

Doç. Dr. Fahri
Gökçen Taner

Mahmut Can
Şenyurt

Doç. Dr. Akif
Yıldırım

Ceza Muhakemesinde Gerekçeli Karar Hakkı

*Anayasa, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve
Ceza Muhakemesi Kanunu Boyutlarıyla*



CEZA MUHAKEMESİNDE GEREKÇELİ KARAR HAKKI

(ANAYASA, AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ
VE CEZA MUHAKEMESİ KANUNU BOYUTLARIYLA)

Doç. Dr. Fahri Gökçen TANER

Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku ABD Öğretim Üyesi

Mahmut Can ŞENYURT

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
Hukukçu

Doç. Dr. Akif YILDIRIM

Anayasa Mahkemesi Raportörü

CEZA MUHALEMESİNDE GEREKÇELİ KARAR HAKKI

(ANAYASA, AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ
VE CEZA MUHALEMESİ KANUNU BOYUTLARIYLA)

Baskı

Ocak 2026

ISBN

978-625-5545-28-2

Türkiye Adalet Akademisi Adına Sahibi

Bekir ALTUN/Akademi Başkanı

Editör

Adnan DÖNDERALP/Hâkim

Dizgi ve Grafik Tasarım

Hüseyin ÖZTÜRK/Grafiker

Türkiye Adalet Akademisi

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

Tel : (0 312) 489 81 80

Fax : (0 312) 489 81 01

Web : www.yayin.taa.gov.tr

Baskı : Ankara Açık Ceza İnfaz Kurumu İş Yurdu Müdürlüğü Matbaası,
İstanbul Yolu 13. Km. Ergazi, ŞAŞMAZ/ANKARA

Bu yayında yer alan düşünceler, yazarların kendi akademik düşüncelerini yansıtmakta olup çalıştıkları kurumlara mal edilemez.

Bu yayının her hakkı, 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'na göre Türkiye Adalet Akademisine aittir. Gerçek ve tüzel kişiler tarafından izinsiz çoğaltılamaz ve dağıtılamaz. Kaynak gösterilmeden alıntı yapılamaz.

YAZARLAR HAKKINDA

Akif, 1982 yılında Ardahan'ın Posof ilçesinde doğdu, ilk öğrenimini aynı yerde, liseyi Susuz (Kars) Anadolu Öğretmen Lisesinde tamamladı, 2004 yılında Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesinden mezun oldu ve hâkim adayı olarak göreve başladı.

Gökçen, 1982 yılında Ankara'da doğdu, Ankara Tefvik Fikret Lisesinde okudu, 2005 yılında Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesinden mezun oldu ve ceza muhakemesi hukuku anabilim dalında araştırma görevlisi olarak çalışmaya başladı. Akif'le Gökçen aynı yüksek lisans sınıfında bir dönem birkaç ders aldılar. O dönemde birbirlerini tanımaya pek fırsatları olmadı.

Mahmut Can 1987 yılında Balıkesir'de doğdu. Balıkesir Sırrı Yırcalı Anadolu Lisesinde okudu ve 2010 yılında Marmara Üniversitesinden mezun oldu. Ardından, İstanbul'da ağırlıklı olarak ceza hukuku alanında çalışan bir hukuk bürosunda avukat olarak çalıştı.

Akif, Ankara hâkim adaylığı sonrasında 2006 yılında Arsin (Trabzon) Cumhuriyet savcısı olarak mesleğe başladı; Şenkaya (Erzurum), Korgan (Ordu), Tire (İzmir) hâkimi olarak görev yaptı. 2013 yılından bu yana Anayasa Mahkemesinde raportör olarak görev yapıyor. 2009 yılında yüksek lisansı, 2017'de doktorayı tamamladı, 2023'te doçent unvanını aldı.

Gökçen; akademik araştırma için Lyon, Roma, Bologna ve Freiburg'da bulunduğu zamanlar dışında hep Ankara'da yaşadı. Hâlâ ilk işinde, mezunu olduğu ve kuruluşunun yüzüncü yıl dönümünü kutlayan Ankara Hukuk Fakültesinde çalışıyor. 2007 yılında yüksek lisansı, 2013'te doktorayı tamamladı. 2019'da doçent unvanını aldı.

Mahmut Can, 2015 yılından beri Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Yazı İşleri Müdürlüğünde hukukçu olarak çalışıyor. Mahkemenin adil yargılanma hakkı (ceza) içtihat koordinatörü olarak da görev yapan Mahmut Can, an itibarıyla Oxford Üniversitesinde Uluslararası İnsan Hakları Hukuku alanında yüksek lisansını yapıyor. Geçen zamanda Gökçen ve Akif video konferans sistemini adil yargılanma hakkı bağlamında değerlendiren bir makale yazdılar. Bu arada, cezai sahada adil yargılanma hakkının peşinden giderken yolda sık sık Mahmut Can'la karşılaşmaya başladılar. Üçü birbirlerini, pandemi döneminde çevrimiçi toplantılarda yeniden keşfettiler. 2022'de İstanbul'da bir araya geldikleri bir toplantıda bu kitabı yazmaya karar verdiler. Beklediklerinden uzun sürdü ama sonunda bitirdiler.

Bambaşka yerlerde başlayan, farklılıklardan beslenen ve adil yargılanma hakkı kavşağında kesişen üç yol...

Siz geçtikleri yolları okurken, onlar bir dahaki buluşmanın merakı içinde yine yürüyorlar. 5 Kasım 2025

ÖN SÖZ

Gereğçeli karar hakkının en önemli işlevlerinden biri, adaletin şeffaf ve adil bir şekilde tecelli ettiğinin hem toplum nezdinde hem de yargılamanın tarafları açısından, hukuk devleti ilkesi doğrultusunda anlaşılmasını sağlamaktır. Bu çerçevede temel sorumluluk, amacı maddi hakikate ulaşmak olan ceza muhakemesinde, Türk Milleti adına yargı yetkisini kullanan ve hüküm kuran mahkemelere aittir. Ceza mahkûmiyetinin bireylerin yaşamı üzerindeki derin etkisi dikkate alındığında, bu sorumluluğun ağırlığı daha da iyi anlaşılmaktadır.

Bununla birlikte, ceza muhakemesinde varılan sonucun sağlıklı ve adil olabilmesi için yargılamanın diğer temel sùjeleri olan cumhuriyet savcıları ve müdafilerin katkıları da göz ardı edilmemelidir. Çünkü sunulan iddialar ve savunmalar ile taleplerin kalitesi, nitelikli bir gereğçeli kararın oluşmasına önemli katkı sağlar.

Kanaatimizce, önemli olan uzun gereğçeler kaleme almak değil; aksine, mümkün olduğunca kısa, fakat ilgili, yeterli ve bireyselleştirilmiş gereğçeler içeren hükümler kurmaktır. Bu eser, bu amaca katkı sağlamak üzere sistemli ve detaylı alt başlıklarla bölümlendirilmiş, açıklamalar ise sade ve anlaşılır bir dille sunulmaya çalışılmıştır. Bu yolla, yoğun iş yükü altındaki uygulayıcıların ihtiyaç duydukları bilgiye hızlıca ulaşabilmeleri ve konuya hâkim olabilmeleri hedeflenmiştir. Umuyoruz ki bu eser, ülkemizde Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Anayasamızın öngördüğü standartlara uygun gereğçeli kararların yazılmasına katkıda bulunur.

Bu kitabı yazma konusunda mutabık kaldıktan sonra en önemli isteğimiz kitabın ilgisine ve okuyucuya en kolay yoldan ulaşabilmesiydi. Bu nedenle kitabın Türkiye Adalet Akademisi tarafından yayımlanmasını istedik. Bu noktada bize verdikleri destek için Türkiye Adalet Akademisi Başkanı Bekir ALTUN'a ve Daire Başkanı Doç. Dr. Kadir YILMAZTEKİN'e teşekkürlerimizi sunuyoruz.

İçerisinde bu kadar karar alıntısı olan, üç ayrı yazarın üslubunu bir araya getiren bir kitabın son okuması kolay bir iş değil. Kitabın son okumasını Anayasa Mahkemesi Raportörü Şahap KAYMAK ile Av. H. Selin BAYKAL ve Stj. Av. İbrahim GÜNDOĞAR yaptı. Başarıyla altından kalktıkları bu iş için onlara da ne kadar teşekkür etsek az.

Kitabın editörlüğünü yapan Hâkim Adnan DÖNDERALP ile dizgisini yapan Hüseyin ÖZTÜRK'e şükranlarımızı sunuyoruz.

Nihai takdir elbette okuyucunundur.

İÇİNDEKİLER

YAZARLAR HAKKINDA.....	III
ÖN SÖZ	IV

I. BÖLÜM

GEREKÇELİ KARAR HAKKINA İLİŞKİN GENEL BİLGİLER

I. İNSANIN ANLAM ARAYIŞININ BİR YANSIMASI OLARAK GEREKÇE	3
II. HÜKMÜN BİR UNSURU OLARAK “GEREKÇE”	4
III. GEREKÇENİN İŞLEVLERİ	5
A. Genel Olarak.....	5
B. Keyfiliği Önleme	5
C. Hâkim Açısından Özdenetim Sağlama	7
D. Taraflara Dinlenildiklerini Gösterme	7
E. Davada Yanlı Davranılmadığını Gösterme	9
F. Kanun Yoluna Başvurma Hakkının Etkili Şekilde Kullanılmasına İmkân Sunma	10
G. Kanun Yolu Denetiminin Etkili Biçimde Gerçekleştirilmesini Sağlama..	10
H. Hukukun Gelişmesine Katkıda Bulunma	11
I. Adalet Sisteminin İşleyişine Olan İnancı Artırma	12
J. Hukuki Güvenlik ve Belirlilik İlkelerini Tesis Etme	13
K. Kararın Uygulanması Sırasında Yaşanabilecek Tereddütleri Giderme	14

II. BÖLÜM

ANAYASA VE AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ BOYUTLARIYLA GEREKÇELİ KARAR HAKKI

I. ANAYASA VE SÖZLEŞME DÜZEYİNDE BİR GÜVENCE OLARAK GEREKÇELİ KARAR HAKKI	17
A. Gerekçeli Karar Hakkının Anayasa ve Sözleşme Düzeyindeki Temelleri	17
B. Adil Yargılanma Hakkı.....	18
1. Genel Açıklamalar.....	18
2. Kapsam: Suç İsnadının Karara Bağlandığı Yargılamalar	20
a. Genel Olarak	20
b. Engel Kriterleri.....	22
ba. Yaptırıma Tabi Tutulan Fiilin Ulusal Hukuktaki Sınıflandırılması.....	22
bb. Yaptırıma Tabi Tutulan Fiilin Niteliği	23
bc. Fiil için Öngörülen Yaptırımın Niteliği ve Ağırlığı	25
c. Engel Kriterleri Işığında Kabahatlerin Muhakemesi.....	27
3. Suç İsnadının Karara Bağlanmadığı Yargılamalar	29
a. Genel Olarak	29
b. Cezaevi Disiplinini Sağlamak İçin Verilen Cezalar.....	30
c. Duruşma Disiplinini Sağlamak İçin Verilen Cezalar	31
d. Yargılamanın Yenilenmesi.....	33
e. Uyarlama Yargılamaları	42
f. Vergiyle İlgili Konular	44
C. Gerekçeli Karar Hakkının Adil Yargılanma Hakkı Kapsamındaki Diğer Hak ve Güvencelerle İlişkisi.....	46

II. GEREKÇELİ KARAR HAKKI İNCELEMELERİNDE ANAYASA MAHKEMESİNİN VE AİHM'İN YETKİSİNİN KAPSAMI.....	51
A. Genel Esaslar	51
B. Gerekçeli Karar Hakkının Unsurları ve Sağladığı Güvenceler	56
1. Gerekçenin Öğrenilmesi/Bildirilmesi.....	56
2. Gerekçenin Yeterli Olması	64
a. Esaslı İddiaların Karşılanmaması	79
b. Mahkûmiyet Hükümü Açısından Önem Arz Eden Bir Delilin Sıhhatine veya Güvenilirliğine İlişkin Esaslı Bir İddianın Cevaplandırılmaması.....	84
c. İfade veya Delilin Kötü Muamele Sonucunda Alındığına Dair Esaslı İddianın Cevapsız Bırakılması	87
d. Delilin Hukuka Aykırılığına İlişkin İddianın Cevapsız Bırakılması	94
e. Fiilin İşlendiği Sırada Başka Bir Yerde Bulunduğunun İleri Sürülmesi (Alibi Gösterilmesi).....	98
f. Mahkemelerin Aynı Fiilî veya Hukuki Olguyla İlgili Olarak Farklı Sonuçlara Ulaşması.....	100
g. Yeterli Ölçüde Temellendirilmiş Anayasa'ya Aykırılık İtirazının Karşılanmaması	102
3. Gerekçenin İlgili Olması.....	103
4. Gerekçenin Makul Olması.....	106
C. Kanun Yolu Denetimi Yapan Mercilerin Gerekçe Gösterme Yükümlülüğünün Kapsamı	109

III. BÖLÜM

CEZA MUHAKEMESİ KANUNU BOYUTUYLA GEREKÇELİ KARAR HAKKI

I. CEZA MUHAKEMESİ KANUNU DÜZEYİNDE BİR GÜVENCE OLARAK GEREKÇELİ KARAR HAKKI.....	121
A. Genel Açıklamalar.....	121
B. Mahkûmiyet Hükümünün Gerekçesinde Yer Alması Gereken Unsurlar .	121
1. Genel Olarak	121
2. İddia ve Savunmada İleri Sürülen Görüşler.....	122
3. Delillerin Tartışılması ve Değerlendirilmesi	122
4. Bir Kanaate Ulaşılması, Fiilin Nitelendirilmesi ve Cezanın Bireyselleştirilmesi	124
5. Cezanın ertelenmesine ve Seçenek Yaptırımlara Çevrilmesine İlişkin Konular	130
C. Beraat Hükümünün Gerekçesi.....	133
1. Genel Olarak	133
2. Yüklenen Fiilin Kanunda Suç Olarak Tanımlanmamış Olması	134
3. Yüklenen Suçun Sanık Tarafından İşlenmediğinin Sabit Olması (223/2-b) veya Yüklenen Suçun Sanık Tarafından İşlendiğinin Sabit Olmaması (223/2-c)	135
4. Yüklenen Suç Açısından Failin Kast veya Taksirinin Bulunmaması (223/2-c).....	138
5. Yüklenen Suçun Sanık Tarafından İşlenmesine Rağmen, Olayda Bir Hukuka Uygunluk Nedeninin Bulunması (223/2-d)	139
D. Ceza Verilmesine Yer Olmadığı Hükümünün Gerekçesinde Yer Alması Gereken Unsurlar	139
E. Davanın Reddi Hükümünde Gerekçe.....	140
F. Durma Kararında ve Düşme Hükümünde Gerekçe.....	143

II. VİCDANİ KANAAT KAVRAMI VE GEREKÇELİ KARAR HAKKI ARASINDAKİ İLİŞKİ	144
III. VİCDANİ KANAATIN İÇİNİN DOLDURULMASI: ŞÜPHENİN GEREKÇEYE DAYALI OLARAK YENİLMESİ ÖLÇÜTÜ VE ÖLÇÜTÜN AVRUPA'YA TAŞINMASI.....	147
IV. GEREKÇELİ BİR KARARA ULAŞMADA CUMHURİYET SAVCILIĞININ VE SAVUNMANIN ÇELİŞME YÖNTEMİNDEKİ ROLLERİ	150
V. YARGI KARARLARINA ERİŞİMİN ÖNEMİ.....	153
VI. HÂKİMİN DEĞİŞMEZLİĞİ İLKESİ VE GEREKÇELİ KARAR HAKKI.....	153

IV. BÖLÜM

GEREKÇELİ KARAR HAKKI İHLALİNİN VE SONUÇLARININ ORTADAN KALDIRILMASI

I. OLAĞAN KANUN YOLLARINDA GEREKÇE DENETİMİ	163
II. BİREYSEL BAŞVURU YOLUYLA GEREKÇE DENETİMİ.....	166
A. Genel Açıklamalar.....	166
B. Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru.....	167
C. AİHM'e Bireysel Başvuru.....	171
SONUÇ	174
KAYNAKÇA	176
RAPORLAR VE BELGELER.....	184
ÇALIŞMADA YARARLANILAN MAHKEME KARARLARI	184
AİHM Kararları	184
Anayasa Mahkemesi Somut Norm Denetimi Kararları.....	189
Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru Kararları	190
Yargıtay/Askeri Yargıtay Kararları	194

I. BÖLÜM

GEREKÇELİ KARAR HAKKINA İLİŞKİN GENEL BİLGİLER

I. İNSANIN ANLAM ARAYIŞININ BİR YANSIMASI OLARAK GEREKÇE

İnsanın doğasında anlama ve anlaşılma isteği vardır.^[1] Dolayısıyla ilgili kişilerin kamu makamlarının hangi sebeplerle kendisine karşı işlemde bulunduğunu bilme ve öğrenme isteği insanın doğasından kaynaklanmaktadır.^[2] Bu bağlamda yargılama makamlarının tarafları anlayarak yargılama yaptığını ve onları dinlemeden bir sonuca varmadıklarını açıklamaları, bu isteğin karşılanması bakımından önem arz etmektedir. Bu açıdan bakıldığında gerekçenin tarihsel köklerinin insanoğlunun bilme isteğinin bilincine varmaya başladığı dönemlere kadar uzandığı söylenebilir.^[3]

Bununla birlikte her insanın kamu makamlarınca dikkate alınmayı ve kendisine saygı gösterilmesini isteme hakkı vardır. Bu insan onurunun bir gereğidir. O hâlde insan onuru, yargılama süjelerinin yargılamayla ilgili bilgilendirilmesini ve onlara açıklamada bulunulmasını gerekli kılmaktadır.^[4] Yargılama süjelerinin dinlenilmesi ile iddia ve tezlerinin değerlendirilmesi, ilgililerin dikkate alındıklarını gösterir ve bu durum kararın gerekçesinden anlaşılır. Bu yönüyle mahkeme kararlarının gerekçeli olması insan onurunun korunmasına da hizmet etmektedir.

Gerekçe gösterme ihtiyacı, yargı dışında kamu gücü kullanan diğer organlar (yasa ve yürütme) bakımından da geçerlidir. Ancak günümüzde, yargı kararlarının gerekçeli olması -insan hakları hukukunun geldiği aşama itibarıyla- neredeyse çağdaş bütün hukuk düzenlerinde adil yargılanma hakkının vazgeçilmez bir unsuru olarak karşımıza çıkmakta ve adil bir yargı düzeninin varlığının göstergelerinden biri olarak kabul edilmektedir. Fransız İhtilali sonrası gelişmelerle, salt vicdani kaniya bağlı gerçekleşen yargılamadan, objektifliği ve eşitliği temin edebilecek gerekçeli karar verme zorunluluğu noktasına ulaşılmıştır.^[5]

Yargı kararlarının gerekçesiz olması Türkiye’de geçmişten bugüne taşınan yapısal bir sorundur. Anayasal düzeyde bir güvence olarak gerekçeli karar hakkı, Türk hukuk sisteminde Anayasa Mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM)

[1] **TUTUMLU, M. Akif:** Hukuk Yargılamasında Hüküm ve Gerekçe, Ankara 2014, s. 70.

[2] **YILDIRIM, Akif:** “Anayasa Mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Anayasal Bir Güvence Olarak Ceza Mahkemesinde Gerekçeli Karar Hakkı”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 71, Sayı: 4, s. 1692. Kitabın hazırlanmasında, bu çalışmadan geniş ölçüde yararlanılmıştır.

[3] **AŞÇIOĞLU, Çetin:** “Yargıda Gerekçe Sorunu”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı: 48, 2003, s. 109.

[4] **ÖZEKES, Muhammet:** Medeni Usul Hukukunda Hukuki Dinlenilme Hakkı, 2003, s. 44.

[5] **İŞIKTAÇ, Yasemin–METİN, Sevtap:** Hukuk Metodolojisi, İstanbul 2003, s. 169; **SUNAY, Zühal Aysun:** “Gerekçeli Karar Hakkı ve Temel İlkeleri”, Danıştay Dergisi, Sayı: 143, 2016, s. 8.

içtihatlarıyla somutlaşmaktadır. Dolayısıyla gerekçeli karar hakkının anayasal boyutları, sağladığı güvenceler ve bu hakla ilgili anayasal denetimin seviyesinin Anayasa Mahkemesi ve AİHM içtihatları ışığında değerlendirilmesi gereklidir. Bu çalışmada anayasal bir hak olan gerekçeli karar hakkı esas olarak ceza muhakemesi boyutuyla ele alınmış, bağlamı geldikçe diğer muhakeme hukuku dallarına ilişkin kararlardan da yararlanılmıştır.

II. HÜKMÜN BİR UNSURU OLARAK “GEREKÇE”

Hüküm, hukuk terimi olarak bir uyuşmazlığın hâkim tarafından çözümlenmesi sonucu verilen nihai (son) karardır.^[6] Buna göre yargılamanın sonunda, yargılamanın konusuna ilişkin olarak mahkeme tarafından verilen ve uyuşmazlığı çözerek yargılamayı sona erdiren karara hüküm adı verilir.^[7] Bu anlamda hüküm, davanın sonunda bir ceza verilip verilmeyeceği ve bir ceza verilecekse hangi tür (adli para cezası/hapis cezası) cezanın ne kadar verileceği sorularının yanıtını oluşturmaktadır.

Karar ise bir üst kavram olup 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun (CMK) 223. maddesinde belirtilen “*hükümler*” ile bunların dışında ulaşılan sonuçlardır. Dolayısıyla her hüküm bir karar iken, her karar bir hüküm değildir. Uyuşmazlığı çözen son kararlar “*hüküm*”dür. Uyuşmazlığın nihai olarak karara bağlanmadığı ancak yargılamanın ilerlemesi için ilgili sorunların çözüldüğü kararlar ise ara karar olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu anlamda durma kararı, uyuşmazlığı çözmeyp beklettiği için niteliği itibarıyla bir son karar değil,^[8] bir ara karardır.

Anayasa’da, *karar* terimi kimi yerde *hüküm* de kapsayacak şekilde geniş kullanılmış (Anayasa m. 138/4), kimi yerde de (Anayasa m. 138/1) *karar* yerine *hüküm* kavramına yer verilmiştir.^[9] CMK’da, bu konuda tanımlayıcı bir maddeye yer verilmemekle birlikte 223. ve devamı maddelerde hükümle ilgili çeşitli düzenlemeler bulunmaktadır.

Hükümün unsurları; olay, gerekçe ve sonuçtan oluşmaktadır. Hükümün, sorun ya da eski deyimle “*mesale*” kısmında mahkemenin önüne gelen olay ve bundan kaynaklanan hukuki sorunlara yer verilir.^[10] Hâkimin bulduğu çözüme nasıl ulaştığı, hükümün *gerekçe* kısmında yer alır. Gerekçe, sorunun açıkça ortaya konulup sonuca nasıl ulaşıldığına dair akıl yürütmenin mantıksal açıklamasıdır.^[11] Sözlükte “*mahkeme kararları*”

[6] KUNTER, Nurullah–YENİSEY, Ferdiun–NUHOĞLU Ayşe: Muhakeme Hukuk Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, İstanbul 2008, s. 1296; YILMAZ, Ejder: Öğrenciler İçin Hukuk Sözlüğü, Ankara 2012, s. 315.

[7] DOĞAN, Koray: “Ceza Muhakemesinde Hüküm”, Ceza Hukuku Dergisi, Sayı: 7, Ağustos 2008, s. 172; ÖZBEK, Veli Özer–DOĞAN, Koray–BACAKSIZ, Pınar: Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara 2024, s. 708; ÜNVER, Yener–HAKERİ, Hakan: Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara 2016, s. 676.

[8] ÖZBEK–DOĞAN–BACAKSIZ: s. 724.

[9] BALCI, Murat: Ceza Muhakemesinde Hüküm ve Çeşitleri, Ankara 2013, s. 20.

[10] KUNTER–YENİSEY–NUHOĞLU: s. 1301; ÖZBEK–DOĞAN–BACAKSIZ: s. 709.

[11] CENTEL, Nur–ZAFER, Hamide: Ceza Muhakemesi Hukuku, İstanbul 2020, 19. Bası, s. 865;

nın dayandığı kanuni ve hukuki sebepler” anlamına gelen gerekçe,^[12] en dar anlamıyla bir hükme nasıl ulaşıldığını gösteren unsur olarak tanımlanabilir. Mahkemenin hukuki sorun ile ilgili olarak ulaştığı kanaat ise “*hüküm fıkrası*” denilen *sonuç* kısmında belirtilir. Sonuç; hükmün, uyumsuzluğun çözülüş şeklini gösteren özlü kısmıdır.^[13]

III. GEREKÇENİN İŞLEVLERİ

A. Genel Olarak

Gerekçenin birçok işlevi vardır. Elbette bunların tümüne kapsamlı bir şekilde yer vermek eldeki çalışmanın boyutlarını aşacaktır. Bu nedenle burada önemli gördüğümüz bazı işlevleriyle ilgili açıklamada bulunmakla yetineceğiz. Ancak bundan evvel, *argümantasyon* ile *gerekçe* kavramlarına kısaca değinmekte yarar görüyoruz.

Argüman, iddia ve delil; *argümantasyon* ise muhatabı ikna etme veya inandırma için delillendirme anlamına gelmektedir.^[14] Argümantasyon çoğu zaman gerekçelendirmeye aynı anlamda kullanılmaktadır. Ancak, argümantasyon kelimesi rasyonel araçlara daha çok vurgu yaparken, gerekçelendirme (*justification*) iddia edilen şeye haklılık veya meşruiyet kazandırma anlamlarını da bünyesinde barındırır.^[15] Bu açıdan bakıldığında, kararın sonucu yönünden argümantasyonun, gerekçelendirme aracılığıyla sağlandığı söylenebilir.^[16] Argümantasyonun sağlamlığı, hem gerekçelendirme sürecinde izlenen usulün rasyonelitesine hem de sonucun kabul edilebilirliğine dayanmaktadır.^[17]

B. Keyfiligi Önleme

Gerekçe, takdir yetkisi ile keyfiligi birbirinden ayıran en önemli araçtır. Hükmün keyfi verilmediğini “*gerekçesi*” gösterir. Diğer bir ifadeyle gerekçede, sonuca ne şekilde ulaşıldığı ortaya konularak keyfilik önlenir.^[18]

Ceza muhakemesinde mahkemelerin, maddi olay ve olguların değerlendirilmesinde, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanmasında önemli bir takdir yetkisi

YENERER ÇAKMUT, Özlem: “*Ceza Muhakemesi Hukukunda Esas Mahkemesinin Verdiği Hüküm*”, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Sayı: 3-4, 2007, s. 33.

[12] www.tdk.gov.tr (Erişim Tarihi: 13/2/2020).

[13] **TOROSLU, Nevzat–FEYZİOĞLU, Metin:** Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara 2020, s. 36.

[14] **UZUN, Ertuğrul:** Akıl Tutkunu Hukuk, 2010, s. 20.

[15] Matematiksel kesinliğin bulunmadığı ancak iddiaların çeşitli sebeplerle desteklediği ve savunulduğu alanlarda *ispat* yerine *argümantasyon* veya *gerekçelendirme* terimlerinin kullanılmasyla ilgili olarak ve bu konuda bkz. **UZUN**, s. 20.

[16] Muhtelif teoriler açısından, yargı kararlarının rasyonel tarzda nasıl gerekçelendirilebileceğine ve hukuki argümantasyonun rasyonel analizi ve değerlendirilmesi için hangi metodların kullanılabilirliğine ilişkin kapsamlı bir çalışma için bkz. **FETERİS, Eveline T.:** Hukuki Argümantasyon Temelleri/Yargı Kararlarını Gerekçelendirme Üzerine Bir Araştırma, İstanbul 2010.

[17] **FETERİS:** s. 226.

[18] **CENTEL–ZAFER:** s. 865; **YENERER ÇAKMUT:** s. 34.

vardır. Bununla beraber mahkemelerin anılan hususlardaki takdir yetkisi, kararın verilmesine neden olan dayanaklara asgari açıklıkta değinilmesi görevini ortadan kaldıracak şekilde yorumlanamaz.^[19]

Hâkim/mahkeme ceza yargılamasının duruşma devresinde cezai uyumsuzluğun madde kısmını çözerken vicdani kanaatine göre karar vermektedir. Üçüncü bölümde ayrıntılı bir şekilde üzerinde durulacağı üzere vicdani kanaat bir ispat ölçütüdür ve gerekeçli karar hakkı, vicdani kanaatin keyfilikten uzak bir şekilde oluşmasının asli güvencesidir. Sanık hakkında karar verecek olan hakimlerde vicdani kanaatin hukuka uygun bir şekilde oluşması için delillerin duruşmaya getirilmesi ve hâkim/mahkeme önünde tartışılması gerekmektedir. *Doğrudan doğruyalık ilkesi* gereği hâkim, tanıkları dinleyecek, yazılı belgeleri bizzat okuyacak, keşif ve benzeri olay yeri incelemesini bizzat yapacaktır.^[20] Vicdani kanaatin nasıl şekillendiği ancak gerekçe vesilesiyle anlaşılabilir.

Mahkemeler keyfiligi, denetimden kaçmayı ve perdelemeyi önlemek için kararın verilmesine neden olan temelleri yeterince açık olarak belirtmekle yükümlüdür.^[21] Esasen gerekçe, yargısal gücün hukuka uygun olarak kullanılmış olduğunun bir metinde somutlaşmasıdır. Dolayısıyla mahkemelerin takdir yetkilerini yerinde kullanıp kullanmadığı ve hukuka uygun bir şekilde karar verip vermediği, kararların gerekçeleden anlaşılır. Gereksiz bir karar, doğru ve hukuki olduğunu savunmayı sağlayacak dayanaklardan yoksundur.^[22]

[19] *Sebahat Tuncel (2)*, B. No: 2014/1440, T. 26/2/2015, § 78. Bu konuda Yargıtay, mahkeme kararlarında pek rastlamadığımız -edebi- bir üslupla aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

“Bazı hâllerde davanın tarafı olan kişilerin durumlarının ve uyumsuzluk konusu olayın hangi koşullar içinde geçtiğinin açık ve kesin şekilde saptanması, böylece olayın ve delillerin tarafların özel durumları göz önünde tutularak değerlendirilmesi zorunludur. Mahkemeye bu şekilde işlem yapılmadığı, hayatın gerçeklerinden uzak soyut bir platform’da kalındığı, taraflar canlı birer kişi olarak değil soyut –Manken- varlıklar imiş kabul edildiği takdirde vicdanları sızlatan ve yaşamın gerçeklerine ters düşen haksız sonuçlara düşünülmesi mukadderdir. Bu davada hâkimin takdiri gerçeklerden çok biçimsellikten kaynaklandığı için çözüm yanlış olmuştur.” (Yargıtay 1. Hukuk Dairesi E.1979/2087, K.1979/4280, T. 3/4/1979 sayılı kararı, *Yargıtay Kararları Dergisi*, S. 7, s. 944).

[20] AYM, E.2008/12, K.2011/104, T. 16/6/2011.

[21] *Sencer Başat ve diğerleri* [GK], B. No: 2013/7800, T. 18/6/2014, § 58.

[22] **TRECHSEL, Stefan**: Human Rights in Criminal Proceedings, Oxford University Press, New York, 2005, s. 103. AİHM’in *Radomilja ve diğerleri/Hrvatistan* ([BD], B. No: 37685/10 ve 22768/12, T. 20/3/2018) kararının ekinde yer alan Yargıçlar Yudkivska, Vehabović ve Küris’in müşterek kısmi mutabakat ve kısmi muhalif görüşünde, hâkim tarafından oluşturulan hukukta (judge-made law), yani akla uygun tefekkür (rational deliberation) kavramına dayalı içtihat hukukunda sadece bir vakiada ulaşılan sonuç değil, aynı zamanda bu sonuca nasıl ulaşıldığının da önem arz ettiği belirtilmiştir. Bu hakimlere göre içtihat hukukunda gerekçe, sonuçtan daha önemli olabileceği gibi, kazara ulaşılmış doğru sonuç güvenilir/kuşkuğu bir kazanımdır.

C. Hâkim Açısından Özdenetim Sağlama

Hâkimlerin kararlarını gerekçeli olarak yazma yükümlülüğü onların isabetli karar vermesini sağlayan unsurlardandır. Gereğçe, sonuca nasıl gidildiğine dair karar vereni dikkatli olmaya yöneltir.^[23] Bu yönüyle gerekçe, öz denetim işlevi görmektedir. Hâkim gerekçe göstermek suretiyle uyuşmazlığın çözüm şeklinin isabetli (doğru) olup olmadığını test eder.

Hukukta bir hipotezi doğrulama, tam ve mantıklı şekilde gösterilen nedenlere bakılarak yapılabilir.^[24] Kararını gerekçeli olarak vereceğini bilen hâkim, somut uyuşmazlık açısından göz önüne alınabilecek tüm fiilî ve hukuki olguları özenle inceleyerek bir sonuca varacaktır. Gereğçe; hâkimi, karara dayanak fiilî ve hukuki olguları belirlemeye ve bu olgularla sonuç arasında bağlantı kurmaya (argümantasyon yapmaya) zorlayacak, onun yanılmasını önleyecektir. Böylece hâkim, kendi kendini denetleyerek gerekçesini ortaya koyamayacağı bir karar vermekten kaçınacaktır.

D. Tarafra Dinlenildiklerini Gösterme

Gereğçenin başka bir işlevi ise davanın taraflarına dinlenildiklerini göstermektir.^[25] Bu yönüyle gerekçe davanın taraflarını ikna işlevi görmektedir. Bu noktada birbirlerine yakın kavramlar olan meram anlatma hakkı, hukuki dinlenilme hakkı ve çelişmeli yargılama ilkesi kavramları üzerinde de durmak gerekir:

Meram anlatma hakkı (ilkesi), yargılama konusu hakkında bilgi sahibi kılınma hakkını, yargılama açısından potansiyel olarak önem arz eden maddi ve hukuki hususları ileri sürebilmek ve aynı zamanda dilekçe hakkını kullanmak gibi imkânlarla sahip olabilmeyi ifade etmenin yanında; mahkemeyi de hüküm bakımından önemli olan hususları tartışmakla yükümlü kılmaktadır.^[26]

Hukuki dinlenilme hakkı, “*audiatur et altera pars*” ilkesinin bir yansıması olarak Alman öğreti ve yargı organları tarafından geliştirilmiştir.^[27] Dinlenilme hakkı, bir kişinin tamamen veya kayıtsız şartsız lehine olan bir kararın, karardan önce ilgili kişi konuya ilişkin görüşünü ifade etmeksizin verilememesi anlamına gelir.^[28] Öğretilde

[23] CENTEL-ZAFER: s. 865; YENERER ÇAKMUT: s. 49.

[24] TRECHSEL: s. 103.

[25] *Suominen/Finlandiya*, B. No: 37801/97, T. 1/7/2003, § 37; *Deryan/Türkiye*, B. No: 41721/04, T. 21/7/2015, § 30.

[26] RUPING, Hinrich: “*Ceza Muhakemesinde İnsan Haklarının Korunması-Adil Bir Ceza Muhakemesinin Temel Şartları*”, SÜHFD, Y. 1994, C. 4, S. 1-2, s. 146.

[27] SCHRODER, Friedrich-Christian: “*Ceza Muhakemesinde Dürüst Yargılama İlkesi*”, Almanca aslından çeviren: ŞAHİN, Cumhur: SÜHFD, Y. 1996, C. 5, S. 1-2, s.280; HANAĞASI, Emel: *Medeni Yargılama Hukukunda Silahların Eşitliği*, Ankara 2016, s. 108; PEKCANITEZ, Hakan: “*Hukuki Dinlenilme Hakkı*”, Makaleler Cilt I içinde, İstanbul 2016, s. 510; ÖZEKES: s. 24.

[28] TRECHSEL: s. 89.

dinlenilme hakkının, doğal hukuka ait bir ilke olduğu görüşü de savunulmaktadır.^[29] Söz konusu hak bugün hukuk devleti ilkesiyle yakından ilgili olsa da, kökeni ondan çok daha eskilere dayanmaktadır.^[30] Hakkın, özellikle ceza muhakemesindeki yansıması “*nemo inauditus damnari potest*” (hiç kimse dinlenmeden mahkûm edilemez) ilkesidir.^[31] Sanığın dinlenilme hakkı, aynı zamanda onun taraf olarak muhakemeye kabulünü^[32] ve davaya etkili katılım hakkını teminat altına alır.^[33] Hukuki dinlenilme hakkı, ülkemizde daha çok Alman hukuku kaynaklarından aktarılmış ve bu bağlamda incelenmiştir. Sonuç olarak bu hak, yargılamayla hukuki durumu etkilenecek olan kişilerin; yargılamanın bir süjesi olarak bilgi edinmelerini, açıklamada bulunmalarını, yargılamaya etki edebilmelerini ve yargı mercilerinin bunları dikkate alıp değerlendirek gerekçeli bir şekilde karar vermelerini sağlayan, sürpriz bir kararla karşılaşılmamasının önüne geçen bir temel hak ve yargılama ilkesidir.^[34]

Dikkate alınma hakkı, hukuki dinlenilme hakkının bir unsurudur. İspat ve delil hakkı da, hukuki dinlenilme hakkının bir gereğidir.^[35] Öte yandan çelişmeli yargılama ilkesinin de asli amacının, karar vericiyi etkilemek olduğu kuşkusuzdur. Aslında çelişmeli yargılama ilkesi, temelde dosyaya giren bilgi ve belgelerden haberdar olma ve bunlara yönelik tartışma hakkını kapsamaktadır. Ancak, Anayasa Mahkemesi, çelişmeli yargılama ilkesine daha geniş bir anlam yüklemekte ve onu hukuki dinlenilme hakkına yakın bir şekilde anlamlandırmaktadır.^[36] Buna göre çelişmeli bir yargılamada tarafların bilgi ve belgeler üzerinde sadece görüş bildirmesi yetmez, aynı zamanda bunların mahkemece göz önüne alınması ve değerlendirilmesi de gerekir.^[37] Gerçekten de taraflarca yapılan yorumlar dikkate alınmaz ve esasa ilişkin makul talepler karşılanmazsa, çelişmeli yargılama ilkesinin işlevsiz kalacağı açıktır.

[29] **SUMMERS, Sarah J.:** Fair Trials, Portland 2007, s.69. Yazar Hélié'nin görüşlerini aktarmaktadır.

[30] **PEKCANITEZ:** s. 514.

[31] **MATHIEU, Patricia:** “*Avant le procès équitable: la place du contradictoire dans la procédure pénale française depuis l'époque médiévale*”, Le contradictoire dans le procès pénal içinde, Paris 2012, s. 13.

[32] **SUMMERS:** s. 73.

[33] **PEKCANITEZ:** s. 513.

[34] **PEKCANITEZ:** s. 552 ve 553; **ÖZEKES:** s. 29 ve 31; **YEŞİLOVA, Bilgehan:** “*Yargılama Diyalektiği ve Silahların Eşitliği*”, TBBB, Y. 2009, S. 86, s. 72 ve 73.

[35] **ÖZEKES:** s. 125.

[36] **TANER, Fahri Gökçen:** Ceza Muhakemesi Hukukunda Adil Yargılanma Hakkı Bağlamında Çelişme ve Silahların Eşitliği, 2. Bası, Ankara 2021, s. 490.

[37] “*Çelişmeli yargılamanın bir amacı da dosyaya bir görüşün/talebin girmesini sağlamakla sınırlı olmayıp onun mahkemece 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, T. 26/10/2016, § 28).

Çelişmeli yargılama ilkesi ve hukuki dinlenilme hakkı arasındaki ilişkinin Türkiye’de biraz geç fark edilmesinin en önemli nedenlerinden biri, bu kavramların ülkeye iki ayrı hukuk kültürüne ait kavramlar üzerinden girmeleridir. Ancak, çelişme ilkesinden farklı olarak hukuki dinlenilme hakkı, mahkemeye dikkate alma ve değerlendirme yükümlülüğü de yüklemektedir.^[38] Bu yükümlülük mahkemeye hitap etmekte ve bünyesinde gerekçeli karar hakkını da barındırmaktadır. Zira mahkemenin tarafları gereği gibi dinleyip dinlemediği ve bu taleplerin gereğini ne şekilde yerine getirdiği, ancak gerekçeli karardan anlaşılabilir.^[39] Bunun için gereğinin tarafların dinlendiğini ve kararın sonucuna etkili olabilecek iddia ve itirazların incelendiğini gösterecek nitelikte olması gerekir

Hukuki dinlenilme hakkının bir parçası olan gerekçeli karar hakkı, çelişmeli yargılama ilkesinin bir unsuru değildir. AİHM, gerekçeli karar hakkını adil yargılanma hakkının içerisinde yer alan bir diğer zımni güvence olarak kabul etmekte ve uygulamaktadır. İkinci bölümde inceleneceği üzere Anayasa Mahkemesi de gerekçeli karar hakkının, Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamında olduğu düşüncesiyle,^[40] bu içtihadı izlemektedir.

E. Davada Yanlı Davranmadığını Gösterme

Gereğinin işlevlerinden biri de yargının bağımsızlığının ve tarafsızlığının görünürlüğüne sağlamaktır.^[41] Gerekçeli karar hakkı belirli bir davada bir tarafça ileri sürülen olgusal ve hukuki sorunların belirlenmesini gerektirmektedir.^[42] Gereğçe, yargılamada ileri sürülen iddiaların yargılama makamlarınca hukuka uygun biçimde incelenip incelenmediğinin ve verilen kararın sebeplerinin bilinmesini sağlamaktadır.^[43]

Hâkim gereğçeyi bir araç olarak kullanarak, tarafları dinlemek suretiyle ve baskı altında kalmadan karar verdiğini, taraflara karşı yanlı davranmadığını gösterir.^[44] Ancak, bu işlevin gerçekleşmesi, gereğinin mantıksal bir tutarlılık içerisinde açıklanmasına ve gerekçede açık ve anlaşılır bir dil kullanılmasına bağlıdır.^[45]

[38] ÖZEKES: s. 86.

[39] ÖZEKES: s. 32, 160 ve 166 vd.

[40] *Yılmaz Çelik başvurusu* [GK], T. 19/7/2018, §§ 39-44 ve hüküm fıkrası.

[41] SUNAY, Zühal Aysun: İptal Davalarında Gerekçeli Karar Hakkı, Ankara 2016, s. 47-49.

[42] VITKAUSKAS, Dovydas–DIKOV, Grigory: Protecting The Right To A Fair Trial Under The European Convention On Human Rights (Council of Europe: 2007) İkinci Baskı, s. 30.

[43] HARRIS, David–O’BOYLE, Michael–BATES, Ed–BUCKLEY, Carla–HARVEY, Paul–KAMBER, Kresimir–LAFFERTY, Michelle–CUMPER, Peter–GREEN, Heather: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku, Ankara 2018, s. 407.

[44] “[G]ereğçe, yargıçların yansızlıklarını kanıtlama olanağı sağlayan, yargıç onurunu koruyan bir araç olarak da değerlendirilmelidir.” (AŞÇIOĞLU, Çetin: “Yargıda Gereğçe Sorunu”, Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Arkivi, 8. Kitap, 2003, s. 158).

[45] Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin Hâkimlerin Bağımsızlığı, Etkinliği ve Sorumlulukları hakkında üye devletlere yönelik CM/Rec (2010)12 sayılı Tavsiye Kararı’nda hâkimlerin

F. Kanun Yoluna Başvurma Hakkının Etkili Şekilde Kullanılmasına İmkân Sunma

İnsan unsurunun varlığı hata yapılması olasılığını kaçınılmaz olarak beraberinde getirir. Yasama ve yürütmenin hatalı işlem ve uygulamaları yargı yoluyla tespit edilerek çözümlenmektedir. Yargı makamlarının hatalı kararlarının çözümü ise yine yargı yolu içinde sağlanır. Hâkim ve mahkeme kararlarına karşı -kural olarak- kanun yolları açık tutulmuş, böylelikle karardaki hukuka aykırılıkların denetlenmesi ve giderilmesi amaçlanmıştır. İlgililer ancak kararın gerekçesini bilmek suretiyle delillerin değerlendirilmesinde veya iddia ve savunmalarının incelenmesinde bir eksiklik veya hata olup olmadığını tespit ederek söz konusu karara karşı denetim mekanizmalarına başvurmak konusunda bir kanaate sahip olabilirler.^[46]

Özellikle kanun yollarının açık olduğu durumlarda, adil yargılanma hakkının diğer önemli bir unsurunu gerekçeli karar hakkı teşkil eder.^[47] Taraflar gerekçe vesilesiyle verilen kararın hangi fiili ve hukuksal olgulara dayandırıldığını anlayabilecektir. İlgililerin karşı argüman geliştirebilmeleri kararın gerekçesinde belirtilen dayanakları bilmesiyle mümkündür. Kararının gerekçesini bilmeyen ilgililer kanun yollarına başvurma hakkını gereği gibi kullanamaz.^[48] Kararın gerekçesi yoksa kanun yoluna başvurma, şeklî (soyut) olarak tanınmış bir fırsattan öteye geçmez. Diğer bir ifadeyle gerekçesiz bir karar, kanun yolunu hayali ve faydasız bir formalite hâline dönüştürür.^[49]

Bu noktada sorunun bir diğer kaynağı Türk hukuk sisteminde kanun yoluna başvurma süresinin tefhimle başlamasıydı. 7499 sayılı Kanun'un 1 Haziran 2024 tarihinde yürürlüğe giren hükümleriyle, kanun yoluna başvurma sürelerinin gerekçeli kararın tebliğiyle başlaması esas kabul edilmiştir. Bu konu ikinci bölümde yeniden ele alınacaktır.

G. Kanun Yolu Denetiminin Etkili Biçimde Gerçekleştirilmesini Sağlama

Gerekçeli karar, bir tarafa karara karşı kanun yollarına başvurma olanağı sunması yanı sıra o kararın kanun yolunda bir başka organ tarafından gözden geçirilmesine (incelenmesine) de imkân sağlar.^[50] Hüküm, eski deyimle esbabı mucibesine (gerekçesine) bakılarak denetlenebilecektir. Yani kanun yolu denetimi yapan mercinin incele-

görevleri arasında kararlarında, gerekçeleri açık bir şekilde, net ve anlaşılır bir dilde belirtmeleri sayılmıştır (§ 63). <https://www.hsk.gov.tr/Eklentiler/Dosyalar/21ade48c-e4e6-4122-846b-4c4f61511f96.pdf> (Erişim Tarihi: 12/5/2021).

[46] **DEMİRCİOĞLU, Yaşar:** Medeni Usul Hukukunda İnsan Hakları ve Adil Yargılanma Güvenceleri, Ankara 2007, s. 215.

[47] **GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref-GÖLCÜKLÜ, Feyyaz-SAYGILI, Abdurrahman:** Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulanması, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İnceleme ve Yargılama Yöntemi, 11. Bası, Ankara 2019, s. 288.

[48] *Vesim Parlak*, B. No: 2012/1034, T. 20/3/2014, § 39.

[49] **İNCEOĞLU, Sibel:** Adil Yargılanma Hakkı, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi-4, Avrupa Konseyi 2018, s. 192. (**El Kitabı**)

[50] *Suominen/Finlandiya*, § 37.

mesini sağlıklı bir şekilde yapabilmesi için kararın gereğçesini bilmesi gerekir.^[51] Gerçekten de gereğçesiz bir karar, üst/yüksek mahkemenin etkisiz bir denetim yapması sonucunu doğurarak iki dereceli yargılama hakkını da anlamsız hâle getirmektedir.

Pek çok Yargıtay kararında gereğçenin kanun yolunda denetime imkân verecek düzeyde doyurucu olması gerektiği belirtilerek bozma kararı verildiği görülmektedir.^[52]

Kararın gereğçeli verilmesinin bir diğer sebebi, gereğçenin kanun yollarına başvurma imkânını ve denetimi işlevini somutlaştırmasıdır.^[53] AİHS'in ana metni, iki dereceli yargılamayı ve dolayısıyla kanun yolu muhakemesini zorunlu kılan bir hüküm içermektedir.^[54] Ancak, 1984 yılında hazırlanan 7 No.lu ek protokolün 2. maddesi, ceza muhakemesi bakımından bu hakkı zorunlu kılmaktadır. Türkiye Cumhuriyeti 1985 yılında imzaladığı bu protokolü, ancak 2016 yılında uygun bulmuş^[55] ve ilgili prosedürün tamamlanmasının ardından, söz konusu ek protokol Türkiye Cumhuriyeti bakımından 1/8/2016^[56] tarihinde yürürlüğe girmiştir. Bu gelişmeyle gereğçeli karar hakkı ile cezai sahada iki dereceli yargılama hakkı arasında somut bir bağ kurulmaktadır. Zira kanun yolunda yargılanan artık sadece sanık değil, esas olarak yerel mahkemenin hükmüdür.

H. Hukukun Gelişmesine Katkıda Bulunma

Gereğçe belli bir zihinsel faaliyetin, düşünmenin ve emeğin sonucunda oluşturulmaktadır. Esasen gereğçelendirme, yargı kararının rasyonel dayanağını tespite yönelik bir çabadır.^[57] Bu yönüyle gereğçe hâkimin zihinsel emeğinin bir yansımasıdır. Hâkim,

[51] *Vesim Parlak*, § 39.

[52] Çok sayıda örnek arasında bkz. “İlk derece mahkemesince müsnet suçtan dolayı sanık hakkında 5237 sayılı Kanun’un 61 inci maddesi gereğince temel ceza belirlenirken söz konusu maddenin birinci fıkrasında yedi bent hâlinde sayılan hususlar nazara alınıp, sanığın eylemine uyan suç tipi için öngörülen ceza miktarına yönelik takdir hakkı kullanılırken **denetime olanak verecek şekilde somut gereğçe gösterilmesi gerektiği gözetilmeden** kanunda yer alan bir kısım ifadelerin tekrarlanması şeklindeki yetersiz gereğçeye teşdit uygulanması hukuka aykırılık olarak görülmüştür.” (Yargıtay 9. Ceza Dairesi, E.2021/5173, K. 2023/613, T. 14/2/2023). Vurgu yazarlara aittir.

[53] **TRECHSEL**: s. 103.

[54] Bu noktada Türkiye Cumhuriyeti için oldukça yabancı olan ve jürili muhakemeden kaynaklanan tek dereceli yargılamanın Avrupa’da uzun süre varlığını sürdürdüğüne işaret etmek istiyoruz. Zira bazı Avrupa ülkelerinde “*jürinin kararının değişmezliği*” ilkesi uyarınca jürili yargılama yapılan ağır ceza mahkemelerinde tek dereceli yargılama usulü benimsenmişti. İki dereceli yargılama, bu mahkemeler bakımından İtalya’da 1955’te kabul edilirken; Fransa’da bu gelişme 2000 yılında olmuştur. Bkz. **AMODIO, Ennio**: *Processo penale diritto europeo e common law*, Milano 2003, s. 144.

[55] Ek protokolün resmî Türkçe tercümesi için bkz. 8/4/2016 tarihli Resmî Gazetede yayımlanan 28/3/2016 tarihli ve 2016/8717 sayılı Bakanlar Kurulu Kararının eki.

[56] Ek protokolün yürürlüğe giriş tarihi için bkz. https://www.coe.int/en/web/conventions/search-on-treaties/-/conventions/treaty/117/signatures?p_auth=PECouiBq.

[57] **KILIÇ, Muharrem**: “*Gereğçeli Karar Hakkı: Yargısal Kararların Rasyonalitesi*”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Sayı: 47. Yıl: 12, s. 6.

gerekçe vasıtasıyla hukuk kuralını nasıl yorumladığını ve somut olaya nasıl uyguladığını göstermektedir. Hâkim, soyut normu uygularken ve vardığı sonucu gerekçelendirirken bilimsel görüşlerden ve yargı kararlarından yararlanmaktadır. Gerekçe yazılması, düşünmeyi ve araştırmayı gerektirdiğinden kısa zamanda oluşturulan gerekçeler çoğu zaman bu konuda belirlenmiş standartlardan uzaktır.^[58]

Gerekçe yazılmasına yönelik harcanan çaba sayesinde hâkimin hukuki bilgisi artmakta ve mahkeme kararları da hukukun kaynakları arasında yer almaktadır. Özellikle karşı oy gerekçeleri hukukun gelişmesi için hükmün dayandığı temellere ve varılan sonuca karşı seçenekler sunmaktadır. İyi yazılmış nitelikli karşı oylar, daha sonra aynı konuda karar verecek olanların hukuku inşa ederken istifade edebilecekleri, bugünden yarına gönderilen mesajlardır. Öğreti de, yargı kararlarının gerekçelerini eleştirerek veya destekleyerek daha isabetli sonuçlara varılması için bilimsel bir tartışma ortamının oluşmasına ve hukukun gelişmesine katkıda bulunur.

I. Adalet Sisteminin İşleyişine Olan İnancı Artırma

Adil bir yargılama bakımından önemli hususlardan biri de tarafların ve toplumun adaletin işleyişine olan güvenidir. Bir kararda varılan sonucun tüm tarafları tatmin etmesi imkânsız olmasa da çoğunlukla mümkün değildir. Buradaki ihtimali azaltan veya artıran, tarafların beklentilerinin ve kararın rasyonelliğidir. Karardan tatmin olmayan tarafın sonucu kabullenmesi bir ölçüde gösterilecek ikna edici gerekçelere bağlıdır.^[59] Bu sebeple gerekçeli karar, adalete olan inancı artıran önemli bir unsurdur.^[60] Kararların gerekçeli olması, davanın taraflarının mahkeme kararının dayanağını öğrenerek özeldir mahkemelere ve genel olarak yargıya güven duymalarını sağlar.^[61]

Kararda varılan sonuç, gerekçesinin doyuruculuğu ölçüsünde inandırıcı olur. Öyle ki gerekçesinden adil olduğu gözükken bir karar, uyumsuzluğu bütün bir gelecek bakımından sonlandıracağından tarafların ve toplumun yargıya olan inancını kuvvetlendirecektir. Gerekçesiz bir kararda varılan sonucun haklı görülmesi pek mümkün değildir. Bu durum, hangi gerekçelere dayanılarak verildiği anlaşılmayan karardan tatmin olmayan taraflar ve kamu nezdinde güvensizliğe sebep olacaktır. Gerekçe, bu güvensizlik ortamının oluşmasını önleyerek karara saygı duyulmasına hizmet eder.^[62] Böylece toplum, kararın verilmesi sürecinde gerekli özenin gösterildiğine ve hukuk dışı saiklerle

[58] Mark Twain'e ithaf edilen ama gerçekte kimin söylediği belli olmayan "*Kusura bakmayın kısa yazacak kadar vaktim yoktu, ben de uzun yazdım*" sözünün tam da kararların gerekçeli yazılmasının bu boyutuna vurgu yaptığını ifade etmeliyiz.

[59] **TRECHSEL**: s. 104.

[60] *Yılmaz Çelik* [GK], B. No: 2014/13117, 19/7/2018, § 61.

[61] *Vesim Parlak*, § 34.

[62] **AKTEPE ARTIK, Sezin**: Medeni Usul Hukukunda Adil Yargılanma Hakkı, Ankara 2014, s. 408.

hareket edilmediğine inanacaktır.^[63] Bu noktada bazı AİHM kararlarının muhalefet şerhlerinde zaman zaman gönderme yapılan bir İngiliz deyişini hatırlatmak gerekir:

“Adaletin yalnızca tecelli etmesi yetmez, tecelli ettiğinin görülmesi de gerekir”.^[64]

Bu görünürlükteki somut ölçütlerden en önemlisi gereğenin tutarlı ve rasyonel olmasıdır. Mahkemelerin verdikleri kararların gerekçeli olması sadece tarafların değil, kamunun menfaatiyle de ilgilidir. Toplumun, kendi adına verilen yargı kararlarını sebepleriyle birlikte öğrenmeye hakkı vardır. Mahkemelerin kararlarında gerekçe sunmasıyla, adalet hizmetleri toplum tarafından denetlenebilir hâle gelmektedir.^[65] Gereksiz karar verilmesi, demokratik bir toplumda mahkemelerin kamuoyunda oluşturması gereken güveni ve yargılama sonucunda verilen karara olan inancı zedeler.^[66] Dolayısıyla özenle hazırlanmış bir gerekçe, yargı erkinin hesap verebilirliğine hizmet eder, yargıya duyulması gereken güvene ve dolayısıyla demokratik hukuk devleti ilkesine katkıda bulunur.

J. Hukuki Güvenlik ve Belirlilik İlkelerini Tesis Etme

Gerekçeli karar hakkı, hukuki güvenlik ve belirlilik ilkelerinin tesisinde de önemli bir işlev görmektedir.

Hukuki güvenlik ile belirlilik ilkeleri Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan *hukuk devleti* ilkesinin ön koşullarındandır. Anayasa Mahkemesine göre kişilerin hukuki güvenliğini sağlamayı amaçlayan hukuki güvenlik ilkesi hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar.^[67] *Belirlilik ilkesi* ise yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olmasını, ayrıca, kamu otoritelerinin keyfi uygulamala-

[63] TRECHSEL: s. 104.

[64] “Justice must not only be done, it must be seen to be done”. Örnek olarak bkz. *Kress/Fransa*, B. No: 39594/98, 7/6/2001, Hâkim Wildhaber, Costa, Pastor Ridruejo, Kûris, Bîrsan, Botoucharova ve Ugrehelidze'nin kısmi muhalefet şerhi.

[65] İNCEOĞLU: El Kitabı, s. 192. *Erem* bu konuyu çok veciz ifadelerle şu şekilde dile getirmiştir: “Diyelim ki bir kişiyi astık. Asılan için gerekçe anlamsızdır. Gerekçe, onu niçin astığımızı, gelecekte kanıtlamak içindir. Mahkeme kararlarında gerekçe geçmiş için değil, gelecek içindir. ‘Hukukun üstünlüğü’ hukukun geleceğine inanmaktan soyutlanamaz. Geleceğin dışında hiçbir şey ölümsüz değildir.” (EREM, Faruk: “Gereksiz Mahkeme Kararları”, <http://www.farukeremvakfi.org.tr/8/s1.html>, Erişim Tarihi: 3/1/2020).

[66] *Ayetullah Ay/Türkiye*, B. No: 29084/07 ve 1191/08, 27/10/2020, § 192.

[67] AYM, E.2013/39, K.2013/65, T.22/5/2013; AYM, E.2014/183, K.2015/122, T. 30/12/2015, § 5.

rına karşı koruyucu önlem içermesini ifade etmektedir.^[68] Buna göre bir hukuk devletinde bir normun, kişilerin davranışlarının sonucunu öngörebilmesine imkân verecek şekilde belirli olması gerekir.

Bazı durumlarda ilgili norm konunun ayrıntılarını içtihadı bırakabilmektedir. Dolayısıyla mahkemelerce yapılan değerlendirmeler bir normun öngörülebilirliğini ve belirliliğini doğrudan etkilemektedir. Mahkeme kararları ile hukuki öngörülebilirlik ve belirlilik sağlanabilmektedir. Bu gibi hâllerde kişiler ancak gerekçe vesilesiyle somut olayın hukuk kuralları karşısında nasıl konumlandırıldığını öğrenebilmekte ve buna karşı etkili bir savunma geliştirme imkânı elde edebilmektedir.^[69]

Bunun yanında, gereğçeli kararlarda dava konusu yapılan fiilin ve hukuki olguların kapsamlı bir şekilde değerlendirilmesi, içtihat farklılıklarının oluşmasını engellemek suretiyle de hukuki belirlilik ve güvenlik ilkelerine hizmet etmektedir.

K. Kararın Uygulanması Sırasında Yaşanabilecek Tereddütleri Giderme

Kararların gerekçe kısmı ile hüküm bölümü arasında sıkı bir bağlantı vardır. Gerekçe kısmı hükmün dayanağını oluşturur. Diğer bir ifadeyle hüküm gerekçenin üzerine oturur. Dolayısıyla gerekçe, hükmün yorumlanmasında büyük bir etkiye sahiptir.

Kararın infaz edilecek veya uygulanacak olan kısmı hüküm bölümüdür. Ancak, bazı hâllerde hüküm bölümü yeterince açık olmayabilir. Kararı icra veya infaz edecek organ/kışi, bu sebeple icrada/infazda tereddüt yaşadığında kararların hüküm bölümü ile birlikte gerekçelerine de bakacaktır. Bu sebeple gerekçe, hükmün uygulanması sırasında yaşanabilecek tereddütleri gidermeye yönelik bir işleve de sahiptir.^[70]

[68] AYM, E.2010/80, K.2011/178, T. 29/12/2011; AYM, E.2013/39, K.2013/65, T. 22/5/2013; AYM, E.2015/41, K.2017/98, T. 4/5/2017, §§ 153, 154; AYM, E.2021/96, K.2022/8, T. 26/1/2022, § 9.

[69] *Aykut Demir*, B. No: 2019/10777, T. 23/5/2023, § 39.

[70] "...gerekçede sahtecilik eylemini birlikte işledikleri kabul edilip iddianame dışına çıkılarak sanıkların kendilerine isnat edilmeyen eylemlerden de sorumlu tutulması ve infazda tereddüt oluşturacak şekilde kısa kararda "2 yıl hapis cezası ile ayrı ayrı cezalandırılmalarına" şeklinde hüküm kurulması..." (Yargıtay 11. Ceza Dairesi, E.2012/5338, K.2013/10873, T. 27/6/2013).

II. BÖLÜM

ANAYASA VE AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ BOYUTLARIYLA GEREKÇELİ KARAR HAKKI

I. ANAYASA VE SÖZLEŞME DÜZEYİNDE BİR GÜVENCE OLARAK GEREKÇELİ KARAR HAKKI

A. Gerekçeli Karar Hakkının Anayasa ve Sözleşme Düzeyindeki Temelleri

Bir hakkın anayasa tarafından düzenlenmesi yahut bir kelime veya ibareyle de olsa tanınması hâlinde o hakkın anayasallığından söz edilir.^[71] Gerekçeli karar hakkının iki temel anayasal dayanağı vardır:

Bunlardan ilki Anayasa'nın adil yargılanma hakkını düzenleyen 36. maddesi, diğeri ise duruşmaların açıklığı ve kararların gerekçeli olmasına dair 141. maddesidir. Anayasa'nın 141. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan “*Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır*” ifadesiyle mahkemelere kararlarını gerekçeli yazma yönünde bir yükümlülük yüklenmiştir.^[72]

Anayasa Mahkemesi gerekçeli karar hakkını esas olarak Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (Sözleşme/AİHS) referansla Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan *adil yargılanma hakkı* kapsamında incelemektedir. Anayasa Mahkemesi'nin yerleşik içtihadına göre adil yargılanma hakkının kapsam ve içeriği Sözleşme'nin “*Adil yargılanma hakkı*” kenar başlıklı 6. maddesi çerçevesinde belirlenmelidir.^[73] Anayasa Mahkemesinin bizim de katıldığımız bu içtihadının hukuksal temelleri de bulunmaktadır. Anayasa'nın 36. maddesine 2001 yılında yapılan değişiklikle eklenen “...ile *adil yargılanma*” ibaresine ilişkin gerekçede, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerce güvence altına alınan adil yargılanma hakkının madde metnine dâhil edildiği belirtilmiştir.^[74] Nitekim AİHM'e göre, Sözleşme'nin 6. maddesinde geçen hakkaniyete uygun yargılanma hakkı (*right to a fair hearing*) gerekçeli karar hakkını da kapsamaktadır.^[75]

[71] **GÖZLER, Kemal:** İnsan Hakları Hukuku, 3. Baskı, Bursa 2020, s. 167.

[72] **ŞİRİN, Tolga:** “*Anayasa Mahkemesi Kararlarında (İdari Yargı Bağlamında) Gerekçeli Karar Alma Hakkı*”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Sayı: 48, Yıl: 12, s. 66.

Anayasa Mahkemesi ise bu düzenlemenin -Anayasa'nın bütünlüğü ilkesi gereği- gerekçeli karar hakkının değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulacak tamamlayıcı bir düzenleme olduğunu görüşündedir. Bkz. *Abdullah Topçu*, B. No: 2014/8868, T. 19/4/2017, § 76.

[73] *Onurhan Solmaz*, B. No: 2012/1049, T. 26/3/2013, § 22; *Adnan Oktar*, B. No: 2012/917, T. 16/4/2013, §§ 16-21.

[74] Bkz. *Türkiye Cumhuriyeti Anayasası (Gerekçeli)*, (Hazırlayanlar: **YILMAZOĞLU, Yunus Emre- PERDECİOĞLU, İsmail Emre:** Ankara 2019, s. 211.

[75] Hakkaniyete uygun yargılanma hakkıyla ilgili geniş açıklamalar için bkz. **KARAKEHYA, Hakan:** “*Ceza Muhakemesinde Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkına İlişkin Esaslar*”, Ombudsman Akademik Dergisi, Sayı: 1, s. 83 vd.

Bununla birlikte Anayasa Mahkemesinin isabetli bulduğumuz son dönem kararlarında ise Anayasa'nın 36. maddesi, 141. maddesinin üçüncü fıkrası ışığında yorumlanarak adil yargılanma hakkının gerçekli karar hakkını da güvence altına aldığı sonucuna ulaşılmıştır. Buna göre gerçekli karar hakkı, Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının temel güvencelerinden biridir.^[76]

AİHM, AİHS'in 6. maddesinde yer alan “*hakkaniyete uygun yargılanma hakkından (right to a fair hearing)*”^[77] içtihat yoluyla birtakım teminatlar türetmiştir. Bu zımni teminatlar arasında, çalışma konumuz olan “*gerçekli karar hakkı*”nın yanı sıra, “*silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri*”, “*mahkemeye erişim hakkı*”, “*susma hakkı*” ve “*kendini suçlayıcı delil sunmaya zorlanamama hakkı*”, “*duruşmada hazır bulunma hakkı*”, “*duruşmaya etkili katılma hakkı*”, “*delil sunma hakkı*”, “*doğrudan doğruyalık ilkesi*”^[78] gibi adil yargılanma hakkına anlamını veren çok sayıda teminat yer almaktadır.^[79]

Gereçekli karar hakkının esasına dair açıklamalarımıza geçmeden önce, adil yargılanma hakkına dair bazı genel açıklamalar yapmak suretiyle inceleme konumuzun hangi yargılamalar kapsamında, kimler için ve ne zaman gündeme gelebileceğini netleştirmenin faydalı olacağını düşünüyoruz. Böylece adil yargılanma hakkının suç isnadına ilişkin güvencelerine dair bir çerçeve çizmek ve teknik ve karmaşık görünen bu hakkın sınırlarını belirlemek suretiyle en azından hakkın cezai boyutuna ilişkin güvencelerinin ne zaman uygulanmadığını ortaya koyarak, konuyu uygulayıcılar açısından netleştirmeyi hedefliyoruz.

B. Adil Yargılanma Hakkı

1. Genel Açıklamalar

Adil yargılanma hakkı kapsamındaki hak ve ilkelerin uygulanması ortada adil yargılanma hakkının koruma (uygulanma) alanına ilişkin bir uyumsuzluğun olmasına

[76] *Hilmi Kocabay ve diğçerleri*, B. No: 2018/27686, T. 17/11/2021, § 77.

[77] Terminolojik olarak adil bir şekilde dinlenilme hakkı teriminin kullanılmasının daha yerinde olacağı yönünde ayrıntılı bir tartışma için bkz. **TANER, Fahri Gökçen**: Ceza Muhakemesi Hukukunda Adil Yargılanma Hakkı Bağlamında Çelişme ve Silahların Eşitliği, s. 34-38.

[78] Bkz. *Cutean/Romanya*, 2/12/2014, §§ 61-73. Aynı yönde benzer kararlar için bkz. *Svanidze/Gürcistan*, T. 25/7/2019, § 37-48; *Chernika/Ukrayna*, T. 12/3/2020, §§ 50, 75-78.

[79] **GÖLCÜKLÜ, Feyyaz**: “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde Adil Yargılama”, AÜSBFD (İlhan Öztrak’a Armağan), C.49, N. 1-2, Ocak-Haziran 1994, s. 201. (**Adil Yargılama**), **İNCEOĞLU, Sibel**: İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı, Tıpkı 4. Baskı, İstanbul 2013, s. 210 ve 252. (**Adil Yargılanma**); **İNCEOĞLU, El Kitabı**, s. 112; **LAVRIC, Sabrina**: “Le Principe D’égalite Des Armes Dans Le Procès Pénal”, Saarbrücken 2011, s. 56 ve 57; **TEZCAN, Durmuş-ERDEM, Mustafa Ruhana-SANCAKDAR, Oğuz-ÖNOK, R. Murat**: İnsan Hakları El Kitabı, 6. Bası, Ankara 2016, s.279; **SCHABAS, William A.**: The European Convention On Human Rights A Commentary, Oxford 2015, s. 287; **KARAKEHYA, Hakan**: “Adil Yargılanma Hakkının İnsan Hakları Arasındaki Yeri ve Ceza Muhakemesi Bağlamındaki Önemi”, CHD, Y. 2, S. 5, Aralık 2007, s. 190.

bağlıdır. Dolayısıyla gerekçeli karar hakkından hangi kişilerin yararlanacakları ile bu hakkın Anayasa ve Sözleşme'deki boyutları ve sağladığı teminatların tespiti, öncelikle adil yargılanma hakkının koruma alanının (kapsamının) açıklığa kavuşturulmasını gerektirmektedir.

Sözleşme'nin 6. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkı (*right to a fair trial*) Kıta Avrupası hukuk geleneğine değil Anglo-Sakson hukuk geleneğine ait bir kavram olan *due process of law* kavramının eş anlamlısı olarak kabul edilse de iki kavram birbirini tam olarak karşılamamaktadır.^[80] Yargı organlarının da -yasama ve yürütme organları gibi- uygun hukuki usule göre davranmasını emreden *due process of law* ilkesi, *fair trial* ilkesi ile aynı amaca farklı araçlarla ulaşmaya yönelik bir ilkedir.^[81] Ancak, *due process of law* kavramı, Sözleşme'nin adil yargılanma hakkına ilişkin 6. maddesi yazılırken önemli bir esin kaynağı olmuştur.^[82]

Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasında (i) *kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir yargı yerinde*, (ii) *makul bir sürede*, (iii) *hakkaniyete uygun ve (iv) aleni olarak yargılanma* hakları düzenlenmiştir. Ancak AİHM, yukarıda belirtildiği üzere Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrası kapsamında düzenlenmeyen mahkemeye erişim, gerekçeli karar, silahların eşitliği, çelişmeli yargılama gibi birçok hak ve ilkeyi *hakkaniyete uygun yargılanma* hakkından türetmiştir.^[83] Sözleşme'nin 6. maddesinin (2) ve (3) numaralı fıkraları ise sadece suç isnadına ilişkin uyumsuzluklarda kullanılabilen haklar olarak öngörülmüştür. İşte Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasında geçen "*hakkaniyete uygun*" ibaresinin içtihatlarla yorumlanması sonucu oluşturulan usuli haklardan biri de gerekçeli karar hakkıdır.

Adil yargılanma hakkının özünü bu usul güvenceleri/hakları oluşturmaktadır. Adil yargılanma hakkı -usule ilişkin bir dizi güvence sağlasa da- yargılamanın taraflardan biri lehine sonuçlanmasını teminat altına almamaktadır.^[84] Bu hak, yargılamada varılan sonuçtan daha ziyade yargılama sürecinin ve usulünün hakkaniyete uygun olarak yürütülmesinde işleve sahiptir. Dolayısıyla, bu madde kapsamında yapılan incelemelerde değerlendirilen esas unsur, suç isnadı altında olan kişinin adil yargılanma hakkı bünyesinde güvence altına alınan bu usuli haklardan/güvencelerden faydalanıp

[80] Yargılama hukukunun ötesinde geniş bir uygulama alanına sahip olan *due process of law* ilkesi, biri maddi (*substantive due process of law*) ve ötekisi usule ilişkin (*procedural due process of law*) boyut olmak üzere kendi içinde ikiye ayrılmaktadır (Bu konuda bkz. **ALTIPARMAK, Kerem:** "*Due Process of Law' Kavramının Amerikan Hukukundaki Yeri Üzerine Bir İnceleme*", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 45, S. 1, 1996, s. 219-250; **TANER:** Çelişme ve Silahların Eşitliği, s. 31.

[81] **TANER:** Çelişme ve Silahların Eşitliği, s. 30 ve 31. 29.

[82] **GRABENWARTER, Cristoph:** European Convention on Human Rights Commentary, C.H. Beck, München 2014, s. 100; **TANER:** Çelişme ve Silahların Eşitliği, s. 31.

[83] Öğretide **ŞİRİN**, Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasındaki "*right to a fair and public hearing*" kavramını -Anayasa Mahkemesinin yaptığı kavramsallaştırmaya uygun olarak- *hakkaniyete uygun ve aleni olarak yargılanma* şeklinde Türkçeleştirmiştir (**ŞİRİN:** s. 45).

[84] *M.B. [GK]*, B. No: 2018/37392, T. 23/7/2020, § 80.

faidalanamadığının tespit edilmesidir. Dolayısıyla bir ceza yargılaması sonucunda verilen kararın doğruluğu, yanlışlığı veya adil olup olmadığından ziyade, yargılama süjelerinin muhakeme faaliyetine usuli haklar/güvencelerden mümkün olduğu ölçüde eşit şartlar altında faydalanıp faydalanmadığı inceleme konusu yapılmaktadır. Bu açıdan adil yargılanma hakkı, kural olarak taraflar arasında usuli haklar bakımından bir nevi fırsat eşitliğinin –ki bu husus ceza yargılamasında çoğunlukla silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama olarak somutlaşmaktadır– gerçekleşip gerçekleşmediğinin denetlenmesidir. Bu sebeple, 6. madde kapsamında yapılan incelemelerde bu madde ile korunan usuli haklar/güvencelere uygunluk ve yargılamanın yönetiminin (conduct) bir bütün olarak adil olup olmadığı incelenir.^[85]

Adil yargılanma hakkı kapsamında güvence altına alınan usuli hakları/güvenceleri kabaca ikiye ayırmak mümkündür. Bunlardan ilki, hem suç isnadının karara bağlandığı (örneğin ceza yargılamaları)^[86] hem de medeni hak ve yükümlülüklerle ilişkin yargılamalarda uygulama alanı bulan ve maddenin birinci fıkrası kapsamına giren genel güvencelerdir. İkincisi ise, sadece suç isnadı altında olan kişileri ilgilendiren ve suç isnadının karara bağlandığı yargılamalarda birinci fıkradaki güvencelerle birlikte uygulama alanı bulan 6. maddenin ikinci ve üçüncü fıkrasında sayılan güvencelerdir. İnceleme konumuzun merkezinde ceza yargılaması kapsamında gereççeli karar hakkı olduğu için, değerlendirmemize cezai sahaya dair güvencelerin uygulandığı yargılamaların hangileri olduğunu tespit ederek başlayacağız.

2. Kapsam: Suç İsnadının Karara Bağlandığı Yargılamalar

a. Genel Olarak

Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile *adil yargılanma* hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Ancak, yukarıda da belirtildiği üzere Anayasa Mahkemesinin yerleşik içtihadına göre adil yargılanma hakkının kapsam ve içeriği, Sözleşme'nin "*adil yargılanma hakkı*" kenar başlıklı 6. maddesi çerçevesinde belirlenmelidir.^[87] Sözleşme'nin adil yargılanma hakkını düzenleyen 6. maddesine göre "*Her şahıs gerek medeni hak ve vecibeleriyle ilgili nizalar gerek cezai sahada kendisine karşı serdedilen bir isnadın esası hakkında karar verecek olan, ...bir mahkeme tarafından davasının ... dinlenmesini istemek hakkını haizdir.*"^[88]

[85] *Sarkisova/Gürcistan* (k.k.), B. No: 73239/01, T. 6/9/2005.

[86] Sözleşme'nin 6. maddesinin ceza yargılamalarına dair güvenceleri, esas itibarıyla bir suç isnadına ilişkin uyumsuzluğun karara bağlandığı diğer tüm yargılamaları kapsamaktadır. Örneğin, vergi cezalarının karara bağlandığı yargılamalar bu kapsamdadır (*Jussila/Finlandiya* [BD], B. No:73053/01, T. 23/11/2006 ve *Vegotex International S.A./Belçika* [BD], B.No: 49812/09, T. 3/11/2022).

[87] *Onurhan Solmaz*, § 22. *Adnan Oktar*, B. No: 2012/917, T. 16/4/2013, §§ 16-21.

[88] <https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/8662.pdf>.

Görüldüğü üzere Sözleşme, adil yargılanma hakkını düzenlerken norm alanını daraltmıştır. Buna göre Sözleşme'nin 6. maddesinde adil yargılanmaya ilişkin güvenceler *medeni hak ve yükümlülükler ile ilgili uyumsuzlukların* ve ceza alanındaki bir suç *isnadının* esasının karara bağlanması esnasında geçerlidir. Söz konusu iki durum dışındaki hâllerde adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiası maddenin uygulama kapsamında görülmemektedir.

Suç isnadını karara bağlayan yargılamaların büyük çoğunluğunu ceza yargılamaları oluşturmaktadır. Ancak, “*suç isnadı eşittir ceza yargılaması*” şeklindeki bir formülasyon konunun kapsamının eksik anlaşılmasına sebebiyet vermektedir.

Sonda ulaşacağımız gerçeği başlangıçta ifade etmek gerekirse, bu değerlendirmeyi yapmamızın amacı *vergi cezaları* ile *idari para cezalarına* ilişkin yargılamaların (çok büyük bir kısmının) da suç isnadı kapsamında olduğunu göstermek, yani bu yargılamalara da 6. maddenin cezai sahaya dair güvencelerinin uygulandığını ortaya koymaktır. İlâveten, hangi konulara ilişkin yargılamaların bu kapsamda olmadığını göstermek de diğer gayemizdir.

Anayasa Mahkemesine göre *suç, ceza ve mahkûmiyet* gibi kavramların sadece klasik ve teknik anlamda ceza yargılaması hukukuna özgü kavramlar olarak değerlendirilmeyip anayasal anlamda özerk bir yoruma tabi tutulması gerekir.^[89] Bir yaptırımın veya hukuki bir tasarrufun/işlemin hangi koşullarla suç isnadı niteliğinde sayılıp adil yargılanma hakkının suç isnadı boyutuna dair güvencelerinin uygulanabileceği daha önce Anayasa Mahkemesi kararlarında açıklanmıştır.^[90] Bu kapsamda, gerek AİHM gerek Anayasa Mahkemesi, yaptırıma tabi tutulan fiillerin karara bağlandığı yargılamaların “suç isnadı” kavramı kapsamında olup olmadığını değerlendirirken “Engel Kriterleri” olarak bilinen testi uygulamaktadır. *Engel* başvurusunda somutlaştırılan bu ölçütlere göre bir yargılamanın suç isnadına ilişkin olup olmadığı;

i. Yaptırıma tabi tutulan fiilin ulusal hukuktaki sınıflandırılması (classification of the proceedings under national law),

ii. Yaptırıma tabi tutulan fiilin niteliği (the nature of the offence) ve

iii. Fiil için öngörülen yaptırımın niteliği ve ağırlığı (the nature and degree of severity of the possible penalty) dikkate alınarak belirlenmektedir.^[91]

[89] AYM, E.2020/21, K.2020/53, T. 1/10/2020, § 17.

[90] *D.M.Ç.*, B. No: 2014/16941, T. 24/1/2018; *B.Y.Ç.*, B. No: 2013/4554, T. 15/12/2015; *Selçuk Özbölük*, B. No: 2015/7206, T. 14/11/2018; *Muhsin Hükümdar*, B. No: 2016/15853, T. 7/11/2019, § 22.

[91] *Engel ve diğerleri/Hollanda* [BD], B. No: 5100/71, 51001/71...,T. 8/6/1976, §§ 80-85; *Ezeh ve Connors/Birleşik Krallık* [BD], B. No: 39665/98 ve 40086/98, T. 9/10/2003, § 86. Engel ölçütleri ve bu ölçütlerin uygulandığı kararlara ilişkin geniş bilgi için bkz. **İNCEOĞLU**: Adil Yargılanma, s. 85 vd.

b. Engel Kriterleri

ba. Yaptırıma Tabi Tutulan Fiilin Ulusal Hukuktaki Sınıflandırılması

Engel kriterlerinden ilkinde göre yaptırıma tabi tutulan fiilin ulusal hukukta nasıl tasnif edildiğine bakılmalıdır. AİHM ve Anayasa Mahkemesi, bu kriteri incelerken, fiilin hangi mevzuatta nerede düzenlendiği hususunu değerlendirmektedir. Yaptırıma konu fiilin, iç hukukta klasik ceza hukuku alanında düzenlendiğinin tespiti, onun suç isnadı kavramı kapsamında kabul edilmesi için yeterlidir. Ancak, düzenlemenin klasik ceza hukukundan başka bir alanda yer alması, ortada bir suç isnadı olmadığı anlamına gelmez. Bu yaklaşımın temelinde, AİHM ve Anayasa Mahkemesi içtihatlarında sıklıkla tekrar edilen “suç isnadı” kavramının otonom, yani özerk bir kavram olması yatmaktadır. Bu konunun uygulayıcı için anlamı kısaca, suç isnadı kavramı kapsamında olup olmadığı tartışılan meseleye iç hukukta yüklenen anlamın AİHM ve Anayasa Mahkemesi açısından bağlayıcı olmaması, sadece *yol gösterici* nitelikte olmasıdır.

Aksi hâlde, yani devletlerin yaptırıma konu fiilin iç hukuktaki sınıflandırmasına dair sınırsız bir yetkisinin olduğunun kabul edilmesi hâlinde, net bir şekilde ceza hukukunun konusunu oluşturan bir suç, AİHS’in 6 ve 7. maddelerinde düzenlenen güvencelerin uygulanmasından kaçınmak adına örneğin, disiplin hukuku kapsamına alınabilecek ve bu maddelerin sağladığı koruma devletlerin takdirine bağlı olacaktır. Bu durumun Sözleşme’nin amaç ve ruhuna aykırı sonuçlar doğuracağı açıktır.^[92]

Böylece devletlerin, fiilin hukuki niteliğini görünüşte disiplin cezası veya idari ceza şeklinde değiştirerek, adeta bir “etiket hilesi” yapmalarının önüne geçilmektedir.^[93] Bu sayede, suç olmaktan çıkarma akımının etkisiyle idari ceza hukukuna kayan fiiller bakımından da kişiler, suç isnadı altındaki kişiye tanınan teminatlardan faydalanabilmektedir.^[94]

AİHM’e göre Sözleşme, devletlere kamu menfaatlerini korurken ceza hukuku ve disiplin hukuku arasında bir ayırım yapabilme yetkisi vermekte, ancak bu yetkiyi belirli şartlara tabi tutmaktadır. Bu kapsamda devletler, Sözleşme ile korunan hakların icrası niteliğinde olmayan her türlü icrai veya ihmali hareketi suç olarak tanımlama yetkisine sahiptir. Ancak, devletlerin bu şekilde tanımlanan suçun ceza hukukuna mı yoksa disiplin hukukuna mı ait olacağına dair takdir yetkisi ise yukarıda açıkladığımız sebeplerle daha sıkı şartlara tabidir.

Yukarıdaki sebeplerle testin ilk adımının suç isnadı incelemesi açısından sadece bir başlangıç noktası olduğu ifade edilmekte olup bu adıma uyulmaması ortada bir suç isnadı olmadığını göstermez. Fiil ceza hukuku alanında düzenlenmemişse, bu fiil

[92] *Gestur Jónsson ve Ragnar Halldór Hall/İzlanda* [BD], B. No: 68273/14 ve 68271/14, T. 22/12/2020, § 76.

[93] **UBERTIS, Giulio**: Principi di procedura penale europea, s. 27; **BUZZELLI-CASIRAGHI-CASSIBBA-CONCOLINO-PRESSACCO**: s. 132; **TRESCHEL**: Human Rights in Criminal Proceedings, s. 15.

[94] **BUZZELLI-CASIRAGHI-CASSIBBA-CONCOLINO-PRESSACCO**: s. 133.

lin suç isnadı kavramına girip girmediğini tespit etmek için *Engel kriterlerinden* ikincisi ve üçüncüsüne başvurulur.

bb. Yaptırıma Tabi Tutulan Fiilin Niteliği

Engel kriterlerinden ikincisinde; yaptırıma tabi tutulan fiille korunmak istenen hukuki yarar, güdülen amaç, ceza hukukuna benzerlik ve yakınlık, yapılan düzenlemenin tüm vatandaşları mı kapsadığı yoksa sadece belirli bir grupta mı ilgili olduğu gibi hususlar değerlendirilir. AIHM'e göre, bir idari düzenleme kapsamında yer alsada da "kolluğun emrine aykırı hareket etme" fiili, kamu düzeninin ceza hukuku yoluyla korunmasını hedeflemekte ve belirli bir statüye sahip kişileri değil tüm bireyleri ilgilendirmektedir. Bu sebeple, bu nitelikte bir düzenlemenin getirilmesindeki asıl amaç cezalandırma ve caydırma olup bu nitelikler ise ceza kanunlarında öngörülen cezaların vasıflarını taşımaktadır.^[95] Benzer tespitler, Rus İdari Suçlar Kanunu'nda suç olarak ihdas edilip yaptırıma tabi tutulan "yerleşik usul" ihlal edilmek suretiyle (örneğin, bildirim yapmayarak) tertip edilen bir toplantı veya gösteriye katılma fiili açısından da yapılmıştır. Ayrıca, bu muhakemede uygulama alanı bulan masumiyet karanesi gibi bazı usuli güvencelerin de muhakemenin cezai niteliğini gösteren unsurlar olduğu dile getirilmiştir.^[96]

Aynı şekilde, fiilin "basit" niteliği, onu kendiliğinden suç isnadı kavramının dışına itmez. Engel kriterlerinde bir fiilin suç isnadı kapsamında yer alması için mutlaka belirli bir ciddiyet/ağırlık seviyesinde olması aranmamaktadır.^[97] Gerçekten de klasik anlamda ceza hukukunun kapsamına girmek için yeterli ciddiyet seviyesine ulaşmayan, ancak kamu düzen ve nizamını bozan basit bazı davranışlar da bu kapsamda değerlendirilebilir. Mahkeme, *Sergey Zolotukhin/Rusya* kararında Rus İdari Suçlar Kanunu'nda düzenlenen kamu düzenini bozan basit nitelikteki fiillerinin (somut olayda başvuruçunun kamusal alanda polise küfür etmesi), kamu düzeninin ve insan onurunun korunmasını güvence altına alma amacını güttüğünü, bu kavramların genellikle ceza hukukunun koruması kapsamında kaldığını, anılan Kanun'un tüm vatandaşları kapsadığını ve asıl amaçlarının cezalandırma ve caydırma olduğunu belirtmiş ve bu fiilin karara bağlandığı muhakemeye 6. maddenin cezai boyutuna dair güvencelerin uygulanacağını tespit etmiştir.

Ancak, genel olarak toplumun menfaatlerini ilgilendiren her muhakeme bir suç isnadının karara bağlanması ile ilgili değildir. *Produkcija Plus Storitveno podjetje d.o.o./Slovenya* kararında^[98] Mahkeme, Sloven Rekabet Kurumunun başvuruçucu şirketin televizyon reklam piyasasındaki hâkim durumunu kötüye kullandığına dair tespitten ibaret kararının suç isnadı niteliğinde olup olmadığını incelemiş ve şu hususları değerlendirmiştir:

[95] *Asadbeyli ve diğerleri/Azərbaycan*, B. No: 3653/05, 14729/05, T. 11/12/2012, § 153.

[96] *Mikheylova/Rusya*, B. No: 46998/08, T. 19/11/2015, § 59.

[97] *Sergey Zolotukhin/Rusya* [BD], B. No:14939/03, T. 10/2/2009, § 55.

[98] *Produkcija Plus Storitveno podjetje d.o.o./Slovenya*, B. No: 47072/15, T. 23/10/2018, §§ 42-43.

Tespit kararının konusunu oluşturan ve başvuru şirketin ihlal ettiği norm, piyasadaki serbest rekabet ortamının korunmasını amaçlamaktadır. Rekabet Kurulu da rekabetin korunmasına dair düzenleyici rolü ışığında rekabeti sınırlayan anlaşmaları ve hâkim durumun kötüye kullanılmasına dair uygulamaları izlemektedir. Mahkemeye göre bu hususlar toplumun genel menfaatlerini ilgilendiren ve genellikle ceza hukuku ile korunan unsurlardır. Bununla birlikte bu tespit kararı, anılan Kurulun denetim görevi kapsamında verilmiş olup para cezası tatbik edilmesini mümkün kılan hafif suçlara ilişkin yetkisi kapsamında verilmemiştir. Kurulun, denetim görevi kapsamında hareket ettiği takdirde sadece rekabet kurallarının ihlal edilip edilmediğini tespit etme ve bu tespit yapılması hâlinde de ihlalin ortadan kaldırılmasını talep etme ve bu maksatla bazı tedbirler alma yetkisi bulunmaktadır. Bu görev kapsamında verilen kararlar objektif temellere dayanmakta, kast veya taksir tespiti yapılmasını gerektirmemekte ve belirli bir sicile kaydedilmemektedir. Somut olayda da Rekabet Kurulu, sadece tespit niteliğinde bir karar vermiş ve herhangi bir tedbire hükmetmemiştir. Bu şartlar altında Mahkeme, verilen kararın cezai nitelikte olmadığını ve cezalandırıcı ya da caydırıcı bir amaç taşımadığını, aksine normal piyasa koşullarını onarmayı hedeflediğini vurgulamış ve bu kararın verildiği ve denetlendiği süreçlerin bir suç isnadının değerlendirilmesi olarak kabul edilemeyeceğini ifade etmiştir.

Aynı kararda, Rekabet Kurulu yetkililerinin şirket merkezinde yapmak istedikleri denetimin çalışanlar tarafından engellenmesi üzerine verilen idari para cezasına ilişkin muhakemenin ise bir suç isnadının karara bağlanması niteliğinde olduğu tespit edilmiştir. Mahkemeye göre, Rekabet Kurulu yetkililerinin görevlerini yerine getirmesinin engellenmesi sebebiyle yaptırım uygulanmasını öngören norm özel bir duruma ilişkin genel bir yükümlülük öngörmekte ve Kurulun görevlerini etkili bir şekilde icra etmesini amaçlamaktadır. Bu yönü ile bahsi geçen norm, ceza hukuku tarafından da korunan toplumun genel menfaatlerini ilgilendirmektedir. Bu şartlar altında cezanın “idari” nitelikli bir kanun olan Rekabetin Korunması Hakkında Kanun uyarınca verilmesi bu sonucu değiştirmemiştir.

Ayrıca, sadece belirli bir gruba yönelik olarak ve disiplin amacıyla düzenlenen (yaptırıma konu) fiiller –örneğin hekimler veya avukatlara yönelik disiplin mevzuatı– kural olarak^[99] suç isnadı kavramına girmez.^[100] Örneğin, 1136 sayılı Avukatlık Kanunu’nun “toplantıya katılma yükümü” başlıklı 86. maddesi uyarınca, haklı bir nedeni olmaksızın olağan veya olağanüstü genel kurula katılmayan veya oy

^[99] Bu kuralın istisnası, disiplin hukukuna ilişkin yargılama sonunda hürriyeti bağlayıcı ceza verilmesi olup, bu husus aşağıda hangi tür muhakemelerin suç isnadı olarak değerlendirilmediği anlatılırken özellikle ceza infaz kurumlarında tatbik edilen disiplin cezaları kapsamında daha detaylı ele alınacaktır.

^[100] *Ramos Nunes de Carvalho e Sá/Portekiz* [BD], B. No:55391/13, 57728/13..., T. 6/11/2018, § 123. Kararın anılan paragrafında Mahkeme’nin; avukatlar, noterler, kamu görevlileri, hekimler, silahlı kuvvetler mensupları ve tasfiye memurları hakkındaki disiplin yargılamalarının bir suç isnadının karara bağlanması olarak değerlendirilmediği içtihatlarına detaylı olarak atıfta bulunulmuştur.

kullanmayan (baro levhasına kayıtlı) avukatlar hakkında para cezası tatbik edileceği düzenlemesi yer almaktadır. Mahkeme, yaptırımı konu bu fiili *Erdoğan/Türkiye* kararında^[101] incelemiş ve Engel kriterlerinden ikincisi açısından yaptığı değerlendirmede, düzenlemenin çok sınırlı bir grubu (baro levhasına kayıtlı avukatlar) ilgilendirdiğini ve amacının baro genel kurullarına katılımı ve oy kullanacak avukat sayısını artırmayı amaçladığını, yani katılma ödevini yerine getirmeyenleri cezalandırma amacı taşımadığını belirtmiştir. İlk kriter uyarınca düzenlemenin ceza hukuku alanında yer almaması ve aşağıda inceleyeceğimiz üçüncü kriter kapsamında da verilen para cezasının miktarının düşüklüğü (110 Türk Lirası) karşısında Mahkeme, yaptırımı konu bu fiilin suç isnadı kavramı dışında kaldığına hükmetmiştir. Bu sebeple Mahkeme, 6. madde kapsamında adil yargılanma hakkının cezai güvencelerinin, Ankara Barosu Disiplin Kurulunun başvuru avukatlara para cezası verilmesiyle sonuçlanan disiplin yargılamasına uygulanamayacağına karar vermiştir.

Disiplin yaptırımının konusunu oluşturan fiilin ceza kanunu kapsamında ayrıca bir suç olarak ihdas edilmesi de disiplin yargılamasını otomatik olarak 6. maddenin cezai boyutu kapsamına sokmayacaktır. Bu husus, güveni kötüye kullanma suçundan mahkûm olan başvuru avukat hakkında, bu suçun maddi unsurunu oluşturan fiili sebebiyle meslek kurallarını ihlal ettiği gerekçesiyle Baro tarafından açılan ve başvuru- cunun meslekten çıkarma cezası ile cezalandırıldığı disiplin kovuşturmasının incelendiği *Müller-Hartburg/Avusturya* kararında^[102] değerlendirilmiştir. Mahkeme, meslek kurallarını ihlal etme şeklindeki fiilin disiplin hukuku ile ilgili olup özel statüye sahip belirli bir grubu (avukat veya stajyerler) hedef aldığını, disiplin kovuşturmasına konu fiilin ceza kanunu kapsamında suç olarak da tanımlanmasının disiplin hukuku kapsamında başvurucuya bir suç isnat edildiği anlamına gelmeyeceğini, yaptırım öngören kuralın amacının avukatlık mesleğinin onuru ve saygınlığı ile kamunun bu mesleğe duyduğu güveni korumak ve baro üyelerinin meslek kurallarına uygun hareket etmelerini sağlamak olduğunu vurgulayarak, bu şartlar altında yaptırımı tabi fiilin niteliğinin cezai olarak addedilemeyeceğini belirtmiştir.

bc. Fiil için Öngörülen Yaptırımın Niteliği ve Ağırlığı

Üçüncü kriter, yani fiil için öngörülen yaptırımın niteliği ve ağırlığı ise yaptırımın düzenlendiği hükümde öngörülen en yüksek ceza esas alınmak suretiyle belirlenmektedir. Suç isnadı altında olup olmadığı tartışılan kişiye uygulanan ceza (yaptırım) da bu değerlendirme bakımından göz önünde tutulsa da, bu husus hükümde öngörülen soyut yaptırımın ağırlığının değerlendirme açısından önemini ortadan kaldırmamaktadır.^[103]

AİHM, hukuk devleti ilkesinin geçerli olduğu toplumlarda bireye uygulanma ihtimali olan veya uygulanan yaptırımın hürriyetten mahrumiyeti içermesi durumunda,

[101] *Erdoğan/Türkiye* (Komite Kararı), B. No: 32985/12, T. 5/12/2017, §§ 18-21.

[102] *Müller-Hartburg/Avusturya*, B. No: 47195/06, T. 19/2/2013, §§ 44-45.

[103] *Mihalache/Romanya* [BD], B. No: 54012/10, T. 8/7/2019, § 61.

yaptırımın konusunu oluşturan fiillerin “cezai” nitelikte olduğuna dair bir karinenin gündeme geldiğini içtihat etmiştir.^[104] Mahkemeye göre, ağırlıklı olarak caydırıcı nitelikte olan para cezaları da bu kapsamda değerlendirilmektedir.^[105] Bu karinenin aksi, ancak çok istisnai durumlarda ve sadece hürriyetten mahrumiyetin kayda değer bir zarar oluşturmaması hâlinde ispatlanabilmekte, bunun için de bu mahrumiyetin niteliği, süresi ve infaz edilme şekli gibi unsurlar incelenmektedir.

Bununla birlikte, fiil için öngörülen yaptırımın hürriyeti bağlayıcı ceza olmaması, ortada bir suç isnadı olmadığı anlamına gelmemektedir. AİHM, yaptırımdaki hafifliğinin fiilin doğasından kaynaklanan cezai niteliğini ortadan kaldıramayacağını belirtmektedir.^[106] *Ziliberberg/Moldova* kararında, izinsiz düzenlenen gösteriye katılan başvuru hakkında uygulanan 36 Moldova Leyi tutarındaki para cezasının (olay tarihinde 3,17 Euro) bir suç isnadı değerlendirmesi olarak kabul edilip edilemeyeceği incelenmiştir.^[107] Mahkemeye göre; yaptırımın öngörüldüğü normun tüm vatandaşlar için uygulanabilir olması, başvuruçunun normun uygulanması sırasında gözaltına alınması ve cezayı artıran ve azaltan hâllere ilişkin ceza hukuku müesseselerinin uygulama alanı bulması, normun ceza mahkemeleri aracılığıyla uygulanması ve nihayet cezanın caydırıcı ve cezalandırıcı amaç gütmesi gibi unsurlar ışığında somut olayda suç isnadına ilişkin bir muhakemenin varlığını kabul etmek gerekmektedir.

Benzer değerlendirmeler içeren *Nicoleta Gheorghe/Romanya* kararında da, gürtlü yaparak apartmanın huzurunu bozduğu için 700,000 Romanya Leyi para cezasına çarptırılan başvuruçunun bir suç isnadı ile karşı karşıya olduğuna karar verilmiştir.^[108] Mahkemeye göre, iç hukukta “idari” olarak sınıflandırılrsa da, tüm vatandaşlara uygulanabilme ihtimali olan ve komşular arası huzuru korumayı amaçlayan bu norm ile öngörülen cezanın caydırıcı ve cezalandırıcı olması, yani zararı telafi etmeyi amaçlayan bir tazminat niteliğinin olmaması, ortada bir suç isnadı olduğunu göstermektedir.^[109]

[104] *Asadbeyli ve diğçerleri/Azərbaycan*, § 154.

[105] *Escoubet/Belçika* [BD], B. No: 26780/95, T. 28/10/1999, § 36.

[106] *Ramos Nunes de Carvalho e Sá/Portekiz* [BD], B. No:55391/13 ve iki diğçer başvuru, T. 6/11/2018, § 122.

[107] *Ziliberberg/Moldova*, B. No: 61821/00, T. 1/2/2005, §§ 32-36.

[108] *Nicoleta Gheorghe/Romanya*, B. No: 23470/05, T. 3/4/2012, §§ 25-26.

[109] *Lauko/Slovakya*, B. No: 26138/95, T. 2/9/1998, §§ 58-59 kararında da başvuruçunun herhangi bir gerekçe olmaksızın komşularını gürtlü yapmakla suçladığından bahisle Basit Suçlar Kanunu uyarınca para cezasına çarptırılmış ve bu karara karşı başvuracağı bir hukuki yolun bulunmamasından dolayı adil yargılanma hakkının ihlal edildiğinden şikâyet etmiştir. Yaptırımı konu fiilin ceza kanununda düzenlenmediğini tespit eden Mahkeme (testin ilk adımı), yaptırımın komşular arasındaki iyi ilişkileri koruma amacını güttüğünü, belirli bir gruba değil tüm vatandaşlara uygulanabilir olduğunu vurgulamış (testin ikinci adımı) ve başvuruçuya verilen para cezasının tekrar suç işlenmesini önleme amacını güttüğünü, yani caydırıcı olduğunu (testin üçüncü adımı) belirterek ortada 6. madde kapsamında bir suç isnadı olduğuna karar vermiştir.

Ayrıca belirtmeliyiz ki, testin ikinci ve üçüncü adımlarından birisinin varlığı suç isnadının tespiti için yeterli olduğundan, bu iki adımın her davada mutlaka kümülatif olarak değerlendirilmesi gerekmez. Ancak, Mahkemeye göre, testin her bir adımı kendi başına sonuç doğurucu nitelikte değilse, bu adımları kümülatif bir değerlendirmeye tabi tutmak suretiyle de suç isnadının var olup olmadığı tespit edilebilir.

Bu iki kriterin birlikte değerlendirilmesi sonucunda idari para cezaları ile ilgili bir muhakemenin 6. maddenin cezai boyutu kapsamında yer aldığı tespit edildiği kararlardan birisi AİHM'in *Özmutur Elektrik/Türkiye* kararıdır.^[110] Bu kararda Mahkeme, maden işletme ruhsat sahasının dışında kalan bir yerden kum çıkarttığından bahisle başvuru şirkete 3213 sayılı Maden Kanunu'nun I (A) Grubu Madenleri İle İlgili Uygulama Yönetmeliği'nin "Ruhsat sınırında yapılan üretim" başlıklı 19. maddesi uyarınca verilen idari para cezasına (olay tarihindeki karşılığı 82.000 Euro) ilişkin itirazının değerlendirildiği Tarsus Sulh Ceza Mahkemesindeki yargılamanın bir suç isnadının karara bağlanmasıyla ilgili olup olmadığını incelemiştir. Yaptırımın iç hukukta idari nitelikte olduğunu not eden Mahkeme (ilk kriter), yaptırımın konusunun belirli bir duruma ilişkin genel bir yükümlülük niteliğinde olduğunu (ikinci kriter) ve yaptırımın ciddi bir miktardan oluştuğunu, bu sebeple cezalandırıcı ve caydırıcı nitelikte olduğunu tespit etmiştir. Bu şartlar altında, başvuru şirkete kesilen idari para cezasına ilişkin hukuki denetim bir suç isnadının karara bağlanmasına ilişkin olup bu denetime ilişkin muhakemeye de adil yargılanma hakkının cezai boyutuna dair güvenceleri uygulanacaktır.

Sancaklı/Türkiye kararında da Mahkeme, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Emre aykırı davranış" başlıklı 28. maddesi uyarınca kesilen idari para cezasının adil yargılanma hakkı kapsamında "suç isnadı" niteliğinde olup olmadığını değerlendirmiştir. Bu davada idari para cezasının dayanağını oluşturan fiil, başvuru otel sahibinin fuhuşa yer sağladığı iddiasıdır. Mahkeme bu davada yaptırıma konu fiilin kabahat niteliğinde olmasına ve olay tarihinde yürürlükte olan (mülga) 765 sayılı Türk Ceza Kanunu kapsamında ayrı bir suç olarak düzenlenmemesine rağmen, olaydan kısa süre sonra yürürlüğe giren 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda (TCK) suç olarak düzenlendiğini tespit etmiş ve ceza miktarı düşük olsa da yaptırımın cezalandırma amacı güttüğü sonucuna ulaşmıştır. Bu şartlar altında somut olaydaki idari para cezasına ilişkin muhakeme 6. madde kapsamında bir suç isnadının değerlendirilmesine ilişkin olup, maddenin cezai boyuta dair güvenceleri kapsamındadır.

Yukarıdaki yaptığımız açıklamalar ışığında kabahatleri ayrı bir başlık altında ele almakta yarar görüyoruz.

c. Engel Kriterleri Işığında Kabahatlerin Muhakemesi

AİHM, idari para cezası ile neticelenen yargılamaların çok büyük bir çoğunluğunu Engel kriterleri ışığında bir suç isnadının karara bağlanması olarak kabul etmekte-

[110] *Özmutur İnşaat Elektrik Nakliyat Temizlik San. ve Tic. Ltd. Şti. v. Türkiye*, B. No:48657/06, T. 28/11/2017, § 25.

dir. AİHM içtihatlarında; 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun mülga 140. maddesi uyarınca çalışma belgesi ve bordro ibraz edilmemesi^[111], 5326 sayılı Kabahatler Kanunu m.32 uyarınca emre aykırı davranış^[112] ve m.36 uyarınca gürültü yapılması ve 2928 sayılı Karayolları Trafik Kanunu m.68 uyarınca trafiği engelleyecek veya tehlikeye düşürecek şekilde davranışta bulunma^[113], 3213 sayılı Maden Kanunu'nun I (A) Grubu Madenleri İle İlgili Uygulama Yönetmeliği'nin 19. maddesine aykırı şekilde ruhsat sınır alanının dışında üretim yapma^[114] ve 5253 sayılı Dernekler Kanunu maddede 21'e aykırı şekilde önceden bildirimde bulunmadan yurt dışındaki kişi, kurum ve kuruluşlardan aynı ve nakdi yardım alma^[115] sebebiyle uygulanan idari para cezaları, AİHS m.6 kapsamında suç isnadı olarak kabul edilmiştir.

Ayrıca, yakın tarihli *Dilek Genç/Türkiye*^[116] kararında, başvuru müzikhol sahibine işyerini belirlenen saatte kapatmadığından bahisle 2559 sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu m.6/1-b uyarınca tatbik edilen idari para cezasına dair muhakemenin suç isnadı kapsamında olup olmadığı detaylı bir şekilde değerlendirilmiştir. Hükümet, yaptırımın caydırıcı olup cezalandırıcı olmadığını ve işyerlerinin aynı şartlar altında çalışmasını garanti altına almayı amaçladığını, yani kamu düzeninin sağlanması amacını hedeflediğini belirtmiş ve bu yaptırımı itirazın karara bağlandığı idare mahkemesi önündeki muhakemenin bir suç isnadının karara bağlanması ile ilgili olmadığını iddia etmiştir.

Mahkemeye göre, yaptırımın Hükümet tarafından ileri sürülen amacı, işyerleri arasında adil rekabetin korunması amacına benzer nitelikte olup, bu amaca da rekabeti bozacak uygulamalara idari para cezası tatbik edilerek ulaşılmaya çalışılmaktadır. Mahkeme, rekabetin korunması amacının somut olayda sadece belirli ölçüde gündeme geldiğini, gerek bu hususun ve gerekse kamu düzeninin korunmasının normal şartlar altında toplumun ceza hukuku tarafından korunan genel menfaatleri ile ilgili olduğunu tespit etmiştir. Ayrıca, 5326 sayılı Kabahatler Kanununda yer alan ve somut olayda uygulanma ihtimali bulunan kast, taksir, hata, teşebbüs, ihmal, sorumluluk, hukuka uygunluk nedenleri ile kusurluluğu ortadan kaldıran nedenler, iştirak ve içtima gibi unsurlar kabahatlerin cezai niteliğinin göstergesi niteliğindedir.

Engel kriterinin üçüncü adımı ile ilgili olarak ise Mahkeme, 2559 sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu m.6/1-b'de öngörülen yaptırımın asıl amacının cezalandırma olduğunu; zira, bu hükümdeki idari para cezasının açılış ve kapanış saatlerine uymamaktan dolayı ortaya çıkan zararı giderme amacını taşımadığını vurgulamıştır. 6. maddenin son fıkrasında, bu maddede belirtilen aynı fiillerin bir yıl içinde tekrarı

[111] *Hüseyin Turan/Türkiye*, B. No:11529/02, T. 4/3/2008, §§ 18-21.

[112] *Sancaklı/Türkiye*, B. No: 1385/07, T. 15/5/2018, § 30.

[113] *Şimşek, Andiç ve Boğatekin/Türkiye*, (k.k.), B. No: 75845/12, 75856/12..., T. 17/3/2020, §§ 3-6, 23.

[114] *Özmutur İnşaat Elektrik Nakliyat Temizlik San. ve Tic. Ltd. Şti. v. Türkiye*, § 25.

[115] *Korkut ve Amnesty International Türkiye/Türkiye*, B. No: 61177/09, T. 9/5/2023, §§ 45-46.

[116] *Dilek Genç/Türkiye*, B. No: 74601/14 ve 78295/14, T. 21/1/2025, §§ 32-41.

hâlinde, en son uygulanan para cezası bir kat artırılarak uygulanacağına dair hüküm de yaptırımın cezalandırıcı niteliğini göstermektedir. Bu şartlar altında, yaptırımın amacı cezalandırıcı ve caydırıcı olup, yaptırıma ilişkin muhakeme bir suç isnadının karara bağlanması niteliğindedir. Bu sebeple, başvurucuya verilen idari para cezasının ödenmemesi hâlinde hapis cezasına dönüşmemesi sonuca etkili değildir.

Anayasa Mahkemesi kararlarında bir yaptırımın özerk yorum değerlendirilmesiyle suç isnadı kapsamında görülüp görülemeyeceğine dair AİHM'in geliştirdiği ve Engel ölçütleri olarak bilinen test uygulanmıştır. Buna göre ilk olarak, verilen cezanın klasik ceza hukuku kategorilerinde yer alan bir yaptırım şeklinde düzenlenip düzenlenmediğine bakılmaktadır. Eğer ceza hukukunda düzenlenen bir yaptırım söz konusu değilse ikinci olarak fiilin niteliği değerlendirilmektedir. Bu kapsamda başvuruya konu cezai sürecin herkes için bağlayıcılığı olan genel bir etki yaratıp yaratmadığı, kamu gücünü kullanan bir kamu otoritesi tarafından yürütülüp yürütülmediği, fiilin cezalandırıcı ve caydırıcı bir amacının bulunup bulunmadığı birer alt ölçüt olarak değerlendirilmektedir. Nihayet üçüncü kriter olarak kişiye verilebilecek cezanın ağırlığı ve niteliğine (özellikle cezanın hürriyeti bağlayıcı nitelikte olup olmadığına) bakılmaktadır.^[117]

Anayasa Mahkemesinin bireysel başvurudaki yerleşik içtihadına göre ceza hukuku yaptırımı olarak düzenlenmeyen ve geleneksel ceza davasına konu olmayan idari para cezaları (kabahatler) cezanın üst sınırı, niteliği, miktarı, kişi üzerinde oluşturduğu etki ve sonuçlar yönünden ciddiyeti ve ağırlığı gözetilerek anayasal anlamda özerk bir yorumla ceza olarak nitelendirilmiştir. Bu kapsamda idari para cezalarını konu alan ve idari yargıda görülen bazı davalar da adil yargılanma hakkının suç isnadı yönü kapsamında incelenmiştir.^[118]

3. Suç Isnadının Karara Bağlanmadığı Yargılamalar

a. Genel Olarak

AİHS'in 6. maddesi ile güvence altına alınan adil yargılanma hakkının cezai boyutu sadece suç isnadı^[119] altında olan kişiler bakımından güvenceler sağlamaktadır. İncelenen meselenin suç isnadının değerlendirilmesi niteliğinde olmaması hâlinde ortaya iki ihtimal çıkacaktır. İlk ihtimal, muhakemenin 6. maddenin konusunun dışında kalması, yani ne "suç isnadına" ne de "medeni hak ve yükümlülükler" ilişkin bir uyuş-

^[117] *D.M.Ç.*, B. No: 2014/16941, T. 24/1/2018; *B.Y.Ç.*, B. No: 2013/4554, T.15/12/2015; *Selçuk Özbölük*, B. No: 2015/7206, T. 14/11/2018; *Muhsin Hükümdar*, B. No: 2016/15853, T. 7/11/2019, § 22.

^[118] *Hasan Cihan*, B. No: 2016/14869, 24/10/2019; *Uyaroğlu Akaryakut İnşaat Turizm San. ve Tic. Ltd. Şti.*, B. No: 2014/2303, T. 5/4/2018; *Salim Koç*, B. No: 2014/2540, T. 29/11/2018.

^[119] Biz burada doğrudan "suç isnadı" kavramını kullanmayı uygun gördük. Ancak bu ibare, Sözleşme'nin Resmî Gazete'de yayımlanan Türkçe çevirisinde "cezai sahada kendisine karşı serdedilen bir isnadın esası" şeklinde ifade edilmektedir. Bu ibarelere ilişkin detaylı bir değerlendirme için bkz. **TANER**: Çelişme ve Silahların Eşitliği, s. 46-51.

mazlığın karara bağlanması olarak kabul edildiği durumlardır. Örneğin, Mahkeme, yukarıda bahsettiğimiz *Erdoğan/Türkiye* kararına konu baro disiplin yargılamasının 6. maddenin medeni hak ve yükümlülüklerine ilişkin bir uyuşmazlığın değerlendirildiği bir muhakeme olarak da kabul edilemeyeceğini belirterek, bu muhakemenin 6. maddenin koruma alanı kapsamının dışında yer aldığına karar vermiştir. Bu tespitin pratik anlamı bu muhakemeye 6. madde kapsamında yer alan güvencelerin uygulanmamasıdır. İkinci ihtimalde ise, suç isnadı değerlendirmesi içermediği tespit edilen muhakemenin, medeni hak ve yükümlülüklerle ilişkin bir uyuşmazlığın karara bağlanması olarak kabul edilmesi gündeme gelir. Bu kapsamda uygulayıcılar için önem arz eden bazı yargılamalara aşağıda kısaca değinilecektir:

b. Cezaevi Disiplinini Sağlamak İçin Verilen Cezalar

Yukarıda Engel kriterlerinden ikincisini incelerken belirttiğimiz üzere disiplin cezalarına ilişkin yargılamalar kural olarak suç isnadı değerlendirmesi içermez. Bununla birlikte anılan yargılamalar bazı şartların varlığı hâlinde medeni hak ve yükümlülükler kapsamına girebilir. Bu yaklaşım, kanunlarda gösterilen tutum, davranış ve eylemler ile ceza infaz kurumlarının düzenini ihlal edenler hakkında tatbik edilen disiplin cezaları bakımından da geçerlidir.^[120] Ancak, disiplin cezasının bireyin ceza infaz kurumunda geçireceği süreyi uzatacak şekilde hürriyetten mahrumiyetiyle sonuçlanması durumunda adil yargılanma hakkının cezai boyutuna ilişkin güvenceler uygulama alanı bulur.^[121] Bu sebeple, infaz kurumunda kalan tutuklu veya hükümlü hakkında uygulanan hücreye koyma cezası kişinin cezaevinde bulunma sebebi ile öngörülen (örneğin, kesinleşmiş bir mahkûmiyet hükmü) daha uzun bir süre orada kalmasına yol açmıyorsa, disiplin cezasının karara bağlandığı yargılamaya adil yargılanma hakkının cezai boyutuna dair güvenceler uygulanmaz. Aynı şekilde, disiplin hukuku kapsamında yaptırıma tabi tutulan bir fiilin, ceza kanununda ayrıca suç olarak da düzenlenmiş olması disiplin suçuna dair yargılamayı otomatik olarak 6. maddenin cezai boyutu kapsamına sokmaz.

Bu iki hususun da gündeme geldiği ve başvuruca tatbik edilen disiplin cezalarına adil yargılanma hakkının suç isnadına dair güvencelerinin uygulanmadığının tespit edildiği *Štitić/Hrvatistan* kararı^[122] açıklayıcı nitelikte bir örnektir. Başvuruya konu olayda başvuruca, hâlihazırda kesinleşmiş bir mahkûmiyet hükmü sebebiyle bulunduğu cezaevinde önce kurum görevlisinin görevini yapmasını engellediğinden bahisle yedi günlük hücreye koyma cezası ile cezalandırılmış ve bu cezanın infazı üç ay içerisinde başka bir suç işlememesi şartına bağlanmıştır. Bir yıldan uzun bir süre sonra ise, ceza infaz kurumuna yasak eşya (uyuşturucu madde) sokmaya teşebbüs ettiğinden bahisle başvuruca hakkında üç ay süre ile “cezaevi içerisindeki hareketlerinin ve dış dünya ile irtibatının” sınırlandırılması yaptırımı tatbik edilmiştir. Engel kriterlerinden

[120] *Gülmez/Türkiye*, B. No: 16330/02, T. 20/5/2008, §§ 28-30.

[121] *Ezeh ve Connors/Birleşik Krallık* [BD], §§ 120-130.

[122] *Štitić/Hrvatistan*, B. No: 29660/03, T. 8/11/2007, §§ 51-63.

ilki uyarınca her iki disiplin suçu ve yaptırımının ceza hukukunda düzenlenmemesinin belirleyici olmadığını vurgulayan AİHM, ikinci kriter açısından ise, ilk yaptırımın cezaevinin işleyişini düzenleyen bir hükmün ihlalinden kaynaklandığı ve bu açıdan basit bir disiplin suçu niteliğinde olduğunu tespit etmiştir. Üçüncü kriter açısından ise, hücreye koyma cezasının infazının üç ay içerisinde başka bir suç işlenmesi şartına bağlı olduğu ve başvuruçunun cezaevinde bulunmasının hukuki dayanağı olan mahkûmiyet hükmüne yeni bir unsur ilave etmiş olsa da, bu disiplin cezasının mahkûmiyetin süresini uzatmadığı belirtilmiştir. Bu şartlar altında AİHM, ilk disiplin yaptırımına dair yargılamaya 6. maddenin cezai boyutunun uygulanamayacağına karar vermiştir.

Aynı sonucun diğer disiplin cezası için de geçerli olduğunu kaydeden Mahkeme, bu cezanın konusunu oluşturan fiilin (cezaevine yasak eşya sokmak) Hapis Cezalarının İnfazı Kanunu'na ilaveten Hırvat Ceza Kanunu'nda da suç olarak ihdas edilmiş olmasının belirleyici olmadığını, her hâlükârda ceza infaz kurumu idaresinin ceza soruşturması yolunu değil, disiplin yargılamasını tercih ettiğini belirtmiştir. Ayrıca, ceza infaz kurumunda etkili bir düzen ve kontrol mekanizmasının sağlanması gerektiğinin altını çizen Mahkeme, ceza infaz kurumunun disiplinini bozan fiillerin disiplin yaptırımlarına tabi tutulmasının ceza infaz kurumu rejiminin muhafaza edilebilmesi açısından hayati nitelikte olduğunu belirtmiştir. Bu sebeple, karara konu ikinci disiplin yaptırımına ilişkin muhakemeye de adil yargılanma hakkının cezai boyutuna dair güvenceleri uygulanmayacaktır.

Bu tespitlerin ardından, ceza infaz kurumları ile ilgili olup olmadığına bakılmaksızın, genel olarak disiplin yargılamalarına adil yargılanma hakkının cezai boyutuna dair güvencelerin uygulanmadığı söylenebilir. Bu genel kuralın istisnası, disiplini bozan fiil için öngörülen yaptırımın hürriyeti bağlayıcı ceza olması veya yaptırımın başka bir sebepten dolayı Engel kriterleri açısından sonuç doğurucu bir niteliği haiz olmasıdır. Örneğin, Mahkemenin *Engel ve diğerleri/Hollanda* kararında^[123] Hollanda silahlı kuvvetlerinde görevliken işledikleri bazı disiplin suçları açısından üçüncü, dördüncü ve beşinci başvuru için gündeme gelen ve hürriyetten mahrumiyet içeren ciddi nitelikli yaptırımların bir suç isnadının karara bağlanması niteliğinde olması, bu yaptırımların karara bağlandığı yargılamayı adil yargılanma hakkının cezai boyutuna sokmuştur.

c. Duruşma Disiplinini Sağlamak İçin Verilen Cezalar

Fiil için öngörülen yaptırımın hürriyeti bağlayıcı ceza olmasının, bu fiilin suç isnadı niteliğinde olup olmadığını tespiti açısından taşıdığı önemi gösteren konulardan birisi de özellikle Anglo-Sakson hukukunda çeşitli tartışmalara konu olmuş “mahkemeye hakaret” bahsidir.^[124] CMK'nın “Hâkim veya başkanın yetkisi” başlıklı 203.

[123] *Engel ve diğerleri* [BD], §§ 80-88.

[124] Bu konuda detaylı değerlendirmeler ve tartışmalar için bkz. İngiltere Hukuk Komisyonunun 9 Temmuz 2024 tarihli Tavsiye raporu, <https://cloud-platform-e218f50a4812967ba1215eaecede923f.s3.amazonaws.com/uploads/sites/30/2024/07/Contempt-of-Court-Consultation-Paper-9-July-2024-Web-1.pdf> (Erişim Tarihi: 4/8/2024).

maddesinde duruşma düzenini bozan kişinin dışarı çıkarılırken direnç göstermesi veya karışıklıklara neden olması hâlinde dört güne kadar disiplin hapsine tabi tutulacağını öngören düzenlemenin bu müesseseye benzediği ileri sürülebilir.

Mahkemeye göre, duruşmada düzeni bozan nitelikte fiillerin yaptırıma tabi tutulması Sözleşmeciler devletlerin hukuk sistemlerinin ortak özelliklerinden birisi olup bu hususa dair kurallar ve yaptırımlar, mahkemelerin yargılamayı düzgün ve düzen içerisinde işlemesini sağlamaya yönelik vazgeçilmez yetkilerinden kaynaklanmaktadır.^[125] Ayrıca, mahkemeye hakaret müessesesinin duruşma düzenini ve disiplinini korumak amacıyla ağırlıklı olarak yargılamaya katılan süljeler bakımından tatbik edilmesi durumu, ceza kanununda düzenlenen bir suçun cezalandırılmasından ziyade disiplin yaptırımlarına benzemektedir.^[126]

Bununla birlikte, bu durumda dahi yaptırımın hürriyeti bağlayıcı ceza içermesi hâlinde artık bir suç isnadının varlığından bahsedilecektir. Yaptırımın niteliğini değerlendiren, Engel kriterlerinin üçüncü adımında ifade ettiğimiz gibi, kişi hakkında uygulanma ihtimali bulunan mevzuat hükmündeki en ağır ceza incelenecektir. Örneğin, *Zaicevs/Letonya*^[127] kararında Mahkeme, disiplin yaptırımlarının genellikle belirli bir grubun parçası olan bireylerin, davranışlarını düzenleyen özellikli (spesifik) kurallara uymalarını sağlamayı amaçladığını, ancak somut olayda Letonya hukukunda mahkemeye hakaretin herkes tarafından işlenecek şekilde düzenlendiğini gözlemlemiştir. Ayrıca, on beş günlük hapis cezasının mahkemeye hakaret için öngörülen temel yaptırım olduğunu ve başvuruçunun üç gün hapis cezası ile tecziye edildiğini belirten Mahkeme, bu nitelikte bir cezanın konuyu 6. maddenin cezai boyutu kapsamına alacak kadar ağır olduğunu tespit etmiştir.

Aynı doğrultudaki *Kyprianou/Kıbrıs*^[128] kararında ise, ceza avukatı olan başvuruçunun, müdafii olduğu sanığı savunurken, yargılamayı gerçekleştiren heyete hakaret ettiği iddiası ile suçlanmıştır. Avukat yargılamanın sonunda beş gün hapis cezası ile cezalandırılmış ve bu ceza infaz edilmiştir. Mahkemeye göre; mahkemeye hakaretin ceza kanununda bir suç olarak ihdas edilmesi, suçun failinin sadece avukatlar olmaması ve öngörülen yaptırımın bir aya kadar hapis cezası olması ve somut olayda başvuruçunun hakkında beş gün hapis cezasının tatbik edilmesi 6. maddenin cezai veyçhelerine ilişkin güvenceleri uygulanabilir kılmıştır.

Öte yandan, mahkemeye hakaret fiili için tatbik edilen para cezasının ödenmesi hâlinde hürriyeti bağlayıcı cezaya dönüşmesinin “uzak” bir ihtimal olması duru-

[125] *Gestur Jónsson ve Ragnar Halldór Hall/İzlanda* [BD], § 89.

[126] *Ravnsborg/İsveç*, B. No:14220/88, T. 23/3/1994, § 34. Mahkemeye göre bu benzerlik, devletlerin duruşmanın düzenini bozan ciddi nitelikli fiilleri ceza hukuku kapsamına almasına engel değildir.

[127] *Zaicevs/Letonya*, B. No:65022/01, T. 31/3/2007, § 33.

[128] *Kyprianou/Kıbrıs* [BD], B. No:73797/01, T. 15/12/2005, § 64. Esasında bu değerlendirmeler aynı dosyanın 27 Ocak 2004 tarihli Daire kararının 61. paragrafında yapılmış ve Büyük Daire tarafından aynen kabul görmüştür.

munda ise mahkemeye hakarete ilişkin uyuşmazlık Sözleşme'nin 6. maddesinin cezai boyutu kapsamına girmez.

AİHM'in *Žugić/Hrvatistan* kararında,^[129] mahkemeye sunduğu dilekçede hakaret içerikli ibarelere yer verdiğinden bahisle başvuru hakkında alt sınırdan para cezası tatbik edilmiştir. Mahkemeye göre bu para cezasının ödenmemesi Hırvat hukukunda ancak sınırlı bazı hâllerde, örneğin, yasal yolların kullanılmasına rağmen cezanın tahsil edilememesi hâlinde mümkün olmaktadır. Somut olayda Hırvat makamlarının başvuru emekli aylığına haciz koyduğunu kaydeden Mahkeme, bu ihtimalin gerçekleşmesi olasılığının oldukça düşük olduğunu kabul etmiş ve yaptırıma ilişkin muhakemeye 6. maddenin cezai boyutuna dair güvencelerin uygulanmayacağını kabul etmiştir.^[130]

Mahkemenin bu konudaki içtihadını, mahkemeye hakaret herkes tarafından işlenebilecek şekilde düzenlenmesi dahi hürriyeti bağlayıcı bir yaptırımla cezalandırılıyorsa, adil yargılanma hakkının cezai boyutuna dair güvencelerin kapsamında kaldığı şeklinde özetleyebiliriz.

d. Yargılamanın Yenilenmesi

AİHM'in yerleşik içtihadına göre, yargılamanın yenilenmesine ilişkin yargılamalarda, -kural olarak- 6. maddenin cezai boyutuna dair güvenceler uygulanmaz. Bu durumda kesin olarak karara bağlanmış suç isnadı bulunduğundan, yargılamanın yenilenmesinin kabul edilebilirlik aşamasının değerlendirildiği evrede kişi suç isnadı altında değildir.^[131] Bununla birlikte, adil yargılanma hakkının cezai boyutuna dair güvenceler, mahkemelerin yargılamanın yenilenmesi yargılamasında suç isnadıyla bir inceleme yaptıkları diğer aşamalarda uygulama alanı bulabilmektedir. Yerel mahkemelerin yaptıkları değerlendirmelerin nitelik ve kapsamı suç isnadının (yeniden) karara bağlandığının tespiti açısından karar verici nitelikte olabilir ve bu tür muhakemelerin de 6. maddenin ceza yargılamasına dair güvencelerinin kapsamına girmesine yol açabilir.^[132] Bu sebeplerle, bazı istisnai ve önemli durumlarda yargılamanın yenilenmesi taleplerinin incelendiği kabul edilebilirlik aşamasında da adil yargılanma hakkının cezai boyutuna dair güvenceler uygulanmaktadır.^[133]

[129] *Žugić/Hrvatistan*, B. No: 3699/08, T. 31/5/2011, §§ 64-69.

[130] Mahkemeyi bu sonuca ulaştıran diğer unsurlar ise, para cezasının alt sınırdan tatbik edilmesi, ilgili kanunda öngörülen para cezasının azami miktarının dahi yaptırımı bir "suç isnadı" olarak değerlendirmeyi mümkün kılmaması, cezanın başvuru emekli aylığına haciz konulmaması ve nihayet yerel mahkemelerin içtihatlarına göre para cezasının hapis cezasına dönüştürülebilmesi için başvuru emekli aylığına haciz konulmasının gerekmesi ve bu tip kararın temyize tabi olmasıdır.

[131] *Franz Fischer/Avusturya* (k.k.), B. No: 27569/02, T. 6/5/2003.

[132] *Moreira Ferreira/Portekiz (2)* [BD], B. No: 19867/12, T. 11/7/2017, §§ 70 ve 72.

[133] Medeni hak ve yükümlülüklerle ilişkin yargılamaları ilgilendiren yargılamanın yenilenmesi taleplerinin karara bağlandığı yargılamalar için bkz. *Bochan/Ukrayna (2)* [BD], B. No: 22251/08, T. 5/2/2015, §§ 42-57 ve *Trivkanović/Hrvatistan (2)*, B. No: 54916/16, T. 21/1/2021, §§ 55-62.

Bunlardan en önemlisi, yargılamanın yenilenmesi talebinin 5271 sayılı CMK'nın 311. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (f) bendinde belirtilen şekilde AİHM'in verdiği bir ihlal kararına, dostane çözüm veya tek taraflı deklarasyon üzerine verilen kayıttan düşme kararına dayanması durumudur. Bu sebeple, bu tür durumlarda yargılama bilhassa gereççeli karar hakkı, silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerine saygı gösterilerek makul süre içerisinde neticelendirilmelidir. Örneğin, bu nitelikte bir yargılamanın yenilenmesi talebi hakkında karar vermek için altı ay beklenmemeli veya vakit kaybına sebebiyet verecekse AİHM kararının Adalet Bakanlığında tasdikli bir örneği istenmemelidir, çünkü gerek AİHM ve gerekse Anayasa Mahkemesinin ihlal kararlarının tamamı her iki mahkemenin de internet sitesinde yer almaktadır. Bu açıdan, AİHM'in üç hâkimden oluşan komite formasyonları tarafından verilen ihlal kararlarının ve dostane çözüm veya tek taraflı deklarasyona dayalı olarak verilen kayıttan düşme kararlarının verildikleri tarihte kesinleştiklerini hatırlatmakta fayda görüyoruz. Bu sebeple, bu nitelikte kararların kesinleşip kesinleşmediğine, kesinleşti ise ne zaman kesinleştiğine dair yazışmalardan kaçınılması doğru olacaktır.

O hâlde, yargılamanın yenilenmesi muhakemesine adil yargılanma hakkının cezai güvenceleri hangi şartlarda uygulanmaktadır? Bu konuya dair genel prensipler *Moreira Ferreira* (2) kararında^[134] ortaya koyulmuştur. Bu karara konu olayda, Portekiz Yüksek Mahkemesi başvuruçunun AİHM'in ihlal kararına dayalı yargılamanın yenilenmesi talebini incelemiş ve reddetmiştir. Portekiz Ceza Muhakemesi Kanunu'na göre Yüksek Mahkeme, kesinleşen hükmün sonucunu ve bu hükmün kurulduğu yargılamanın yürütülme şeklini AİHM'in kararı ışığında değerlendirecek ve gerekli görmesi hâlinde de yargılamanın yenilenmesi kararı vermek suretiyle suç isnadı hakkında yeni bir karar verilmesinin yolunu açabilecektir. Bir başka ifade ile Yüksek Mahkemenin, kesinleşen mahkûmiyet hükmü ile AİHM'in ihlal kararının dayanaklarını karşılaştırması gerekecektir. AİHM'e göre bu nitelikteki bir inceleme, suç isnadının (yeniden) karara bağlanması açısından "*muhtemelen*" kritik nitelikte olacağından, bu muhakemeye 6. maddenin ceza yargılamasına dair güvenceleri uygulanacaktır. Ayrıca Mahkeme, Portekiz Yüksek Mahkemesinin yargılamanın yenilenmesi talebini reddederken AİHM'in ihlal kararının temelini oluşturan istinaf duruşmasının başvuruçunun katılımı olmaksızın gerçekleştirilmesi sorununun birçok farklı yönünü ve bu durumun mahkûmiyetin ve hükmedilen cezanın sıhhatini etkileyip etkilemediği gibi konuları da değerlendirdiğini gözlemlemiştir. Mahkemeye göre, mevzuatın gerektirdiği incelemenin kapsamını da aşan nitelikteki bu değerlendirme, suç isnadının esası hakkında karar verildiğine işaret etmektedir. Bu husus da somut olayda yargılamanın yenilenmesi muhakemesine 6. maddenin ceza yargılamasına dair güvencelerinin uygulanması sonucunu doğuran bir diğer unsur olarak kabul edilmiştir.

AİHM, *Mehmet Zeki Doğan /Türkiye* (2) kararında,^[135] adil yargılanma hakkının cezai boyutuna dair güvencelerin CMK'nın 311 ila 323. maddeleri arasında düzenle-

[134] *Moreira Ferreira/Portekiz* (2) [BD], §§ 60-67.

[135] *Mehmet Zeki Doğan/Türkiye* (2), B. No: 3324/19, T. 13/2/2024.

nen yargılamanın yenilenmesi müessesesine ne zaman ve hangi şartlar altında tatbik edileceğini detaylı bir şekilde değerlendirmiştir.^[136] Başvuruya konu olayda AİHM, *Mehmet Zeki Doğan/Türkiye (2)* kararı^[137] ile başvurunun devlet güvenlik mahkemelerinin görev alanına giren bir suç ile itham edildiği için gözaltındayken bir avukatın hukuki yardımından faydalanmadığından bahisle AİHS'in 6. maddesinin (1) numaralı fıkrası yollamasıyla (3) numaralı fıkrasının (c) bendinin ihlal edildiğine karar vermiştir. Ardından başvuru, bu karara dayalı olarak yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmuştur. Talebi inceleyen İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesi (CMK mülga 250 ile yetkili), öncelikle yargılamanın yenilenmesi isteminin CMK'nın 311. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (f) bendi kapsamında AİHM tarafından verilen bir ihlal kararına dayandığı için "kabul edilebilir" olduğunu tespit etmiş, sonrasında istemin kabule değer olup olmadığını değerlendirmek için CMK 318. maddesinin (3) numaralı fıkrasına aykırı olarak duruşma açmış ve çok sayıda duruşma yaptıktan sonra CMK'nın 311. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (f) bendi ve CMK'nın 319. maddesi uyarınca yargılamanın yenilenmesi istemini kabul etmiştir. Yenilenen yargılama sonunda ise yerel mahkeme başvuru hakkındaki önceki hükmün (mülga 765 sayılı Türk Ceza Kanunu madde 146 uyarınca kurulan mahkûmiyet) onaylanmasına karar vermiş, ancak bunu yaparken ilk hükmün gerekçelerini, başvuru hakkındaki AİHM kararını değerlendirip yorumlamak suretiyle değiştirmiştir.

AİHM'e göre adil yargılanma hakkının cezai boyutuna dair güvenceler, en azından, yerel mahkemenin CMK'nın 319. maddesi uyarınca verdiği yargılamanın yenilenmesinin kabule değer olduğuna dair karardan itibaren uygulama alanı bulmuştur. Bunun sebebi ise, bu nitelikteki bir kararın, suç isnadının (yeniden) karara bağlanması açısından "muhtemelen" karar verici nitelikte olmasıdır. Gerçekten de, yargılamanın

^[136] Mahkemeye göre, Türk hukuk sisteminde ceza yargılamasının yenilenmesi muhakemesi üç aşamadan oluşmaktadır. İlk aşamada yerel mahkemeler, yargılamanın yenilenmesi talebinin Ceza Muhakemesi Kanunumuzun 319. maddesindeki şartları haiz olup olmadığı, yani (i) yargılamanın yenilenmesi isteminin, kanunda belirlenen şekilde yapıp yapılmadığı, yargılamanın yenilenmesini gerektirecek yasal bir neden gösterilip gösterilmediği (inceleme konumuz sanıklar için güvenceler sağlayan adil yargılanma hakkının cezai vechesi olduğu için Ceza Muhakemesi Kanununun 311. maddesinin birinci fıkrasında sayılan hâllerden birisine girip girmediğini) ve (ii) bunu doğrulayacak delillerin açıklanıp açıklanmadığı hususlarını incelemektedirler. Bu şartların yerine gelmesi hâlinde ikinci aşamaya geçilmekte ve yerel mahkemeler bu aşamada, gerekli görmeleri hâlinde, delil toplayabilmektedirler. Delillerin toplanması bittikten sonra Cumhuriyet savcısı ve hakkında hüküm kurulmuş olan kişiden iki haftalık süre içinde görüş ve düşüncelerini bildirmeleri istenir (CMK m.320/3). İkinci aşamanın sonunda yerel mahkemeler, yargılamanın yenilenmesi isteminde ileri sürülen iddiaların yeterli derecede doğrulanmadığına kanaat getirirlerse, istemi esassız olması nedeniyle duruşma yapmaksızın reddederler (CMK m.321/1). Aksi hâlde mahkemeler, yargılamanın yenilenmesine ve duruşma açılmasına karar verirler (CMK m.321/2). İşte yargılamanın yenilenmesine dair bu karar ile üçüncü aşamaya geçilmekte olup, bu aşamanın sonunda ya önceki hüküm onaylanır ya da hükmün iptali ile dava hakkında yeniden hüküm kurulur (*Mehmet Zeki Doğan/Türkiye (2)*, § 58).

^[137] *Mehmet Zeki Doğan/Türkiye*, B. No: 38114/03, T. 6/10/2009.

yenilenmesi talebini CMK'nın 311/1-f ve 319. maddeleri uyarınca kabul eden yerel mahkemenin, başvuru hakkındaki önceki hükmü AİHS'in ihlal kararı ışığında değerlendirilmesi ve bu hüküm ile karara bağlanan suç isnadını yeniden değerlendirmeye tabi tutması gerekecektir. Yukarıda farklı başlıklar altında ifade ettiğimiz gibi, suç isnadına ilişkin değerlendirme içeren yargılamalara ise adil yargılanma hakkının cezai boyutuna dair güvenceleri uygulanacaktır.

Bu kapsamda, “suç isnadı ile ilgili yeni karar” ibaresinden, yargılamanın yenilenmesine konu kesin hükmün gerekçelerinin, yargılamanın yenilenmesi neticesinde AİHM'in ihlal bulguları ışığında yerel mahkeme tarafından değiştirilmesini anlıyoruz. Bu değişiklik, ihlal kararının mahkûmiyet hükmünün sıhhatini veya geçerliliğini etkilemediği şeklinde bir tespiti dayanabileceği gibi (örneğin, bu tespiti dayalı olarak yargılamanın yenilenmesinin kabule değer bulunmaması veya esassız olması sebebiyle reddi kararı verilmesi hâli) önceki hükmün onanması şeklinde ya da yargılamanın yenilenmesi neticesinde bu hükmün iptali ile dava hakkında yeni bir hüküm verilmesi şeklinde de olabilir. Örneğin, yukarıda değerlendirdiğimiz *Mehmet Zeki Doğan/Türkiye (2)* kararında yerel mahkeme, yargılamanın yenilenmesi neticesinde ilk hükmün onanmasına dair kararını şu gerekçelerle vermiştir:

“... AİHS 6/3-c maddesinde belirtilen ... hükmünün ihlal edildiği kabul edilse de, ... [V.Ç.] ve [M.K.nın] savunmalarının zora dayalı olduğunun tespit edilemediği gibi hükümlü[n]ün kolluk beyanını[n] zora dayalı olduğunun belirlenemediği, hükümlünün kolluk beyanı, yer gösterme beyanları nazara alınmasa da [M.K.nın] aşama beyanları, [V.Ç.nin] kolluk ve yer gösterme sırasındaki beyanları, mağdur [M.Ç.nin] beyanları dikkate alındığında hükümlüye atılı eylemlerin hükümlü tarafından işlendiğinin mahkeme gerekçesine uygun kabulünün zorunlu bulunduğu ...”

Adil yargılanma hakkı açısından bu karar artık suç isnadına dair “yeni” bir karardır ve bu kararın verildiği yargılamaya adil yargılanma hakkının ceza yargılamasına dair güvencelerinin tamamı uygulanır.

AİHM'in 13 Kasım 2025 tarihli *Abo/Türkiye* kararı^[138] bu konuda önemli tespitler içermektedir. Karara konu olayda, başvuru hakkındaki AİHM'in kendisi hakkında daha önce verdiği ihlal kararına dayalı olarak CMK'nın 311/1-f hükmü uyarınca yaptığı yargılamanın yenilenmesi talebinin incelendiği muhakemenin adil yargılanma hakkının güvenceleri kapsamında olduğu tespit edilmiştir. Mahkeme bu kapsamda, söz konusu muhakemenin adil yargılama hakkına ilişkin güvencelere uygun olarak gerçekleştirilip gerçekleştirilmediği incelenmiştir.

[138] *Abo/Türkiye*, B. No: 3772/17, T. 13/11/2025 (karar henüz kesinleşmemiştir).

AİHM'in başvuru hakkında verdiği ilk karar^[139] 26 Kasım 2013 tarihli olup, bu kararda başvuru, Devlet Güvenlik Mahkemelerinin görev alanına giren bir suç isnadı ile suçlanması sebebiyle soruşturma aşamasında avukata erişim hakkının kısıtlanması dolayısıyla adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir. Başvuru, bu karara dayanarak yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmuş; bu talep Diyarbakır 4. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından (Ceza Muhakemesi Kanununun mülga 250. maddesi ile görevli) incelenmiştir. Mahkeme, "başvurucunun sanık sıfatının bulunması, başvuruya konu AİHM kararında Sözleşme'nin ve Ek Protokollerin ihlal edildiğine ilişkin bir hususun yer alması ve başvurunun yasada öngörülen bir yıllık süre içinde yapıldığı sabit olduğundan" talebin "kabule şayan" olduğuna karar verilmiştir.

Devam eden aşamada Cumhuriyet savcısının ile başvuru ve müdafinin görüşlerini alan Diyarbakır 4. Ağır Ceza Mahkemesi, yargılamanın yenilenmesi talebini CMK'nın 321/1 hükmü uyarınca reddetmiştir. Mahkemeye göre, "İhlal kararı içeriği dikkate alındığında, hükümlünün gözaltında bulunduğu süre içinde kötü muamele ve işkenceye tabi tutulduğu ve hukuka aykırı deliller kullanılarak mahkûmiyet hükmü tesis edildiği iddiaları reddedilmiştir. Bu sebeple, ihlal edilen hususların yeniden yargılanma yoluyla giderilmesi mümkün olmadığından ve ihlal edilen hususların önceki mahkûmiyet hükmünü esastan etkilemediği sabit olduğundan yeniden yargılama talebinin reddi" gerekmektedir.

Kanaatimizce, yerel mahkemenin ret gerekçesi avukata erişim hakkına ilişkin ihlal kararını anlamsızlaştıracak ölçüde toptancı olup, başvuru, adil yargılanma hakkını yeniden ihlal edecek niteliktedir. Nitekim başvuru, yerel mahkemenin yargılamanın yenilenmesi talebini reddetmesinin adil yargılanma hakkını ihlal ettiğinden bahisle tekrardan AİHM'e başvurmuş ve AİHM de ihlal kararı vermiştir. AİHM'e göre, yerel mahkeme tarafından CMK'nın 311/1-f hükmü kapsamında yapılan inceleme; bir ihlal kararının bulunup bulunmadığı, ceza hükmünün bu ihlal suretiyle verilip verilmediği ve hükmün bu aykırılığa dayanıp dayanmadığının tespitini gerektirmekte ve bu sebeple de mahkûmiyetin esasının etkilenip etkilenmediğinin değerlendirilmesi ile sonuçlanmaktadır. Bu aşamada başvuru hakkındaki suç isnadını karara bağlayan ilk mahkûmiyet hükmü geçerliliğini korumaya devam etse de AİHM'in ihlal kararı ile CMK'nın 311/1-f hükmü ile birlikte değerlendirildiğinde, bu hükmün uygulanması özel bir durum oluşturmakta ve yapılacak inceleme, yukarıda belirttiğimiz unsurlar ışığında, suç isnadının (yeniden) karara bağlanması bakımından "muhtemelen" karar verici nitelikte olmaktadır. Bu şartlar altında AİHM, CMK'nın 311/1-f maddesiyle başlayan yargılamanın yenilenmesi muhakemesi, 6. maddenin cezai güvencelerinin uygulanabilir olduğuna karar vermiştir.

AİHM daha sonra Diyarbakır 4. Ağır Ceza Mahkemesinin ret gerekçesini adil yargılanma hakkı bakımından incelemiş ve şu tespitlerde bulunmuştur. AİHM'e göre, yerel mahkemenin soruşturma aşamasında avukat yardımından faydalanama-

[139] *Davut Abo/Türkiye*, (Komite Kararı), B. No: 22493/07, T. 26/11/2013.

maya dair usulü sorunun yargılamanın yenilenmesi yoluyla giderilemeyeceğine dair gerekçesini kabul etmek mümkün değildir. Zira AİHM içtihadında bu konudaki temel prensip, avukatsız alınan ve suçlayıcı nitelikteki polis ifadelerinin mahkûmiyet hükmünde kullanılmasının savunma hakkını kural olarak telafisi imkânsız şekilde zarara uğratmış sayılmasıdır. Bu usuli hakkın yerine getirilmemesinin yargılamayı bir bütün olarak adil olmaktan çıkartıp çıkartmadığı ise, AİHM'in İbrahim ve diğerleri/Birleşik Krallık [BD] kararında belirttiği unsurlar değerlendirilmek suretiyle karara bağlanmalıdır. Ayrıca AİHM'e göre, yerel mahkemenin ret gerekçesi, somut olayın koşullarından bağımsız olarak her durumda geçerli kabul edilen bir varsayım dayandığından, "fazlasıyla katı" bir görüşü yansıtmaktadır ve başvurunun talebinin somut olayın koşullarına göre değerlendirilmesi ihtimalini baştan dışlamıştır. Bu sebeple, avukat yardımından faydalanamamaya dair usuli eksiklik AİHS'e uygun bir şekilde incelenmemiştir. Son olarak AİHM, başvurucu hakkındaki ilk kararında ihlalin en uygun gideriminin yargılamanın yenilenmesi olduğunu açıkça belirttiğini hatırlatmış; yerel mahkemenin bu sonuçtan herhangi bir gerekçe belirtmeksizin ayrılmasının ise AİHS madde 6§1 kapsamında güvence altına alınan gerekçeli karar hakkıyla bağdaşmadığını belirtmiştir.

AİHM'e göre, Diyarbakır 4. Ağır Ceza Mahkemesinin dayandığı ikinci gerekçe, gözaltında avukatsız verilen ifadenin ifade sahibi kötü muameleye uğramadıkça AİHS m.6§3 (c) hükmüne aykırı olmadığı anlamına gelmektedir. AİHM'e göre, bir avukatın yardımından faydalanma hakkını kötü muameleye uğramama hakkına indirgeyen bu yaklaşım, başvuru hakkındaki ilk ihlal kararını fiilen geçersiz kılacak ve bu kararın sonucuna ve ruhuna aykırı olacaktır. Kaldı ki, avukattan faydalanamamaya dair usuli sorunun yargılamayı bir bütün olarak adil olmaktan çıkartıp çıkartmadığına dair inceleme, AİHM içtihatlarında hiçbir zaman sadece başvurunun kötü muameleye uğrayıp uğramadığı ile sınırlı olarak gerçekleştirilmemiştir. Bu sebeple, yerel mahkemenin ret kararının ikinci gerekçesi ilgili görünse de, yeterli değildir; zira, yargılamanın bir bütün olarak adillğine dair inceleme yukarıda ifade edilen İbrahim ve diğerleri kararında tespit edilen unsurlar değerlendirilerek yapılmaktadır. AİHM bu noktada, Anayasa Mahkemesinin konuya dair içtihatlarına değinmiş ve Anayasa Mahkemesinin de avukatsız alınan ifadenin mahkûmiyete esas alınmamasının daha uygun olacağını içtihat ettiğini vurgulamıştır. AİHM'e göre, Anayasa Mahkemesi de diğer delillerin mahkûmiyet için yeterli olduğu ya da ihlalin yargılamanın yenilenmesi ile giderilemeyeceğine dair tezleri reddetmektedir. Bu şartlar altında AİHM, yerel mahkemenin yargılamanın yenilenmesinin reddine dair otomatik ve yetersiz gerekçelerinin AİHS m.6§1 hükmünü ihlal ettiği sonucuna varmıştır.

Kanaatimizce, bu nitelikteki deyim yerindeyse "gereksiz" ihlallerin önüne geçebilme için yapılması gereken, başvurunun yargılamanın yenilenmesi talebinin kabul edilmesi ve duruşma açılarak AİHM'in ihlal kararının sonuçlarını ortadan kaldıracak yeni bir hüküm kurulmasıdır. Bu yeni hükmün, dosyadaki delillerin ve bu delillere yönelen itirazların yanı sıra AİHM'in ihlal kararının gereklerinin dürüst bir biçimde değerlendirilmesi ve dosyanın esasının "hakiki" bir incelemeye tabi tutulması suretiy-

le oluşturulması gerekmektedir. Aksi halde, Abo kararında olduğu gibi, yüzeysel ve yetersiz incelemeler ışığında AİHM'in ihlal kararının ruhuna aykırı sonuçlara ulaşılması, bireylerin adil yargılanma hakkının yeniden ihlal edilmesiyle netilecelecektir.

Belirtmeliyiz ki, bu tespitlerimiz Anayasa Mahkemesi tarafından verilen ihlal kararlarının gereğinin yerine getirilmesi açısından da aynen geçerlidir. AİHM'in Abo kararındaki şu tespit, hukuk devleti ilkesine uyma yükümlülüğü altındaki tüm kurumlar açısından hayati önem taşımaktadır: “Mahkeme ayrıca, yargılamanın yenilenmesi talebinin, başvuruçunun tutuklu bulunduğu sırada Mahkemenin ihlal tespitine dayandığı bir davada, ulusal mahkemelerin, bu tür bir talebi değerlendirirken, bu konuda temel sorumluluğu kendilerine veren ikincillik ilkesine uygun olarak, Mahkemenin kararlarını pratik, etkili ve zamanında uygulamak için gerekli özeni gösterme yükümlülüğü altında olduklarını vurgulamaktadır.”

Anayasa Mahkemesi bireysel başvurunun ilk döneminde yargılamanın yenilenmesine yönelik kabul edilebilirlik muhakemesinde adil yargılanma hakkına ilişkin güvencelerin uygulanabileceğine karar vermişti. Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu, 2018 yılında önceki içtihadından^[140] şu gerekçeyle dönmüştür:

“Ancak süreçte gelinen nokta itibarıyla Anayasa Mahkemesi, bu içtihadının gözden geçirilmesi gerektiği kanaatine ulaşmış bulunmaktadır. Anayasa Mahkemesini bu yönde değerlendirme yapmaya yönelten neden, kesin hükümden sonraki aşamalarda dile getirilen bazı taleplerin reddine ilişkin kararlarla ilgili başvuruların bu aşamada suç isnadının ortadan kalktığı gerekçesine dayanılarak konu bakımından yetkisi dışında olduğunu değerlendirdiği güncel kararlarıdır. Anayasa Mahkemesi, infazın ertelenmesi taleplerinin reddine ilişkin Topo Kaya (B. No: 2014/5363, 5/12/2017) başvurusu ile uyarılama yargılamasına ilişkin İnan Çoban (B. No: 2014/15208, 19/12/2017) başvurusuna dair kararlarda, başvuruçuların taleplerinin suç isnadı altında olduğu bir aşamaya ilişkin olmadığını belirterek başvuruları konu bakımından yetkisi kapsamında görmemiştir. Dolayısıyla suç isnadı altında bulunulmayan aşamadaki farklı taleplerin adil yargılanma hakkı kapsamında değerlendirilip değerlendirilmeyeceği hususundaki içtihadın uyumlu hâle getirilmesinin sağlanması bakımından yargılamanın yenilenmesine karar verilmeden önceki aşamalara ilişkin şikâyetlerin de yeniden değerlendirilmesi gerekmiştir.”^[141]

Nihat Akbulak kararı AİHM veya Anayasa Mahkemesi tarafından verilen ihlal kararına dayalı yeniden yargılama taleplerinin yerel mahkemelerce adil yargılanma hak-

[140] İlk dönem içtihadı bağlamında bkz. *Lokman Sapan* başvurusu, T. 21/11/2013, §§ 47-51; *Sami Kutsal* başvurusu, T. 26/10/2016, § 40.

[141] *Nihat Akbulak* başvurusu, § 33.

kına uygun olarak nasıl değerlendirilmesi gerektiğine dair önemli tespitler içermektedir.^[142] Anayasa Mahkemesine göre, ihlalin giderilmesi amacıyla yeniden yargılama yapılmasına hükmedildiği hâllerde, ilgili usul kanunlarında düzenlenen yargılamanın yenilenmesi kurumundan farklı olarak yargılamanın yenilenmesi sebebinin varlığının kabulü hususunda derece mahkemesinin herhangi bir takdir yetkisi bulunmamaktadır. Derece mahkemesi Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında belirttiği doğrultuda ihlalin sonuçlarını gidermek üzere gereken işlemleri yapmakla yükümlüdür. Dolayısıyla Anayasa Mahkemesi ve AİHM'in ihlal kararlarının ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına dönük yeniden yargılama taleplerine ilişkin iddialar adil yargılanma hakkının kapsamındadır.^[143]

Buna göre, ceza mahkemelerinin CMK'nın 311. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (f) bendi uyarınca yargısal sürece adil yargılanma hakkının cezai boyutuna ilişkin güvenceleri uygulanacaktır. Zira, ilgili hüküm uyarınca yerel mahkemeler öncelikle ceza hükmünün AİHM'in ihlal kararı suretiyle verildiğini, ikinci olarak da hükmün bu aykırılığa dayanıp dayanmadığını inceleyecektir. Bu inceleme AİHM kararının mahkûmiyet hükmüne etkisine (hükmün bu aykırılığa dayanıp dayanmadığına) dair bir incelemeyi zorunlu kıldığından suç isnadına ilişkin potansiyel olarak yeni bir karar verilmesi ihtimali burada da gündeme gelmektedir.

Anayasa Mahkemesi de AİHM'in verdiği ihlal kararının yerine getirilmesi sürecine adil yargılanma hakkı güvencelerinin uygulanacağı görüşündedir. Nitekim *La-*

^[142] “[S]özleşme ile güvence altına alınan temel hak ve özgürlüklerin etkili bir şekilde korunması, AİHM tarafından verilen ihlal kararlarının iç hukukta gereği gibi yerine getirilmesi ile mümkündür. AİHM tarafından verilen ihlal kararlarının iç hukukta gereği gibi yerine getirilmemesi, Sözleşme ile güvence altına alınan temel hak ve özgürlüklerin uygulamada etkili bir şekilde korunamadığı anlamına gelir... Nitekim AİHM tarafından verilmiş bir ihlal kararı, temel hak ve özgürlüklerin teoride olduğu gibi pratikte de etkili bir şekilde korunabilmesi amacıyla 5271 sayılı Kanun ile yargılamanın yenilenmesi sebebi olarak kabul edilmiştir. 5271 sayılı Kanun, bu konuda ilgili yargısal mercilere takdir hakkı tanımayarak kesinleşen bir hükümle sonuçlanmış bir davanın yargılamanın yenilenmesi yoluyla tekrar görüleceğini öngörmüştür.

6216 sayılı Kanun'un 50. maddesine göre de Anayasa Mahkemesince tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapılmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilecektir. Anayasa Mahkemesinin, tespit edilen ihlalin giderilmesi amacıyla yeniden yargılama yapılmasına hükmettiği hâllerde, ilgili usul kanunlarında düzenlenen yargılamanın yenilenmesi kurumundan farklı olarak yargılamanın yenilenmesi sebebinin varlığının kabulü ve önceki kararın kaldırılması hususunda derece mahkemesinin herhangi bir takdir yetkisi bulunmamaktadır. Zira ihlal kararı verilen hâllerde yargılamanın yenilenmesinin gerekliliği hususundaki takdir derece mahkemelerine değil ihlalin varlığını tespit eden Anayasa Mahkemesine bırakılmıştır. Derece mahkemesi Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında belirttiği doğrultuda ihlalin sonuçlarını gidermek üzere gereken işlemleri yapmakla yükümlüdür.

Dolayısıyla Anayasa Mahkemesi ve AİHM'in ihlal kararlarının ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına dönük yeniden yargılama taleplerine ilişkin iddialar adil yargılanma hakkının kapsamındadır.” (Nihat Akbulak [GK], B. No: 2015/10131, T. 7/6/2018, §§ 37-39).

^[143] Nihat Akbulak, §§ 38-39.

leş Çeliker kararında^[144], başvuruçunun devlet güvenlik mahkemelerinde yargılanıp mahkûm olması sebebiyle bağımsız ve tarafsız bir mahkemede yargılanmadığından bahisle AİHM tarafından verilen ihlal kararına dayalı yargılamanın yenilenmesi talebini (kapatılan) Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından CMK'nın 311/1-f hükmünde belirtilen koşulları taşımadığından bahisle reddedilmesine dair şikâyeti adil yargılanma hakkı kapsamında incelemiştir. Yerel mahkemeye göre, AİHM'in bağımsızlık ve tarafsızlık ile ilgili ihlal kararındaki hususlar hükümlünün cezalandırılmasına karar verilen mahkeme hükmünün dayanağı olmadığından, CMK'nın 311/1-f maddesinde aranan ikinci şart olan hükmün AİHM tarafından verilen ihlal kararına dayandığından bahsedilmeyecektir. Bu şartlar altında yargılamanın yenilenmesi talebi belirtilen bentteki şartları taşımadığından bahisle reddedilmiştir.

Anayasa Mahkemesi ise, yerel mahkemenin bu kararının “adil yargılanma hakkı kapsamındaki diğer tüm usule ilişkin güvencelerin sağlanabilmesinin ön koşulu olan bağımsızlık ve tarafsızlık şartını taşımadığı değerlendirilen bir mahkeme tarafından yargılamanın yürütülmüş olmasının hükmün asıl dayanağını etkileyip etkilemediğine ilişkin” bir gerekçe bulunmadığını tespit etmiş ve yargılamanın yenilenmesi talebinin reddedilmesine dair yerel mahkeme kararlarının yeterli gerekçe içermediği sonucuna ulaşmıştır. Anayasa Mahkemesine göre CMK'nın 311. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (f) bendi somut olayda bariz takdir hatası teşkil edecek biçimde yorumlanmış ve uygulanmıştır. Başvuruçunun yargılamanın yenilenmesi talebi reddedilirken yeterli ve ilgili gerekçe gösterilmemiştir.^[145] Anayasa Mahkemesinin bu tespitlerine katılıyor ve yargılamanın yenilenmesine dair bir talebin bu derece özensiz bir şekilde reddedilmesinin gerek adaletin tecellisi için emek sarf eden yargı mensuplarına gerekse toplumda adaletin tecelli ettiğine dair inanişâ zarar verdiğini düşünüyoruz.

Anayasa Mahkemesinin mevcut içtihadı uyarınca bu iki durum haricinde, örneğin, yargılamanın yenilenmesi talebinin yeni bir olay veya delilin varlığına dayandığı durumda yapılacak inceleme, bu iddianın kabul edilebilir olup olmadığını değerlendirmekten ibarettir ve bir suç isnadının karara bağlanması niteliğini haiz değildir. Ancak bu durumda dahi, yerel mahkemeler yeni bir delilin varlığını ve ardından da yargılamanın yenilenmesi talebini kabul ederlerse, yeniden açılan yargılamada adil yargılanma hakkının güvenceleri uygulanacaktır.

Yukarıdaki açıklamalar, AİHM veya Anayasa Mahkemesi tarafından verilen ihlal kararının başvuruçusu olan birey tarafından ve bu kararlara dayalı olarak yapılan yargılamanın yenilenmesi talepleri için geçerlidir. Bu açıklamalarımızın, kendisi hakkında AİHM veya Anayasa Mahkemesi tarafından verilmiş bir ihlal kararı olmayan bir kişinin, başka bir kişi hakkında bu mahkemelerin verdiği ihlal kararına dayalı olarak yaptığı yargılamanın yenilenmesi taleplerine, deyim yerinde ise “otomatik” olarak uygulanacağını belirten bir AİHM kararı yoktur.

[144] *Laleş Çeliker*, B. No:20138413, T. 21/4/2016, §§ 41-66.

[145] *Laleş Çeliker*, § 65.

Bununla birlikte, Anayasa Mahkemesi Genel Kurulunun, *İbrahim Er ve diğerleri* kararında^[146] bu soruya olumlu bir cevap verdiği ileri sürülebilir. Bu kararda başvuru, Anayasa Mahkemesinin başka kişilere ait başvurular kapsamında Hizb-ut Tahrir'in hangi gerekçe ile terör örgütü kabul edildiğinin açıklanmadığından bahisle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine hükmettiği ihlal kararlarına dayalı olarak yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmuş ve yerel mahkeme ise bu talebi başvuruçunun iddiaları bakımından herhangi bir gerekçe belirtmeksizin reddetmiştir. Genel Kurul, öncelikle karar tarihi itibarıyla Türk yargı sistemi içerisinde Hizb-ut Tahrir'in neden bir terör örgütü olarak kabul edildiğine ilişkin bir değerlendirmenin yapılmadığını, meselenin Anayasa Mahkemesince ortaya konan kriterler gözetilerek çözüme kavuşturulmadığını tespit etmiştir. Genel Kurula göre bu durum, Anayasa Mahkemesi tarafından verilen ihlal kararlarının gereklerinin derece mahkemelerince yerine getirilmemesine yol açmıştır. Böylece başvuruçuların cezalarının infazının sürdürülmesi sebebiyle önceki kararlara konu ihlal tespitleri devam etmiştir. Bu sebeple, bu kararlarının gereklerinin yerine getirilmediğine dair başvuruların Anayasa Mahkemesinin görev alanına girdiğini kaydetmiştir. Bu şartlar altında Genel Kurul, yerel mahkemelerin başvuruçunun yargılamanın yenilenmesi talebini herhangi bir gerekçe göstermeksizin reddetmesinin gerekçeli karar hakkını ihlal ettiğine karar vermiştir.

Anayasa Mahkemesi Genel Kurulunun yakın zamanda verdiği *Naciye Çoruh* (B. No: 2024/15819, 21/11/2024) kararında, *İbrahim Er ve diğerleri* kararının spesifik bir meseleyi çözmek amacıyla somut olayın kendi özel şartları değerlendirilerek verildiği belirtilmiştir.^[147] Anılan karardan, Anayasa Mahkemesi veya AİHM'in ihlal kararlarının objektif etkisine dayanılarak yapılan yargılamanın yenilenmesi taleplerinin reddedilmesi hâlinde adil yargılanma hakkı kapsamındaki güvencelerin devreye giremeyeceği yönündeki genel içtihadın değişmediği anlaşılmaktadır.

e. Uyarılama Yargılamaları

Uyarılama yargılamalarına Anayasa'nın 36. ve Sözleşme'nin 6. maddesi kapsamında ki güvencelerin uygulanıp uygulanmayacağı sorusu, yargılama sürecinde yapılacak değerlendirmenin niteliklerine göre cevaplandırılmalıdır. Örneğin, *Nurmagomedov/Rusya*^[148] kararında AİHM, uyarlamaya ilişkin Rus mevzuatını inceledikten sonra uyarılama yargılamasının hâkimlerin takdir yetkisi olmadığı "*matematiksel bir işlem*" olarak nitelendirilebileceğini, bu sebeple yargılamanın adil yargılanma hakkının kapsamı dışında kaldığını ifade etmiştir. AİHM'i bu sonuca götüren unsurlar şunlardır:

Öncelikle, yerel mahkemelerin uyarılama yargılamasına konu mahkûmiyet hükmünün temelini oluşturan maddi vakıayı değiştirme veya suçu nitelendirme yetkisi bulunmamaktadır. Yerel mahkemelerin yapması gereken, eski suçun unsurlarının, yeni kanundaki hangi suçla eşleştiğini tespit etmek ve mahkûmiyetin kurulduğu

^[146] *İbrahim Er ve diğerleri* [GK], B. No: 2019/33281, T. 26/1/2023, §§ 49-55.

^[147] *Naciye Çoruh* [GK], B. No: 2024/15819, T. 21/11/2024, § 18.

^[148] *Nurmagomedov/Rusya*, B. No: 30138/02, T. 7/6/2007, §§ 44-51.

kanun maddelerinin numaralarını değiştirmektedir. Bu kapsamda, yerel mahkemele-
rin uyarlama yargılama sanık aleyhine sonuç doğurabilecek bir yorum yapma
imkânlarının olmaması da AİHM açısından önem arz eden unsurlardan biri olarak
kabul edilmiştir. Gerçekten de, yerel mahkemelerin hükmü bozma veya değiştirme
yetkisi bulunmamakta olup yeni kanunun suç için daha ağır ceza öngördüğünün tes-
pit edilmesi hâlinde, bu yaptırımın sanık aleyhine geçmişe etkili şekilde tatbik edilme
imkânı da bulunmamaktadır. Yeni kanundaki hüküm uyarlamaya konu mahkûmiye-
tin temelini oluşturan suç için daha hafif bir ceza öngörmekteyse, yerel mahkemelerin
cezaı yeni kanundaki azami miktara indirmeleri gerekmektedir. AİHM, bu şartlar
altında gerçekleştirilen bir incelemeye dair muhakemenin bir suç isnadının esasının
karara bağlanması olarak nitelendirilemeyeceği ve bu muhakemeye adil yargılanma
hakkının cezai boyutuna dair güvencelerin uygulanamayacağı sonucuna ulaşmıştır.

AİHM'in *Çavuş/Türkiye*^[149] kararında ise evli kadını kaçıрма (mülga TCK m.
429/2) fiilinden kurulan 5 yıl 10 ay ve cinsel saldırı suçundan kurulan 2 yıl 6 aylık
mahkûmiyet hükümlerinin, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun yürürlüğe girmesin-
den sonra uyarlanmasına dair yargılama açısından da aynı sonuca varılmıştır. Uyarla-
ma yargılama yapan Tekirdağ Ağır Ceza Mahkemesi, başvurucunun 5 yıl 10 aylık
hapis cezasını lehe kanun uygulaması yaparak 2 yıl 6 ay hapis cezasına indirmiş, cinsel
saldırı suçu bakımından ise yeni kanunun lehe hüküm içermediğini tespit ederek her-
hangi bir değişikliğe gitmemiştir. Mahkeme, *Nurmagomedov* kararındaki tespitler ışı-
ğında, uyarlama yargılama adil olmadığına dair iddiaları, konu bakımından adil
yargılanma hakkının dışında kaldığından bahisle kabul edilemez bulmuştur.

Anayasa Mahkemesinin konuya ilişkin güncel içtihadı da bu doğrultudadır.^[150]
İnan Çoban^[151] kararında Anayasa Mahkemesi, uyarlama yargılama sanığın "*yeni delil
ileri sürülmesini ve toplanmasını mümkün kılacak ve sübut sorununu çözümlenecek şe-
kilde yürütülmediğini*", yani suç isnadının esasının karara bağlanmadığı bir yargıla-
ma olduğunu vurgulamıştır. Anayasa Mahkemesine göre, başvurucunun şikâyetleri,
kendisi hakkındaki suç isnadının esasının çözümlendiği bir aşamada (hükümün kesin-
leşmesinden sonra) ve kesinleşmiş mahkûmiyet hükmüne konu kurallarda değişik-
lik yapılması üzerine gerçekleştirilen uyarlama yargılama ile ilgili olup, bu aşamada
başvurucu suç isnadı altında bulunmamaktadır. Bu sebeple, somut olaydaki uyarlama
yargılama adil yargılanma hakkı kapsamına girmemektedir.

Anayasa Mahkemesi kararında, kanaatimizce isabetli bir şekilde Yargıtay Ceza Ge-
nel Kurulunun uyarlama yargılamalarına dair önemli bir kararına da (E.2013/8-604,
K.2015/204, 9/6/2015) atıf yapılmıştır. Buna göre, kesinleşmiş mahkûmiyet hükmün-

[149] *Çavuş/Türkiye (k.k.)*, B. No: 24296/05, T. 31/5/2016, §§ 64-67.

[150] Eski tarihli bir kararda, kesinleşen hükümde Türk Ceza Kanunu'nun 220/6 maddesinde 6352 sayılı Yargı Hizmetlerinin Etkinleştirilmesi Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması ve Basın Yayın Yoluyla İşlenen Suçlara İlişkin Dava ve Cezaların Ertelenmesi Hakkında Kanun uyarınca öngörülen indirimin tatbiki amacıyla yapılan uyarlama yargılama adil yargılanma hakkı kapsamında telakki edilmiştir (*İbrahim Ataş*, B. No: 2013/1235, T. 13/6/2013, §§ 20-27).

[151] *İnan Çoban*, B. No: 2014/15208, T. 19/12/2017, §§ 31-33.

de değışiklik (uyarlama) yargılaması, asıl ceza yargılamasının bütünüyle sonuçlanıp hükmün kesinleşmesinden sonra ancak infazın tamamlanmasından önce yürürlüğe giren bir ceza kanununun kesinleşmiş mahkûmiyet hükmüne, dolayısıyla infaza etkisi bulunup bulunmadığının saptanmasına ilişkin ve esas itibarıyla infazı ilgilendiren ve etkileyen bir yargılama faaliyetidir. Bu yargılamanın temel özelliği, tali niteliğidir. Bu tali yargılamada, asıl ceza yargılaması sürecinde kesinleşmiş bulunan önceki kararın dışına çıkılmayacak, oradaki suçla konu sabit eyleme uygulanması olanağı bulunan yeni kanundaki hükümler bütünüyle tatbik olunduktan sonra yeni yasanın lehe sonuç doğurduğunun saptanması hâlinde hükümlünün bu sonuçtan faydalanması için infaza konu olabilecek nitelikte bir hüküm kurulmasıyla yetinilecektir. Ayrıca, esas itibarıyla yargılamanın yenilenmesine konu olabilecek biçimde yeni delil ileriye sürülmesi ve toplanması da mümkün olmadığından olay yargılamasının zorunlu olduğu durumlar dışında sübut sorunu da çözümlenemeyecek, sadece hukuki değerdendirme yapılabilecektir.

Yukarıdaki açıklamalarımız, uyarlama yargılamalarının hiçbir zaman adil yargılanma hakkının cezai boyutuna dair güvencelerinin kapsamına girmediği şeklinde anlaşılmalıdır. Önemli olan, uyarlama yargılamasında gerçekleştirilen yargısal faaliyetin niteliğidir. Bu yargılamalar kapsamında suç isnadının yeniden değerdendirilmesi anlamına gelecek adımlar atılmadığı ve kararlar verilmediği müddetçe bu yargılamaların adil yargılanma hakkının cezai boyutuna dair güvenceler kapsamında kalması mümkün görünmemektedir. Bu açıdan, AİHM'in *Aleksandr Dementyev/Rusya* kararı^[152] yol gösterici niteliktedir. Söz konusu kararda, başvuru hakkında iki farklı yargılama kapsamında hükmedilip kesinleşen iki hürriyeti bağlayıcı cezanın içtimaina dair yargılamanın, adil yargılanma hakkının cezai boyutuna dair güvencelerin kapsamında kaldığı tespit edilmiştir.^[153] AİHM'e göre, cezaların içtimainı yapacak olan mahkeme başvuruçunun kişiliğini, işlenen suçların ağırlaştırıcı ve hafifletici nedenlerini değerdendirecek ve cezaların bir bütün olarak mı yoksa kısmen mi içtima ettirileceğini belirleyecektir. Mahkemeye göre bu unsurlar, başvuruyu yukarıda ifade ettiğimiz *Nurmagomedov/Rusya* kararından ayırmaktadır.

f. Vergiyle İlgili Konular

Ferrazzini/İtalya^[154] kararında AİHM, vergi aslından kaynaklanan uyuşmazlıklara ilişkin muhakemelerin, Sözleşme'nin 6. maddesi kapsamında bir suç isnadının karara bağlanması veya medeni hak ve uyuşmazlıkların çözümü ile ilgili olmadığını tespit etmiş ve bu tür uyuşmazlıkların adil yargılanma hakkı kapsamı dışında kaldığı sonucuna varmıştır. Mahkemeye göre, Sözleşme'nin imzalanıp yürürlüğe girmesinden itibaren çok uzun bir zaman geçmesine ve bu süre zarfında devletlerin yaptığı hukuki düzenlemele-

^[152] *Aleksandr Dementyev/Rusya*, B. No: 43095/05, T. 28/11/2013, §§ 23-26.

^[153] Belirtmeliyiz ki, şikâyetin niteliğine göre cezaların içtimaina dair meselelerin "kanunsuz ceza olmaz" başlıklı AİHS m. 7 kapsamında incelenmesi de mümkündür. Bu açıdan bkz. *Kopriwnikar/Slovenya*, B. No:67503/13, T. 24/1/2017, §§ 50-60.

^[154] *Ferrazzini/İtalya* [BD], B. No:44759/98, T. 12/7/2001, §§ 27 ve 29.

rin özel hukuk ilişkilerine artan şekilde müdahaleler içermesine rağmen, bu gelişmeler vergi alanında bireyler ve şirketlerin vergi ödemeye dair yükümlülüklerini etkilememiştir. Bu sebeple Mahkeme, bu gelişmelerin bireyin yaşamının “*medeni*” yönüne devlet tarafından ek bir müdahale teşkil etmediğini ve vergi meselelerinin hâlen devletin kamu kudreti kullanımına ilişkin çekirdek alanın kapsamında olduğunu ve vergi mükellefi ile toplum arasındaki ilişkinin kamusal yönünün ağır bastığını tespit etmiştir.

Buna karşılık, vergi cezalarına ilişkin yargılamalar bir suç isnadının değerlendirilmesi kapsamındadır. Bu husus öncelikle Mahkemenin *Bendenoun/Fransa* kararında^[155] ifade edilmiş, ardından *Jussila/Finlandiya* kararında^[156] yukarıda izah ettiğimiz Engel kriterlerinin uygulanarak vergi cezalarının da -kural olarak- bir suç isnadı olduğu tespit edilmiştir. Buna göre, Engel kriterlerinden ilki kapsamında vergi cezalarının ceza hukukunda düzenlenmediği, aksine mali rejime tabi olduğu belirtilmiş, ancak bu hususun belirleyici olmadığı, ikinci kriterin daha önemli olduğu vurgulanmıştır. Bu ölçüt yönünden ise, Fin Hükûmetinin görüşünün aksine katma değer vergisinin özel bir statüye sahip sınırlı bir kesime uygulanmadığını, genel nitelikli mevzuat hükümleri uyarınca vergi mükelleflerinin tamamına uygulandığını ve başvuruçunun da iş amacıyla katma değer vergisi kaydı yaptırmasının bu hususu değiştirmedeğini belirtmiştir. Bu niteliği haiz vergi cezasının maddi bir zararı tazmin amacı gütmeyeceğini, aksine ihlale konu normun tekrardan ihlal edilmesini önlemeyi hedeflediğini tespit etmiştir. Bu sebeple, ihlal edilen normun cezalandırıcı ve caydırıcı niteliğinin suç isnadının varlığını tespit etmek açısından yeterli olduğu vurgulanmıştır. Böylece üçüncü kriter kapsamında cezanın hafifliğinin (somut olaydaki vergi cezası, ikmalen tarh edilen KDV miktarının yüzde 10’u miktarındadır) vergi cezasına ilişkin yargılamayı adil yargılanma hakkının cezai boyutuna dair güvencelerinin kapsamının dışında tutmak için yeterli olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

2022 yılında verilen *Vegotex International S.A./Belçika* kararında^[157] ise AİHM, bu içtihadını tekrar etmiş ve Belçika hukukunda vergi cezaları ile ek vergi tarhiyatının idari ve yargısal açıdan bir bütünlük oluşturduğunu, bu sebeple somut olayda suç isnadı kapsamında kalan ve kalmayan unsurların ayrılmak suretiyle incelenmesinin zor olduğunu belirtmiştir. Mahkemeye göre, vergi cezasına ilişkin yargılamaya dair inceleme “*kaçınılmaz olarak*” ek vergi tarhiyatına ilişkin hususların da dikkate alınmasını gerektirecektir.

Sonuç olarak AİHM, *vergi suç ve kabahatlerine* ilişkin uyumsuzluklar açısından *Engel kriterlerini* uygularken vergi aslına yönelik salt vergisel uyumsuzlukları ise adil yargılanma hakkı kapsamında görmemiştir.^[158]

[155] *Bendenoun/Fransa*, B. No: 12547/86, T. 24/2/1994, § 47.

[156] *Jussila/Finlandiya* [BD], B. No: 73053/01, T. 23/11/2006, §§ 37-39.

[157] *Vegotex International S.A./Belçika*, §§ 68-74.

[158] *Ferrazzini/İtalya* [BD], B. No: 44759/98, 12/6/2001, §§ 29-30. Bu konuda geniş açıklamalar için bkz. **YALTI, Billur**: “*Vergi Yargılamasında Adil Yargılanma Hakkı: Anayasa Mahkemesi Kararlarında Uygulama Alanı Genişlemesi*”, <https://anayasatakip.ku.edu.tr/wp-content/uploads/sites/34/2017/08/Billur-Yalt%C4%B1-Adil-Yarg%C4%B1lanma.pdf> (Erişim Tarihi: 11/2/2021).

Anayasa Mahkemesi *vergi suç ve kabahatlerine* ilişkin uyuşmazlıkları *Engel kriterlerini* tartışmadan adil yargılanma kapsamında incelemektedir. Mahkemeye göre bu tür fiillerin öngörülme amacı vergi ödevine ilişkin kuralların yerine getirilmesi için *caydırıcılık* sağlamaktır.^[159] Anayasa Mahkemesi bir başvuruda, başvuruçunun sahte fatura kullandığı iddiasıyla adına yapılan vergi ziyai cezalı tarhiyata karşı açtığı davanın hangi uyuşmazlık kapsamında olduğunu tam olarak belirlemeden adil yargılanma hakkı açısından ele almıştır.^[160] Ancak, Anayasa Mahkemesi *Ünal Gökpınar* kararında idari yargı kolunda görülen *vergi cezaları* ile ilgili uyuşmazlıkları açık bir biçimde ceza alanında değerlendirmiştir.^[161]

Bu durumda gereççeli karar hakkına ilişkin güvencelerin vergi cezalarının karara bağlandığı yargılamalarda herhangi bir sınırlama olmaksızın uygulanması gerekmektedir. Bununla birlikte, güvencelerin kapsamına dair önem arz eden ve uygulamada yanlış anlaşılmaya müsait olan bu hususu bir örnekle somutlaştırmanın isabetli olacağını düşünüyoruz. Örneğin, yukarıda incelediğimiz *Jussila/Finlandiya* kararında AİHM, kural olarak suç isnadını ilgilendiren muhakemelerde en azından bir derece önünde duruşma yapılması gerektiğini belirtmiş, ancak bu başvuruda başvuruçunun vergi mahkemesi önündeki uyuşmazlığına dair muhakemede duruşma yapılmamasının somut olayın koşulları ışığında 6. madde açısından bir sorun oluşturmadığına karar vermiştir. Önemle belirtmeliyiz ki bu karar, vergi cezalarına dair muhakemelerde duruşma açılmamasının hiçbir zaman sorun teşkil etmediği anlamına gelmemektedir.

C. Gereççeli Karar Hakkının Adil Yargılanma Hakkı Kapsamındaki Diğer Hak ve Güvencelerle İlişkisi

Gereççeli karar hakkının Anayasa ve Sözleşme açısından diğer haklara nazaran daha az önem taşıdığı söylenemez. Diğer bir ifadeyle gereççeli karar hakkı, basit bir güvence değildir. Esasen gereççeli karar hakkı, adil yargılanma hakkının diğer güvencelerinde de mündemictir. Örneğin, delil sunma ve toplatma taleplerinin gerekçesiz olarak reddedilmesi silahların eşitliğini,^[162] tanık dinletme taleplerinin gerekçesiz reddedilmesi tanık dinletme hakkını ihlal edebilir. Yargılama sırasında tanık dinletilmesinin yürürlükteki mevzuat veya içtihatlar uyarınca mümkün olmaması da adil yargılanma hakkını ihlal edebilir.

[159] *Ünal Gökpınar* [GK], B. No: 2018/9115, T. 27/3/2019, § 55.

[160] *Gür-Sel İnşaat Malzemeleri San. Tic. Ltd. Şti.*, B. No: 2013/4324, T. 7/7/2015, § 35.

[161] *Ünal Gökpınar*, § 54. AİHM kararları için bkz. *A ve B/Norveç* [BD], §§ 107, 136 ve 138; *Matthildur Ingvarsdottir/İzlanda* (k.k.), B. No: 22779/14, T. 4/12/2018, §§ 45, 46.

[162] “[D]ijital delillerin değerlendirilmesine ilişkin şikâyetler yönünden, başvuruçunun sunduğu bilirkişi raporları ve uzman mütalaalarının İlk Derece Mahkemesince kabul edilmemesi ve bu konularda Mahkemeye bilirkişi incelemesi yaptırılması yolundaki taleplerinin de yetersiz gerekçelerle reddedilmesi, ‘gereççeli karar hakkına’ ve ‘silahların eşitliği’ ilkesine aykırı olduğundan, Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı ihlal edilmiştir” (*Ahmet Gökhan Rahtuan*, B. No: 2014/4991, T. 20/6/2014, § 63).

Bu açıdan, adil yargılanma hakkının güvencelerine tam olarak uygunluğu sağlamak adına 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu kapsamında gerek idare gerek vergi mahkemeleri önündeki davalarda tanık dinlenmesini mümkün kılan, bu konuda doktrin ve yüksek yargıda mevcut farklı görüş ve uygulamaları ortadan kaldıracak nitelikte açık ve net bir düzenlemenin acil olarak yapılmasının bir zorunluluk olduğunu düşünüyoruz.^[163] Mevzuatın adil yargılanma hakkına uygun güvenceleri içerecek şekilde düzenlenmesi, bu hakların erişilebilirliğini artıracığı gibi, yerel mahkemelerin ikincillik ilkesi uyarınca gerek Anayasa ve gerekse Sözleşme’de düzenlenen haklara uygun yorum yapabilmesini mümkün kılarak bu hakların etkili ve pratik bir şekilde uygulanmasını da sağlayacaktır. Esasında bu husus, Adalet Bakanlığının Mayıs 2019 tarihli Yargı Reformu Strateji Belgesinde de yer bulmuş, ancak bilgimiz dâhilinde olmayan sebeplerden dolayı hayata geçirilmemiştir.

Kanaatimizce, AİHM’in *Dilek Genç/Türkiye*^[164] kararı, bu konudaki tespitlerimizin haklılığını ortaya koymuştur. Bu kararda AİHM, idari yargının görevine giren uyuşmazlıklarda tanık dinlenmesinin mümkün olup olmadığını inceleyip, mevzuat ve yerel mahkeme içtihatlarının idare mahkemelerinin tanık dinlemesine izin vermediği sonucuna ulaşarak AİHS m. 6 §§ 1 ve 3 (d) fıkralarının ihlal edildiğine karar vermiştir. Kararda, başvuru müzikhol sahibine 2559 sayılı Kanun m.4 uyarınca eğlence yerleri için belirlenen kapanma saatlerine uymadığından bahisle idari para cezası kesilmiş, başvuru da iş yerinin izin verilen saatten sonra açık olmadığını, içerde işçilerinin temizlik yaptığını, gerekirse bu kişilerin tanıklıklarına başvurulmasını belirterek, İzmir İdare Mahkemesinde para cezasının iptali talebiyle dava açmıştır. AİHM önünde ise, Türkiye’de idari yargıda tanık dinlenmesinin mümkün olmadığını, bu sebeple polis tarafından tutulan tutanağa dayalı olarak tatbik edilen idari para cezasını adil yargılanma hakkı kapsamında etkili bir şekilde itiraza tabi tutamadığını ileri sürmüştür.

Hükûmet cevaben, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nda idari yargıda tanık dinlenmesini düzenleyen bir hüküm olmadığını, ancak açıkça yasaklayan bir hükmün de bulunmadığını ileri sürmüştür. Hükûmete göre, idari yargıda bu Kanunun 20. maddesinde kaynağını bulan delil serbestisi ilkesi geçerli olup, tanık dinlenmesine dair imkânsızlık mevzuattan değil, yargı kararlarından kaynaklanmaktadır. Hükûmet, Danıştay 5. Dairesinin 2021 ve 2022 tarihli ve iki hâkimin meslekten ihracına ilişkin iki kararında yer alan, “Diğer taraftan, davacının tanık dinleme talebinde bulundu-

[163] Danıştay ve İdare Hukuku doktrininde hâkim genel görüşe göre idari yargılama usulünde tanık dinlenmesi mümkün değildir. Öte yandan içtihadın değişmesi veya içtihadın değişmesini sağlayacak bir kanun değişikliği yapılması fikri idari yargı öğretisinde giderek kuvvetlenmektedir. Örnek olarak bkz. **ARDIÇOĞLU, Artuk**: “*İdari Yargıda Tanık*”, Yaklaşım Kasım 2010. (Erişilen web sitesi: <https://www.adaletbiz.com/idari-yargida-tanik>); **ÖZTOPRAK, Sezin**: “*Yargı Kararları Işığında İdari Yargılama Usulünde Tanık*” Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 23, Sayı: 2, 2021, s. 1401; **GÜVEZ, Adem**: “*İdari Yargılama Hukukunda Tanık Delili*”, SÜHFD, C. 29, S. 3, 2021, s. 2120-2125.

[164] *Dilek Genç/Türkiye*, B. No: 74601/14 ve 78295/14, T. 21/1/2025, §§ 66-86.

ğu görülmüş olup, dava dosyasındaki mevcut delillerin değerlendirilmesi sonucunda tanıkların dinlenilmesine gerek görülmemiştir.” şeklindeki ibarenin, Danıştayın idari yargıda tanık dinlenmesine izin verilmediği şeklinde bir yaklaşımının olmadığını gösterdiğini ileri sürmüştür. Ayrıca, idari yargıda geçerli olan “re’sen araştırma” ilkesi idare mahkemelerinin tanık dinlemesine izin vermektedir. Hükümet son olarak, somut olayda başvurunun idare mahkemesinden duruşma yapılmasını talep etmediği gibi, dinlenilmesini istediği tanıkların isimlerini de bildirmedğini ileri sürmüştür.

AİHM ise, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nda tanık dinlenmesine ilişkin bir düzenlemenin olmadığını ve Anayasa Mahkemesinin başvurunun şikâyetlerini “idari yargı ilk derece mahkemeleri yargılamasında yazılı yargılama usulü uygulanmakta olup mahkeme yazılı delil araçlarına dayalı olarak karar vermektedir.” şeklinde gerekçe ile reddettiğini ve bu iki hususun da Hükümetin savunması ile uyumlu olmadığını not etmiştir. Bu şartlar altında AİHM, başvurunun duruşma talep etmemesine herhangi bir değer atfedilemeyeceğini ifade etmiştir.

Ayrıca, Hükümetin sunduğu Danıştay kararları somut olaya konu yerel mahkeme kararlarından çok uzun süre sonra verilmiş olup, bu kararlar Danıştay önündeki yargılamaya ilişkindir. Somut olayda ise uyuşmazlık, ilk derece mahkemesi olan İzmir İdare Mahkemesi önünde gerçekleşmiş olup, bu mahkemenin verdiği karar kesin olduğundan başvurunun dosyası Danıştay tarafından incelenmemiştir. Bu sebeplerle AİHM, ilgili Danıştay kararlarının somut olayda emsal alınamayacağını belirtmiştir. Son olarak, AİHM’e göre, Hükümetin sunduğu hiçbir yerel mahkeme kararında tanık dinlenmediği göz önünde bulundurulduğunda, resen araştırma ilkesine ilişkin sav da herhangi bir yerel mahkeme kararı ile desteklenmemiştir. Tüm bu bilgiler ışığında AİHM, idari yargıda tanık dinletilememesinin çelişmeli yargılama ilkesine aykırılık oluşturduğunu, çünkü bu durumun, başvurunun hakkındaki idari para cezasının temelini oluşturan vakıyı itiraza tabi tutmasını mümkün kılan usuli imkânlarını sınırlandırdığını vurgulamıştır. Bu kapsamda AİHM, hem maddi vakıya ve hem de hukukilik denetiminin yapıldığı tek dereceli yargılamalarda (temyiz yolu açık olmayan), yaptırımın dayanağını oluşturan delilin inandırıcılığına ilişkin meselenin (örneğin, incelemeye konu olayda olduğu gibi polis memurlarının beyanının inandırıcılığının itiraza tabi tutulması hâlinde) delilin doğrudan değerlendirilmeksizin sağlıklı bir şekilde çözülemeyeceğini belirtmiştir.

Maddi hakların usul boyutu incelenirken de *ilgili ve yeterli* gerekçe gösterilip gösterilmediği dikkate alınmaktadır.^[165] Özellikle ifade özgürlüğü, haberleşme özgürlüğü, özel hayata saygı hakkı gibi birçok hak ve özgürlüğe yönelik müdahalelerde, demokratik toplumda *gereklilik ve ölçülülük* ölçütlerinin sağlanabilmesi için gerekçenin *ilgili ve*

[165] “Mahkemeye ortaya konan gerekçenin ‘ilgili ve yeterli’ kabul edilmesi mümkün değildir. Ayrıca yukarıdaki hususlar dikkate alındığında başvurunun kullandığı ifade nedeniyle adli para cezası ile cezalandırılmasının demokratik toplumda gerekli olduğu da değerlendirilmemiştir. ... Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir” (Fatma Nida Olçar, B. No: 2014/5456, T. 8/2/2018, §§ 31, 32).

yeterli olması gerekmektedir.^[166] Maddi haklar açısından özellikle koruma tedbirleriyle ilgili kararların gerekçeleri önem taşımaktadır. Örneğin, adli arama kararının gerekçesi özel hayata saygı, tutuklama kararının gerekçesi kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı, el koyma kararının gerekçesi ise mülkiyet hakkı incelemelerinde dikkate alınmaktadır.

AİHM *Gülcü/Türkiye* kararında, Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan ana güvencelerden biri olan gerekçeli karar hakkının, Sözleşme'nin ifade hürriyetini güvence altına alan 10. ve örgütlenme özgürlüğünü güvence altına alan 11. maddesi açısından özel bir yükümlülük olarak somutlaştığını ve bu yükümlülük uyarınca yerel mahkemelerin bu haklara ilişkin müdahaleler yönünden *ilgili ve yeterli gerekçe* sunmaları gerektiğini ifade etmiştir.^[167] Bu kararda, başvuru terör örgütünün iki farklı internet sitesinde yayınlanan çağrılar üzerine yasadışı bir gösteriye katıldığından bahisle 5237 sayılı TCK'nın 220/6. maddesi uyarınca "*üyyesi olmadığı örgüt adına suç işleme*" sebebiyle kurulan mahkûmiyet hükmünün Sözleşme'nin 11. maddesi kapsamında *ilgili ve yeterli* gerekçe içerip içermediği incelenmiştir. Mahkemeye göre, bir an için başvuru terör örgütünün bu gösteriye terör örgütünün çağrılarında haberdar olduktan sonra katıldığı düşünülse dahi, yerel mahkemenin gerekçeli kararında başvuru terör örgütünün kendisine verdiği spesifik talimatlar üzerine katıldığı ve bu terör örgütünün amaçları doğrultusunda veya bu örgüt adına hareket ettiğine dair herhangi bir açıklama yoktur. Aynı kararda Mahkeme, yerel mahkemenin başvuru terör örgütünün propagandasını yapmak suçundan cezalandırırken başvuru terör örgütünün hangi fiillerinin propaganda olarak kabul edildiğini de açıklamadığı vurgulamıştır. Bu kapsamda, yerel mahkemenin başvuru terör örgütünün propaganda yaptığına dair kabulünün, başvuru terör örgütünün savcılık ve hâkimlik ile kovuşturma evresinde ilk derece mahkemesi önündeki beyanları ile de uyuşmadığına; zira, bu beyanlarda yasadışı bir gösteriye katılıp slogan atmaya ve polise taş atmaya ilişkin kabullerin olduğuna, ancak propaganda ile ilgili herhangi bir ikrarın bulunmadığına değinilmiştir.^[168]

[166] **YÜZBAŞIOĞLU, Necmi:** "*Gerekçeli Kararın Anayasal Boyutları*", Yargı Kararlarında Gerekçelendirme Çalışması- Anayasa ve İdare Hukuku Alanında Gerekçeli Karar Unsurları ve Geliştirilmesi Gereken Alanlara Yönelik İhtiyaç Analizi içinde, (Editörler: Yılmaztekin, Hasan Kadir/Başpınar, Ahmet Salih/Biçgin, Eda/ Kaynar, Süleyman/Işık, Yasin), <https://yayin.taa.gov.tr/yuklenenler/dosyalar/kitaplar/8e09f0b7-9c1e-4b6b-ad44-04f5dc179e68-gerekceli-karar-calismasi-bildiriler-kitabi-28.04.21-28.09.21.pdf> (Erişim Tarihi: 10/1/2022), s. 36.

[167] *Gülcü/Türkiye*, B. No: 17526/10, T. 19/1/2016, §§ 112-114.

[168] Anayasa Mahkemesi de *Hamit Yakut* [GK], B. No: 2014/6548, T. 10/6/2021) kararında, Türk Ceza Kanunu'nun 220. maddesinin 6. fıkrasının bir gösteri yürüyüşüne katılması nedeniyle terör örgütüne üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleme suçundan mahkûm edilen başvuru terör örgütünün içerik, amaç ve kapsam itibarıyla "belirli" olmadığını belirtmiştir. Anayasa Mahkemesine göre bu hüküm, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına yönelik keyfi müdahaleye karşı başvuru terör örgütünün yasal bir koruma sağlayamadığından, müdahalenin kanunilik şartını sağladığından bahsedilemez.

Anayasa Mahkemesi, bahse konu *Hamit Yakut* kararından kısa bir süre sonra Türk Ceza Kanunu'nun 220. maddesinin 6. fıkrasının birinci, ikinci ve üçüncü cümlelerini, bu karardaki

İmrek/Türkiye kararında ise başvurunun terör örgütü propagandası yapma suçunun temelini oluşturan iki unsurdan birisi olan ve bir toplantı sırasında ifade ettiği ileri sürülen bazı sözlere ilişkin tek delil olan video çözüm tutanağının gerçeği yansıtmadığına ilişkin savunmasının karşılanmaması, ifade hürriyeti kapsamında incelenmiştir.^[169] Yerel mahkeme kararında başvurunun gösteride hazır bulunan komiserin tuttuğu tutanakta da video çözüm tutanağında belirtilen sözleri ifade ettiğine dair bir tespite yer verilmediğine dair savunması cevapsız bırakılmıştır. AİHM'e göre, yerel mahkemelerin başvurunun mahkûmiyetinin tek dayanağı olan delilin güvenilirliğine ve doğruluğuna dair esaslı argümanlarını cevapsız bırakmaları neticesinde başvurunun ifade hürriyetine yapılan müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olduğuna dair *ilgili ve yeterli* gereççeye yer verilmemiştir.

Bununla birlikte, TCK'nın 220. maddesinin (6) numaralı fıkrasında düzenlenen örgüte üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işlemek suçunun maddi unsurunun AİHS'in 10 veya 11. maddeleri kapsamına girmeyen bir fiile dayanması durumunda, mahkûmiyet hükmünün gereççe içermediğine dair şikâyetin adil yargılanma hakkı başlıklı AİHS'in 6. maddesi kapsamında incelenmesi mümkündür. Örneğin, AİHM'in *Kaplan/Türkiye* kararına^[170] konu olayda başvuru bir terör örgütünün hiyerarşik yapısına dâhil olmamakla birlikte "*örgüt adına suç işlemek*" suçunu işlediğinden bahisle mahkûm edilmiş ve TCK'nın 314. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca yedi yıl altı ay hapis cezasıyla cezalandırılmıştır. AİHM bu kararda ulusal mahkemelerin başvurunun "*örgüt adına*" hareket ettiğine dair kabullerinin gereççeli karar hakkına uygun bir şekil ortaya konulup konulmadığına odaklanmıştır. Mahkeme, başvurunun mahkûmiyetinin temelini oluşturan fiillerin şiddet içerdiğinin bilincinde olduğunu, ancak kendisinin bu eylemler sebebiyle hâlihazırda TCK'nın 152. maddesi kapsamında kamu malına zarar vermeye teşebbüs etme suçunu ve TCK'nın 265. maddesi uyarınca görevi yaptırılmamak için direnme suçunu işlemekten dolayı suçlu bulunduğunu ve toplamda üç yıl yirmi yedi ay hapis cezasına çarptırıldığını ifade etmiştir. AİHM, örgüt tarafından kendisine verilen özel bir talimat doğrultusunda fiillerini icra ettiğinin tespit edilemediğini belirtmiştir. Bu şartlar altında AİHM, ulusal mahkemenin "*başvurunun bir terör örgütü adına hareket ettiği*" yönündeki tespitine ilişkin olarak gereççeli karar verme görevini yerine getirdiğini ve bu eksikliğin Yargıtay ve Anayasa Mahkemesi tarafından da giderilmediğini tespit ederek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine hükmetmiştir.

Keza yürürlükte olmayan ve aleyhe olan bir hükme istinaden oluşturulan mahkûmiyet gereççesine yönelik itirazların suç ve cezaların kanuniliği ilkesi kapsamında

gereççelerine benzer gereççelerle Anayasaya aykırı bulup iptal etmiştir. (AYM, E.2023/132, K.2023/183, T. 26/10/2023). Kanun koyucunun bu iptal üzerine yaptığı düzenleme de benzer gereççelerle iptal edilmiştir (AYM, E.2024/81, K.2024/189, T. 5/11/2024).

[169] *İmrek/Türkiye*, B. No: 45975/12, T. 10/11/2020, §§ 43-47.

[170] *Kaplan/Türkiye*, (Komite Kararı), B. No: 11343/16, T. 13/6/2023, §§ 18-21.

incelenmesi mümkündür.^[171] Bu kapsamda, suç tarihinden sonra yürürlüğe giren kanunun kamu görevlisi olmayan kişilerin sadece “azmettiren” veya “yardım eden” olarak sorumlu tutulabileceğine dair bir düzenleme içermesine rağmen, bu husus hiç tartışılmaksızın Yargıtayın başvuruçuların “asli maddi iştirak” sebebiyle cezalandırılması gerektiğine dair bozma kararı uyarınca mahkûmiyet kararı verileceği yönündeki kararı da suç ve cezaların kanuniliği ilkesi kapsamında incelenmiştir.^[172]

II. GEREKÇELİ KARAR HAKKI İNCELEMELERİNDE ANAYASA MAHKEMESİNİN VE AİHM'İN YETKİSİNİN KAPSAMI

A. Genel Esaslar

Bireysel başvuru yolunda Anayasa Mahkemesi ve AİHM'in gerekçeli karar hakkı bağlamındaki görevi, Anayasa'nın ve Sözleşme'nin aradığı standartlarda gerekçe bulunup bulunmadığının incelenmesinden ibarettir.^[173] Dolayısıyla bu iki mahkemenin,

^[171] “Bu durumda, başvuruçunun ayrı ve açık bir yanıt verilmesini gerektiren, uyumsuzluğun çözümü için esaslı bir iddia olan, yürürlükte olmayan ve aleyhine olan bir hükme istinaden cezalandırıldığı iddiası, İlk Derece Mahkemesi kararında tartışılmamış ve karşılanmamıştır... başvuruçunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.” (İbrahim Akkan, B. No: 2014/7146, T. 26/2/2015, § 33).

“... ilgili yönetmeliklerle gemi kaptanının sorumluluğu aşamalarda sınırlandırılmış ve en sonunda Gemi ve Su Araçlarında Gazdan Arındırma Yönetmeliği ile bu sorumluluk geminin demir sahasında olması durumuna hasredilmiştir. Mevzuatta yapılan değişiklikler Mahkeme tarafından dikkate alınmamış, dikkatine sunulmasına rağmen kanun yolu denetimi yapan Ceza Dairesince de bu konuda bir değerlendirme yapılmamıştır. Böylelikle başvuruçunun kararın sonucunu değiştirebilecek nitelikteki iddialarına karar gerekçesinde ayrı ve açık bir yanıt verilmemesi nedeniyle gerekçeli karar hakkı ihlal edilmiştir” (Rashpal Singh Dhaliwal, B. No: 2020/23153, T. 11/5/2022, § 43). Anayasa Mahkemesinin bu kararlarda Anayasa'nın 38. maddesi kapsamında bir inceleme yapması gerektiği kanaatindeyiz.

^[172] *Sinan Çetinkaya ve Ağyar Çetinkaya/Türkiye*, B. No:74536/10, T. 24/5/2022, §§ 38-43. Karara konu olayda başvuruçular 1999 yılında işledikleri ileri sürülen hukuka aykırı fiillerin bankacılık zimmeti suçunu oluşturduğundan bahisle yargılanmışlar ve Yargıtayın başvuruçuların bu suçtan dolayı “asli maddi iştirak” hükümleri uyarınca sorumlu tutulmaları gerektiğine dair bozma kararının ardından yerel mahkeme tarafından bu suçtan mahkûm edilmişlerdir. Suçtan sonra yürürlüğe giren 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 40. maddesinin (2) numaralı fıkrası, özgü suçların işlenişine iştirak eden ve özel faillik niteliğini taşımayan kişilerin yalnızca azmettiren ve yardım eden sıfatı ile sorumlu tutulacağını belirtmesine rağmen, yerel mahkemece başvuruçuların hangi sıfatla ceza sorumluluğuna gidildiği açıklanmaksızın mahkûmiyet hükmü kurulması Sözleşme'nin 7. maddesinin ihlaline sebebiyet vermiştir. Başvuruya konu şikâyetin gerekçeli karar hakkı kapsamında değerlendirilmesi gerektiği ileri sürülebilirse de, yerel mahkemenin başvuruçuları “azmettiren” veya “yardım eden” olarak mahkûm etmediği, aksine Yargıtayın “asli maddi iştirak” sebebiyle cezalandırılmasına dair görüşünü içeren bozma kararını benimseyerek mahkûmiyet hükmü kurduğu değerlendirildiğinde, başvuruya konu hukuki sorunun gerekçeli karar hakkından daha ciddi bir sorun olan suçta ve cezada kanunilik ilkesine temas ettiği; zira, başvuruçuların 5237 sayılı Kanun'da öngörülmemen bir sıfat ile bankacılık zimmeti suçunu işlediklerinden bahisle cezalandırıldığı görülmektedir.

^[173] **KÜÇÜK, Salim**: “Açıkça Dayanaktan Yoksunluk”, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru

ilk derece mahkemelerinin gereççelerinin hukuka uygun olup olmadığını denetleme gibi bir görevi bulunmadığı gibi derece mahkemesi kararlarındaki hukuka aykırılıkları gidermek gibi bir görevleri de yoktur.^[174]

Bu hak açısından Anayasa Mahkemesi -genel olarak- bir tarafın ileri sürdüğü iddianın/itirazın ciddiliğini ve buna gereççede yanıt verilir verilmeyeceğini incelemektedir. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrası ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 49. maddesinin (6) numaralı fıkrasında, bireysel başvurularda *kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin olarak* inceleme yapılamayacağı belirtilmiştir. Kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin başvurulara Anayasa Mahkemesi açısından *kanun yolu şikâyeti* adı verilmektedir.

Buna göre kural olarak;

- a. Bireysel başvuruya konu davadaki olayların kanıtlanması,
- b. Hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması,
- c. Yargılama sırasında delillerin kabul edilebilirliği ve değerlendirilmesi,
- d. Kişisel bir uyuşmazlığa derece mahkemeleri tarafından getirilen çözümün esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz; bu iddialar kanun yolu şikâyeti niteliğindedir.^[175]

Bu nedenle bir davayı gören derece mahkemesi yürürlükteki hukuk kurallarını yorumlama ve onları somut olaya uygulama yönünden takdir yetkisine sahiptir. Somut olaya uygulanacak hukuk kurallarının birden çok yorumunun söz konusu olduğu hâllerde gereççede bir diğer yorumun neden tercih edilmediği adil yargılanma hakkı kapsamında incelenmez. Aynı şekilde bir delilin hükme varmak için yeterli ağırlığa sahip olmadığı yönündeki şikâyetler de -kural olarak- kanun yolu şikâyeti niteliğindedir. Dolayısıyla bireysel başvuru incelemelerinde derece mahkemelerinin hangi delile dayanarak karar vermesi gerektiğine adil yargılanma hakkı üzerinden müdahale edilmez. Adil yargılanma hakkı yargılamanın taraflardan biri lehine sonuçlanmasını değil temel olarak yargılama sürecinin ve usulünün hakkaniyete uygun olarak yürütülmesi ni teminat altına almaktadır.^[176]

AİHM'in gereççeli karar hakkı incelemelerindeki rolü de Anayasa Mahkemesine benzer şekildedir. Hukuk kurallarının yorumu ve delillerin değerlendirilmesine yönelik şikâyetler AİHM açısından ise dördüncü derece şikâyeti (*fourth instance applications*) şeklinde adlandırılmaktadır. AİHM de iç hukukun yorumlanmasında öncelikli görevin ulusal otoritelere ait olduğunu vurgulamakta ve kendi görevini ulusal hukuk mercilerinin yorumlarının etkilerinin Sözleşme ile uyumlu olup olmadığını tespit etmekle sınırlar.

Usulü ve Kabul Edilebilirlik Kriterleri içinde, (Editörler: TURAN, Hüseyin ve KAPLAN, Recep), Ankara 2015, s. 196-197.

[174] *Halit Kabadağ*, B. No: 2019/3589, T. 23/11/2021, § 30.

[175] *Erdoğan Engin*, B. No: 2012/695, T. 12/2/2013, § 22.

[176] *M.B. [GK]*, B. No: 2018/37392, T. 23/7/2020, § 80.

lı olduğunu belirtmektedir.^[177] AİHM bu sebeple ulusal mahkeme kararlarının doğru veya iç hukuka uygun olup olmadığıyla ilgilenmediğini ve iç hukukun yorumuna ilişkin tartışmalara karışmayacağını ifade etmektedir. Bu kaygılardan olsa gerek AİHM gerekçeli karar hakkı kapsamında yaptığı bir incelemede, görevinin “ulusal mahkemelerin başvurucuların ileri sürdüğü ilgili ve önemli noktalara yanıt vererek kararlarını yeterince gerekçelendirip gerekçelendirmediğiyle sınırlı olduğunu” vurgulamıştır.^[178]

Anayasa'ya ve Sözleşme'ye uygunluk denetimi adı altında bir temel hakla bağlantı kurmadan delil değerlendirmesi yapılması ve hukuk kurallarının yorumlanması Anayasa Mahkemesinin ve AİHM'in yetki sınırlarını aşması anlamına gelir. O hâlde, bireysel başvuru yoluyla yargısal uygulamalar denetlenirken temyiz incelemesi yapılmadığından, kanun yollarında gözetilecek hususlar gerekçeli karar başlığı altında incelenemez. Ancak, gerekçeli karar hakkından verilen bir ihlal hakkı kararı, kendiliğinden mahkemenin ihlal sonrası yapacağı değerlendirmede farklı bir yorum yapmasını gerekli kılabilir. Gerekçeli karar hakkının sağladığı güvencelere aykırılıktan verilmiş bir ihlal *de facto* yargılamanın sonucunu da değiştirebilir. Ancak bu durum, Anayasa Mahkemesi veya AİHM'in kanun yolu şikâyetlerini incelediği anlamına gelmez.

Yine de gerekçeli karar hakkı bakımından yapılacak incelemenin, kararların içerik denetimini yapmaya müsait bir zemin oluşturduğu inkâr edilemez. Diğer bir ifadeyle adil yargılanma hakkı kapsamında yapılacak anayasal denetimin içerik denetimine kaydığı riskli alanlardan biri de gerekçeli karar hakkı bakımından yapılan incelemelerdir. Nitekim Anayasa Mahkemesi de bazı kararlarında, kanun yolu şikâyeti niteliğinde olabilecek olan ve anayasal bir hakla bağlantı kurulamayan bazı şikâyetleri gerekçeli karar hakkı üzerinden ele almıştır.^[179]

Gerekçeli karar hakkının karmaşık olmasının en önemli nedenlerinden biri, usule ilişkin bir güvence olarak kabul edilen bu hak bakımından yapılacak değerlendirmelerin adil yargılanma hakkı kapsamında davanın sonucuna ilişkin değerlendirme yapılmaması kuralının ihlal edilmesi riskini taşımasıdır. Bu sebeple, bu iki kavramı örnekler vermek suretiyle açıklamak ve olası kafa karışıklıklarını gidermeye çalışmak isabetli olur.

Bir yargılamanın esasına dair çözümün “adil” olup olmadığı çok nadir de olsa adil yargılanma hakkına uygunluk incelemesinin konusunu oluşturabilir. Gerek Anaya-

[177] *Waite ve Kennedy/Almanya*, B. No: 26083/94, T. 18/2/1999, § 54 ve *Elif Nazan Şeker/Türkiye*, B. No: 41954/10, T. 8/3/2022, § 52.

[178] *Deryan/Türkiye*, B. No: 41721/04, T. 21/7/2015, §§ 34, 35.

[179] “*M.E.C.nin ve diğer tanıkların başka bir dosya kapsamında alınan ve duruşmada okunulmasıyla yetinilen ifadelerinin, neden M.E.C.nin bizzat hükmü veren Mahkeme önünde vermiş olduğu ifadesine üstün tutulduğunun kararda ve Yargıtay ilamında değerlendirilmemesi, sonuca etkili bir delilin ilgili ve yeterli gerekçeyle karşılanmaması sonucunu doğurmuştur*” (*Bahaa Joughel*, B. No: 2013/7643, T. 21/1/2016, § 98).

“...başvurucunun 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.” (*Ali Önal* [GK], B. No: 2015/11798, T. 25/5/2017, § 62).

sa Mahkemesi ve gerekse AİHM, adil yargılanma hakkına dair şikâyetleri incelerken maddi vakianın veya hukuk kuralının “yanlış” veya “hatalı” uygulanıp uygulanmadığını, bu durum Sözleşme ve eki Protokoller ile korunan haklardan birisinin ihlal edilmesi ile sonuçlanmadıkça denetlemez. Bu yaklaşımın altında ise, delillere direkt temas eden yerel mahkemelerin gerek bu delilleri değerlendirme ve gerekse maddi vakianın tespiti ve hukuk kurallarının yorumlanması açısından en doğru konumda olduğuna dair içtihat yatmaktadır.^[180] Bu denetim, ancak yerel mahkemeler tarafından yapılan yorumun AİHS ile güvence altına alınan hak ve özgürlükleri ihlal etmesi durumunda istisnaen oluşacak “adil olmama” anlamına gelebilecek durumlarda yapılır.^[181] Örneğin, yerel mahkemelerin verdikleri kararın keyfi olması veya gerçeklikle açıkça uyuşmaması bu kapsamdadır. AİHM’e göre; yerel mahkemelerin kararları, hiçbir gerekçe içermemesi veya maddi vakianın tespitinde veya hukuk kuralının uygulanmasında adaleti hiçe sayma (*denial of justice*) anlamına gelecek derecede fahiş bir hata içermemesi dışında keyfi olarak nitelendirilemez.^[182] Görüldüğü gibi, bir yargılamanın esasının “adil” olup olmadığı, oldukça yüksek bir eşik olan kararın “keyfiliği” veya “makul olmadığının açık olması” kriterlerine göre yapılmaktadır.

Araştırmamız sırasında bu iki kavramın farklı olduğunu açıkça ortaya koyan herhangi bir karara rastlamadık. Bununla birlikte, bir dönem AİHM Başkanı olarak da görev yapmış olan Robert Spano, bu iki kavram arasındaki farkı şöyle açıklamıştır: “Keyfîlik, karar veren kişi veya organın kural olarak kötü niyetle veya yürürlükteki kurala açıkça aykırı hareket etmesi olup, burada çoğunlukla görünenin dışında ve hukuka aykırı bir amaç vardır.”^[183] Açıkça makul olmama ise, ilk bakışta yargılama sonunda ulaşılan sonuçla veya bu sonucun kapsam ve niteliği ile ilgili görünmektedir. Bu sebeple, Spano’ya göre, ulusal hukukun keyfi yorumu hiçbir zaman gerçeklikle uyuşan bir yorum olarak değerlendirilemezken, açıkça makul olmayan yorum ise her zaman keyfi olarak nitelendirilemeyecektir. Bu teknik açıklamalardan sonra bu kavramları örneklerle somutlaştırmak isabetli olacaktır.

Yerel mahkemenin maddi vakia tespitine veya hukukun uygulanışına dair hatasının “fahiş hata” olarak nitelendirilebilecek derecede açık ve net olması, bu hatanın makul hiçbir mahkemenin yapmayacağı ve yargılamayı “adil” olmaktan çıkartacak nitelikte olması anlamına gelmektedir.^[184]

[180] *Navalnyy ve Ofitserov/Rusya*, B. No: 46632/13 ve 28671/14, T. 23/2/2016, § 97; *Nemtsov/Rusya*, B. No:1774/11, T. 31/7/2014, § 87.

[181] *Paixão Moreira Sá Fernandes/Portekiz*, B. No:78108/14, T. 25/2/2020, § 70.

[182] *Moreira Ferreira/Portekiz (2)* [BD], B. No:19867/12, T. 11/7/2017, § 85.

[183] **SPANO, Robert**: “*Arbitraray or Manifestly Unreasonable*”, *The Arbitrariness Exception to the Fourth Instance Doctrine under Article 6 of the European Convention on Human Rights*, Human Rights with a Human Touch (Liber Amicorum Paul Lemmens), Intersentia, 2019, s. 530.

[184] *Ballıktaş Bingöllü/Türkiye*, B. No: 76730/12, T. 22/6/2021, § 75.

Khamidov/Rusya^[185] kararında AİHM, yerel mahkemelerin maddi vakıa tespitine ilişkin yorumlarının yargılamayı “aşırı keyfi” hâle getirdiğini tespit etmiştir. Bu kararda başvuru evinin güvenlik güçleri tarafından zarara uğratıldığı iddiası ile tazminat davası açmış; evin kendisine ait olduğunu ve bir süre güvenlik güçleri tarafından işgal edildiğini tespit eden yerel mahkeme kararı ile zararın varlığını ortaya koyan ve bazıları resmî makamlar tarafından tanzim edilmiş çeşitli belgelere dayanmış, dahası bu belgelerin doğruyu yansıtmadığı davalı idare tarafından iddia edilmemiştir. Buna rağmen yerel mahkeme, başvuru evinin işgal edildiğini yahut zarara uğratıldığını ispatlayamadığından bahisle davayı reddetmiştir. Mahkeme “şaşkınlıkla” karşıladığı bu sonucun gerçekte aşırı derece uyumsuzluğunun “aşıkâr” ve “çarpcı” olduğunu belirtmiş ve yargılamanın “aşırı keyfi” olduğunu tespit etmiştir.

Andelković/Srbistan^[186] kararında ise yerel mahkemelerin “hukuki” yorumlarının keyfi olduğu ve adaletin reddi anlamına geldiği ifade edilmiştir. Başvuruya konu olayda başvuru evinin, ücretinin ödenmesine ilişkin talebinin işvereni tarafından reddi üzerine açtığı dava yerel mahkemeye “talebin kabul edilmesi hâlinde başvuru evinin tatil ücreti almayan iş arkadaşlarına göre daha lehe bir muameleye tabi tutulacağından” bahisle reddedilmiştir. Mahkemeye göre hiçbir hukuki temeli bulunmayan bu yorum, makul herhangi bir yargısal takdirin dışında kalan soyut bir iddiadan ibaret olup maddi vakıa, uygulanabilir hukuk kuralları ve sonuç arasında herhangi bir bağ bulunmamaktadır.

Ayrıca, kanaatimizce keyfi veya gerçeklikle açıkça uyuşmayan yorum, mahkemelerin önündeki uyuşmazlığın esasına, önemli bir usuli güvenceye ya da hakka dair yorumlarından kaynaklanabileceği gibi (icrai unsur); savunmanın esasa dair hiçbir argümanına cevap vermemek, yani yargılamanın özüne dair temel görevlerin yerine getirilmemesi şeklinde ihmalen de gerçekleşebilir.

Uyuşmazlığın esas ile ilgili bir yorumun keyfi olarak değerlendirildiği kararlardan birisi *Pasov/Romanya*'dır.^[187] Bu kararda AİHM, yerel mahkemelerin Avrupa Birliği'nin ortak balıkçılık politikasına ilişkin Tüzüğüne açıkça aykırılık oluşturan iç hukuk kurallarına dayalı olarak başvuru evini mahkûm etmelerinin, yani uyuşmazlığın esasına dair yorumlarının keyfi olduğu sonucuna ulaşmış ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine hükmetmiştir.

Bir kararın keyfi niteliği, yukarıda belirttiğimiz icrai ve ihmali unsurları bünyesinde aynı anda bulundurmasının sonucunda da ortaya çıkabilir. *Gelenidze/Gürcistan* kararında AİHM, yerel mahkemelerin başvuru evinin mahkûm olduğu suçun niteliğini değiştirirken tatbik ettikleri usulün keyfi olduğundan bahisle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir. Bu davada başvuru evi Gürcü bir hâkim olup, geçmişte mahkûmiyetine karar verdiği sanığın cezasını yanlış hesaplayarak cezaevinden 15 gün erken tahliye olmasına sebebiyet vermektense dolayı “hukuka aykırı

[185] *Khamidov/Rusya*, B. No: 72118/01, T. 15/11/2007, §§ 171-175.

[186] *Andelković/Srbistan*, B. No: 1401/08, T. 9/4/2013, §§ 25-29.

[187] *Pasov/Romanya*, B. No: 27122/14, T. 6/12/2022, §§ 84-99.

bir mahkeme kararı vermek” suçundan yargılanmış ve gıyabında mahkûm edilmiştir. Başvurucu daha sonra Gürcistan’a dönmüş ve aleyhindeki mahkûmiyet hükmünü istinaf etmiştir. İstinaf aşaması devam ederken, *“hukuka aykırı mahkeme kararı vermek”* suçu ilga edilmiş, bunun üzerine de Cumhuriyet savcısı başvurunun görevi kötüye kullanma suçundan cezalandırılmasını talep etmiştir. İstinafta üç duruşma yapılmış ve son duruşmada savcı esas hakkındaki mütalaasını açıklamıştır. Savcıya göre, *“hukuka aykırı mahkeme kararı vermek”* fiili artık suç olarak düzenlenmese de, fiilin suç niteliği ve toplum için oluşturduğu risk düşünüldüğünde bu fiilin görevi kötüye kullanma suçu kapsamında değerlendirilmesi gerekmektedir. Başvurucu cevaben, sadece kendisi istinaf talebinde bulunduğundan aleyhe bozma yasağının gündeme geleceğini, dolayısıyla savcılık makamının suçun hukuki nitelendirmesinin değiştirilmesi talebinin, davanın kapsamını aştığını ve yeni bir suç isnadı anlamına geldiğini, bu sebeple hukuka aykırı olduğunu ifade etmiştir. Başvurucuya göre, mahkûmiyetinin temeli ni oluşturan fiil suç olmaktan çıkartıldığından mahkûmiyet kararının da bozulması gerekmektedir. Yerel Mahkeme ise bu argümanlara herhangi bir cevap vermeksizin, savcının görüşüne katılarak başvurunun mahkûmiyetine hükmetmiş ve bu karar temyiz mahkemesi tarafından onanmıştır.

AİHM, savcının talebinin yanlılığına dair başvurunun iddialarına ve aleyhe bozma yasağına ilişkin tezlerine karşı istinaf mahkemesinin herhangi bir cevap vermediğini, temyiz mahkemesinin de bu konuda sessiz kaldığını tespit etmiş ve istinaf mahkemesinin, hiçbir gerekçe ortaya koymadan başvurucuyu mahkûm etmekten ibaret kararının, özünde yürürlükten kalkan bir suçu başka bir suç ile “değiştirmek” anlamına geldiğine işaret etmiş ve bunu yaparken de iki suçun maddi unsurları arasındaki farka hiç değinilmediğini tespit etmiştir. Bu şartlar altında AİHM, başvuru hakkında kurulan ilk mahkûmiyet hükmüne konu suçun istinaf mahkemesi tarafından niteliğinin değiştirilme biçiminin keyfi olup silahların eşitliği ilkesini ihlal ettiği sonucuna ulaşmıştır.

B. Gerekçeli Karar Hakkının Unsurları ve Sağladığı Güvenceler

1. Gerekçenin Öğrenilmesi/Bildirilmesi

AİHM ve Anayasa Mahkemesi içtihatlarına göre gerekçeli karar hakkı bakımından devlete yüklenen başka bir yükümlülük de taraflara kararın gerekçesini öğrenme imkânının sağlanmasıdır. Gerekçenin öğrenilmesi gerekçeli kararın yazılmasına bağlıdır. Kararların gerekçeli olarak yazılmasına ilişkin anayasal yükümlülük mahkemelelerin üzerindedir. Bu yükümlüğün yerine getirilmesi herhangi bir talebe bağlı değildir. Gerekçe -kural olarak- ceza yargılamasını yapan ve mahkûmiyete karar veren hâkim tarafından yazılmalıdır. AİHM; *hükümü veren hâkimin* yargılama sırasında beyanda bulunan kişilerle ilgili gözlem ve onların güvenilirliklerine ilişkin değerlendirmelerini -bunlar varılan sonuç açısından tek başına belirleyici olmasa bile önemli bir unsur teşkil ettiği durumlarda- gerekçeli kararda ifade etmesi gerektiğinin altını çizmiştir.^[188]

[188] Bu kararda, yargılamayı yapan ve mahkûmiyete karar veren hâkimin emekli olması nedeniyle

Anayasa'da ve Sözleşme'de gerekçenin bildirim yöntemine dair herhangi bir yükümlülük öngörülmemiştir. AİHM'e göre Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrası yargılamaya ilişkin belgelerin mutlaka belli bir usul dairesinde tebliğ edilmesini gerektirmemektedir.^[189] Ancak, hakkaniyete uygun yargılanma (*fair hearing*) kavramının bünyesinde çelişmeli yargılama hakkı da bulunmaktadır ve bu hak uyarınca yargılamanın tarafları dosyaya sunulan görüş ve beyanlardan haberdar edilmeli ve bu görüş ve delillere karşı yorum yapabilmelerini mümkün kılan usuli güvencelerden yararlandırılmalıdır.^[190] Bu sebeple, sanığın gerekçeli mahkûmiyet hükmüyle ilgili olarak, bu karara karşı mevcut hukuki yolları kullanmasını mümkün kılacak şekilde bilgilendirilmesi zorunludur.

Ayrıca, adil yargılanma hakkı kapsamındaki diğer güvenceler, sanığın hakkındaki kararın gerekçesini öğrenmesini sağlamak için yargı organlarının özel bir çaba gösterilmesi gerektiğine işaret etmektedir. Gerçekten de, özellikle başvuruçuların gıyapta yargılanıp mahkûm olması^[191] ile sonuçlanan yargılamaların adil yargılanma hakkını

kararın gerekçesi yargılama sürecine katılmayan hâkimler tarafından yazılmıştır. AİHM belirtilen nedenlerle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir (*Cerovšek ve Božičnik/Slovenya*, B. No: 68939/12 ve 68949/12, T. 7/3/2017). Kararın Türkçe çevirisi için bkz. **YILDIRIM, Akif-KAYA, Yusuf Enes**, “*Mahkûmiyet Hükmünü Veren ile Bu Hükmün Gerekçesini Yazan Hâkimin Aynı Olmamasının Adil Yargılanma Hakkını İhlal Ettiğine İlişkin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararı Çevirisi*”, İzmir Ekonomi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi – EconJURA, Kasım 2022, s. 221 – 237. Bununla birlikte, yakın tarihli bir başka kararda (*Iancu/Romanya*, B. No: 62915/17, 23/2/2021, §§ 46-60), beş hâkimden oluşan temyiz mahkemesinde yapılan duruşmada ve aynı gün gerçekleşen müzakereye heyete başkanlık eden ve yine aynı gün verilen kısa onama kararında imzası bulunan hâkimin emekli olması sebebiyle gerekçeli kararın yazımına ve imzasına katılmaması adil yargılanma hakkı açısından incelenmiştir. Mahkeme, gerekçeli kararın iç hukuk hükümlerine uygun olarak gerek duruşma ve gerekse müzakereye katılan yardımcı tetkik hâkimlerinden birisi tarafından yazıldığını ve kararın bu yönüyle biraz önce izah ettiğimiz *Cerovšek ve Božičnik/Slovenya* kararından farklılaştığını ifade etmiş ve heyet başkanı yerine karara imza atan hâkimin gerekçeli kararın yazım sürecine katılmadığını gözlemlemiştir. Ayrıca, gerekçeli onama kararının başvuruçunun temel savunma argümanlarının cevaplandırılan yeterli gerekçeyi içermesi de başvuruçunun usuli bir güvence oluşturmuştur. Mahkemeye göre, bir hâkimin gerekçeli kararı imzalamasını objektif olarak imkânsızlaştıran sebepler bulunması hâlinde –somut olayda heyet başkanının emekliliği– iç hukukun imzanın başka bir hâkim tarafından atılabileceğine dair bir istisna öngörmesi ve bu istisnaya uygun olarak yeni hâkimin, kararı “emekli olan başkan adına” şeklinde el yazılı bir not ile imzalaması da dikkate alınması gereken bir unsurdur. Bu şartlar altında Mahkeme, başvuruçunun adil yargılanma hakkının ihlal edilmediğine karar vermiştir.

[189] *Bogonos/Rusya* (k.k.), B. No:68798/01, T. 5/2/2004.

[190] *Cevat Soysal/Türkiye*, B. No:17362/03, T. 23/9/2014, § 64.

[191] Belirtmeliyiz ki, bizatihi gıyapta yargılanıp mahkûm olmak adil yargılanma hakkını ihlal etmez. Ancak, duruşmada hazır bulunma hakkından feragat ettiği anlaşılabilen kişinin bu yargılamadan haberdar olup yeniden yargılanmayı talep etmesi ve bu talebin reddedilmesi açıkça adaletin inkârı (denial of justice) anlamına gelir ve Sözleşme'nin 6. maddesini ihlal eder. Ayrıca, bahse konu feragat açık ve net olmalı ve duruşmada hazırda bulunma hakkının

ihlal ettiğine dair şikâyetler incelenirken, yerel mahkemelerin gerek yargılamaya ilişkin belgelerin ve gerekse gereççeli kararın başvuruçulara tebliğ edilmesinde gerekli özeni gösterip göstermediği özel olarak incelenmektedir.^[192]

Gıyapta yargılama, Roma-Germen hukuk geleneğinden gelen ülkelerin hukuk sisteminde var olan bir muhakeme kurumudur; buna karşın itham sistemi tamamen çelişme üzerine kurulu olduğundan, Anglo-Amerikan Hukuku'nda bu kurum yaygın değildir.^[193] AİHS, duruşmada hazır bulunma hakkını güvence altına almakta, fakat gıyapta yargılamayı da yasaklamamaktadır.^[194] Zira Sözleşme, devrimci bir belge olmaktan çok,^[195] kendisine katkıda bulunan devletlerin hukuk geleneklerini yansıtan bir yapıdadır. Bu sayede, İtalya ve Fransa'da var olan gıyapta yargılamaya ilişkin düzenlemeler, diğer Avrupa ülkelerinden çok daha uzun zaman varlıklarını sürdürmüşlerdir.^[196] Türkiye'de ise söz konusu usul, bu ülkelerden çok önce^[197] kaldırılmıştır. Ancak zamanla, AİHM'in de katkısıyla Avrupa Konseyi üyesi ülkelerde; gıyapta yargılamanın kolaylıkla mümkün olduğu ve meşru görüldüğü bir anlayıştan, ancak ilgili devletin

önemine uygun usuli güvencelerle desteklenmelidir. Bu konuda detaylı değerlendirmeler için bkz. *Sanader/Hırvatistan*, B. No:66408/12, T. 12/2/2015 ve *Yeğen/Türkiye*, B. No: 4099/12, T. 7/6/2022. Ayrıca, bu konu ile yakın ilgisi dolayısıyla eski hâle iade taleplerine ilişkin kararların da –bu yol kesinleşen bir hükme karşı yapılan başvuru niteliğinde olsa ve kural olarak kesin kararlara karşı yapılan başvurular suç isnadının karara bağlanması ile ilgili olmasa da– gereççeli olarak verilmesi isabetli olacaktır.

[192] *M.T.B./Türkiye*, B. No: 47081/06, T. 12/6/2018. Bu karara konu olayda, başvuruçunun gıyabında karşılıksız çek keşide etmek suçundan yargılanıp mahkûm olması ve yargılamadan haberdar olmadığını ileri sürmesine rağmen davanın yeniden görülmesine dair taleplerinin reddedilmesinin adil yargılanma hakkını ihlal edip etmediği incelenmiştir. Mahkemeye göre, mahkûmiyet hükmünün sadece çek üzerinde yer alan ve başvuruçunun yetkilisi olduğu şirketin adresine tebliğ edilmesi, bu adrese daha önce yapılan tebligatların başarısız olduğu düşünüldüğünde, mahkemelere yüklenen özen yükümlülüğüne aykırılık oluşturmuştur. Gerçekten de, yerel mahkemenin başvuruçunun ev adresine tebligat yapmayı hiç değerlendirmemesi, aynı tarihte iki farklı mahkemenin bu adrese yaptığı tebligatların başvuruçuya ulaşması ve nihayet bu süre içerisinde başvuruçunun yargılandığı mahkemenin bulunduğu adliye binasına gelip adli sicil kaydı örneği alması ve gereççeli kararın temyiz edilmemesi neticesinde kesinleştiği ve başvuruçunun dört gün süre ile cezaevinde kalmasına sebebiyet verdiği göz önünde bulundurulduğunda, bu aykırılık daha da çarpıcı hâle gelmiştir.

[193] **JACOBS, Ann:** “*Petit tour du monde du contradictoire*”, *Le contradictoire dans le procès pénal* içinde, Paris 2012, s. 25-38. Tarihsel olarak gıyapta yargılamanın geçmişi hakkında bkz. **SUMMERS:** s. 64-68.

[194] **GÖZÜBÜYÜK-GÖLCÜKLÜ:** s. 314; **GÖLCÜKLÜ:** Adil Yargılama, s. 225; **LEIGH, Leonard H.:** “*Adil Yargılanma Hakkı ve Avrupa İnsan Hakları Anlaşması*”, *Adil Yargılanma Hakkı ve Ceza Hukuku içinde*, s.347, **İNCEOĞLU:** Adil Yargılanma Hakkı, s. 264.

[195] **TRECHSEL:** s. 254.

[196] **SUMMERS:** s. 66.

[197] Gıyapta yargılamanın kaldırılması hakkında CMUK'un gereççesi için bkz. **EREM, Faruk.** *Diyalektik Açından Ceza Yargılaması Hukuku*, Ankara s. 274.

haklı sebepler varsa, gıyapta yargılama yapabileceğinin kabul edildiği bir noktaya^[198] gelindiğini de görmek gerekir. Bu, büyük bir zihniyet değişikliğidir. AİHM'e göre taraf devletler, adil yargılanma hakkı ile güvence altına alınan hakların etkili bir şekilde kullanılabilmesini temin etmek amacıyla gerekli adımları atma yükümlülüğü altında olup, bu husus Sözleşme sisteminin bir gereğidir.^[199] Ayrıca, AİHM'in görevi, bir davanın tarafları ile iletişimde "uygun" yol ve yöntemlerin neler olduğunu belirlemek değildir; zira, bu konuda yerel mahkemeler belirli bir olaya ilişkin pratik ihtiyaçları tespit etme konusunda daha iyi bir konumdadırlar.^[200] Bununla birlikte devletler, yerel makamların davanın taraflarını yargılamadan haberdar etmek için gereken özen yükümlülüğüne uygun hareket etmelerini sağlamakla yükümlüdürler.^[201] Örneğin, *Dilipak ve Karakaya* kararında AİHM, başvuru adresini tespit etmek için yeterli adımları atmaksızın gazete aracılığıyla ilan edilen tebliğ usulünün tatbik edilmesinin biraz önce bahsettiğimiz özen yükümlülüğü ile bağdaşmadığını tespit etmiştir.^[202] Bu kapsamda değerlendirilebilecek bir başka karar olan *Dridi/Almanya*^[203] kararında ise, Hamburg Bölge Adliye Mahkemesi sanık başvuru adresinin Almanya'da olmadığını, İspanya'da olduğunu bilmesine ve hatta bu adrese daha önceden sorunsuz bir şekilde tebligat yapılmış olmasına rağmen, istinaf duruşmasına dair çağrı kâğıdını başvuru adresinin Almanya dışına taşındığından bahisle ilan edilen tebliğ etme yolunu seçmiştir. Daha sonra da başvuru duruşmaya katılmadığından bahisle istinaf başvurusunun esasını incelemeksizin reddine karar vermiştir. AİHM, somut olayın koşullarında ilan edilen tebligat usulünün, başvuru duruşmasını katılmasını sağlamak için yetersiz kaldığını ve adil yargılanma hakkının ihlaline sebebiyet verdiğini belirtmiştir.

Ceza muhakemesinde tam bir bilgilendirme genellikle gerekçeli kararın sanığa tebliği suretiyle yapılmaktadır. Sanık, duruşma sırasında ve öncesinde yapılan ihlallerin telafi edilip edilmediğini ancak hakkındaki kararın fiilî ve hukuksal temellerini (gerekçesini) öğrendikten sonra anlayabilmektedir.

Gerekçenin öğrenilememesi, adil yargılanma hakkı kapsamındaki başka haklar açısından da sorunlara yol açabilir. Tarafların gerekçeden haberdar edilmesi, tarafların kanun yollarına etkili şekilde başvurmasını sağladığından mahkemeye erişim hakkı açısından önem taşır.^[204] Gerekçesi bilinmeyen bir karara karşı gidilecek kanun yolunda yapılacak incelemenin etkili olması pek mümkün değildir.^[205] Gerçekten de böyle

[198] **HARRIS–O'BOYLE–BATES vd.**: s. 413. Sanığın yargılanmanın varlığını bilmesine rağmen, yargılamayı sonuçsuz bırakmak üzere kaçması bağlamında tespitler için bkz. *Sejdovic/İtalya* [BD], § 99.

[199] *Dilipak ve Karakaya/Türkiye*, B. No: 7942/05 ve 24838/05, T. 4/3/2014, § 77.

[200] *Gankin ve diğ.leri/Rusya*, B. No: 2430/06, 1454/08..., T. 31/5/2016, § 35.

[201] *Schmidt/Letonya*, B. No. 22493/05, T. 27/4/2017, § 90.

[202] *Dilipak ve Karakaya/Türkiye*, §§ 81-85.

[203] *Dridi/Almanya*, B. No: 35778/11, T. 26/7/2018, §§ 31-33.

[204] **İNCEOĞLU**: Adil Yargılanma Hakkı, s. 324.

[205] *Vesim Parlak*, § 34. Özgürlükten yoksun bırakmanın hukuki olmadığı yönündeki iddianın,

bir durumda kanun yolu mercii de nedenlerini bilmediği bir kanun yolu başvurusunu sağlıklı bir şekilde inceleyemez.^[206] Bu açıdan gerekçenin öğrenilmesi/bildirilmesi, kanun yolunun etkili bir şekilde kullanılması ve dolayısıyla hakkaniyete uygun bir yargılamanın yapılması açısından zorunlu bir unsur olarak ortaya çıkmaktadır.

Adil yargılanma hakkı kapsamındaki güvencelerden olan mahkemeye erişim hakkı sadece ilk derece mahkemesine dava açma hakkını değil, eğer iç hukukta itiraz, istinaf veya temyiz gibi kanun yollarına başvurma imkânı tanınmış ise üst mahkemelere etkili bir şekilde başvurma hakkını da içerir.^[207] Mahkemeye erişim, somut ve etkili olmalıdır. Mahkemeye erişim hakkının etkili olabilmesi için kişi, haklarına müdahale eden işleme itiraz etmek için açık ve somut bir fırsata sahip olmalıdır.^[208] Gereççeli karar öğrenilmeden -duruşmada edinilen bilgilerle- kanun yollarına başvurmak zorunda kalınması anılan hakkın etkili bir şekilde kullanılmasını zorlaştırır.^[209] Dolayısıyla derece mahkemelerinin sanığın kanun yollarına başvuru hakkını etkili bir şekilde kullanmasını sağlayacak ölçüde gerekçe sunması^[210] ve sanık veya müdafinin bu gerekçeden haberdar edilmesi gerekir.

AİHM'in bir kararına konu olayda,^[211] Midyat Ağır Ceza Mahkemesinin Mayıs 2001 tarihli mahkûmiyet hükmü tüm aramalara rağmen bulunamadığından sanığa (başvurucuya) tebliğ edilememiştir. Ancak, başvuru başka bir ceza yargılaması kapsamında Eylül 2001'de gözaltına alınmış ve ardından tutuklanmıştır. Başvurucunun yakalandığından haberdar edilmeyen Midyat Ağır Ceza Mahkemesi ise 7201 sayılı Tebligat Kanunu'nun 28. maddesi uyarınca mahkûmiyet hükmünün Resmî Gazete'de yayımlanmak suretiyle ilan edilmesine karar vermiş ve hüküm temyiz edilmeksizin Ocak 2002'de kesinleşmiştir. Başvurucunun bu mahkûmiyet hükmüne dair temyiz talebi ise süresinden sonra yapıldığından bahisle reddedilmiştir. Mayıs 2001

gerekçenin öğrenilememesi nedeniyle temyiz mercii taşınamaması kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlali sonucunu da doğurabilir. Bu bağlamda Anayasa Mahkemesi, hüküm tarihinden itibaren yedi ay aşan bir süredir gerekçeli kararın dosyaya konulmamış olması nedeniyle başvurunun, mahkûmiyete bağlı olarak tutukluluğun devamına ilişkin kararın görevli olmayan bir mahkeme tarafından verildiği, dolayısıyla özgürlükten yoksun bırakmanın hukuki olmadığı yönündeki iddiasını temyiz mercii önüne götürememesi sonucu ortaya çıkardığını, bu nedenle Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci fıkrasının ihlal edildiğini belirtmiştir (*Mehmet İlker Başbuğ*, B. No: 2014/912, T. 6/3/2014, §§ 67-86).

[206] *Ayşe Eşlik*, B. No: 2014/15969, T. 21/6/2017, § 42.

[207] "... gerekçeli karar tebliğ edilmeden dosyanın Yargıtay Dairesine gönderildiği, ...başvurucuya kararın gerekçesine karşı itirazlarını bildirme hakkı tanınmadan başka bir ifadeyle temyiz hakkını etkili bir şekilde kullanma imkânı sağlanmadan yargılamanın sonuçlandırılması nedeniyle mahkemeye erişim hakkına uyumlu bir yargılamanın yapılmadığı sonucuna ulaşılmıştır." (*Ünsal Karabulut*, B. No: 2014/12045, T. 17/11/2016, § 36).

[208] *Ünsal Karabulut*, § 26.

[209] *Hadjianastassiou/Yunanistan*, B. No: 12945/87, T. 16/12/1992, § 33.

[210] *Hirvisaari/Finlandiya*, B. No: 49684/99, T. 27/9/2001, § 30.

[211] *Davran/Türkiye*, B. No:18342/03, T. 3/11/2009, §§ 40-47.

ila Eylül 2001 arasındaki dört aylık süre boyunca firari olan başvuruçunun mahkûmiyet hükmünün kendisine tebliğ edilememesine katkı sağladığını not eden Mahkeme, 7201 sayılı Tebligat Kanunu'nun 19. maddesi uyarınca yerel makamların, mahkeme kararlarının devletin mutlak kontrolündeki cezaevlerinde bulunan bireylere tebliğ edilmesi açısından birinci derecede sorumlu olduğunu tespit etmiş ve mahkûmiyet hükmünün başvuruçuya Eylül 2010 tarihinden itibaren tebliğ edilebileceğini belirtmiştir. Mahkemeye göre bu şartlar altında başvuruçunun temyiz talebinin süresinde yapılmadığından bahisle reddi mahkemeye erişim hakkı üzerinde aşırı bir yük oluşturmuş ve adil yargılanma hakkını ihlal etmiştir.^[212]

Mahkemeye erişim hakkı, özellikle istinaf veya temyiz gibi kanun yollarına başvurulması için belirli bir süre sınırının öngörüldüğü durumlarda muhatabın hakkındaki hükümden yeterli bir şekilde bilgilendirilmesini gerektirir.^[213] Anayasa Mahkemesi, süresi içinde gerekçeli temyiz sebepleri bildirilmediği nedeniyle başvuruçunun temyiz talebinin reddine karar verilmesinin mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir. Başvuruya konu olayda ceza dairesi, temyiz için genel süre mahiyetindeki on beş günlük süre bakımından ihtarda bulunmuş ancak gerekçeli kararın tebliğinden itibaren temyiz gerekçelerini içeren ek dilekçe vermesi konusunda başvuruçuyu eksik bilgilendirmiştir. Yargıtay da eksik ihtar (bilgilendirme) içeren bir karara yönelik olarak başvuruçunun temyiz talebini yasal süre geçtikten sonra temyiz sebeplerini gösterir dilekçe sunduğu gerekçesiyle reddetmiştir. Anayasa Mahkemesi, Yargıtayın bazı dengeleyici güvenceleri devreye sokmaksızın başvuruçunun temyiz talebini reddetmesinin mahkemeye erişim hakkını güçleştirdiğini ve başvuruçuya aşırı külfet yüklediğini belirterek başvuruçunun mahkemeye erişim hakkına yönelik müdahalenin ölçsüz olduğu sonucuna varmıştır.^[214]

Diğer taraftan, Anayasa'nın 36. maddesinde ve Sözleşme'nin 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (b) bendinde, bir suç ile itham edilen herkesin savunmasını hazırlamak için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkı düzenlenmiştir. Anayasa Mahkemesine göre savunma için "gerekli kolaylık" kavramı şüpheliye/sanığa savunma için yardımcı olacak veya olabilecek zorunlu olan imkânları ifade etmektedir. Bu bakımdan kişinin savunmasını planlayarak mahkemeler önünde en uygun ve etkili şekilde yapabilmesini mümkün kılacak bilgilere ulaşmasına imkân verilmelidir. Bu kapsamda gerekçeli kararın tebliğ edilmesi de sanığa sağlanacak kolaylıklardandır.^[215]

[212] Başvuruçunun kötü muameleyle uğradığına dair şikâyeti sonucunda verilen kovuşturmayla yer olmadığına dair kararın, cezaevinde bulunan başvuruçunun ev adresine tebliğ edilmesi ve bu sebeple itiraz süresini kaçırarak başvuruçunun daha sonradan yaptığı itirazın bu hususların hiçbirisi değerlendirilmeksizin reddedilmesinin kötü muamele soruşturulmasına dair pozitif yükümlülükler kapsamında değerlendirildiği bir karar için bakınız: *Büyükdağ/Türkiye*, B. No: 28340/95, T. 21/12/2009, §§ 65-69.

[213] *Zavodnik/Slovenya*, B. No: 53723/13, T. 21/5/2015, § 71.

[214] *Hüseyin Volkan Kurt* [GK], B. No: 2019/42687, T. 8/3/2023.

[215] "... gerekçeli karar tebliğ edilmeden dosyanın İstanbul Anadolu 6. Ağır Ceza Mahkemesine gönderildiği ve başvuruçunun Mahkemenin gerekçesini bilmediği için itiraz nedenlerini

Anayasa Mahkemesinin bir kararına konu olan olayda, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının gerekçesi açıklanmadan (kısa kararın tefhiminden itibaren) başvurunun bu karara karşı yaptığı itiraz üzerine dosya itiraz merciine gönderilmiştir. Başvurucu, kararın gerekçesini bilmediği için itiraz nedenlerini gerekçeli olarak sunamamıştır. Anayasa Mahkemesi, başvurucuya itiraz hakkını etkili bir şekilde kullanma imkânı sağlanmadan yargılamanın sonuçlandırılması nedeniyle savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma ve mahkemeye erişim haklarının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır.^[216]

AİHM'in *Akın/Türkiye*^[217] kararına konu olayda başvuru, Ankara İcra Ceza Hakimliği tarafından tazyik hapsi ile cezalandırılmasına dair mahkûmiyet hükmünün müdafisine tebliğ edilmediğini, bu sebeple gerek adil yargılanma hakkından ve gerekse savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma imkânından mahrum bırakıldığından bahisle şikâyetçi olmuştur. Hükümet, başvurunun adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini tanıdığı ve başvurucuya belirli bir miktar tazminat ödemeyi teklif ettiği tek taraflı deklarasyon sunmuş ve başvuru bu deklarasyon temelinde 14 Mayıs 2020 tarihli karar ile kayıttan düşürülmüştür. *Kararın geç yazılması* ise makul sürede yargılanma hakkı açısından değerlendirilmektedir. Adil yargılanma hakkı kapsamındaki bu hakkın ihlal edilip edilmediği değerlendirilirken yargı organlarına atfedilebilecek gecikmeler de nazara alınmaktadır. Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruya konu olan bir davada, ilk derece mahkemesinin kararı tefhiminden gerekçeli kararı yazmasına kadar 1 yıl 3 ay 29 günlük bir süre geçmiştir. Karmaşık niteliği bulunmayan bu davada gerekçeli kararın geç yazılmasının yargılamanın uzamasına neden olduğu belirtilerek başvurunun *makul sürede yargılanma hakkının* ihlal edildiğine karar verilmiştir.^[218]

sunmadığı anlaşılmış; başvurucuya savunma için gerekli kolaylıklar ve itiraz hakkını etkili bir şekilde kullanma imkânı sağlanmadan yargılamanın sonuçlandırılması nedeniyle savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma ve mahkemeye erişim haklarına uyumlu bir yargılamanın yapılmadığı sonucuna ulaşılmıştır” (Ayşe Eşlik, § 43). Benzer yöndeki kararlar için bkz. Batuhan Şengül, B. No: 2017/29295, 21/7/2020, § 34; İbrahim Kaya, B. No: 2017/29474, T. 28/1/2020, § 33. Gerekçenin tebliğine dair ilkenin belirlendiği karar için Ufuk Rifat Çobanoğlu, B. No: 2014/6971, T. 1/2/2017, § 37.

[216] *Metin Duran*, B. No: 2018/33546, T. 28/1/2021, § 29. Söz konusu karara göre yargılamanın esaslı belgelerinden olan ve cezalandırmanın olgusal ve hukuksal temelini oluşturan gerekçeli kararın başvurucuya tebliğ edilmemesi, başvurunun savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkının ihlal edilmesi sonucunu doğurmuştur. Benzer yöndeki başka bir karar için bkz. *Ayşe Eşlik*, B. No: 2014/15969, T. 21/6/2017.

[217] *Akın/Türkiye* (Komite Kararı), B. No: 29386/10, T. 14/5/2020.

[218] *Hatice Akgül*, B. No: 2018/35900, T. 25/2/2021. Aynı yönde bkz. *Elkin Turizm Tarım Temizlik İnşaat Gıda Yemek Hayvancılık Otomotiv İthalat İbracat Ltd. Şti.*, B. No: 2020/6926, 31/1/2023, §§ 6-11. AİHM de kararların gerekçelerinin yazılmasında gecikme yaşanmasının adil yargılanma hakkını ihlal ettiğine yönelik şikâyetleri makul sürede yargılanma hakkı açısından ele almaktadır. Bkz. *Mierla ve Diğerleri/Romanya* (k.k.), B. No: 25801/17 ve iki diğer başvuru, T. 17/5/2022, §§ 76-83.

Bu noktada sorunun en önemli kaynağı Türk hukuk sisteminde kanun yoluna başvurma süresinin tefhimle başlamasıydı. Tefhimle sadece bir sonuçtan ibaret olan kısa kararı öğrenen taraflar, gerekçeyi bilmediklerinden her durumda el yordamıyla kanun yoluna başvurmak durumunda kalıyorlardı. Daha sonra, gerekçeli kararın tebliği üzerine verilen gerekçeli dilekçelerle durum ancak olması gerekene yaklaşıyordu. Oysa kanun yoluna başvuru süresinin gerekçeli kararın tebliğiyle başlaması; hak arama özgürlüğünün, etkili başvuru hakkının, adil yargılanma hakkının, savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkının bir gereğidir. Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruda verdiği ihlal^[219] ve somut norm denetiminde^[220] verdiği iptal kararları sonucunda, 7499 sayılı Kanun'un 1

[219] “Yukarıda açıklanan tespitler ışığında başvuruya konu davada, başvuruçunun Mahkeme tarafından 30/6/2014 tarihli celsede gerekçesi açıklanmadan tefhim edilen kısa karar üzerine yedi günlük itiraz süresi içinde verdiği dilekçeyle yaptığı itiraz başvurusunda gerekçeli karar tebliğ edilmeden dosyanın İstanbul Anadolu 6. Ağır Ceza Mahkemesine gönderildiği ve başvuruçunun Mahkemenin gerekçesini bilmediği için itiraz nedenlerini sunamadığı anlaşılmış; başvuruçuya savunma için gerekli kolaylıklar ve itiraz hakkını etkili bir şekilde kullanma imkânı sağlanmadan yargılamanın sonuçlandırılması nedeniyle savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma ve mahkemeye erişim haklarına uyumlu bir yargılamanın yapılmadığı sonucuna ulaşılmıştır” Ayşe Eşlik, T. 21/6/2017.

“Somut olayda, başvuruçuya gerekçeli karar tebliğ edilip başvuruçunun ayrıntılı istinaf sebeplerini ileri sürmesi beklenmeden dosyanın Bölge Adliye Mahkemesine gönderildiği ve bu sebeple başvuruçunun kanun yoluna başvurma nedenlerini sunamadığı anlaşılmaktadır. Kanun yoluna başvuru süresi tefhimle başlayan başvuruçunun gerekçesini bilmediği bir hükme karşı istinaf kanun yoluna başvuru hakkını gereği gibi kullandığı söylenemez. Başvuruçunun beraat etmesini veya cezasının azaltılmasını sağlayabilecek argümanları ileri sürebilmesi için hangi gerekçe ile cezalandırıldığını bilmesi gerekir. Dolayısıyla yargılamanın esaslı belgelerinden olan ve cezalandırmanın olgusal ve hukuksal temelini oluşturan gerekçeli kararın başvuruçuya tebliğ edilmemesi, başvuruçunun savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkının ihlal edilmesi sonucunu doğurmuştur” (İbrahim Kaya, B. No: 2017/29474, 28/1/2020, § 33). Hukuk davası bağlamında aynı sorun ve verilen ihlal kararı için bkz. Vesim Parlak, T. 20/3/2014, §§ 24-42.

[220] “Diğer yandan kanun yoluna başvuru süresinin hükmün açıklanmasından başka bir ifadeyle tefhim tarihinden itibaren başlatılacaksa hükümde taraflara tefhim edilen kararın hüküm kısmına dayanak oluşturacak hukuki bir gerekçenin bulunması zorunludur (Vesim Parlak, §§ 33, 34). Kanun yoluna başvuru süresinin hükmün tefhimiyle başladığı durumlarda, hükmün gerekçesini bilmeyen tarafın istinaf kanun yoluna başvuru hakkını gereği gibi kullanabileceği söylenemez. Başvuruçunun istinaf kanun yoluna başvurma hakkını gereği gibi kullanabilmesi için kararın hangi gerekçe ile verildiğini bilmesi gerekir. Nitekim kanun yolunda ileri sürülecek istinaf sebepleri, hükmün yalnızca sonucuyla değil gerekçesiyle de ilgili olabilir. Bu bakımdan ceza yargılamasında esaslı belgelerden olan ve hükmün maddi ve hukuki temelini oluşturan gerekçeyi içerir hükmün kanun yoluna başvuru hakkını kullanabilmesi için taraflara bildirilmesi gerekir.

Hükmün gerekçesiyle birlikte açıklanmadığı sadece hüküm sonucunun tefhim edildiği durumlarda hak kayıplarının önüne geçilebilmesi için duruşmada hazır olan taraflarca süre tutum dilekçesinin verilme imkânı olmasına karşın gerekçeli kararın duruşmada hazır olanlardan yalnızca bu dilekçeyi veren taraflara tebliğ edilmesi ve bu durumda tarafın yeniden istinaf dilekçesi hazırlamak veya gerekçenin yerinde olduğunu düşündüğünde kanun yolu başvurusundan

Haziran 2024 tarihinde yürürlüğe giren hükümleriyle, kanun yolu sürelerinin gereççeli kararın tebliğıyle başlaması esası kabul edilmiştir. Böylece yıkılmayan bir uygulama efsanesine dönüşen ve “*süre tutum dilekçesi*” adı verilen garabet, hukuk sisteminden çıkmıştır.

2. Gereççenin Yeterli Olması

Anayasa'nın 36. ve Sözleşme'nin 6. maddesinde mahkemelerin gereççeli kararlarının barındırması gereken unsurlar konusunda herhangi bir ayrıntıya yer verilmemiştir. Mahkemeler, gereççeli kararların içerik ve şeklini belirleme açısından geniş bir takdir yetkisine sahiptir. Mahkemelerce gösterilecek gereççenin kapsamı davanın niteliğine, somut olayın özel şartlarına ve kararın mahiyetine bağlıdır.^[221] Bu bakımdan gereççeli kararlardaki ayrıntının derecesi her somut olay açısından -olayın sadeliğı veya karmaşıklığına göre- değışebilir. Ancak bir kararda, hiç gereççe yazılmamış olmasının veya gereççede somut olayın açıkça belirli olan koşullarının gözetilmemesinin ihlale sebebiyet vereceğı kuşkusuzdur.

Anayasa Mahkemesinin bu konudaki kararlarında “*ilgili ve yeterli gereççe*” kavramına atıfta bulunulduğı görülmektedir.^[222] Esasen *ilgili ve yeterli gereççe* kavramı, maddi hakların usul boyutuyla ilgili yapılan incelemelerde kullanılmaktadır. Buna göre derece mahkemeleri maddi hak ve özgürlüklere müdahalenin haklılığını *ilgili ve yeterli bir gereççeye* ortaya koymak durumundadır. Anayasa Mahkemesi maddi hakla-

feragat dilekçesi vermek mecburiyetinde bulunduğı gözetildiğinde mahkemeye erişim hakkına getirilen sınırlamayla ulaşılmak istenen meşru amaç ve kişilerin mahkemeye erişim hakkından yararlanmasındaki bireysel yarar arasında makul bir orantının kurulmadığı anlaşılmaktadır. Bu itibarla kuralın gereççesi açıklanmayan hükümler yönünden mahkemeye erişim hakkını güçleştirdiğı ve kuralla hedeflenen amaca ulaşıldığında elde edilecek kamusal yararla kıyaslandığında kişilere aşırı külfet yüklediğı, mahkemeye erişim hakkını orantısız dolayısıyla ölçüsüz bir biçimde sınırladığı anlaşılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 13. ve 36. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.” (AYM, E.2022/144, K 2023/137, T. 26/7/2023). Vurgu yazarlara aittir.

[221] **HARRIS–O'BOYLE–BATES vd.:** s. 407. Yazarlar görüşlerini Sözleşme bağlamında dile getirmişlerdir.

[222] “[M]ahkemenin, davanın sonucuna etkili olduğunu kabul ettiği bir husus hakkında ‘ilgili ve yeterli bir yanıt’ vermemesi veya yanıt verilmesini gerektiren usul veya esasa dair iddiaların cevapsız bırakılmış olması bir hak ihlaline neden olabilecektir” (Sencer Başat ve diğeri, § 39).

“Başvurucu tarafından derece mahkemeleri önünde savunulan argümanların davanın sonucuna etkili olmadığı da söylenemez. Söz konusu argümanlar derece mahkemelerince ya cevapsız bırakılmış ya da bunlara **ilgili ve yeterli bir yanıt** verilmemiştir” (Yılmaz Çelik [GK], § 60). Vurgu yazarlara aittir.

“...Yargıtay ve Mahkemenin taraflarca ileri dahi sürülmeyen ‘başvurucunun göçmen konutlarından daire satın aldığı ve peşinatın borcundan mahsup edildiğı’ olgusundan hareketle yaptığı değerlendirmenin, başvurucunun itirazlarını karşılamada makul, **ilgili ve yeterli bir yanıt niteliğinde olmadığı sonucuna ulaşılmıştır**” (Mümin Karşınik, B. No: 2014/15386, T. 19/7/2017, § 43). Vurgu yazarlara aittir.

rı usul boyutuyla incelerken gerekçeli karar hakkı bağlamında yaptığı değerlendirmeye kıyasla daha geniş bir bakış açısına sahiptir. Örneğin, örgütlenme özgürlüğü kapsamında yapılacak bir incelemede, müdahalenin niçin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun ve ölçülü olduğu konusunda *ilgili ve yeterli* bir gerekçe sunulup sunulmadığına bakılır. Ancak gerekçeli karar hakkı kapsamında yapılan denetimde bu derinlikte bir inceleme yapılmamaktadır. Bununla birlikte, adil yargılanma hakkı kapsamında koruma altına alınan gerekçeli karar hakkına dair ilkeler, maddi hak ve özgürlüklere ilişkin müdahalenin *ilgili ve yeterli* gerekçe içerip içermediğine dair değerlendirmeyi şekillendirmektedir.

Gerekenin ilgili olması konusunu aşağıda inceleyeceğimizden bu kısımda gerekçeli karar hakkı bağlamında *yeterli gerekçeden* ne anlaşılması gerektiğine değineceğiz.

Mevzuatta yer alan ibarelerin tekrarından ibaret olan, soyut ve genel nitelikteki veya davanın maddi ve hukuki sorunlarının nasıl çözüldüğünü göstermeyen gerekçenin *yetersiz gerekçe* olduğu söylenebilir. Keza şablon cümlelerle örülmüş, kararın dayanakları ve esas sorunlarıyla ilgili bir değerlendirme yapılmadan oluşturulan bir gerekçe de yeterli değildir. Benzer şekilde, yerel mahkemelerin sadece bir tarafın iddiasını kararlarına esas alıp diğer tarafın savunmasını veya iddialarını gerekçelerinde tartışmayıp bu unsurlara yer vermemesi de gerekçeli karar hakkı açısından sorun oluşturacaktır. *Fomin/Moldova* kararına konu olayda, komşusuna hakaret ettiğiinden bahisle başvuru hakkında kurulan mahkûmiyet hükmünün başlangıç kısmında başvuruatıcunun atılı suçu işlediğinden bahsedilmiş, ancak bu kanaate nasıl ulaşıldığına veya savunmaya ilişkin beyanlara hangi sebeple değer atfedilmediğine dair herhangi bir değerlendirme yapılmamıştır. Örneğin; başvuruatıcunun, mahkûmiyet hükmünde hakaret suçunun işlendiği kabul edilen adresin şikâyetçilerin bu suçun gerçekleştiğini iddia ettikleri adresten farklı olduğuna dair savunması yahut daha sonradan şikâyetçilerden birisinin polisteki ifadesini değiştirmesi gerekçeli kararda herhangi bir tartışmaya konu edilmemiş, gerekçede bu argümanların varlığından dahi bahsedilmemiştir. Delillerle desteklenen ve deyim yerinde ise *“belli bir temeli olan”* bu argümanlara kararda yer verilmemesi gerekçeli karar hakkını ihlal etmiştir.^[223]

Yeterli bir gerekçe için soyut bir değerlendirme ile yetinilmeyip kararın temelini oluşturan hukuki ve fiili olguların belli edilmesi (somutlaştırılması), olayın açıkça belirli olan koşullarının gözetilmesi ve dava konusu olgular tartışılarak varılan sonuçla bir bağ kurulması gerekir. Dolayısıyla yeterli bir gerekçede, sanık hakkında neden o şekilde karar verildiğini gösteren fiilî ve hukuki olguların açıklanması beklenir.^[224] Bu doğrultuda bir ceza davasında suçun sübutuna dayanak teşkil eden delillerin açıkça ve eylemlerle ilişkilendirilerek açıklanmaması, gerekçeli karar hakkı açısından sorun

[223] *Fomin/Moldova*, B. No: 36755/06, T. 11/10/2011, §§ 26-30.

[224] “[B]azı suçlamalar bakımından ise hangi temelde mahkûm edildiklerinin, derece mahkemelerince yeterince gerekçelendirilmediği anlaşılmaktadır. Açıklanan nedenlerle, başvuruatıcıların Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir” (*Billur Güzide Balyemez ve Recai Alper Tunga*, B. No: 2014/5909, T. 25/3/2015, §§ 64-65).

oluşturabilir.^[225] Örneğin, örgüt üyesi olma suçundan verilmiş bir mahkûmiyet kararının gereççesinde, sanığın eylem yoğunluğundan ve çeşitliliğinden bahsedilmiş olması yeterli değildir. Dosyadaki delillerden yola çıkılarak sanığın terör örgütü üyeliği kapsamında hangi somut fiilleri işlediği, terör örgütü üyeliği suçu açısından çeşitli ve yoğun olduğu iddia edilen eylemlerin ne şekilde sübuta erdiği de gereççeli karardan anlaşılmalıdır.^[226]

AİHM'in *Rustamzade/Azərbaycan (2)* kararına^[227] konu olayda, Azerbaycan ordusunda savaş dışı koşullarda gerçekleşen asker ölümlerinin sayısının fazlalığına dikkat çekmek için düzenlenen protestolar kapsamında çekilen bir videoda başvuru, "Harlem Shake" dansı yapan arkadaşlarını izlerken görüntülenmiş ve bu videonun YouTube'a yüklenmesi sonucunda önce tutuklanmış, ardından da "holiganlık" suçunu işlediğinden bahisle cezalandırılmıştır. AİHM'e göre, başvuruicunun icra ettiği ileri sürülen "füllerin" atılı suça nasıl vücut verdiğinin açıklanmaması ve bu "füllerin" su-

[225] "İlk Derece Mahkemesinin gereççeli kararında başvuruicuyla ilgili olarak PKK terör örgütü ile fiili irtibat hâlinde olduğu, kod adı kullandığı, örgütten talimat ve emir aldığı, eylem yoğunluğu ve çeşitliliği birlikte değerlendirildiğinde konumunun sempatanlık seviyesini aşmış örgüt üyeliği boyutuna ulaştığı tespitlerine yer verilmiştir. Bu tespitlerde bulunulmuş olmakla birlikte dosyaya sunulan delillerle bu tespitler arasında ne şekilde bağ kurulduğu ilk derece mahkemesi kararından anlaşılammamaktadır. Diğer bir deyişle eylemlerin ... terör örgütü ile fiili irtibat hâlinde olması, kod ad kullanması, örgütten talimat ve emir alması) sübutuna dayanak teşkil eden delillerin açıkça ve eylemlerle ilişkilendirilerek açıklanmadığı görülmektedir" (İlyas Başak, B. No: 2013/5662, T. 21/4/2016, § 39).

"... birden fazla kişiye isnat edilen muhtelif suçlar ile ilgili olarak geniş kapsamlı bir yargılama yürüten mahkemenin gereççeli kararında savunma, iddia ve tanık anlatımları ile dosya kapsamındaki deliller yargılamaya konu eylemler ile ilişkilendirilmediğinden bireysel başvuruya konu görevi yaptırmamak için direnme suçu açısından hangi beyan veya delillere itibar edildiği anlaşılammamıştır. .../... Bu nedenle yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde başvuruicunun gereççeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır" (Cansu Güneş Seferoğlu, B. No: 2019/3706, T. 29/6/2022, §§ 43-44).

[226] "Bu kapsamda mahkemenin başvuruicunun PKK terör örgütünün hiyerarşik yapılanmasına kendi isteğiyle ve bilerek dâhil olduğunu gösteren, süreklilik, çeşitlilik ve yoğunluk içeren ve delil olarak kabul edilen eylem ve davranışlarını makul, ilgili ve yeterli bir şekilde ortaya koyduğunu kabul etmek mümkün olmamıştır. Yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde başvuruicunun gereççeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır" (Veysi Güneş, B. No: 2015/4993, T. 13/2/2020, § 34).

"Bu kapsamda Mahkemenin başvuruicunun FETÖ/PDY'nin hiyerarşik yapılanmasına kendi isteğiyle ve bilerek dâhil olduğunu gösteren, süreklilik, çeşitlilik ve yoğunluk içeren delil olarak kabul ettiği Bank Asyaya örgüt talimatı üzerine para yatırdığı olgusunu yeterli bir şekilde ortaya koymadığı anlaşılmmaktadır. Bank Asya hesap hareketlerinin mutat nitelikte olup olmadığına ve örgüt liderinin talimatı doğrultusunda örgütsel faaliyet veya örgüte yardım amacıyla gerçekleştirilip gerçekleştirilmediğine dair bir değerlendirme yapılmadığı görülmektedir. Bu durum, yargılamanın bir bütün hâlinde adil olmaktan çıkmasına neden olmuştur" (Raziye Akçay, B. No: 2019/1665, 28/6/2022, § 46). FETÖ/PDY terör örgütü üyeliğine ilişkin benzer başka bir karar için bkz. *Nagehan Özgül*, B. No: 2018/38165, T. 15/6/2022, § 47.

[227] *Rustamzade/Azərbaycan (2)*, B. No: 22323/16, T. 23/2/2023, § 37.

çün maddi unsurları (kişilere karşı şiddet kullanma veya kullanma tehdidinde bulunma veya başkasına ait bir malın yok edilmesi veya zarar uğratılması) ile beraber icra edildiğinin gösterilmemesi gerekçeli karar hakkını ihlal etmiştir.

Bununla birlikte, yeterli gerekçe bazı durumlarda somut olayın özel koşulları, bağlamı ve aynı yargılama kapsamındaki şerik veya şeriklerin durumu dikkate alınarak da değerlendirilebilir. Örneğin, AİHM'in *Demirer/Türkiye*^[228] kararına konu olayda başvuru, yerel mahkemelerin kendisi ile ilgili iddiaların gerçekliğini ve doğruluğunu araştırmaksızın yetersiz gerekçe ile hüküm kurduğunu ve savunmanın esasa dair önemli beyanlarını cevapsız bıraktığını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğinden şikâyet etmiştir. AİHM ise, yerel mahkemenin başvuru ile birlikte yargılanan diğer sanığın örgüt üyeliğine ilişkin unsurları net bir şekilde belirlediğini, başvuru hukuki durumunun da bu sanığın durumu ışığında ve onunla birlikte hareket ettiğine dair tespiti dayandığını ifade etmiştir. AİHM, yerel mahkemenin olayın oluş şekline ve diğer sanığın örgütün hiyerarşik yapısının bir parçası olduğuna dair tespitleri ile başvuru da diğer sanıkla hareket ettiğine, bu sebeple örgütün hiyerarşik yapısına dâhil olduğuna dair gerekçelerinin "yeterli açıklıkta" olduğunu değerlendirmiş; somut olayda gerekçeli karar hakkının ihlal edilmediği sonucuna ulaşmıştır.

Ayrıca, AİHM'in *Mahmut Onur Uçar/Türkiye*^[229] kararında ise, 15 Temmuz 2016 tarihli darbe teşebbüsü kapsamında yargılanıp, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 309. maddesi uyarınca Anayasayı ihlal suçundan ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası ve mala zarar verme suçundan 9 yıl hapis cezasına çarptırılan başvuru üsteğmenin, adil yargılanmadığına, beraat etmesi gerektiğine, mahkûmiyet hükmünün gerekçeli olmadığına ve yerel mahkemelerin önemli savunma argümanlarını cevaplandırmadıklarına dair şikâyetleri incelenmiştir.

Başvuru, olay tarihinde Kara Kuvvetleri Komutanlığı Dördüncü Kolordu Komutanlığına bağlı Mamak 28. Mekanize Tugayında üsteğmen olarak görev yapmakta olup, darbe teşebbüsü gecesini Genelkurmay Başkanlığı Karargâh Binasına doğru hareket eden bu tugaya bağlı 15 tanktan birinin komutanı olarak hareket etmiştir. Bu tanklar, Genelkurmay Başkanlığı Karargâh Binasına ulaşana kadar ve ulaştıktan sonra gerçekleşen olaylarda beş kişi hayatını kaybetmiş, 72 kişi yaralanmış ve kamu ve özel kişilere ait binalar ve araçlar zarar görmüştür. Ankara 18. Ağır Ceza Mahkemesinin 745 sayfalık gerekçeli kararında, başvuru sübut bulduğu kabul edilen eylemleri şu şekilde belirtmiştir: (i) Önü caddesinde toplanan halkın direnişini kırmak amacıyla bu caddede bulunan kamyonların üst kısmına doğru ateş etmek, (ii) sivil halkın Genelkurmay Başkanlığı Karargâh Binasına girmesini müteakiben Hava Kuvvetleri Komutanlığı Binasına doğru tankın üzerinde bulunan makineli tüfekle ateş etmek ve (iii) darbe teşebbüsü başarısız olunca Genelkurmayın güvenlik kamera kayıtlarını içeren sabit diskleri tank paletlerini kullanmak suretiyle parçalamak.

Başvurucunun beraat etmesi gerektiğine dair şikâyetini reddeden AİHM, şu tes-

[228] *Demirer/Türkiye*, B. No:45779/18, T. 25/3/2025, §§ 40-47.

[229] *Mahmut Onur Uçar/Türkiye*, (k.k.), B. No: 32565/23, T. 26/11/2024, §§ 54-69.

pitlerde bulunmuştur. Yerel mahkemeler, yargılamaya konu olaydaki 15 tankın Genelkurmay Başkanlığı Karargâh Binasına darbeci askerleri koruma amacıyla gittiğini, bu askerlerin Genelkurmay Başkanı'nı ve darbeye karşı çıkan kuvvet komutanlarını rehlin alıp Akıncı Hava Üssüne gönderdiklerini tespit etmiş ve bu sebeple başvuru ve diğer sanıkların nihai amacının darbeci askerleri koruyarak ortak amaçları olan demokratik yollarla seçilmiş Hükûmeti devirmeyi amaçladıklarını belirlemiştir. Daha da önemlisi, yerel mahkemelere göre başvuru ve diğer sanıkları taşıyan tanklar, Genelkurmay Başkanlığı Karargâh Binasına giderken kendilerini durdurmak isteyen ve eylemlerine son vermelerini sağlamak için ikna etmeye çalışan sivil halka ve polis memurlarına ateş açmışlar, bunun sonucunda da beş kişinin ölümüne, 72 kişinin yaralanmasına ve ciddi maddi tahribata sebebiyet vermişlerdir. Yerel mahkemelere göre bu hususlar TCK m. 309'daki suçun maddi unsurunu oluşturmuş olup, başvurucuya atılı fiiller de ayrıca ve bireyselleştirilmiş olarak gerekçeli kararda ifade edilmiştir. AİHM'e göre bu şartlar altında yerel mahkemelerin maddi vakıya ilişkin tespitlerini, delillere ilişkin değerlendirmelerini ve iç hukuka ilişkin yorum ve uygulamalarını keyfi, açıkça hatalı ya da gerekçesiz olarak nitelendirmek mümkün değildir.

AİHM; başvurunun, (i) amirin emrine uymak suretiyle hareket ettiği ve (ii) Genelkurmay Başkanlığı Karargâh Binasına terör saldırısı olduğunu düşündüğü için güvenliği sağlamak amacıyla gittiğinden ceza sorumluluğunun olmadığına dair argümanlarının incelenmediği iddiaları ile ilgili olarak da şu tespitleri yapmıştır:

AİHM'e göre; yerel mahkeme, darbe teşebbüsünün 15 Temmuz 2016 günü saat 21.00 sularında Genelkurmay Başkanlığı Karargâh Binasının ele geçirilmesi ile başladığını, bu kapsamda Genelkurmay Başkanı'nın ve darbeye karşı çıkan kuvvet komutanlarının rehlin alındığını ve Akıncı Hava Üssüne gönderildiğini, saat 23.00 sularında Başbakanın bir televizyon programına bağlanarak darbe teşebbüsü gerçekleştiğini ifade ettiğini, darbeci askerlerin 23.45 civarında TRT binasını ele geçirmeye çalışıp, sözde darbe bildirisini okuduklarını not etmiş ve yargılamaya konu olayda kullanılan tankların karargâhlarını 23.45 gibi terk ettikleri düşünüldüğünde, bu saat itibarıyla darbe teşebbüsünün bütün halk tarafından bilindiğini belirtmiştir. Yerel mahkemeye göre, bu şartlar altında cep telefonları da yanlarında olan sanıkların darbe teşebbüsünden haberdar olmamaları mümkün değildir.

Her hâlükârda, başvuru ve diğer sanıklar sivil halkın bir darbe teşebbüsü gerçekleştiğine dair uyarılarını ve kendilerine karşı direncini dikkate almamış ve sivil halka ateş açmışlar, barikatları ezerek amaçlarına ulaşmaya çalışmışlardır. Genelkurmay Başkanlığı Karargâh Binasına ulaştıklarında da tankların namlularını halka doğru çevirmişler ve darbe teşebbüsüne katılan özel kuvvetler mensuplarının sivil halk ve polise ateş açtıklarına şahit olmuşlardır. Ayrıca, sanıklar, görevleri sebebiyle bildikleri normatif düzenlemelerde yer alan bütün kuralları hiçe sayarak başkentin ortasında tankları kullanmışlardır. Bu şartlar altında AİHM'e göre, başvurunun terör saldırısı dolayısıyla Genelkurmay gittiğine ilişkin iddiası gerekçeli karar hakkı kapsamında detaylı ve yeterli bir değerlendirmeye tabi tutulmuştur.

AİHM'e göre aynı husus, başvuruçunun amirin emrine uygun hareket ettiğine dair savunmasının incelenmediğine dair şikâyeti için de geçerlidir. Çünkü yerel mahkemeler başvuruçulara verilen emrin meşru olmadığını; zira, konusu ve gerekçelerinin hukuka aykırı olduğunu ve konusu suç oluşturan emrin ifa edilme zorunluluğu bulunmadığını belirtmişlerdir. Yerel mahkemelere göre hukuka aykırı bir emri ifa ettiğini bilen ve haklı hiçbir sebebi bulunmayan öldürme ve yaralama gibi fiillere iştirak eden hiçbir kişi, askeri disiplin ve hiyerarşinin arkasına sığınamaz. Son olarak sanıklar, Ankara'nın ortasında gece vakti silahlı tankların kullanılabilmesinin sadece Bakanlar Kurulu kararı ile mümkün olabileceğini bilmektedirler.

Yukarıda da belirtildiği üzere Anayasa Mahkemesinin ve AİHM'in görevi, gerekçeye yansıtılmayan ancak dosyada bulunan delillerin mahkûmiyete yetebilecek nitelikte olup olmadığını incelemek değildir. Adil yargılanma hakkı kapsamında delilleri değerlendirme görevi esas olarak bu delillerle birinci elden temas eden yerel mahkemelerdedir. Yerel mahkemeler gerekçeyi her bir sanık açısından bireyselleştirmek durumundadır. Bu nedenle özellikle çok sanıklı veya karmaşık davalarda “*delil durumu*”, “*dosya kapsamı*”, “*bilirkişi raporları*” veya “*tanık beyanları*” gibi basmakalıp ibarelerle kurulan ve yeterli bireyselleştirme içermeyen mahkûmiyet hükümleri gerekçeli karar hakkını ihlal etmektedir.

Gerekçeli karar hakkını tamamen işlevsiz hâle getirecek ve birey üzerinde ağır sonuçlar doğurma ihtimali olan, ceza yargılamasının ciddiyeti ile bağdaşmayacak bu tip bir yaklaşımın kabulü mümkün değildir. Dolayısıyla gerekçeli karardan, mahkûmiyet hükmünün tesis edilmesinin sebebinin, yani hükmün temelini oluşturan hukuki ve fiili olguların ne olduğunun ve bunlar ile sanık arasındaki bağlantının ne şekilde kurulduğunun açık bir şekilde anlaşılması gerekir. Uygulamada bununla tam bir tezat oluşturacak şekilde gerekçeli kararın “uzun” veya kararda kullanılan dilin “karmaşık” ya da “ağdalı” olması gerektiği yönünde bir düşünceyle yazılan kararlara sıklıkla rastlanmaktadır. Duruşma tutanaklarını tekrar eden ve analiz içermeyen uzun bir metin yazmak, Türkçe'nin dil bilgisi yapısına tamamen aykırı şekilde virgüllerle bölünmüş, nokta konulmadığı için birkaç satırdan sonra öznesi yüklemine arar hâle gelmiş cümleler kurmak bir marifet değildir. Zor ve kıymetli olan, analizden ibaret görece kısaca bir metin yazmaktır.^[230]

Anayasa Mahkemesinin ve AİHM'in artık yerleşik hâle gelmiş içtihadına göre, gerekçeli karar hakkı mahkemelerin her türlü ayrıntıyı gerekçede tartışmasını gerektirmemekte ve gerekçe sunma yükümlülüğü de yargılamada ileri sürülen her türlü iddia ve savunmanın ayrıntılı şekilde yanıtlanmasını zorunlu kılmamaktadır. Buna göre mahkemeler, kendilerine sunulan tüm iddialara yanıt vermek zorunda değilse^[231] de gerekçeli kararda davanın *esas (temel) sorunları* incelenmeli^[232] ve davanın esas baki-

[230] Birleşik Krallık'ın önemli siyasi figürlerinden Winston Churchill'in de ifade ettiği üzere: “Short words are best”, yani “Kısa kelimeler en iyisidir.”

[231] *Yasemin Ekşi*, B. No: 2013/5486, T. 4/12/2013, § 56.

[232] “...ilk derece mahkemesi tarafından davanın esas sorunlarının incelenip incelenmediği belirli

mından önemli olan hususları ortaya konulmalıdır.^[233] Bu sorunlar/hususlar, maddi olaya ilişkin olabileceği gibi somut uyuşmazlığa uygulanacak mevzuatın kanunlara ve Anayasa'ya aykırı olduğu iddiasına ilişkin de olabilir.^[234] Sonuç olarak adil yargılama hakkı ceza yargılaması açısından sadece mahkemeler önünde savunma yapabilmek imkânına sahip olmayı değil, mahkemelerin de savunmanın hangi kısımlarını kabul edip hangilerini kabul etmediğini göstermesi gerektiğine dair yükümlülüğü de içerir.

Ayetullah Ay/Türkiye başvurusuna^[235] konu olay bu açıdan oldukça çarpıcı bir örnektir. Kararın ilginç bir yönü ise, gereççeli kararda kullanılan “*edilgen*” cümlenin, diğer unsurlarla birlikte, mahkemenin gereççeli karar vermediğine dair tespitin dayanaklarından biri olarak kabul edilmesidir. Bu kararda başvuru, Diyarbakır Ağır Ceza Mahkemesi tarafından mülga 765 sayılı TCK'nın 125. maddesi uyarınca devletin hakimiyeti altında bulunan topraklardan bir kısmını devlet idaresinden ayırmaya matuf bir fiil işlediğinden bahisle ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasına mahkûm edilmiş ve bu karar Yargıtay tarafından onanmıştır. Mahkûmiyet hükmü iki eyleme dayanmaktadır: (i) M.Ç. isimli kişinin cep telefonunu bir terör örgütü adına yağmalamak ve (ii) 30 Ağustos 2004 Zafer Bayramı geçit törenine bombalı saldırı düzenle-

değildir. Derece mahkemesi mahkûmiyet gerekçesinde neleri dikkate aldığını ya da almadığını gösteren ilgili bir gerekçe göstermemiş ve kurulan hükmün dayanaklarını açıklamamıştır” (Feyzullah Gültekin, § 29).

“Bu bağlamda davanın esasının çözülebilmesi için -başvurucunun ileri sürdüğü iddialar kapsamında- hukuki durumunun açıkça tespit edilmesi gerekmektedir... başvurucunun ileri sürdüğü ve davanın esasını ilgilendiren hususları açık şekilde tespit etmeden ve kararında tartışmadan soyut ve genel ifadelerle davayı reddetmiştir... / ... gereççeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir” (A.A. [GK], B. No: 2017/34502, T. 21/10/2021, §§ 103, 105). Aynı yönde bkz. Mümtaz Bekci, § 26.

^[233] *Boldea/Romanya* kararında, başvuru üniversitedeki bir toplantıda ana bilim dalının iki üyesinin eserlerinde intihal olduğunu dile getirmiş ve daha sonra bu iki üyenin şikâyeti üzerine bu ifadesi sebebiyle hakaret suçundan yargılanmıştır. Üniversitedeki toplantıya katılan iki kişi yargılama sırasında tanık olarak dinlenmiş ve bu kişilerden birisi ortada intihal olmadığını ve başvurunun kötü niyetli hareket ettiğini ileri sürmüş, diğeri ise ne intihale ne de başvurunun niyetine dair bir beyanda bulunamayacağını belirtmiştir. Başvuru ise isnadın doğruluğunu ispat etmek amacıyla şikâyetçilerin yazdığı eserin hangi bölümlerinin intihal oluşturduğunu açıklayan bir belgeyi mahkemeye sunmuştur. Yerel mahkeme, başvurunun üniversitedeki toplantıda aleni bir şekilde şikâyetçileri intihalle suçladığını, ancak tartışma konusu metnin intihal olarak nitelendirilemeyeceğini ve dosyadaki belgelerden ve tanık beyanlarından başvurunun kötü niyetli olarak hareket ettiğini kabul edip başvuru idari para cezası ile cezalandırmıştır. Yerel mahkemenin maddi vakıayı tespit edip başvurunun kasıtlı olarak hareket ettiğini ve hakareti aleni bir şekilde gerçekleştirdiğini gerekçe göstererek başvuru idari cezalandırıldığını gözlemleyen AİHM, yerel mahkemenin kararında başvurunun şikâyetçilerin hazırladığı metinlerin neden intihal içerdiğine dair beyanlarını hiçbir şekilde değerlendirmeye dair temel tespiti ışığında gereççeli karar hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir (*Boldea/Romanya*, B. No: 19997/02, T. 15/2/2007).

^[234] *Ümmüğülsüm Salgar* [GK], B. No: 2016/12847, T. 21/10/2021, § 88.

^[235] *Ayetullah Ay/Türkiye*, §§ 180-196.

meye teşebbüs etmek. İlginç bir şekilde, başvuru hakkında tanzim edilen iki iddianamede de başvuru Zafer Bayramı geçit törenine saldırı teşebbüsünden dolayı cezalandırılması istenmemiş, ancak Cumhuriyet savcısı esas hakkındaki mütalaasında ilk defa başvuru bu eylem sebebiyle de cezalandırılmasını talep etmiştir.

AİHM, bu mütalaaya kadar soruşturma makamlarının M.Ç.'den yağmalanan telefonun başvuru evinde bulunan telefon olduğunu kabul ettiklerini, ancak mütalaada başvuru M.Ç.'nin yargılamasında bahsi geçen ikinci bir telefonu sahte kimlikle satın alıp bombalama teşebbüsünde kullandığını ileri sürdüklerini tespit etmiştir. Mahkûmiyet hükmünün bu noktada muğlaklık içermesi sebebiyle AİHM, Hükûmetten bu hususu, yani başvuru mahkûmiyetinin bombalama teşebbüsünü kapsayıp kapsamadığını açıklamasını talep etmiştir. Hükûmetin cevap olarak sadece yerel mahkeme kararının tercümesini göndermesi üzerine AİHM, bu sorunun yanıtının gerekçeli kararın tam da bu hususa ilişkin kısmında beklenmedik bir şekilde kullanılan edilgen cümleden dolayı net olmadığını ifade etmiştir. Gerçekten de, hükmün ilgili kısmında, *"... sanığın ... M.Ç.'nin cep telefonunun ve SİM kartının gasp edilmesi eylemini gerçekleştirdiği ..."* ibaresine karşılık *"... sanık M.Ç.'den gasp edilen nüfus cüzdanı kullanılarak ... numaralı SİM kartın ve cep telefonunun alındığı, söz konusu telefonda yararlanılmak suretiyle uzaktan kumandalı, parça ve basınç etkili el yapımı bomba imal edildiği ve bu bombanın 30 Ağustos 2004 günü ... bir taşın altına yerleştirildiği"* ibareleri kullanılmıştır.

AİHM'e göre başvuru mülga 765 sayılı TCK'daki en ağır suçlardan birisine ilişkin mahkûmiyeti önemli ölçüde bu eyleme dâhline dayanmaktadır. Bu sebeple, kararın bu kritik yerindeki muğlaklık, başvuru mahkûmiyetine dayanak oluşturmuş temel bir noktanın cevapsız kalmasına yol açtığı için, sadece dil bilimine dair bir hata olarak nitelendirilemez. Daha da önemlisi, imha edilen bombada bulunan cep telefonunun İMEİ numarası ile yerel mahkemenin başvuru bu eylemde kullandığını ileri sürdüğü telefonun İMEİ numaraları birbirini tutmamaktadır ve bomba mekanizmasının üzerinde başvuruya ait parmak izi bulunmamıştır. AİHM'e göre, diğer bazı unsurlarla birlikte, tüm bu hususların yerel mahkemelerce gerekçeli bir şekilde cevaplandırılmamasına rağmen başvuru Türk ceza hukuku sistemindeki en ağır ceza olan ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası ile tecziyesi adil yargılanma hakkının temel gerekliliklerini karşılayamamış, adaletin gereği gibi tecelli ettiği görüntüsüne zarar vermiş ve demokratik bir toplumda mahkemelerin kamuoyunda oluşturması gereken güveni sarsmıştır.

Unutulmamalıdır ki, Anayasa Mahkemesi ve AİHM gerekçeli karar hakkına uygun inceleme yapıp yapılmadığını denetlerken, kural olarak mahkemelerin verdikleri sonucu değerlendirmemekte, bu sonuca hangi gerekçe ile ulaşıldığının eldeki karardan anlaşılıp anlaşılmadığı sorusuna cevap aramaktadır. Ceza davalarında aynı kararda birden fazla sanık hakkında hüküm kurulması durumunda her bir sanık bakımından ceza sorumluluğu bireysel olarak belirlenmeden, sanıkların durumlarındaki farklılıklar göz önünde bulundurulmaksızın gruplanmak suretiyle, deyim yerinde ise

“torba” veya “toptan” bir gerekçelendirme yoluna gidilmesi gerekçeli karar hakkını ihlal edebilir.^[236]

Bu açıdan AİHM’in *Mustafa Aydın/Türkiye*^[237] kararı önem arz etmektedir. Karara konu olayda başvuru, terör örgütüne üye olma suçundan Türk Ceza Kanunu 314. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca altı yıl üç ay hapis cezasıyla cezalandırılmış ancak bu hükmün gerekçe içermediğinden bahisle bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurucuya göre, ilk derece mahkemesi kendisini başka bazı sanıklarla gruplamış, “formül” ve “soyut” gerekçelere dayanarak mahkûm etmiş, bu sebeple de kendisinin terör örgütü ile ilişkisini veya organik bağına ortaya koyamamıştır.

AİHM, bu kapsamda öncelikle birçok sanığın yargılandığı davada yerel mahkemenin sanıkları dört gruba ayırdığını; başvuruçunun dâhil olduğu grupla ilgili olarak yedi sanık hakkında aynı muhakeme çizgisini izlediğini tespit etmiştir. Daha sonra AİHM, Sözleşme’nin 6. maddesi kapsamında gerekçeli karar hakkının ihlal edilip edilmediğine dair incelemesinin, yerel mahkemelerin gerekçeli kararlarına yansıyan değerlendirmelerinin bir parçasını oluşturan delillere dayalı olarak yapılacağına altını çizmiştir. Mahkemeye göre, bu “değerlendirme”, delillerin sadece listelenmesi anlamına gelmemektedir. Yerel mahkemelerin başvuruçuya atılı suçların temelini oluşturan vakıyı ortaya koyma yükümlülüğünü ve sanığın cezai sorumluluğunu belirlemek amacıyla, deliller ışığında tespit edilen vakıya, hukuk kurallarını mantıksal ve entellektüel bir faaliyet ile uygulanmasını da içermektedir. Gerekçe sunma yükümlülüğünün “esasa” ilişkin bu yönüne ilaveten, savunmanın ileri sürdüğü spesifik, ilgili ve önemli argümanları cevaplandırmaya dair, kanaatimizce “usuli” olarak ifade edilebilecek yönünün de bu faaliyete içkin olduğunu belirtmiştir.

Torba gerekçe meselesi ile ilgili olarak ise AİHM, Sözleşme’nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının yerel mahkemeleri hukuki ve fiili açıdan aynı durumda olan kişilere ilişkin olarak aynı gerekçeyi kullanmalarını engellemediğini vurgulamış, gerekçeli karar verme yükümlülüğünün gerekçenin her sanığın şahsi durumuna uygun olmasını gerektirdiğini vurgulamıştır. Bu kapsamda AİHM, görevinin her sanık açısından şahsi şekilde incelenmeyen delilin mahkûmiyet için yeterli ve ilgili olup olmadığını değerlendirmek olmadığının altını çizmiş, zira bu durumun dördüncü derece mahkeme olması riskini barındırdığını ifade etmiştir.

Somut olayda ise AİHM, başvuruçunun da dâhil olduğu grupta yer alan sekiz sanığın mahkûmiyetinin iki delile dayandığını, bunların (i) bu sanıkların örgütün yöne-

[236] “... sanıklar hakkında bireyselleştirilmeden toptan gerekçelendirme yapıldığı, dosya kapsamındaki CD inceleme tutanağında 2006 yılında düzenlenen gösteriye başvuruçunun katıldığına dair herhangi tespit ve tutanak ekindeki fotoğraflar arasında başvuruçunun fotoğrafının bulunmadığı, yine başvuruçuyla diğer sanık N.G.ye ait telefonların numaralarında çelişkiler bulunduğu dikkate alındığında Mahkemenin gerekçesinin özensiz olduğu ve işlenen suçun mahiyeti gözetildiğinde yetersiz kaldığı anlaşılmıştır” (İzzet Pirbudak, B. No: 2015/392, T. 27/6/2018, § 37).

[237] *Mustafa Aydın/Türkiye*, B. No: 6696/20, T. 18/3/2025.

ticileri ile yaptığı telefon görüşmeleri ve bunun neticesinde meydana gelen olaylar, (ii) etkin pişmanlıktan faydalanan tanık R.S.'nin beyanları ve fotoğraf üzerinden yaptığı teşhisler olduğunu ifade etmiştir. AİHM öncelikle; başvurucunun, terör örgütünün liderleri ile herhangi bir telefon görüşmesi olmadığına ve R.S.'nin kendisi ile ilgili bir beyanı veya teşhisi olmadığına dair iddiasına Hükûmetin bir itirazı olmadığını not etmiştir. AİHM'e göre, somut olayda başvurucunun telefon görüşmelerinin olmaması, başvurucu ve sekiz sanık hakkındaki mahkûmiyet hükmünün üzerine inşa edildiği "terör örgütünün liderleri ile yapılan telefon görüşmeleri neticesinde araç yakma gibi eylemlerin gerçekleştiğine" dair tespitin temelsiz kalmasına yol açacağından hayati niteliktedir. Ancak, yerel mahkemeler başvurucunun dosya kapsamında sadece E.Y. isimli kişiyle telefon görüşmesinin olduğu, bu kişinin de üyelikle suçlandığı ve konuşma içeriklerinde geçen "afiş" kelimesinin ise yasadışı afiş asma şeklinde örgüt faaliyeti ile ilgili olmayıp, Bornova Küçükparkta bir kafe olduğuna dair beyanlarına cevap vermemişlerdir. AİHM, bu şartlar altında yerel mahkemelerin mahkûmiyetin temelini oluşturan maddi vakıayı en titiz şekilde ortaya koyma yükümlülüklerini yerine getirdiğinden bahsedilemeyeceği sonucuna ulaşmıştır.

Hükûmet ise bu hususun önem arz etmediğini; zira, aynı dosyada üyelikten yararlanıp mahkûm olan M.B. isimli kişinin ev aramasında ele geçirilen bir çıktıda "F.E., M.E. ve Mustafa A." isimli kişilerin örgütün Ege bölgesi basın sorumluları olarak ifade edildiklerini, bunun da başvurucunun mahkûmiyeti için yeterli bir delil olduğunu vurgulamıştır. AİHM ise, gerekçeli kararda listelenen deliller arasında yer alan "ele geçen örgütsel dokümanlar" şeklindeki ibarenin, karar içeriğinde bu hususa dair hiçbir değerlendirmenin yer olmadığını gözlemlemiş ve yerel mahkemenin başvurucuyu örgütün basın sorumlusu olarak mahkûm etmediğini belirtmiştir. AİHM'e göre, her hâlükârda bu belgenin sıhhati, doğruluğu ve gerçekliği ile ilgili hiçbir adım atılmamıştır.

Son olarak, Hükûmet başvurucunun terör örgütünün haber kanalında programa katılmasının mahkûmiyet açısından "destekleyici" delil olduğunu ileri sürmüştür. AİHM ise, bu hususun gerekçeli kararda delil olarak dahi listelenmediğini, herhangi bir değerlendirmeye konu edilmediğini ve bu şartlar altında yerel mahkemelerin gerekçeli karar hakkına uygun hareket edip etmedikleri değerlendirilirken kullanılmayacağını belirtmiştir.

Bu şartlar altında AİHM, yerel mahkemelerin mahkûmiyetin temelini oluşturan vakıaya ilişkin yeterli gerekçe sunmadıklarını, başvurucunun ceza sorumluluğunun atılı suçun niteliği ve hükmedilen cezanın ciddiyetine uygun şekilde bireyselleştirilmiş bir değerlendirmeye tabi tutulmadığını ve bu eksikliklerin yüksek mahkemelerce de giderilmediğini belirtmiş ve gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

AİHM'in *Yaldız/Türkiye* (B. No: 9601/18, 17/6/2025) kararına konu olayda, ilk derece mahkemesi gerekçeli kararında mevcut delilleri listeleyerek on dört sanığı silahlı terör örgütü üyesi olmak suçundan cezalandırmıştır. Tek paragraflık söz konusu gerekçede başvurucuyla ilgili de bireysel bir değerlendirme yapılmamıştır. AİHM öncelikle, Sözleşme'nin 6. maddesinin ulusal mahkemelerin fiilî ve hukuki yönden aynı

durumda bulunan bir grup kişiyle ilgili olarak aynı gereççeyi kullanmasına engel olmadığını vurgulamıştır. Bununla birlikte AİHM kararında, farklı eylemlerde bulunduklarına dair suç isnatlarının söz konusu olduğu durumlarda gereççede her bir sanığın kişisel durumunun değerlendirilmesi gerektirdiği de belirtilmiştir. Somut olayda ilk derece mahkemesinin gereççeli kararında başvuru ile deliller arasında bağlantı kurulmadan, çok kısa ve basmakalıp ifadelerle yer verildiğini tespit eden AİHM, gereççeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır.

Cezanın bireyselleştirilmesine ilişkin taleplerin karşılanması açısından da yukarıda ifade ettiğimiz hususlara benzer bir durum söz konusudur. Bu çerçevede bireyselleştirme kurumlarının koşulları oluşmasına ve sanık tarafından talep edilmesine rağmen bunların uygulanmaması söz konusu hakkın ihlaline neden olabilir.^[238] Dolayısıyla -keyfilğin önlenmesi için- bireyselleştirme kurumlarının uygulanmasına veya uygulanmamasına karar verilirken sanığın kişiliği ile ilgili bilgi ve belgelerin değerlendirildiğine dair mahkemece *yeterli gereççe* gösterilmelidir. Örneğin, hangi kişilik özelliklerinin ve duruşmadaki hangi tutum ve davranışlarının sanığın yeniden suç işle(me)yeceği kanaatine esas alındığının gereççeli kararda belirtilmesi gerekir.^[239] Bu değerlendirmeler hükmedilen cezanın sonucuna etki etme ihtimali bulunan ağırlaştır-

[238] “İlk derece mahkemesinin gereççeli kararında talep edilmesine rağmen HAGB kurumunun önceden adli sicil kaydı da bulunmayan başvuru yönünden uygulanmamasına dair bir nedene yer verilmediği anlaşılmıştır. Kesin olarak verilmesi nedeniyle temyiz incelemesine de tabi olmayan başvuru hakkında hükmedilen adli para cezasına ilişkin kararda HAGB kurumunun uygulanmasına dair talep hakkında ayrı ve açık bir değerlendirmeye yer verilmemesi nedeniyle somut başvuruda gereççeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır” (Emre Ongur, B. No: 2016/9607, T. 10/1/2019, § 28). Benzer yönde bkz. Fazilet Beyhan ve diğerleri, B. No: 2019/35534, 3/3/2022.

[239] Sanığın kişilik özelliklerinin tespiti de ceza muhakemesinde çözümlenmesi gerekli uyumsuzlıklardan maddi soruna dâhil olup bu konuda his veya sezgilere dayanılmaz. Şeker, sanığın kişilik özelliklerine ilişkin kanundaki belirtilen nedenlere soyut şekilde gönderme yapılarak erteleme istemlerinin reddine karar verilmesinde yetki aşımı suretiyle gereççelendirme yapıldığını belirtmektedir (ŞEKER, Hilmi: “Strazburg Yargı Kararlarında Doğru, Haklı, Yasal ve Makul Gereççe Biçimleri”, Ankara Barosu Dergisi, Sayı: 2, Yıl: 65, s. 194).

“CMK’nın 231. maddesi yönünden; eylemin icra tarzındaki hangi özelliğin sanığın yeniden suç işlemeyeceğine dayanak alındığı, ... denetime olanak sağlayacak biçimde somut olarak açıklanıp gösterilmeden, yetersiz gereççe ile sanık hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılması ve erteleme hükümlerinin uygulanmasına yer olmadığına karar verilmesi, ...” (Yargıtay 18. Ceza Dairesi, E.2015/33534, K.2016/688, T. 18/1/2016).

“[M]abkûmiyet kararına konu izin aşımı suçunun sekiz gün süreli ve kendiliğinden dönmekle son bulması, bu suçtan yargılaması sırasında parasızlık nedeniyle birliğine katılmadığını beyan etmiş olması hususlarıyla, vaka kanaat raporundaki olumlu görüş ve sanığın duruşmalarda iyi hâl içinde olduğunun saptanması hususları birlikte değerlendirildiğinde; CMK’nın 231’inci maddesinin uygulanmaması doğrultusundaki gereççenin yeterli olmadığı kabul edilmiş ve hükmün bu sebeple bozulmasına karar verilmiştir” (Askeri Yargıtay 4. Dairesi, E.2008/1961, K.2008/1952 T. 21/10/2008, Askeri Yargıtay Dergisi, Y. 2009, s. 459-460).

rıcı sebep veya nitelikli hâl gibi unsurların tatbiki açısından da geçerlidir.^[240]

Aynı şekilde, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Ceza Sorumluluğunu Kaldıran veya Azaltan Nedenler" başlıklı ikinci bölümünde yer alan sebeplerden birine ilişkin esaslı bir iddianın gerekçede "görmezden gelinmesi", yani cevaplandırılmaması hâlinde de gereççeli karar hakkı ihlal edilebilir. Kanaatimizce, AİHM'in *Paixão Moreira Sá Fernandes/Portekiz* kararı^[241] (Portekiz Ceza Kanunu'ndaki "zorunluluk hâli" müessesesine dair bir hukuki sorunu ilgilendirse de) bu tespitin dayanağını oluşturabilir. Bu karara konu olayda başvuru, D.N. isimli kişi ile arasındaki görüşmeyi kayda aldığı iddiasıyla özel hayatın gizliliğini ihlal suçunu işlediği isnadıyla yargılanmıştır. AİHM, mahkemenin bu görüşmeyi Portekiz Ceza Kanunu uyarınca "zorunluluk hâli" neticesinde kayda aldığına dair argümanlarını değerlendirmemesinin adil yargılanma hakkını ihlal ettiği sonucuna ulaşmıştır. Karara konu olayda, başvuru belediye encümeni üyesi olan kardeşi, D.N. isimli kişi ile Lizbon Belediyesi arasındaki sözleşmenin hukuka aykırı olduğundan bahisle iptali için idare mahkemesinde dava açmış; D.N. ise başvuru ile görüşüp, kardeşine davayı geri çekerse bir miktar ödeme yapabileceğini, bu konuyu kardeşine aktarmasını talep etmiştir. Başvuru, D.N.'nin buluşma talebi üzerine şüphelenmiş ve görüşmeyi cep telefonu vasıtasıyla kaydetmiş, ertesi gün de bu kaydı polise sunarak D.N.'den şikâyetçi olmuştur. D.N. rüşvet alma suçundan yargılanıp mahkûm olmuş, ancak şikâyeti üzerine başvuru hakkında da kişisel verilerin gizliliğini ihlal etmek suçlaması ile soruşturma başlatılmış ve ardından da hakkında dava açılmıştır. İlk derece mahkemesi kayıt altına alınan görüşmelerin D.N. ile ilgili ceza yargılamasında delil olarak kullanıldığını, başvuru bu kayıtları derhal soruşturma makamlarına sunduğunu, kamu ile hiçbir zaman paylaşmadığını ve D.N.'nin fiilinin genel hukuk düzeni ve ahlaka aykırı niteliği de göz önüne alındığında, başvuru icra ettiği fiilin hukuka uygun olduğunu düşünmekte haklı olduğunu kabul ederek beraatine karar vermiştir. D.N.'nin istinaf kanun yoluna başvurması üzerine dosyayı inceleyen Lizbon İstinaf Mahkemesi ise, başvuru bir avukat olarak icra ettiği fiilin hukuka aykırı olduğunu bildiğini, bu sebeple zorunluluk hâlinin varlığından bahsedilemeyeceğini, başvuru görüşme öncesinde şüphe duyması hâlinde D.N. ile buluşmamayı seçebileceğini ifade etmiş ve başvuru atılı suçtan mahkûm edilmesi gerektiğini belirtmiştir.

AİHM'e göre, istinaf mahkemesinin kararında D.N.'nin icra ettiği kusurlu fiile veya bu yolla işlediği suçun niteliğine veya başvuru kayda aldığı görüşmeler sayesinde rüşvetle mücadeleye yaptığı katkıya hiçbir şekilde yer verilmemiştir. Oysa ilk derece mahkemesi, olayda ceza hukuku anlamında bir zorunluluk hâlinin var olduğunu tespit ederken bu unsurlara dayanmış ve başvuru da istinaf mahkemesi önündeki savunmasında bu unsurlara yer vermiştir. Bu şartlar altında, istinaf mahkemesinin

[240] Ayrıntılardaki farklılıklarla birlikte bkz. *Dodoja/Hırvatistan*, B. No: 53587/17, T. 24/6/2021. Mahkeme bu kararında belirli bir süre zarfında uyuşturucu ticareti yaptığını kabul eden başvuru, belirtilenden daha uzun süre bu ticareti yaptığını ileri süren tanığı huzurda sorgulayabilmesine dair şikâyetinin incelenmesi gerektiğini, zira bu kişinin beyanının başvuru ceza miktarının artmasına sebebiyet verdiğini ifade etmiştir.

[241] *Paixão Moreira Sá Fernandes/Portekiz*, §§ 61-64.

hukuki sorunun temeline ilişkin önem arz eden bu argümanları değerlendirmeyi “*ihmal*” ederek başvuruçunun mahkûm edilmesi gerektiği sonucuna ulaşması gerekçeli karar hakkını ihlal etmiştir.

Öte yandan kendi içinde veya kanun yolu denetimi yapan mahkeme kararı ile arasında tutarlılık bulunmayan (çelişki bulunan) hükümler de^[242] gerekçeli karar hakkı açısından sorunlar barındırmaktadır.^[243] Mahkeme kararının çelişkili olduğu iddiası, kararın gerekçesinin yeterli olmadığına dair bir şikâyet olup gerekçeli karar hakkı başlığı altında incelenirse de^[244] belli düzeyi aşmayan çelişkiler anayasal düzeyde bir güvence olan gerekçeli karar hakkının kapsamı dışındadır. Ancak, -maddi ve hukuki açıdan doğru hususlardan hareket edilse bile- kararın sonucunu etkileyebilecek nitelikte çelişkiye düşülerek açıkça hatalı sonuçlara varılması gerekçeli karar hakkını ihlal edebilir.

AİHM, iddiaların incelenmesi ve delillerin kabul edilmesinin kural olarak ulusal mahkemelerin görevi olduğunu ancak Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının mahkemelere kararlarını yeterli gerekçeler göstererek haklılaştırma yükümlülüğü getirdiğini kabul etmektedir.^[245] AİHM'e göre gerekçelendirmenin kapsamı kararın niteliğine göre değişebilir ve bu yükümlülüğün yerine getirilip getirilmediği ancak davanın koşulları göz önüne alınarak belirlenebilir.^[246] Ayrıca, taraf devletlerdeki hukuk sistemleri, teamül kuralları, hukuki görüş ve karar yazım usulleri de dikkate alınmalıdır.^[247] Ancak, ulusal mahkemeler gerekçelerinde tarafların temel iddialarını ve itirazlarını incelediklerini göstermelidir.^[248]

Bir mahkemenin somut olayı değerlendirirken sadece kanundaki kapsamı ve içeriği belirsiz bir kavramı esas alarak konuyla ilgili detaylı gerekçeler göstermemesi gerekçeli karar hakkını ihlal eder. Buna göre uyumsuzluğun mahiyeti somut olayda uygulanacak kanun maddesine atıf yapılarak karara bağlanmasına imkân verecek nitelikte olmadığına -özellikle atıf yapılan maddenin içeriği yeterince belirgin değilse- gerekçeli karar hakkının ihlali söz konusu olabilir.^[249] AİHM'e göre, tarafların ileri sürdüğü iddia ve itirazların Sözleşme ve

[242] “Mağdur[un] ... alkollü olarak sanık [S.nin] işyerine gelerek olay çıkarması nedeniyle tarafların arasında busumet oluştuğunun kabul edilmesine rağmen, tabrike konu olayın gerçeği yansıtmadığı ve mağdurların olay yerinde olmadığı gerekçesiyle çelişkili, dosya içeriğine uymayan ve yerinde olmayan gerekçeyle haksız tabrik bükümlerinin uygulanmaması, bozmayı gerektirmiş[tir.]” (Yargıtay 4. Ceza Dairesi, E.2015/2146, K.2019/7990 T. 2/5/2019).

[243] ALP, Mustafa: “Anayasa Hukuku Açısından Mahkeme Kararlarında Sözde (Görünürde) Gerekçe”, Prof. Dr. Mahmut Tevfik Birselle Armağan, İzmir 2001, s. 439.

[244] Nesrin Kılıç, B. No: 2013/772, T. 7/11/2013, § 31.

[245] *Suominen/Finlandiya*, § 36; *H./Belçika* [GK], B. No: 8950/80, T. 30/11/1987, § 53.

[246] *Ruiz Torija/İspanya*, B. No: 18390/91, T. 9/12/1994, § 29.

[247] *Xero Flor w Polsce sp. z o.o./Polonya*, B. No: 4907/18, T. 7/5/2021, § 165.

[248] *Buzescu/Romanya*, B. No: 61302/00, T. 24/5/2005, § 67; *Donadze/Gürcistan*, B. No: 74644/01, T. 7/3/2006, § 35.

[249] *Georgiadis/Yunansitan*, B. No: 21522/93, T. 29/5/1997, §§ 40-43; *H.A.L./Finlandiya*, B. No: 38267/97, T. 27/1/2004, §§ 50-51.

ek protokoller tarafından güvence altına alınan “*hak ve özgürlükler*” ile ilişkili olduğu durumlarda, ulusal mahkemelerin bunları özel bir titizlikle ve dikkatle incelemesi gereklidir.^[250]

AİHM ve Anayasa Mahkemesi kararlarına göre bir gerekçenin yeterli olması için gerekçede davanın esas (temel) sorunlarının çözülmüş olmasının yanında karar sonucunu değiştirebilecek nitelikteki esaslı görüşlere/iddialara da cevap verilmesi gerekir.^[251] Karar sonucunu değiştirebilecek nitelikteki görüşlere/iddialara cevap verilmediği durumlarda yeterli bir gerekçenin varlığından söz edilemez.^[252] Dolayısıyla bir görüşün veya iddianın yargılamanın neticesi açısından belirleyici olduğu durumlarda, gerekçede bu görüşün/iddianın karşılanmaması gerekçeli karar hakkını ihlal edebilir.^[253] Bu sebeple mahkemelerin tüm iddia ve itirazları gerekçelendirme zorunluluğu olmasa da sonuca etkili olabilecek hususlarda yeterli bir gerekçeye yer vermesi gerekir. Ancak, kararın sonucunu değiştirebilecek nitelikteki bir iddianın *gerekçede karşılanmaması* hususuyla, uyuşmazlığın esasına yönelik taleplerin *karara bağlanmaması* birbirine karıştırılmamalıdır. *İkinci* seçenek, mahkeme önüne getirilen uyuşmazlığın karara bağlanmasını istemeyi teminat altına alan *karar hakkıyla* ilgilidir.^[254]

Gerekçeli kararın nicelik olarak çok sayfadan oluşması, tarafların ileri sürdüğü sonuca etkili argümanların karşılandığını göstermez. Uygulamada sıkça yapıldığı üzere soruşturma/kovuşturma evresindeki işlemler özetlenerek (veya aynen aktarılarak) bir metin oluşturulması hâlinde gerekçe yazılmış sayılmaz. Dahası, esaslı bir iddianın karşı oy gerekçesinde belirtilmesi de gerekçede o iddianın karşılandığı anlamına gelmez. Diğer bir ifadeyle karşı oy gerekçesinde kararın sonucunu değiştirebilecek nitelikteki iddiaların tartışılması, çoğunlukta kalanların bu iddiaları gerekçede tartışmamalarını

[250] *Moreira Ferreira/Portekiz (2)* [BD], § 84 ve *Wagner ve J.M.W.L./Lüksemburg*, B. No: 76240/01, T. 28/6/2007, § 96.

[251] Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **İNCEOĞLU**: Adil Yargılanma, s. 322-330.

[252] “[B]aşvurucunun itirazına temel teşkil eden, sonuca etkili olabilecek iddiası hakkında değerlendirme yapılmayarak bunu yanıtız bırakması kararda **yeterli gerekçe bulunduğunun kabul edilmemesi sonucunu doğuracaktır.**” (*Mehmet Selim Demir*, B. No:2019/13365, T. 24/3/2021, § 37). Vurgu yazarlara aittir.

[253] *Ruiz Torija/İspanya*, B. No: 18390/91, T. 9/12/1994, § 30.

[254] Bu konuda bkz. *Filiz Fırat*, B. No: 2014/10305, T. 5/12/2017.

Anayasa Mahkemesinin kararına konu olan bir olayda, başvuru, hakkında düzenlenen 2011, 2012 ve 2013 yıllarına ait özel usulsüzlük cezalarının iptali istemiyle her bir ceza için ayrı ayrı dava açmıştır. Bu davalar sonradan birleştirilmiştir. Mahkeme, anılan özel usulsüzlük cezalarının tümü yönünden davanın reddine karar vermiştir. Başvuru tarafından itiraz yoluna başvurulması üzerine Ankara Bölge İdare Mahkemesi 2. Kurulunun itiraz isteminin kabulüne, ilk derece mahkemesi kararının bozulmasına ve esastan incelenen davanın kabulüne karar verilmiştir. Ancak Kurul, sadece 2011 yılına ait özel usulsüzlük cezasına yönelik hüküm kurmuş ve davanın esasına ilişkin taleplerden olan 2012 ve 2013 yıllarına ait özel usulsüzlük cezalarına dair olumlu veya olumsuz karar verilmemiştir. Anayasa Mahkemesi birleştirilen dosyalarda yer alan uyuşmazlıklar yönünden değerlendirme yapılmak suretiyle *olumlu ya da olumsuz herhangi bir karar verilmemesi nedeniyle* başvuruçunun **karar hakkının** ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır (*Ercan Soyalp*, B. No: 2016/651, T. 24/6/2020, §§ 29-33).

haklı kılmaz. Kaldı ki karşı oya konu olan bu tür durumlarda kararın gerekçeli olması daha da önem kazanmaktadır.^[255]

Zaman darlığının ciddi bir iş yükü ile boğuşan mahkemeler üzerinde oluşturduğu baskı ve bunun gerekçeli karar kalitesi açısından doğurduğu olumsuz etki malumdur. Bununla birlikte, yeri gelmişken, gerekçeli karar yazımına dair bazı hususların da altını çizmek istiyoruz. Gerekçeli kararda Ceza Muhakemesi Kanunu uyarınca iddianameye, sanık, müşteki katılan ve tanıkların soruşturma ve kovuşturma aşamasındaki beyanlarına, bilirkişi raporlarına ve belge delilleri başta olmak üzere yazılı diğer delillere yer verilmesi bir gereklilik olup, bu unsurlar kararın olmazsa olmaz unsurlarıdır. Ancak bu kapsamda örneğin, silahlı terör örgütüne üye olma suçlamasının yer aldığı bir iddianamede geçen ve yapılanmanın hangi gerekçeyle terör örgütü olarak kabul edildiğinin anlatıldığı (örneğin yirmi sahifelik) kısmın tamamına gerekçeli kararda eksiksiz olarak yer verilmesine gerek yoktur. Bu gibi unsurların varlığı gerekçeli kararın anlaşılabilirliğini/erişilebilirliğini azaltmaktadır. Gerek ülkemizde ve gerekse Avrupada terör örgütü olarak kabul edilen bir yapılanmanın nasıl terör örgütü olarak kabul edildiğini bu denli uzun uzadıya anlatma yerine bu konuda yüksek mahkeme kararlarına bir veya iki cümleden oluşan bir atıf yapılması isabetli ve yeterli olacaktır.

Ayrıca, Ceza Muhakemesi Kanunu'nda gerekçeli kararın ihtiva etmesi gereken unsurların tahdidi olarak belirtilmek suretiyle düzenlenmesi elbette isabetlidir. Bununla birlikte, uygulama birliğinin sağlanması sadece "esasa" yönelik bu unsurların varlığı ile gerçekleşmeyeceğinden, gerekçeli kararların –AİHM ve Anayasa Mahkemesi kararlarında olduğu gibi– mutlaka matbu bir şablona oturtulması, bu kapsamda es geçilemeyecek bazı başlık ve alt başlıkları ihtiva etmesini zorunlu kılmak isabetli olacaktır. İlk bakışta sadece şekle ilişkin gibi duran bu hususlar, yalnızca şekle dair yeknesaklığı sağlamakla kalmayacak, aynı zamanda kararları daha erişilebilir hâle getirecek ve daha da önemlisi kararı yazan kişiyi bazı elzem hususları tartışmaya "zorlayacaktır". Kanun yolu denetimini de kolaylaştıracağına inandığımız şekle ilişkin bu şartların faydalarının zararlarından fazla olacağına değerlendiriyoruz.

[255] "Yargılamanın sonucuna etkili olabilecek bu hususlar başvuru ile birlikte Cumhuriyet savcısının istinaf başvurularında ileri sürülmesine, Daire ve Yargıtay kararlarındaki karşıoy gerekçelerinde tekrarlanmasına rağmen kanun yolu incelemeleri sırasında da bu eksikliğin telafi edilmediği anlaşılmaktadır. Bu nedenle yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde başvurunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır" (Ruken Gunduz, B. No: 2018/24786, T. 13/9/2022, § 55). Vurgu yazarlara aittir. Bu karara ilişkin dikkat çekici bir husus, başvurunun aynı yargılama kapsamında erken kesinleşen cezası neticesinde yaptığı bireysel başvurunun Anayasa Mahkemesi tarafından kabul edilemez bulunması, ardından aynı şikâyeti içeren bireysel başvurunun AİHM tarafından Hükümete tebliğ edilmesidir. Daha da önemlisi, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararı neticesinde yerel mahkemenin yargılamanın yenilenmesine karar vermesi, başvurucaı tahliye etmesi ve yenilenen yargılamanın sonunda kesin olarak beraatine karar vermesidir. Başvuruca, Ceza Muhakemesi Kanunu m.323/3 uyarınca, önceki mahkûmiyet kararının tamamen veya kısmen infaz edilmesi dolayısıyla uğradığı maddi ve manevi zararları bu Kanun'un 141 ila 144. maddeleri hükümlerine göre tazmin etme imkânına sahiptir.

Kararın sonucuna etkili hususlarda yeterli gerekçe sunulmaması aşağıdaki durumlarda gündeme gelmektedir:

a. Esaslı İddiaların Karşılanmaması

Yargılama sırasında ileri sürülen ve kararın sonucunu değiştirebilecek nitelikteki temellendirilmiş esaslı iddiaların, gerekçede *ayrıca ve açıkça* karşılanması gerekir.^[256] Diğer bir ifadeyle bu tür esaslı iddialarla ilgili olarak gerekçede *ayrı ve açık* bir değerlendirme/tartışma yapılmaması, gerekçeli karar hakkının ihlaline neden olabilir.^[257] Tersinden ifade etmek gerekirse, sonuca etkili olmayan bir iddiaya mahkemenin *ayrı ve açık* olarak cevap vermemesi gerekçeli karar hakkını ihlal etmez.^[258]

Anayasa Mahkemesi ve AİHM'in gerekçeli cevaplandırılması gereken iddiaların esaslı olup olmadığını değerlendirme görevi yoktur ve bu husus kural olarak derece mahkemelerinin yetkisindedir.^[259] Bireysel başvuru incelemelerinde her iki mahkeme de sadece dile getirilen esaslı/ciddi ve temellendirilmiş iddiaların gerekçede karşılanıp karşılanmadığına odaklanmaktadır.

AİHM'in *Uche/İsviçre*^[260] kararına konu olayda başvurucu, kara para aklama ve 1.748,80 gram kokain ile miktarı bilinmeyen, ancak piyasa değeri 180.700 İsviçre Frangı olan eroin karışımı uyuşturucu maddeyi ithal etme, satma ve satın alma suçlarını işlediğinden bahisle düzenlenen iddianameye göre yargılanmıştır. İlk derece mahkemesi, başvurusunun bu suçları işlediğini tespit edip mahkûmiyet hükmü kurmuş ve hükümde uyuşturucu karışımı maddenin miktarı "4.4 kilogram eroin" ve "153 gram kokain" olarak tespit edilmiştir. Başvurucu temyiz dilekçesinde, mahkûmiyetine karar verilen hükümdeki eroin miktarıyla iddianamede zikredilen miktarın farklı olduğunu

[256] HARRIS–O'BOYLE–BATES–BUCKLEY–HARVEY–KAMBER–LAFFERTY–CUMPER–GREEN, s. 271; *Sencer Başat ve diğerleri* [GK], § 35.

[257] *Ruiz Torija/İspanya*, B. No: 18390/91, T. 9/12/1994, §§ 29-30; *Hiro Balani/İspanya*, B. No: 18064/91, T. 9/12/1994, § 28.

"Yargıtay uygulamasına göre fail, cinsel ilişkide bulunduğu mağdurenin on beş yaşını doldurmadığı hâlde on beş yaşını doldurduğu düşüncesiyle mağdure ile rızasıyla cinsel ilişkide bulunur ve şikâyetçi olmayan mağdurenin yaş konusundaki hatası esaslı, diğer bir ifadeyle kabul edilebilir bir hata olursa, bu takdirde failin hukuki durumu belirlenirken 5237 sayılı Kanun'un 30. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca suçun maddi unsurlarından olan mağdurun yaşına ilişkin bu hatası gözönünde bulundurulmaktadır ... başvurusunun ayrı ve açık bir yanıt verilmesini gerektiren, uyumsuzluğun çözümü için esaslı bir iddia olan mağdureyi suç tarihi itibarıyla görünüm olarak on beş yaşından büyük zannettiği ve bu beyanının adli raporla doğrulandığı iddiası tartışılmamış ve karşılanmamıştır. Bu nedenle yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde başvurusunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır" (*Sinan Cihan Aksoy*, B. No: 2014/13062, T. 29/3/2016, § 31). Benzer yöndeki başka bir karar için bkz. *Mürsel Bayrak*, B. No: 2014/6419, T. 25/3/2015.

[258] Sonradan düzeltilen imza ve damga eksikliğinin gerekçede karşılanmaması bu türden bir şikâyet olarak değerlendirilmiştir (*Mugoša/Karadağ*, B. No: 76522/12, T. 21/6/2016, §§ 58-64).

[259] *Vojtěchová/Slovakya*, B. No: 59102/08, T. 25/9/2012, § 40.

[260] *Uche/İsviçre*, B. No: 12211/09, T. 17/4/2018, § 40.

ve aradaki farka ilişkin savunma yapamadığını öne sürerek çelişmeli yargılama ilkesinin ihlal edildiğini ifade etmiştir. Federal Mahkeme ise, bu iddia hakkında herhangi bir cevap vermeksizin mahkûmiyet hükmünü onamıştır. AİHM'e göre, Federal Mahkeme bu iddiayı esaslı bulsa idi, temyiz talebini kabul edebilir ve kararı bozabilirdi. Bu sebeple, Federal Mahkemenin bu iddiaya herhangi bir cevap vermemesi gerekçeli karar hakkını ihlal etmiştir.

Ceza davalarında sanığın *beraat etmesi* veya *daha az ceza alması* sonucunu ortaya çıkarabilecek iddialar bu türdendir. Zira yargılamayı yapan mahkeme, başvurunun temellendirilmiş esaslı iddiasını yerinde bulması durumunda kararında değişiklik yapmak zorunda kalacaktır.^[261] Bu kapsamda ceza yargılaması sırasında açıkça ileri sürülen temel bir savunma, sanığı tamamen veya kısmen cezai sorumluluktan kurtarabilecek nitelikte ise davayla doğrudan ilgilidir ve mahkeme tarafından bu savunmanın gerekçede değerlendirilmesi gerekir. Keza suçun unsurlarına,^[262] kusurluluğa etki eden nedenlere^[263] ve suçun özel görünüş biçimlerine ilişkin iddiaların mahkemece dikkate alınması ve uygun bir şekilde değerlendirilmesi gerekebilir.^[264] Sonuç olarak sanıkların kendilerini *suçtan kurtaracak* veya *alacağı cezayı hafifletebilecek* nitelikteki temellendirilmiş esaslı iddialarının gerekçeli kararda tartışılmaması gerekçeli karar hakkını ihlal edebilir.^[265]

[261] **ŞİRİN:** s. 68.

[262] "...başvurucuların ayrı ve açık bir yanıt verilmesini gerektiren suçtan kaynaklanan mal varlığı değerlerini aklama suçunun konusunu oluşturan ekonomik değerlerin hangi öncü suçların işlenmesi suretiyle veya dolayısıyla elde edildiğine dair iddiaları ayrı ve açıkça tartışılmamış ve karşılanmamıştır. Gerekçede birtakım soyut değerlendirmeler bulunmaktaysa da başvurucuların mal varlığı değerlerinin hangi suçlar nedeniyle elde edildiği yönünden bir tartışma yapılmamıştır. Kayıt dışı para ile suçtan kaynaklanan gelirin birbirine karıştırıldığı kuşkusuna sebep olacak şekilde bir değerlendirme yapılmıştır" (Erol Eşrefoğlu ve Hüseyin Kayapalı, B. No: 2015/964, T. 12/6/2018, § 66).

"...Gerekçelerde birtakım soyut değerlendirmeler bulunmaktaysa da başvurunun açık ve ayrı yanıt verilmesini gerektiren, ihtarnamenin gönderildiği tarihte Şirket yönetiminde görevli olmadığına, bu nedenle kiralama konusu emtiayı teslim etmeye yetkisi de bulunmadığına, dolayısıyla güveni kötüye kullanma suçunun oluşması için gereken, finansal kiralama konusu emtia üzerinde kendisi veya başkası yararına olarak zilyetliğin devri amacı dışında tasarrufla bulunma fiilini gerçekleştiremeyeceğine dair iddiası karşılanmamıştır. Bu nedenle başvurunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır" (Azmi Ofluoğlu, B. No: 2017/25396, T. 14/9/2022, § 59).

[263] "Buna göre başvurunun sonuca etkili ve raporlarla desteklenmiş, atılı suçun işlendiğinin kabul edildiği tarihte kusurluluğu kaldırılan veya zayıflatan nedenlerin bulunduğuna dair iddiaları gerekçede ayrı ve açık olarak tartışılmamış ve karşılanmamıştır. Temyiz incelemesi sırasında da bu eksikliğin telafi edilmediği anlaşılmıştır. Bu nedenle yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde başvurunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır" (Banu İşgüden, B. No: 2020/29577, T. 23/5/2023, § 31).

[264] Yılmaz Çelik [GK], § 42.

[265] "[B]aşvurunun her aşamada ileri sürdüğü kendini suçtan kurtaracak veya alacağı cezayı hafifletebilecek nitelikte olan tecavüze uğradığına dair iddialarına ilişkin sonradan elde ettiği delillerin başvuru tarafından temyiz aşamasında dosyaya sunulduğu tartışmasızdır. Başvurunun iddiasının kararın sonucunu değiştirebilme ihtimali olan bir iddia olduğu,

AİHM; davanın hak düşürücü sürede açılmadığına^[266] ve dava konusu hakkın zamanlaşımına uğradığına ilişkin itirazları da davanın sonucunu değiştirebilecek nitelikteki esaslı iddialar kapsamında değerlendirmiştir.^[267]

İşlendiği ileri sürülen suçun dayanağını oluşturan fiilin, icra edildiği tarihte suç olarak düzenlenmediğine dair iddia da bu kapsamda olup, bu iddianın cevaplandırılmaması da gerekçeli karar hakkı açısından sorun doğurabilir. *Nikolay Genov/Bulgaristan*^[268] kararında başvuru, 10 Ocak 2007 günü evinde bulunan beş adet sahte yüz dolar sebebiyle yüksek miktarda sahte para temin etme suçunu işlediği kabulüyle mahkûm edilmiştir. İddianamede suç tarihi olarak “2002 ila 10 Ocak 2007 arası” ibaresine yer verilmişse de mahkûmiyet hükmünde bu tarih “26 Mart 2005 ila 10 Ocak 2007” olarak belirtilmiştir. Başvurucu, ulusal mahkemeler önündeki savunmalarında bu suçun 26 Mart 2005 tarihinde ihdas edildiğini, oysaki evinde bulunan paranın abisi tarafından kendisine 2002 yılında verildiğini belirterek bu şartlar altında sahte olduğu kabul edilen paraları 26 Mart 2005 tarihinden sonra elde ettiğine dair hiçbir delil olmadığını ileri sürmüş, ancak bu iddialarına herhangi bir cevap verilmemiştir. Sanığın mahkûmiyeti için başka hiçbir delil olmadığını gözlemleyen AİHM’e göre, bu fiilin başvuru tarafından suçun ihdas edildiği tarih olan 26 Mart 2005 tarihinden sonra icra edildiğinin kabul edilerek somut olayda gerekçeli karar hakkının ihlal edilmesine sebebiyet verilmiştir.

temyiz aşamasında sonradan dosyaya sunulan deliller hakkında herhangi bir değerlendirmede bulunulmadığı görülmektedir. /... Buna göre başvuru kendisine tecavüz edilerek buna ilişkin görüntülerin ifşa edileceği korkusuyla üzerine atılı suçu işlediğine dair iddiasını destekleyebilecek mahiyette deliller sunmasına rağmen, onama kararından anlaşıldığı üzere bu husus temyiz incelemesinde ayrı ve açık olarak tartışılmamış ve başvurunun iddialarına cevap verilmemiştir. /... başvurunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir” (H.B., B. No: 2018/20873, T. 27/1/2021, §§ 36-38).

“Mevzuatta yapılan değişiklikler Mahkeme tarafından dikkate alınmamış, dikkatine sunulmasına rağmen kanun yolu denetimi yapan Ceza Dairesince de bu konuda bir değerlendirme yapılmamıştır. Böylelikle başvurunun kararın sonucunu değiştirebilecek nitelikteki iddialarına karar gerekçesinde ayrı ve açık bir yanıt verilmemesi nedeniyle gerekçeli karar hakkı ihlal edilmiştir” (Rashpal Singh Dhaliwal, § 43).

“Yargıtay içtihatları doğrultusunda ... ileri sürdüğü, ayrı ve açık yanıt verilmesini gerektiren hususların varlığına rağmen davanın sonucuna etkili olabilecek nitelikteki iddiaların karşılanmadığı anlaşılmıştır. Bu sebeple yargulama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde başvurunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır” (Ejder Güzel, B. No: 2020/13491, T. 12/4/2023).

^[266] *Deryan/Türkiye*, § 36. Anayasa Mahkemesi de -AİHM gibi- başvurucuların haklarında kesilen idari para cezalarının ilgili mevzuat uyarınca düştüğü iddialarını ayrı ve açık bir yanıt verilmesini gerektiren bir iddia olarak değerlendirmiş gerekçeli karar hakkından ihlal sonucuna varmıştır (*S.n. D.p. Ltd. Şti.*, B. No: 2015/10583, T. 19/4/2018, §§ 30-32).

^[267] *Ruiz Torija/İspanya*, B. No:18390/91, T. 9/12/1994, § 30.

^[268] *Nikolay Genov/Bulgaristan*, B. No.7202/09, T. 13/7/2017, §§ 28-35.

Vyerentsov/Ukrayna başvurusuna konu olayda, başvuruçuya izinsiz gösteri yaptığı gerekçesiyle üç günlük idari hapis cezası verilmiştir. AİHM; başvuruçunun gösteri yapmak için izin alınması gerektiğine ilişkin kanuni bir dayanak bulunmadığı iddiasını, geçerli ve önemli bir iddia olarak değerlendirmiştir. AİHM'e göre bu iddianın gerekçede ayrıca değerlendirilmesi gerekirdi. Hâlbuki mahkemeler bu konuyu görmezden gelmiş ve incelememiştir. AİHM bu olayda gerekçeli karar hakkı bakımından da ihlal olduğu sonucuna varmıştır.^[269] Başka bir kararında AİHM, sanığın delillerin özgünlüğü, gerçeğe uygunluğu ve niteliği konusunda ileri sürdüğü spesifik ve ayrıntılı iddialara karşılık yeterli bir cevap verilmemesinin adil yargılanma hakkını ihlal ettiği-ne karar vermiştir.^[270]

AİHM'in *Rostomashvili/Gürcistan*^[271] başvurusuna konu olayda başvuruçucu, kardeş olan iki kişiyle birlikte V.N.'nin oğlunu öldürmekten dolayı mahkûm edilmiştir. V.N. ilk ifadesinde, olaya tanık olduğunu ve başvuruçuyu diğer iki kişiyle birlikte oğlunu öldürürken gördüğünü, bunun üzerine hemen oğlunun yanına gidip sağlık durumunu kontrol ettiğini ve silahını alıp yardım çağırmak amacıyla evine döndüğünü ifade etmiştir. Bu sırada komşulardan üç kişi de eve gelmiş ve V.N.ye oğlunun vurulduğunu haber vermişlerdir. V.N. olaya tanık olduğunu veya bu olayı hâlihazırda bildiğini bu kişilere söylememiş ve onlarla birlikte olay mahalline gitmiştir. Öte yandan, kasten öldürme suçunu işlediği iddia edilen kardeşlerden birisinin üzerindeki kıyafette maktule ait kan örneği ve her ikisinin de ayakbabilirlerinde suçun işlendiği yerdeki toprağın kalıntıları bulunmuştur. Başvuruçunun iştiraki ile ilgili ise adli tıp delili bulunmamaktadır. Tüm bu unsurlar ışığında yerel mahkeme, başvuruçucu ve olaya katılan iki erkek kardeş ile V.N. arasında geçmişe dayalı bir husumet olduğunu kabul etmiş ve başvuruçuyu V.N.nin beyanları ışığında suçlu bularak 15 yıl hapis cezasına mahkûm etmiştir.

Başvuruçucu, aleyhine herhangi bir bilimsel delil olmadığını ve tek delilin maktulün babasının ifadeleri olduğunu ileri sürerek bu kararı temyiz etmiştir. Bu kapsamda; maktulün babasının oğlunun öldürülmesine tanık olduktan sonra hiç kimseye haber vermeden eve dönmesinin, bunu destekleyen hiçbir delil olmamasının ve evine gelen komşulara da bu husustan hiç bahsetmemesinin, olayı gördüğüne dair ifadesini inandırıcı olmaktan çıkardığını belirtmiştir. İkinci olarak da tanığın suç mahallinde olmadığına dair iddialarını tekrar etmiştir. Yüksek Mahkeme ise başvuruçunun bu iddialarını özel olarak değerlendirmeden, dosyadaki deliller ışığında mahkûmiyet hükmünün onanmasına karar vermiştir.

Başvuruçucu mahkûmiyetinin temeline dair iki esaslı argümanı hakkında cevap verilmemesinin gerekçeli karar hakkına aykırılık oluşturduğunu belirterek Sözleşme'nin 6. maddesi kapsamında adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

AİHM kararında, görevinin delilleri değerlendirmek veya adli deliller uyarınca başvuruçunun beraat etmesi gerekip gerekmediğini incelemek olmadığını belirtip,

^[269] *Vyerentsov/Ukrayna*, B. No: 20372/11, T. 11/4/2013, § 85.

^[270] *Ayetullah Ay/Türkiye*, § 195.

^[271] *Rostomashvili/Gürcistan*, B. No:13185/07, T. 8/11/2018.

başvurucunun iki iddiasının da aleyhindeki ceza yargılamasının temeliyle ilgili olduğunu, bu sebeple spesifik ve açık bir şekilde cevaplandırılması gerektiğini kaydetmiştir. Somut olayda ise, yerel mahkemelerin “dosya kapsamı uyarınca” şeklindeki genel ibare ile başvurucunun bu iddialarını reddetmesinin spesifik ve açık bir cevap olarak değerlendirilmesi mümkün değildir. Mahkemeye göre, başvurucunun öldürme olayına katıldığını gösteren herhangi bir adli tıp delili olmaması (olaya katılan diğer iki erkek kardeşin aksine) ve başvurucu hakkında kurulan mahkûmiyet hükmünün yegâne dayanağı olan baba V.N.nin beyanlarının doğruluğuna ve delil değerine ilişkin ciddi itirazların cevapsız kalması ışığında, “dosya kapsamı” ibaresinin olayda başvurucunun mahkûmiyetinin temeline ilişkin iddiaları bakımından yetersiz olduğu açıktır. Sonuç olarak başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin *Yavuz Çıtak* başvurusunda^[272] verdiği karara konu olan olayda, bir kavga sırasında yaralanan mağdur Ö.K. kendisini kimin yaraladığını söylememiştir. Başvurucu, suçu kabul etmediğini tüm aşamalarda mahkemeye bildirmiştir. Mahkeme tarafından başvurucunun aleyhinde başka bir delile de yer verilmemiştir. İlk derece mahkemesi ise bütün sanıkların atılı suçtan cezalandırılmasına karar vermiştir. Yargıtay kararında diğer dört sanık bakımından “*atılı suçu kabul etmedikleri, Ö.K.nin kendisini kimin yaraladığını söylemediği nazara alındığında hangi sanığın ne şekilde eyleme iştirak ederek suçu işlediğinin delillerle ilişkilendirilmediği*” gerekçesiyle hükmü bozmuş, fakat başvurucu hakkındaki mahkûmiyet hükmünü onamıştır. Anayasa Mahkemesi bu olayda, mahkemece atılı suçun başvurucu tarafından ne şekilde işlendiğine dair açıklamada bulunulmadığı ve bu konuda -gerekçeli kararın sonuç kısmı haricinde- hiçbir değerlendirme ve temellendirme yapılmadığı nedenleriyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

Anayasa Mahkemesinin *Serhat Soysalan* başvurusuna konu olan olayda, başvurucunun 0,76 promil alkollü olarak araç kullandığı iddiasıyla hakkında 844 TL idari para cezası kesilmiş ve başvurucunun sürücü belgesine altı ay süreyle el konulmuştur. Başvurucu, trafik ekiplerince alkolmetre ile yapılan ölçümden çok kısa bir süre sonra devlet hastanesinden kanında alkol bulunmadığını belirten bir rapor almıştır. Anayasa Mahkemesine göre başvurucunun devlet hastanesinden alkollü olmadığına ilişkin bir rapor olarak temellendirdiği iddiası sonuca etkilidir. Bu nedenle ilk derece mahkemesinin başvurucunun itirazına temel teşkil eden, sonuca etkili olabilecek iddiası hakkında değerlendirme yapmayarak bunu yanıtız bırakması gerekçeli karar hakkını ihlal etmiştir.^[273]

Başka bir kararda Anayasa Mahkemesi, çalışma izni bulunmayan yabancıyı çalıştırdığı gerekçesiyle hakkında idari para cezası kesilen başvurucunun “*kendisinin işveren olmadığı ve yalnızca hastalığı sebebiyle annesinin bakım işlerini gördürüyor olduğu iddiası*”nın ilk derece mahkemesi kararında tartışılmamış ve karşılanmamış olmasının gerekçeli karar hakkını ihlal ettiği sonucuna varmıştır.^[274]

[272] *Yavuz Çıtak*, B. No: 2014/2421, T. 21/6/2017, §§ 26-28.

[273] *Serhat Soysalan*, B. No: 2017/16903, T. 27/2/2020, §§ 24-33.

[274] “*Başvurucu tarafından, kendisinin işveren tanımına uymadığı itirazı ilk derece mahkemesi*

Diğer bir olayda, sahte ve yanıltıcı belge düzenleme suçundan mahkûm olan başvuru-
cular “*komisyon karşılığı sahte fatura verdiği belirtilen şirkette herhangi bir adi ortaklıklarının bulunmadıkları ve işçi olarak çalıştıkları*” savunmasında bulunmuştur. İlk derece mahkemesi, mahkûmiyet hükmünü “*adi ortaklık ilişkisinin varlığının*” kabulü üzerinden kurmakla birlikte neden bilirkişi ve vergi raporlarındaki tespitleri başvuru-
cuların “*sadece işçi olarak çalıştıkları*” savunmasına tercih ettiğine dair bir açıklama getirmemiştir. Anayasa Mahkemesi başvuru-
cuların ayrı ve açık bir yanıt verilmesini gerektiren, uyuşmazlığın çözümü için esaslı olan iddialarının tartışılmadığını ve karşılanmadığını belirterek gereççeli karar hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.^[275]

Başka bir kararda ise sanık, aşamalarda ısrarla kendisine isnat edilen hakaret suçunun şikâyet tabi olduğunu ve altı ay içinde şikâyetinde bulunulması gerektiğini, suç tarihinin 2011 yılı olması nedeniyle 2013 yılındaki şikâyetin süresinde yapılmadığını ifade etmiştir. Anayasa Mahkemesi, başvuru-
cunun (sanığın) ayrı ve açık bir yanıt verilmesini gerektiren ve hakkındaki davanın düşmesine neden olabilecek nitelikte olan “şikâyetin süresinde yapılmadığına” dair iddiasının gerekçede tartışılmadığını ve karşılanmadığını belirterek başvuru-
cunun gereççeli karar hakkının ihlal edildiğine hükmetmiştir.^[276]

b. Mahkûmiyet Hükümü Açısından Önem Arz Eden Bir Delilin Sıhhatine veya Güvenilirliğine İlişkin Esaslı Bir İddianın Cevaplandırılmaması

Mahkûmiyet hükmünün dayanağını oluşturan delillerin sıhhatine gölge düşürme potansiyeli olan esaslı iddiaların cevaplandırılmaması da gereççeli karar hakkı açısından sorun oluşturabilir.

Mahkûmiyet hükmü için önem arz eden delilin sıhhatine ilişkin iddiaların gereççeli şekilde değerlendirilmesinin adil yargılanma hakkı açısından hayati nitelikte olduğunu gösteren önemli bir karar *Ajdarić/Hırvatistan*'dir.^[277] Karara konu olayda başvuru-
cuyu, cezaevinde aynı hücrede kaldığı bir kişinin (S.Ş.) beyanı ışığında üç farklı insan öldürme suçunu işlediği gerekçesiyle kırk yıl hapis cezasına çarptırılmış ve bu kişinin kişilik bozukluğundan muzdarip olduğu ve beyanlarının gerek kendi içerisinde ve gerek aynı hücrede kalan diğer iki kişinin beyanları ile kıyaslandığında ciddi çelişkiler içerdiğine dair iddialarının ulusal mahkemelerce yeterli şekilde değerlendirilmediğinden şikâyetçi olmuştur.

*nezdinde de ileri sürülmüş olmasına rağmen, idari yaptırımın iptali isteminin reddine dair kararda bu hususa ilişkin bir gerekçeye yer verilmediği görülmektedir (bkz. §§ 12-13). İdari para cezasının kesildiği tarihte mevzuatın dağınık ve karmaşık olduğu, Yargıtayın da başvuru-
cunun iddialarına benzer şikâyetlerin o dönemdeki mevzuat itibarıyla karşılanması gerektiğine yönelik içtihatla (bkz. § 21) bulunduğu anlaşılmaktadır” (Serap Öz, B. No: 2013/1394, T. 24/6/2015, § 50).*

^[275] “*Kararda ‘iddia, savunma, vergi suçu inceleme raporu, bilirkişi raporu, ekli belgeler ile tüm dosya kapsamına’ yapılan soyut bir atfın, başvuru-
cuların hangi nedenle haklı veya haksız görüldüklerini anlayıp değerlendirebilmelerine imkân tanıyacağı kabul edilemez” (Yıldırım Özbek ve diğerleri, B. No: 2014/18932, T. 8/9/2015, § 74).*

^[276] *Canan Tosun*, B. No: 2014/8891, T. 10/5/2017, §§ 28-30.

^[277] *Ajdarić/Hırvatistan*, B. No: 20883/09, T. 13/12/2011, §§ 36-52.

Mahkemeye göre S.Ş. ile başvurucu arasındaki ihtilaf ve tanığın beyanlarındaki ciddi tutarsızlıklar ve muğlaklıklar, yerel mahkemelerin bu beyanları çok daha dikkatli bir şekilde incelemesini gerektirmektedir, zira bu hususlar beyanın sıhhati ile ilgili ciddi iddialardır. Ancak yerel mahkemeler, bu iddiaları yeterli şekilde incelemedikleri gibi, tanık beyanının doğruluğunu tespit etmek adına herhangi bir adım atmaksızın bu beyanları doğru kabul etmişler ve tanığın kişilik bozukluğunu da kararda değerlendirmemişlerdir. Bu kapsamda; S.Ş.'nin başvurucu ile aynı koğuştaki kalan M.G. isimli kişiyi bu cinayetlerle ilgili konuşurken duyduğunu ifade etmesine rağmen, bu konuşmaların içeriğini spesifik bir şekilde yerel makamlar önünde dile getirememesi, konuşmaların geçtiği zamanı farklı zamanlarda farklı şekilde ifade etmesi, yine koğuştaki yatak düzenini koğuştaki kalan diğer kişilerin beyanları ile çelişkili olarak tarif etmesi S.Ş.'nin konuşmaları duyduğuna dair beyanının güvenilirliğini azaltacak niteliktedir. Ayrıca, S.Ş.'nin gerek başvurucunun ve gerekse M.G.'nin koğuşa yerleştirildikleri tarihleri tutarsız ve özellikle başvurucunun koğuşa giriş yaptığı tarihle herhangi bir ilgisi olmayacak şekilde belirtmesi, bir tanığın beyanını başvurucunun lehine olarak değiştirdiğini ifade etmesine rağmen yargılamada bunu yapan hiç kimsenin olmaması, cinayetlere karıştığını ileri sürdüğü bir başka kişinin maktullerden biri olması gibi tutarsız beyanları yerel mahkemelerce yeterli incelemeye tabi tutulmamıştır. Bu şartlar altında, S.Ş.'nin ifadelerinin mahkûmiyet hükmünün tek delili olarak dikkate alınmasının adil yargılanma hakkını ihlal ettiği kabul edilmiştir.

Delilin toplanması sırasında sıhhatine gölge düştüğü veya güvenilirliğinin ortadan kalktığına ilişkin ciddi iddiaların da yerel mahkemeler tarafından gerekçeli olarak değerlendirilmesi ve bu konudaki şüphenin giderilmesi gerekmektedir. *Horvatić/Hrvatistan*^[278] kararına konu olayda başvurucu, kıyafetlerinde tespit edilen lifler ve saçından alınan örneklerin, banka soygununu gerçekleştirdiği ileri sürülen kişinin bıraktığı kıyafetler ve eşyalar üzerinde de gözlemlendiğinden bahisle silahlı yağma suçunu işlediği gerekçesiyle mahkûm edilmiş; soruşturmanın başından itibaren kendisinden alınan örneklerin bir odada alındığını, bu örneklerin paketlenmesinin kendisinin hazır olmadığı başka bir odada gerçekleştirildiği belirtmiş ve delillerin polis tarafından karartıldığını ileri sürmüştür. Başvurucuya göre örnekler toplanırken tatbik edilen usul, delilin karartılmasını veya delil yerleştirilmesini mümkün hâle getirmiştir. Dosyada bu örneklerin toplanılmasına dair tek yazılı tutanak, polis tarafından tutulan ve başvurucunun kıyafetlerinin alındığını tevsik eden belgedir. Örneklerin toplanması ve paketlenmesine dair yazılı bir belgenin bulunmaması ışığında Mahkeme, başvurucunun iddialarının bu konuya dair detaylı bir inceleme yapılmaksızın reddedilemeyeceğini belirtmiştir. Bu kapsamda başvurucu, örnekleri toplayan teknisyenlerin isimlerinin polisten sorulmasını ve bu kişilerin ve bu örnekler üzerinde inceleme gerçekleştiren kişilerin huzurda dinlenilmesini talep etmiş ve ayrıca, kendisinden örnekleri alan polislerin isimlerini mahkemeye bildirmişti. Yerel mahkeme ise örneklerin toplanması ve paketlenmesine dair usulün –bunu gösteren bir belge olmamasına rağmen– yeterli şekilde belgelendirildiği gerekçesiyle başvurucunun taleplerini reddetmiş ve bu konu-

[278] *Horvatić/Hrvatistan*, B. No: 36044/09, T. 17/10/2013, §§ 79-87.

da başka herhangi bir açıklamada bulunmamıştır. Mahkemeye göre yerel mahkemenin bu gerekçesi başvuruçunun, delilin sıhhatini etkili bir itiraza tabi tutma imkânını ortadan kaldırmış ve söz konusu örnekler arasında başvuruçunun atılı suçu işlediğini doğrudan gösteren somut herhangi bir delil bulunmadığı da değerlendirildiğinde adil yargılanma hakkı ihlal edilmiştir.

Ayrıca, AİHM'in bazı içtihatlarında, şerik veya tanık gibi üçüncü kişiler tarafından kovuşturma evresinde hâkim veya mahkeme huzurunda verilen ifadelerin dikkate alınmasının prensip olarak çelişmeli muhakeme ilkesine daha uygun olacağı belirtilmektedir.^[279] Bunun sebebi, soruşturma evresinde verilen ifadenin daha sonra açılma ihtimali olan davaya hazırlık amacıyla bilgi toplama faaliyeti olması, buna karşın kovuşturma evresinde delillerin kolektif bir şekilde ortaya konulması ve delillerle doğrudan temas edilmesi suretiyle yapılan bir değerlendirme sonucu sanığın atılı suçu işleyip işlemediğine ilişkin nihai karara varılmasıdır. Bir şerik veya tanığın sanık aleyhine ilk ifadesini sonradan geri alması hâlinde bu beyanının sıhhati ile ilgili herhangi başka bir sorun yoksa, yerel mahkemelerin ifadelerden hangisini hükme esas aldıklarını gerekçeli olarak ortaya koymaları adil yargılanma hakkına uygunluğun sağlanabilmesi için yeterlidir.^[280]

Örneğin, *Dominka/Slovakya*^[281] kararında başvuruçunun ile aynı davada yargılanan C.nin poliste, savcılıkta ve sulh ceza mahkemesinde verdiği ve başvuruçuyu suçlayıcı beyanlar içeren ifadesinin alınması sırasında, ne kendisinin ne de avukatının hazır bulunabildiğini, bu sebeple çelişmeli yargılama ilkesine aykırı şekilde alınan bu beyanların, –sonradan C. tarafından geri alınması da göz önünde bulundurulduğunda– mahkûmiyet hükmüne esas alınmasının adil yargılanma hakkını ihlal ettiğinden şikâyet etmiştir. AİHM öncelikle, C.nin mahkûmiyet hükmünü kuran ilk derece mahkemesinde ve başvuruçunun ile müdafii huzurunda beyanının alındığını, başvuruçunun bu sırada savunma hakkını kullanmadığına dair ciddi bir iddiasının olmadığını tespit etmiştir. Buna ek olarak C.nin poliste sarhoşken ve baskı altında ifade verdiği ne dair iddiasının yerel mahkemelerce tanık da dinlenmek suretiyle netleştirildiğini ve soruşturma evresindeki ifadelerinin diğer bazı delillerle de uyumlu olduğu tespit edilerek inandırıcı bulunduğunu dikkate alan AİHM bu bulgular ışığında başvuruçunun adil yargılanma hakkının ihlal edilmediğine karar vermiştir.

Hukuksal mesele sadece ifadenin değişmesinden ibaret değilse ve örneğin, ifadenin usuli güvenceler olmaksızın alındığına veya sıhhatine ya da güvenilirliğine gölge düştüğüne dair esaslı iddialar varsa, yerel mahkemeler bu unsurları gerekçeli bir şekilde incelediklerini ve açıklığa kavuşturduklarını göstermek durumundadır. AİHM veya Anayasa Mahkemesinin adil yargılanma hakkı kapsamındaki incelemelerde görevi, yerel mahkemelerin delilleri değerlendirirken esasa dair bir hata yapıp yapmadıklarını incelemek değildir. Ancak, yerel mahkemelerin, belirli önemi haiz delillerin

[279] *Huseyn ve diğerleri/Azərbaycan*, B. No: 35485/05, 35680/05..., T. 26/7/2011, § 211.

[280] *Makeyan ve diğerleri/Ermenistan*, B. No: 46435/09, T. 5/12/2019, § 47.

[281] *Dominka/Slovakya* (k.k.), B. No: 14630/12, T. 3/4/2018.

kullanımına ilişkin itirazları değerlendirirken gerekçe gösterip göstermedikleri hususunun incelemesi 6. madde kapsamında kalmaktadır.

AİHM'in *Erkapić/Hrvatistan*^[282] kararı bu hususları somutlaştıran önemli kararlardan birisidir. Karara konu olayda başvuru, üç farklı tanığın beyanı ışığında uyuşturucu madde satmak için anlaşma suçunu işlediğinden bahisle sekiz yıl hapis cezası ile cezalandırıldığı yargılamanın adil olmadığı ileri sürmüştür. Mahkeme öncelikle, bu üç kişinin de eroin bağımlısı olduğunu, polis ifadelerinin kriz geçirdikleri sırada, zorla ve rızaları hilafına alındığını ve ifadeleri sırasında kendi seçtikleri müdafî tarafından temsil edilmediklerini ileri sürüp, kovuşturma evresinde bu ifadelerini reddettiklerini tespit etmiştir. Buna rağmen, yerel mahkemenin eroin krizi ile ilgili iddialarla ilgili hiçbir adım atmaması^[283] ve şeriklerin ifadelerinin kendilerinin seçtikleri müdafiler huzurunda verildiğine ilişkin savunmanın da “*ifade tutanaklarında herhangi bir hukuka aykırılık olduğunu gösteren bir unsur bulunmamaktadır*” şeklindeki gerekçe ile reddedilmesi, mahkûmiyet hükmü açısından belirleyici nitelikte olan şerik beyanlarının sıhhatinin etkili bir itiraza tabi tutulmadığı anlamına gelmekte olup, adil yargılanma hakkını ihlal etmiştir.

c. İfade veya Delilin Kötü Muamele Sonucunda Alındığına Dair Esaslı İddianın Cevapsız Bırakılması

AİHS'in “İşkence yasağı” başlıklı 3. maddesi ihlal edilmek suretiyle alınan ifadenin ceza yargılamasında kullanılması, ifadenin delil değerine ya da mahkûmiyet için taşıdığı öneme bakılmaksızın adil yargılanma hakkının ihlaline yol açar.^[284] Aynı husus kişinin işkenceye uğraması sonucu kendi iradesinden bağımsız somut bir delil elde edilmesi hâlinde de gündeme gelecektir.^[285] Bu prensipler, 3. maddeyi ihlal eden hareketin özel kişiler tarafından icra edilmesi hâlinde^[286] ve 3. maddenin belirttiğimiz şart ve koşullarda ihlaline yol açan kötü muamelenin muhatabının tanık^[287] veya şerik^[288] olması hâlinde de geçerlidir.

Görüleceği gibi bireyin özgür iradesi yok edilmek suretiyle alınan ifadenin ve işkence sonucu ulaşılan somut delillerin yargılamada kullanılması çok net bir şekilde

[282] *Erkapić/Hrvatistan*, B. No. 51198/08, T. 25/4/2013, §§ 74-89.

[283] AİHM yerel mahkemeler tarafından atılabilecek adımlara örnek olarak şu unsurları göstermiştir; yerel mahkemenin tartışmalı polis ifadelerine katılan memurlarını veya şeriklerin müdafilerini tanık olarak dinlemesi, polisten konuya ilişkin detaylı bir rapor istemesi veya şeriklerin akli durumunu ya da ifade verdikleri sırada eroin krizi geçirip geçirmediklerini respite yarayacak bir rapor alınması.

[284] *Gäfgen/Almanya* [BD], B. No: 22978/05, T. 1/6/2010, § 166.

[285] *Gäfgen/Almanya* [BD], §§ 167 ve 173.

[286] *Ćwik/Polonya*, B. No: 31454/10, T. 5/11/2020, §§ 88-89.

[287] *Huseyn ve diğerleri/Azərbaycan*, § 202.

[288] *Kaçı ve Kotorri/Arnavutluk*, B. No: 33192/07 ve 33194/07, T. 25/6/2013, §§ 128-129.

yasaklanmıştır.^[289] Bu yaklaşımın altında, bu nitelikteki unsurların bir ceza yargılaması kapsamında kullanımına 6. madde altında izin verilmesi hâlinde kötü muameleyi yasaklayan 3. maddenin mutlak niteliğinin zarar göreceği ve işkence ve kötü muameleye sıfır tolerans anlayışı vardır.

Bu prensipler ışığında, yerel mahkemelerin hükümlerine esas aldıkları ifadelerin üçüncü madde ihlal edilmek suretiyle alınıp alınmadığını araştırmaya dair pozitif bir yükümlülükleri olduğu görülmektedir. Örneğin, *Çiçekler/Türkiye* kararında,^[290] başvurunun gözetiminde işkence görmesinden dolayı AİHS'in 3. maddesinin ve gözetiminde işkence sonucu alınan ifadelerinin kullanılması sebebiyle 6. maddenin ihlal edildiğini tespit eden AİHM kararından sonra yenilenen yargılamanın adil yargılanma hakkı açısından yeni bir sorun oluşturup oluşturmadığı değerlendirilmiştir. AİHM'e göre, İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesinin önceki hükme paralel yönde verdiği kararında başvurunun kötü muamele sonucu alınan ifadelerine dayanılmamış, aynı yargılama kapsamında ceza almış diğer sanıkların tamamı açısından da Sözleşme'nin 3. ve 6. maddelerinin ihlal edildiğine dair AİHM kararları dikkate alınmış ve bu kişilerin beyanı yargılamanın yenilenmesi sonucu verilen kararda kullanılmamıştır. AİHM'e göre, bu yaklaşım ihlal kararlarının ilk bakışta sorunsuz uygulandığı izlenimini verse de yerel mahkeme önceki mahkûmiyet hükmünü CMK'nın 323/1. maddesi uyarınca onaylarken bu hükmün dayanağını oluşturmayan ve başka bir dosyada yargılanıp ceza almış üçüncü kişilerin beyanlarına dayanmış ve bu kişileri de huzurda dinlememiştir. Beyanına dayanılan bu kişiler ise, AİHM'in işkence yasağı ile ilgili en önemli kararlarından birisi olan *Batı ve diğerleri/Türkiye*^[291] kararının başvurucuları olduğundan, bu bireylerin ifadelerine dayanılması adil yargılanma hakkını ihlal etmiştir.

Başvurunun ifadesi alınırken kötü muameleye uğradığına dair kabul edilebilir bir 3. madde şikâyetinin olmaması, bu beyanın kullanılmasının adil yargılanma hakkını ihlal edip etmediği incelenirken AİHM'i sınırlamaz. Örneğin, sanığın ifadesinin kötü muamele sonucunda alındığını gösteren basit bir şüpheli ifade eden bir iddia dahi varsa bu husus mutlaka yerel mahkemeler tarafından aydınlığa kavuşturulmalı ve ifadenin özgür irade ürünü olup olmadığı denetlenmelidir.

AİHM'in *Özcan Çolak/Türkiye*^[292] kararına konu olayda, başvurunun avukat olmaksızın ve kötü muamele altında alındığını ileri sürdüğü ifadesinin mahkûmiyeti için kullanılması sadece adil yargılanma hakkı kapsamında incelenmiştir; zira, başvurunun 3. madde şikâyeti yoktur. AİHM'e göre başvurunun polis tarafından kötü muameleye uğradığına ilişkin iddiası kovuşturmaya yer olmadığına dair kararla sonuçlanmış ve başvuru bu karara karşı ağır ceza mahkemesi önünde itiraz hakkını kullanmamışsa da kötü muamelenin varlığına dair ciddi şüpheler ortadan kalkmamış-

[289] Bu yaklaşımın hukuki ve ahlaki gereççeleri için bakınız: *Othman (Abu Qatada)/Birleşik Krallık*, B. No: 8139/09, T. 17/1/2012, § 264.

[290] *Çiçekler/Türkiye* [Komite Kararı], B. No: 37637/18, T. 17/1/2023, § 15-17.

[291] *Batı ve diğerleri/Türkiye*, B. No: 33097/96 ve 57834/00, T. 3/6/2004.

[292] *Özcan Çolak/Türkiye*, B. No: 30235/03, T. 6/10/2009, §§ 47-50.

tır. AİHM'in bu tespitinin dayanağını oluşturan ve mahkûmiyet hükmü kuran yerel mahkemenin gerekçeli kararında ele alınmayan hususlar şunlardır: "a) başvurucunun kötü muameleyle uğradığına dair aşamalandaki tutarlı ve detaylı beyanları, b) başvurucunun gözaltında gerçekleştirdiği yirmi dört saatlik araba yolculuğu ve bu kapsamda iki kez dağlarda keşfe katılması sonucunda "tükenmiş" olduğunu belirten bir polis beyanı, c) başvurucu ile aynı anda gözaltına alınan iki diğer şüphelinin gözlerinin bağlandığına dair iddiaları, d) başvurucunun tutuklanmasına karar veren hâkimin ve müdafinin, başvurucunun ayakta durmakta ve konuşmakta zorlandığına dair ve sol gözünde morluk ve kızarıklık bulunduğuna dair tespitleri ve e) cezaevi hekiminin bu hususları not eden raporu." Bu unsurlar ışığında AİHM, mülga CMUK uyarınca kötü muamele sonucu alınan ifadelerin yargılamada kullanılması mümkün olmamasına rağmen yerel mahkemenin başvurucunun polisteki beyanlarının "samimi ve doğru" olduğuna dair gerekçesi ile bu beyanları hükme esas almasının adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini tespit etmiştir.

Dikkat edileceği üzere, başvurucuya kötü muamelede bulunduğu ileri sürülen kolluk kuvveti mensupları hakkında kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmesi veya beraate hükmedilmesi, kötü muameleyle uğranıldığına dair inandırıcı bir iddianın ortaya koyulması hâlinde başvurucuyu yargılayan mahkemeyi bu iddiayı araştırıp netleştirmek ve gerekçeli kararında da bu hususları ortaya koyma yükümlülüğünden muaf kılmaz.

Mehmet Duman/Türkiye^[293] kararında ise başvurucu yaklaşık 22 gün süre ile gözaltında kalmış ve gözaltının başlangıcında ve ortasında verdiği ifadelerinin ve katıldığı keşif ve yer gösterme işlemlerinde verdiği ifadelerin kötü muamele sonucu alındığından şikâyetçi olmuştur. Yerel mahkeme ise başvurucunun gözaltı süresinin bittiği günde alınan ve başvurucu ile birlikte 27 kişinin isimlerinin alt alta yazılarak "darp ve cebir izine rastlanmadığını" tespit eden rapora dayanmak suretiyle bu iddiayı reddetmiş ve başvurucunun gözaltı sırasında verdiği beyanlarını mahkûmiyet hükmüne esas almıştır. Mahkemeye göre, kolektif nitelikteki raporlar yüzeysel olup bu raporlara herhangi bir değer atfedilmesi mümkün değildir. Kaldı ki, raporun doğru olduğu farz edilse bile, rapor sadece başvurucunun gözaltı süresinin sonundaki sağlık durumunu belgelemektedir, oysa başvurucunun katıldığı işlemler bu rapordan önceki tarihlerde gerçekleşmiştir ve raporun, başvurucunun bu tarihlerdeki sağlık durumunu da yansıttığına dair kesin bir yargıda bulunmak doğru değildir. Daha da önemlisi, başvurucu ile aynı zamanda gözaltına alınan çok fazla sayıda diğer şüpheli de gözaltı süresince kötü muameleyle uğradıklarını ileri sürmüş, bu kapsamda 30 şüpheli poliste verdikleri ifadelerini sonradan reddetmiştir. Mahkeme bu şartlar altında, başvurucu tarafından kötü muameleyle uğradığına dair bir rapor sunulmasa da, diğer sanıkların da aynı süreçte suçlarını ikrar etmiş ve daha sonrasında suçu inkar etmiş olmaları vakasıyla birlikte değerlendirildiğinde, başvurucunun kötü muamele iddialarına inanmak için akla yatkın şüphe sebeplerinin var olduğunu, buna rağmen yerel mahkemelerde bu hu-

[293] *Mehmet Duman/Türkiye*, B. No: 38740/09, T. 23/10/2018, §§ 42-47.

sus yeterli şekilde aydınlığa kavuşturulmadan başvuruçunun gözaltı sırasında verdiği beyanlara dayandığını, bunun da adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini belirtmiştir.

Ayrıca, başvuruçunun gözaltında kötü muameleye uğradığına dair iddiasının 3. maddede aranan eşige ulaşmadığı için açıkça dayanaktan yoksun olduğundan bahisle reddedilmesi, bu süre içerisinde verdiği ifadelerinin koşulsuz ve şartsız olarak özgür iradesi ürünü olduğu sonucuna varmak için yeterli olmayabilir. Bu tip durumlarda da yerel mahkemeler, ifadenin özgür irade ürünü olup olmadığını incelemek ve bu ifadeyi mahkûmiyet hükmüne esas almak istiyorlarsa bunu gerekçelerinde açıklamak ve netleştirmek zorundadırlar. Örneğin, *Oral ve diğerleri/Türkiye*^[294] kararın birinci ve ikinci başvuruçuları polis tarafından kötü muameleye uğradıklarından şikâyetçi olmuşlar ve bu iddiayı desteklemek için sağlıklı şekilde giriş yaptıkları gözaltından sırasıyla bir ve üç günlük iş göremezlik raporları ile çıktıklarını ileri sürmüşlerdir. Başvuruçuların iddiası, işkence yaşama ilişkin şikâyetleri ve kötü muamele iddiasının her türlü şüpheden yoksun bir şekilde ortaya koyulmadığından bahisle açıkça dayanaktan yoksun bulunmuş (ayrı bir başvuruda)^[295] ancak başvuruçunun kötü muamele sonucu toplanan delilin yargılamada kullanıldığına dair şikâyeti incelenmiş ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir. Mahkemeye göre, 3. madde altındaki şikâyetin kabul edilemez bulunması, başvuruçuların sağlıklı şekilde gözaltına alınıp, tıbbi raporlara göre gözaltından iş göremeyecek şekilde çıktıkları gerçeğini değiştirmemektedir. Başvuruçunun poliste ifadesi alınırken bir kolluk görevlisinin sırtına ayağıyla bastığını ileri sürdüğünü ve doktor raporundaki bulgunun bu iddia ile uyumlu olduğunu tespit eden AİHM, Hükümetin de bu bulgulara ışık tutan herhangi bir açıklama getirmediğini kaydetmiş ve yerel mahkemelerin bu hususları hiçbir şekilde değerlendirmeden başvuruçuların poliste verdikleri ifadeleri hükme esas almasının adil yargılanma hakkını ihlal ettiği sonucuna ulaşmıştır.

Kötü muamele sonucunda alındığı ileri sürülen ifade veya toplandığı belirtilen delilin yargılamada sanık aleyhine kullanılmaması durumunda, yerel mahkemelerin bu hususu gereççeli kararlarında detaylı şekilde incelememesi adil yargılanma hakkının ihlali sonucunu doğurmayabilir. Örneğin, *Mehmet Ali Eser/Türkiye*^[296] kararında başvuruçunun gözaltında kaldığı sürede alınan tıbbi raporlardan birisinde sol testisinin travmaya maruz kalmış olabileceğine dair bir bulgu yer almış ve bu bulgu ışığında başvuruçunun gözaltındaki ifadelerinin mahkûmiyet hükmünde kullanıldığından bahisle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğinden şikâyet etmiştir. AİHM rapordaki bulgunun ciddiyetinin farkında olduğunu, ancak başvuruçunun polis ifadesinde sessiz kaldığını ve sonrasında da suçlamaları reddettiğini ve bu ifadelerin hiçbirisinin gereççeli kararda kendisi aleyhine olacak şekilde kullanılmadığını ifade etmiş ve başvuruçunun kötü muamele sonucu alınan ifadesinin kullanıldığına dair şikâyetinin kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

[294] *Oral ve diğerleri/Türkiye*, [Komite], B. No: 32043/11, T. 1/3/2022, § 7.

[295] *Oral ve Yabli/Türkiye*, (k.k.), B. No: 34221/08, T. 4/10/2011.

[296] *Mehmet Ali Eser/Türkiye*, B. No: 1399/07, T. 15/10/2019, §§ 35-42.

Nadiren de olsa mahkûmiyet hükmünün dayanağını oluşturan delillerin değerine ilişkin itirazların cevapsız bırakılması, bilhassa da AİHM veya Anayasa Mahkemesi tarafından verilen ihlal kararının neticesinde yeniden açılan yargılamalarda ihlal kararının “görünüşte” uygulandığına dair ciddi şüphelerin oluşması hâlinde sorun oluşturabilir. Bu açıdan sık karşılaşılan bir örnek, AİHM veya Anayasa Mahkemesinin avukat hazır bulunmaksızın verilmiş ifadenin (veya toplanan delilin) mahkûmiyet hükmünde kullanılmasından dolayı adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine dair ihlal kararlarına dayalı olarak yenilenen yargılamalarda gündeme gelebilmektedir. Gerçekten de bu gibi durumlarda avukat hazır bulunmaksızın alınan ifade dışındaki delillere dayanıldığı izlenimi veren bir gerekçe ile önceki mahkûmiyet hükmünün onaylanması sorun oluşturabilmektedir. Bu kapsamda birisi usule yönelik diğeri ise esasa dair iki hususun altını çizmek istiyoruz. Yargılamanın yenilenmesi talebinin AİHM veya Anayasa Mahkemesi tarafından verilen ihlal kararlarına dayanması hâlinde, bu talebe ilişkin değerlendirmenin dosya üzerinden yapılmak suretiyle reddedilmesi mümkün değildir.^[297] Bu tür uygulamalar peşinen yeni bir ihlal kararını davet etmek anlamına gelir.

Yaremenco/Ukrayna (2) kararı bu durumu somutlaştıran bir örnektir.^[298] Karara konu olayda başvuru, 1998 ve 2001 yılında iki kişiyi öldürdüğünden bahisle müebbet hapse mahkûm edilmesinin ardından AİHM'e başvurmuş, AİHM'in 3. ve 6. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. AİHM, başvuru ile ilgili *Yaremenco/Ukrayna*^[299] isimli ilk kararında, başvuru kötu muamele uğradığına dair şikâyetlerinin yeterli şekilde incelenmemesinden dolayı 3. maddenin ihlal edildiğine karar vermiştir. Aynı kararda Mahkeme, başvuru 1998'de işlenen suçla ilişkin ikrarının bir avukat hazır olmaksızın elde edildiğini, kişinin kendi seçtiği avukata erişir erişmez bu ikrarından döndüğünü ve ikrarın diğer delillerle desteklenmediğini tespit etmiştir. Bu sebeplerle Mahkeme, başvuru 1998'de işlenen suçla ilişkin ikrarının özgür iradesi ürünü olmadığını düşündüren ciddi şüphelerin var olduğunu belirtmiştir. Ayrıca, 1998'deki öldürme fiiline ilişkin iki delilden diğeri olan S.nin ifadelerinin, başvuru ifadesinden iki yıl sonra verilmesine rağmen, iki ifade arasında hiçbir çelişki olmaması da çarpıcı olup, bu derece bir tutarlılık, iki ifadenin de dikkatlice koordine edildiğine dair şüphe doğurmaktadır. Bu tespitler ışığında ve yerel makamların başvuru kötu muamele iddialarına ilişkin yeterli bir soruşturma yapmadığı da dikkate alındığında AİHM, başvurudan elde edilen ikrarın yargılamada kullanılmasının adil yargılanma hakkını ihlal ettiğine hükmetmiştir.

Başvuru bu ihlal kararına dayalı olarak yaptığı yargılamanın yenilenmesi başvurusu ise Ukrayna Yüksek Mahkemesi tarafından dosya üzerinden yapılan bir değerlendirme ve dosyadaki diğer delillerin mahkûmiyet için yeterli olacağına dair gerekçe ile reddedilmiş ve önceki hüküm onanmıştır. Ardından başvuru AİHM'e

^[297] İhlalin sadece gerekçeli karar hakkına dayandığı durumlar aşağıda “Gerekçeli Karar Hakkı İhlalinin ve Sonuçlarının Ortadan Kaldırılması” başlığı altında ayrıca değerlendirilmiştir.

^[298] *Yaremenco/Ukrayna* (2), B. No: 66338/09, T. 30/4/2015, §§ 64-66.

^[299] *Yaremenco/Ukrayna*, B. No: 32092/02, T. 12/6/2008, §§ 78-81 ve 86-91.

bir başvuru daha yapmış ve adil yargılanma hakkının ikinci kez ihlal edildiğini ileri sürmüştür. AİHM'e göre Ukrayna Yüksek Mahkemesinin yargılamanın yenilenmesi talebini reddederken kullandığı gerekçenin temelini oluşturan tespit, dosya üzerinden sınırlı bir değerlendirme ile değil, ancak yeniden açılacak yargılama sonucunda yapılacak kapsamlı bir değerlendirme neticesinde yapılabilir.^[300]

Anayasa Mahkemesinin *Ruşen Bayar* kararında^[301] da benzer bir yaklaşım benimsenmiş ve AİHM'in ihlal kararına dayalı olarak yapılan yargılamanın yenilenmesi talebinin dosya üzerinden reddedilmesi müdafî yardımından yararlanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesine yol açmıştır.

İkinci olarak ise mahkemeler, önceki hükmü onaylayacaklarsa bunu ihlal kararına konu usuli eksiklikle toplananlar haricindeki diğer delillere ilişkin esaslı itirazları da gerekçeli şekilde değerlendirerek yapmalıdır. Aksi durumda, adil yargılanma hakkının yeniden ihlal edilmesi riski gündeme gelecektir.

Örneğin, *Shabelnik/Ukrayna (2)*^[302] başvurusuna konu olayda Mahkemenin başvuruçunun iki farklı insan öldürme suçundan müebbet hapse mahkûm olması ile sonuçlanan ceza yargılamasının adil yargılanma hakkını ihlal ettiğine dair kararından sonra yeniden yapılan yargılama ele alınmıştır. Yerel mahkeme, yeniden yapılan yargılamada başvuruçunun ihlal kararına konu olup avukat hazır bulunmaksızın alınan, ilgilinin özgür iradesine dayanmadığına dair ciddi şüpheler bulunduğu tespit edilen ve ikrar içeren bu ifadeleri hükme esas almamıştır. Ancak, ilk yargılamada bu ifadelerle örtüştüğü kabul edilen tanık beyanlarına ve başvuruçunun akli durumunun tespit edilmesine dair bilirkişi heyetine verdiği fakat ilk yargılamadan delil olarak dayanılmamış beyanlarına dayanmak suretiyle önceki hükmü onamıştır. Mahkemeye göre, başvuruçunun tanık beyanlarının “örtüşeceği” bir ikrar olmaksızın tek başına suçun kendisi tarafından işlendiğini göstermesinin mümkün olmayacağına dair; spesifik, önem arz eden ve yargılama konusu ile son derece ilgili bu beyanlarının yerel mahkeme tarafından tamamen cevapsız bırakılması, adil yargılanma hakkının gereklerine uygun gerekçeli bir karar verilmediğini göstermektedir. Ayrıca, bilirkişilerce başvuruçunun “adeta ezberlenmiş bir metinden okuyormuşçasına” suçlamaya konu cinayeti – polise verdiği ifadesindeki gibi– işlediğini ifade ettiğine ve konuya ilişkin netleştirme ve detaylandırma taleplerinin tamamına karşı sessiz kaldığına dair tespitlerini içeren rapora, başvuruçunun atılı suçun icra hareketlerini gerçekleştirdiğini göstermek açısından dayanılması da adil yargılanma hakkının gereklilikleri açısından isabetli olmamıştır. Rapor, netleştirilmesi gereken muğlak ibareler içermekte ve daha önemlisi başvuruçunun akli durumunun yerinde olup olmadığının tespiti amacıyla alınmış olup

^[300] Mahkemeye göre, gerek incelemenin dosya üzerinden yapılması ve gerekse Ukrayna Yüksek Mahkemesinin önceki mahkûmiyet hükmünü onaylarken başvuruçunun ihlal kararına konu ifadelerinin bir kısmına karar verici ölçüde dayanmaya devam etmesi 6. maddenin ihlaline sebebiyet vermiştir.

^[301] *Ruşen Bayar*, B. No: 2020/33709, T. 15/6/2022, §§ 29-37.

^[302] *Shabelnik/Ukrayna (2)*, B. No: 15685/11, T. 1/6/2017, §§ 47-55.

maddi sorunun tespiti amacıyla alınmamış ve rapor duruşma açılmak suretiyle tüm usuli güvenceleri içeren yeni bir yargılamada değerlendirilmemiştir.

Yenilenmesine karar verilen yargılamada ihlal kararının “ruhuna uygun” hareket edilmeli ve gerekçeli bir hüküm tesis etmek suretiyle kararın gereği yerine getirilmelidir. Örneğin, AİHM'in ihlal kararı başvurusunun soruşturma evresindeki ifadelerinde avukat yardımından faydalanmadığına dair bir tespite dayanıyorsa, açılan yargılamada başvurusunun ifadelerine delil olarak dayanılmayıp, hiçbir gerekçe göstermeden aynı durumda olan şeriklerin (soruşturmadaki ifadelerinde avukat yardımından yararlanmamış olanlar) ifadelerinin delil olarak kullanılması adil yargılanma hakkını ihlal edecektir. Bu konuda oldukça önemli değerlendirmeler içeren *Mehmet Zeki Doğan/Türkiye (2)*^[303] kararı önemli bir emsal niteliğindedir. Kararda, AİHM'in başvuru hakkındaki ihlal kararı sonucunda yeniden yapılan yargılama sırasında yerel mahkemelerin müdafii olmaksızın elde edilen ifade ve delillere ilişkin yaklaşımının adil olup olmadığı incelenmiştir. Karara konu olayda, başvuru Mayıs 1998'de gözaltına alınmış ve o dönem yürürlükte olan mevzuat uyarınca tutuklanana kadar avukata erişimi kısıtlanmış ve polis ifadesinde kendisini suçlayıcı beyanlarda bulunarak, A.Ç. ve Ş.İ. isimli kişilerin silahla vurularak öldürülmeye teşebbüsü eylemine gözcu olarak iştirak ettiğini kabul etmiştir. Başvuru ile aynı tarihte gözaltına alınan V.Ç. isimli kişi de avukatsız alınan ifadelerinde ve yine bir avukat bulunmadan gerçekleştirilen ve başvuruyla birlikte katıldıkları iki yer göstermede bu olaya iştirakini kabul etmiştir. Aynı tarihlerde, M.K. isimli kişi de gözaltına alınmış ve avukat yardımından faydalandırılmadan verdiği ifadelerinde hem başvuru ve hem de kendisini suçlayıcı beyanda bulunmuştur. Açılan kamu davasında yerel mahkeme, başvuru mülgâ TCK'nın 146. maddesinde düzenlenen ve kısaca “Anayasayı ihlal” olarak bilinen suçtan mahkûm edip ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası ile cezalandırmış ve mahkûmiyet hükmünü kuran başvurusunun avukatının hukuki yardımı olmaksızın elde edilmiş ifadelerine de dayanmıştır. Hükmün Yargıtay tarafından onanmasını takiben başvuru AİHM'e bir başvuru yapmış ve AİHM başvuruyla ilgili ilk kararı olan *Mehmet Zeki Doğan/Türkiye*^[304] kararında, başvurusunun avukata erişim hakkının o dönem yürürlükte olan mevzuat uyarınca sistematik bir sınırlandırmaya maruz bırakıldığından bahisle AİHS m. 6 § 1 delaletiyle 6§ 3 (c) hükmünün ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır.

Başvuru bu gelişmenin ardından yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmuş, talebi kabul eden yerel mahkeme, yaklaşık iki yıl dokuz aylık süre boyunca duruşma yapmış ve sonuç olarak önceki hükme paralel bir karar vermiştir. Yerel mahkeme, başvurusunun avukat hazır bulunmaksızın alınan kolluk beyanını ve yer gösterme beyanlarını dikkate alınmasa da, aynı yargılama kapsamında yargılanıp mahkûm olan M.K.'nin aşama beyanları ve V.Ç.'nin kolluk ve yer gösterme sırasındaki beyanlarının hükümlüye atılı eylemlerin kendisi tarafından işlendiğini gösterdiğini tespit etmiştir. Başvuru, gerek Yargıtay ve gerekse Anayasa Mahkemesi önünde ilk derece mahkemesi olan İstanbul

[303] *Mehmet Zeki Doğan/Türkiye (2)*, B. No: 3324/19, T. 13/2/2024.

[304] *Mehmet Zeki Doğan*, §§ 12-13.

10. Ağır Ceza Mahkemesinin AİHM kararını “*özünden saptırarak şekilde yorumlayıp biçimsel bir yargılama gerçekleştirdiğinden*” şikâyet etmiştir. Başvurucuya göre ilk derece mahkemesi, baştan itibaren yargılamanın yenilenmesi talebini reddetme ön kabulüyle hareket etmiş ve sonuç olarak verdiği karar da adaletin inkârına sebebiyet vermiştir.

AİHM, öncelikle V.Ç. isimli sanığın polis ifadesinin başvuru ile aynı gün alındığını ve daha da önemlisi bu kişinin başvuru ile aynı yer gösterme işlemine katıldığını ve bu işlemler sırasında bir avukatın hukuki yardımından faydalanmadığını tespit etmiştir. Aynı şekilde, M.K. isimli sanığın tutuklanmadan önceki beyanları da avukat hazır olmaksızın alınmıştır. AİHM’e göre, İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesi başvuru-kolluk ifadesine avukat hazır bulunmaksızın alındığından bahisle delil olarak kullanılsa da, aynı usuli güvenceden faydalanamayan V.Ç. ve M.K. isimli sanıkların ifadelerini hangi gerekçe ile başvuru aleyhine delil olarak kullandığını belirtmemiştir. Ayrıca, gerek V.Ç. ve gerekse M.K. kolluk beyanlarını çok kısa bir süre sonra geri almışlar, ancak yerel mahkemeler bu hususa dair şüpheyi gidermek için de herhangi bir adım atmamışlardır. AİHM, bu durumun başvuru-kolluk delillere itiraz hakkının “göstermelik” bir nitelik taşıdığını ve ilk ihlal kararında tespit edilen usuli eksikliğin, yani yerel mahkemelerce başvuru-kolluk hazır bulunmaksızın verdiği ifadelerinin kullanılmasının, yenilenen yargılamada yeni bir usuli eksik ile “değiştirildiğini” ifade ederek başvuru-kolluk adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

AİHM ve Anayasa Mahkemesinin ihlal kararlarının “görünüşte” yerine getirildiği izlenimini veren yerel mahkeme kararlarının bir hukuk devletinde yeri olamaz. Daha da önemlisi, ihlal kararlarına dayalı olarak yenilenen yargılamaların bu kararların “ruhuna aykırı” şekilde sonuçlandırılması yeni bir ihlal kararı verilmesi riskini de beraberinde getirmektedir. Bu sebeple yapılması gereken, AİHM ve Anayasa Mahkemesinin ihlal kararı gereğinin yerine getirilmesi ve yeni kararın gereççeli şekilde tesis edilmesidir.

Yeri gelmişken, bu karardaki bir başka hususa da değinmenin isabetli olduğunu düşünüyorum. AİHM önündeki süreçte Hükümet, yerel mahkemelerin gereççelerinde dayanmadıkları bazı delillerin başvuru-kolluk atılı suçu işlediğini gösterdiğini, bu sebeple somut olaydaki usuli eksikliğin başvuru hakkındaki yargılamayı bir bütün olarak adil olmaktan çıkartmadığını ileri sürmüştür. AİHM ise yerel mahkemelerin mahkûmiyet hükmüne dayanak almadığı bir delili değerlendirme görevi olmadığını belirterek bu iddiayı reddetmiştir. AİHM’in bu tespiti, bir yargılama Sözleşme’nin 6. maddesi kapsamında değerlendirilirken sadece yerel mahkemelerin mahkûmiyet hükmünde belirttiği gerekçe ve delillerin dikkate alınabileceğini ortaya koymaktadır.

d. Delilin Hukuka Aykırılığına İlişkin İddianın Cevapsız Bırakılması

Türkiye Cumhuriyeti’nde ceza muhakemesinde hukuka aykırı deliller konusunda mutlak değerlendirme yasağı, anayasal düzeyde benimsenmiş bir ilkedir. Anayasa’nın 38. maddesinin altıncı fıkrasında bu konu şüpheyi yer bırakmayacak netlikte ifade edilmiş ve hukuka aykırı delillerin yargılamada kullanılma olasılığının önü kapatıl-

mıştır.^[305] Esasında CMK'nın bu konuya dair yaklaşımı ve mahkemelere bu kapsamda yüklediği yükümlülükler oldukça net olup bu düzenlemelerin hukuka aykırı deliller konusunda şüpheli ve sanığa, en azından "kâğıt üzerinde" ciddi bir koruma sağladığı açıktır. CMK'nın 206/2-a maddesinde ortaya konulması istenen delilin kanuna aykırı olarak elde edilmiş olması hâlinde reddedileceği, 217/2. maddesinde sanığa itham edilen suçun hukuka uygun elde edilmiş her türlü delille ispat edilebileceği, 230/1-b maddesinde mahkemelere hükme esas aldıkları ve reddettikleri delilleri belirtme, bu kapsamda dosya içerisinde bulunan ve hukuka aykırı yöntemlerle^[306] elde edilen delillerin ayrıca ve açıkça gösterilmesi yükümlülüğü yüklenmiştir. Hükmün hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen delile dayanması "hukuka kesin aykırılık hâlleri" başlıklı 289. maddede "mutlak bozma sebebi" olarak kabul edilmiştir.

Sözleşme'nin "Mevcut insan haklarının korunması" başlıklı 53. maddesinde, yerel makamların (bilhassa mahkemelerin) ulusal hukukta Sözleşme'yle korunan haklar açısından öngörülen geniş korumayı Sözleşme'ye dayanmak suretiyle sınırlandıracak veya ihlal edecek biçimde yorumlaması yasaklanmıştır. Konuyu incelememiz bağlamında somutlaştırırsak bir devletin iç hukukundaki adil yargılanma hakkına ilişkin düzenlemeler Sözleşme'nin 6. maddesinde öngörülen asgari standartlardan daha geniş bir koruma sağlamaktaysa -ki Türk ceza yargılamasında hukuka aykırı deliller için öngörülen mutlak delil yasağı böyledir-ulusal makamlar Sözleşme'ye dayanarak bu standartların koruma eşiğini düşüremez. Bu sebeple, mahkeme kararlarında Anayasa ve CMK'nın yukarıda yer verdiğimiz açık hükümlerine aykırı şekilde hukuka aykırı delillerle ilgili herhangi bir değerlendirme yapılmaması, bu konuda ileri sürülen iddiaların normatif düzenlemelere uyumsuz şekilde incelenmesi veya incelenmemesi, yerel mahkemelerin hukuka aykırı delillere dair gerekçe gösterme yükümlülüğüyle bağdaşmayacağı gibi hem iç hukuk normlarına hem de Sözleşme'ye aykırılık oluşturma riskini doğuracaktır. Hukuka aykırı olduğu iddia edilen delillerin kovuşturma evresine geçilmeden önce kabul edilebilirliğinin değerlendirilmesine yönelik bir mevzuat ve sistem değişikliği bu noktada etkili bir çözüm olabilir.^[307]

Bununla beraber, çalışmamızın konusu hukuka aykırı delillere ilişkin kapsamlı bir teorik tartışma yapmak değildir. Bu sebeple incelememizi, uygulayıcılar için bu konunun adil yargılanma hakkı kapsamında ne ifade ettiğini açıklamaya ve bilhassa mahkemelerin hukuka aykırı deliller bakımından ne zaman ve hangi şartlarda gerekeçeli bir karar vermekle yükümlü olduklarını açıklamaya hasredeceğiz.

[305] Konuya ilişkin ayrıntılı bir tartışma ve öğretilerde bu görüşü benimseyen yazalar için bkz. **TANER, Fahri Gökçen-ÖNTAN Yaprak:** "CMK'nın 119/4. Maddesi Uyarınca Adli Armada Bulundurulması Gereken Tanıklar Konusunda İçtihat Dönüşümü", AÜHFİD, C. 65, S.4, s. 2463 ve 2464.

[306] Bu hükümde geçen hukuka aykırı yöntem ibaresi, hukuka aykırı delil kavramından daha dar olup, CMK'nın 148. maddesinde düzenlenen ifade ve sorguda yasak usullere karşılık gelmektedir.

[307] **TANER:** Çelişme ve Silahların Eşitliği, s. 292.

Gerek AİHM ve gerekse Anayasa Mahkemesi içtihatlarında sıklıkla ifade edildiği gibi delillerin kabul edilebilirliği konusunda karar verme görevi kural olarak ulusal mahkemelere aittir. Bu prensiple ifade edilmek istenen, yerel mahkemelerin kural olarak hangi delillerin kabul edilebilir olduğunu tespit etme yetkisini haiz olduğudur. Bazı mahkeme kararlarında, bu prensibin “AİHM/Anayasa Mahkemesi hukuka aykırı deliller konusunda bir değerlendirme yapmıyor” şeklinde yanlış bir yaklaşıma yol açtığı gözlemlenmektedir. Konunun bu kadar basite indirgenebileceği bir şekilde ve yüzeysel olarak ele alınması kabul edilemez. Bu sebeple, örneğin, duyuma dayalı tanıklık (*hearsay evidence*) veya soruşturma evresinde verilen ifadenin daha sonra kovuşturma evresinde kullanılması veya kullanılmaması gibi tercihler kural olarak Sözleşme’nin 6. maddesi kapsamında korunan adil yargılanma hakkına ilişkin incelemenin kapsamı dışında kalır.

Ancak bu yaklaşım, yerel mahkemelerin bu konuda sınırsız bir serbestiye sahip olduğu anlamına gelmemektedir. Bunun en açık örneği, AİHS’in 3. maddesiyle yasaklanan kötü muamele sonucu kişinin özgür iradesine aykırı şekilde alınan ifadenin yargılamada kullanılmasını yasaklayan içtihatdır.

Ayrıca, gerek AİHM ve gerekse Anayasa Mahkemesi içtihatlarında hukuka aykırı olduğu ileri sürülen delile ilişkin savunma argümanları karşısında yerel mahkemelerin gereççeli karar verme hakkı ile bağlantılı temel bir yükümlülükleri vardır. Bu yükümlülüğün gündeme gelebilmesi için ön şart, hukuka aykırı olduğu ileri sürülen delilin mahkûmiyet hükmü için önem arz etmesi gerekliliğidir. Örneğin, hukuka aykırı delil mahkûmiyet hükmünün temelini oluşturmuyorsa, bu delile ilişkin gereççe gösterme yükümlülüğünün varlığından söz etmek pek mümkün değildir.

Bu ön şart sağlandıktan sonra, savunmanın hukuka aykırı olduğunu ileri sürdüğü delile ilişkin iddiasının esaslı olup olmadığı incelenecektir. Bu noktada yerel mahkemelerin savunmanın argümanını gereççeli olarak değerlendirmesi gerekmektedir. Bu değerlendirmenin olumlu sonuçlanması hâlinde delilin yargılamada kullanılması mümkün olmayacaktır. Mahkûmiyet hükmü açısından önem taşıyan bir delilin kabul edilebilirliğine yönelik esaslı bir iddia, mahkemece bu delile dayanılma imkânını ortadan kaldıracığından, yargılama bakımından büyük öneme sahiptir ve bu iddianın cevapsız bırakılması adil yargılanma hakkı açısından ihlal doğurabilir.

Budak/Türkiye^[308] kararı bu yaklaşımın somutlaştırılması açısından önemlidir. Bu davada başvuru, silahlı terör örgütüne üye olmak ve bir halk otobüsüne molotofkokteyli atarak kamu malına zarar verme suçlarından yargılanmış ve toplam yirmi beş yıl dört ay hapis cezasına çarptırılmıştır. Başvurucunun molotofkokteyli attığına dair tek delil, evinde Cumhuriyet savcısı ve CMK’nın 119. maddesinin (4) numaralı fıkrasında belirtilen iki işlem tanığı hazır bulunmaksızın yapılan arama sonucunda elde edilen “sürece ait rapordur” başlıklı bir sayfalık, tarihsiz, isimsiz ve imzasız bir bilgisayar çıktısıdır. Anılan belgeyi yazan kişi halk otobüsüne molotofkokteylli saldırı gerçekleştirdiğini kabul etmiştir. Yargılama süresince başvuru evinde çıkan belgelerin kendisine ait olmadığını ifade etmiş ve arama sırasında tanık bulundurulmadığı

[308] *Budak/Türkiye*, B. No: 69762/12, T. 16/2/2021, §§ 74-91.

için bu hususun aydınlatılmasının imkânsızlaştığını vurgulamıştır. Yargılama sırasın-
da ilk derece mahkemesi, başvuruçunun ev aramasına katılan bazı polis memurlarının
tanık sıfatı ile beyanlarını almış ve polis memurları aramanın iki tanık huzurunda
yapılmadığını kabul etmiştir. Ancak, mahkeme, gerekçeli kararında bu beyanlardan
bahsetmediği gibi, aramanın hukuka aykırılığına dair iddiayı “*aramanın hâkim kara-
rına dayalı olduğu, bu sebeple usule uygun olduğu*” şeklindeki gerekçeyle reddetmiştir.

AİHM, başvuruçunun evinde yapılan aramanın CMK’da öngörülen şartlara uy-
gun olarak yapılmadığından bahisle başvuruçunun Sözleşme ile korunan konutuna
saygı gösterilmesi hakkını ihlal ettiğine zira bu hakka yönelik müdahalenin huku-
ki bir temelinin bulunmadığına karar vermiştir. Adil yargılanma hakkı bakımından
yaptığı değerlendirmede ise Mahkeme, Sözleşme’nin 6. maddesi kapsamında iç hu-
kuka göre “hukuka aykırı” şekilde toplanan delillerin mutlaka dışlanması gerektiği-
ne dair bir kural bulunmadığını, Türkiye Cumhuriyeti’nde hem Anayasa ve hem de
CMK’nın bu konuda çok daha ileri güvenceler sağladığını, Anayasa Mahkemesi içti-
hatlarının da bu yönde olduğunu, bu sebeple yerel mahkemelerin delillerin iç hukuk
normlarına aykırı şekilde veya Sözleşme ve ek protokolleri ihlal edilerek toplandığı-
na dair esaslı iddialara karşı sessiz kalmasının kural olarak adil yargılanma hakkına
aykırı olacağına hükmetmiştir. Mahkemeye göre başvuruçunun ve müdafii tarafından
ileri sürülen ve aramanın CMK’nın 119. maddesinin (4) numaralı fıkrasında öngö-
rülen iki işlem tanığı olmaksızın yapılması nedeniyle hukuka aykırı olduğu ve arama
sonucu elde edilen delillerin kullanılmayacağına dair iddiaları “esaslı” niteliktedir.
Bu şartlar altında, yerel mahkemenin “yetersiz” ve “basmakalıp” gerekçe ile bu iddia-
ları reddetmesi adil yargılanma hakkının ihlaline sebebiyet vermiştir.

Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu *Orhan Kılıç* kararında (B. No: 2014/4704,
1/2/2018) hukuka aykırı delillerin mahkûmiyette kullanılmasının adil yargılanma
hakkına etkisine ilişkin ilkeleri gözden geçirerek ortaya koymuştur. Anılan kararda,
böyle bir durumda adil yargılanma hakkının ihlal edilip edilmediğinin tespiti
için üç adımlı bir test geliştirilmiştir. Anılan testin ilk adımında; “*kanuni bir temeli
olmadan elde edildiği ilk bakışta anlaşılabilir*” veya “*hukuka aykırı şekilde elde edildiği
yönünde derece mahkemelerince yapılmış bir tespit bulunan*” delillerin başvuruçunun
mahkûmiyetinde kullanılıp kullanılmadığına bakılacaktır. İkinci adımda, söz konu-
su delilin mahkûmiyette “tek veya belirleyici delil” olarak kullanılıp kullanılmadığı
tespit edilecektir. Nihayet üçüncü adımda ise hukuka aykırı delilin mahkûmiyette
“*tek veya belirleyici delil*” olarak esas alınmasının “*yargılamanın bütününe hakka-
niyete aykırı hâle getirip getirmediği*” değerlendirilecektir. Bu konuda değerlendirme
yapılırken delillerin elde edildiği koşulların onların gerçekliği ve güvenilirliği üye-
lerinde şüphe doğurup doğurmadığı dikkate alınacaktır. Delillere yönelik hukuka ay-
kırılık iddialarıyla ilgili olarak başvuruçulara delillerin gerçekliğine itiraz etme ve
kullanılmalarına karşı çıkma fırsatı verilip verilmediği, bu konuda silahların eşitliği
ve çelişmeli yargılama ilkelerinin gözetilip gözetilmediği, savunmanın menfaatleri-
nin korunması için onlara yeterli güvenceler sağlanıp sağlanmadığı incelenecektir.

Görüldüğü üzere Anayasa Mahkemesi hukuka aykırı delillerin mahkûmiyette kullanılması konusunda AİHM'e nazaran daha sıkı bir denetim yapmakta ve “*kanuni bir temeli olmadan elde edildiği veya elde edilmiş yöntemi bakımından hukuka aykırı olduğu ilk bakışta anlaşılabilen veya derece mahkemelerince hukuka aykırı olduğu tespit edilen delillerin yargılamada tek veya belirleyici delil olarak kullanılmasının hakkaniyete uygun yargılanma hakkı bakımından sorun oluşturabileceği*” değerlendirmesini yapmaktadır.^[309]

Anayasa Mahkemesi, hukuka aykırı olduğu savunma tarafından ileri sürülen kanıtları mahkemelerin mahkûmiyette belirleyici delil olarak kullanmalarını ve aksi yöndeki Yargıtay içtihadından neden ayrıldıklarının gerekçesini açıklamamalarını “gereççeli karar hakkı” yönünden incelemektedir. Anayasa Mahkemesi Genel Kurulunun *Sani Bayar* (B. No: 2021/26642, 21/11/2024) kararına konu olayda, iletişimin denetlenmesi sırasında katalog suçlar arasında yer almayan suçlara ilişkin olarak tesadüfen elde edilen delillerin delil değerlendirme yasaklarından biri olduğuna ve bu suretle elde edilen delillerin hükme esas alınamayacağına yönelik istikrarlı içtihadı rağmen Yargıtay Ceza Dairesi, başvuruçunun bu konudaki itirazlarını cevaplandırmadan mahkûmiyet kararını onamıştır. Başvuruçunun katalog olmayan suçlara ilişkin tesadüfen elde edilen delillerin hukuka aykırı olduğu ve hükme esas alınamayacağına yönelik iddiaları davanın sonucuna etkili olabilecek esaslı iddia ve itirazlar olmasına rağmen Yargıtay kararında davanın sonucunu etkileyebilecek bu iddia ve itirazlara yönelik ayrı ve açık bir cevap verilmemiş, önceki içtihadta ulaşılan sonuçtan farklı bir sonuca hangi nedenle ulaşıldığına ilişkin bir açıklamada da bulunulmamıştır. Anayasa Mahkemesi bu gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gereççeli karar hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.^[310]

e. Fiilin İşlendiği Sırada Başka Bir Yerde Bulunduğunun İleri Sürülmesi (Alibi Gösterilmesi)

Ceza muhakemesinde *alibi*, sanığın suçun işlendiği sırada olay yerinde bulunmadığını gösteren delildir. Sanığın temellendirilmiş *alibi* savunmasının kararın sonucunu değiştirebilecek nitelikte olduğu açıktır. AİHM, pek çok kararında, “*sanığın mahkûmiyeti, belirli bir zamanda belirli bir yerde olduğuna yönelik kabule dayanıyorsa, sılahların eşitliği ilkesi ve daha genel olarak adil yargılanma hakkının, sanığa kabulün aksini ispatlama yönünde makul imkânlar sunulmasını gerektirdiğine*”^[311] hükmetmiştir. Dolayısıyla bu örnek bakımından sanık, olay sırasında başka yerde olduğunu iddia ediyorsa, ona alibi göstermesi, yani başka yerde olduğunu kanıtlaması için makul imkânlar tanınmalıdır.

^[309] *Orban Kılıç* [GK], B. No: 2014/4704, T. 1/2/2018.

^[310] *Sani Bayar* [GK], B. No: 2021/26642, T. 21/11/2024.

^[311] *Popov/Rusya*, 13707/2006, § 183; *Polyakov/Rusya*, T. 29/1/2009, §§ 34-37; *Kasparov ve diğerleri/Rusya*, 3/10/2013, § 63; *Frumkin/Rusya*, T. 5/1/2016, § 160.

Suçun işlendiği iddia edilen tarihte askerlik görevinin ifa edildiği^[312] veya yurt dışında bulunulduğu iddiası alibiye örnek verilebilir. Sanığın suçun işlendiğinin kabul edildiği tarihte olay yerinde bulunmasının mümkün olmadığına dair temellendirilmiş iddiasının gerekçede *ayrı ve açık* şekilde cevaplanmaması gerekçeli karar hakkını ihlal edebilir. Bu iddiaların ispatlanması için sanığa gerekli imkânların sağlanması zorunludur.

AİHM'in *Grădinar/Moldova*^[313] kararı bu açıdan yol gösterici nitelikte olup, karara konu olayda başvuruçunun insan öldürme ile suçlandığı davada, delillerle direkt temas eden yerel mahkeme başvuruçunun olay tarihinde suç mahallinde olmadığına dair savunmasının gerek kendi gösterdiği tanıklar ve gerekse bağımsız bir tanığın beyanı ile desteklendiğini tespit etmiş ve başvuruçu beraat etmiştir. Ancak kanun yolu muhakemesinde, bu tespitten neden saptığına dair hiçbir değerlendirme yapılmaksızın, başvuruçunun ikrar içeren kolluk beyanı ve diğer deliller ışığında beraat kararı kaldırılmış ve başvuruçu suçlu bulunmuştur. AİHM'e göre mahkûmiyet hükmünün, ilk derece mahkemesi tarafından temellendirildiği kabul edilen *alibi* savunmasına neden itibar edilmediği açıklanmaksızın tesis edilmesi gerekçeli karar hakkını ihlal etmiştir.

Bununla birlikte, yukarıda zikrettiğimiz *Rostomashvili/Gürcistan* kararına konu olayda, başvuruçu öldürme fiilinin gerçekleştiği sırada olay yerinde değil, köy meydanında olduğunu iddia etmiş, ancak bu iddiasının dayanağı olan tanık beyanları başvuruçunun köy meydanında bulunduğu saate ilişkin farklılık arz eden beyanlarda bulunmuşlardır. Bu şartlarda AİHM, yerel mahkemenin başvuruçunun *alibi* savunmasının çelişkili tanık beyanlarına dayandığı ve güvenilmez olduğu gerekçesiyle reddetmediğini gözlemlemiştir.

Bu yöndeki şikâyetler klasik ceza muhakemesinin dışında kalsa da, ceza muhakemesi hukukuna ilişkin ilke ve kurallarının uygulandığı infaz hâkimliği yargılamalarında da dile getirilmektedir. İnfaz hâkimliğine şikâyet edilen bir olayda, hükümlü (başvuruçu) hakkında açılan disiplin soruşturmasında başvuruçunun belli bir tarihte ve saatte bulunduğu infaz kurumundaki odanın kapısına vurduğu ileri sürülmüş ve ceza infaz koruma memurları tarafından tutulan tutanak esas alınarak başvuruçuya disiplin cezası verilmiştir. Başvuruçu *Hasan Polat* infaz hâkimliği sürecinden sonra

[312] “Mahkemece bu tespitlerde bulunulurken atılı suçların genel olarak 2006 ve 2007 yılları içinde işlendiği kabul edilmiştir. Öte yandan, başvuru formunun ekinde yer alan terhis belgesine göre başvuruçu 25/5/2007 tarihinde askere sevk edilmiş olup 30/8/2008 tarihinde terhis olmuştur. Başvuruçunun askerlik görevini ifa ettiği sürenin bir kısmının atılı suçların işlendiğinin kabul edildiği 2007 yılına tekabül ettiği anlaşılmaktadır. Başvuruçu savunmasında nitelikli yağma suçunun işlendiği iddia edilen tarihlerde askerlik görevini ifa etmekte olduğunu, dolayısıyla müsnet suçu işleminin mümkün olmadığını ifade etmiştir (bkz. § 13). Başvuruçunun ayrı ve açık yanıt verilmesi gereken bu iddiası hakkında mahkemece herhangi bir değerlendirme yapılmadığı görülmektedir” (*Volkan Doğdu*, B. No: 2016/4186, T. 12/9/2019, § 28). Bu konudaki başka bir karar için bkz. *Yusuf Akkuş*, B. No: 2016/2600, T. 19/11/2019, § 31.

[313] *Grădinar/Moldova*, B. No: 7170/02, T. 8/4/2008, §§ 41-42 ve 112.

biyresel başvuruda bulunmuştur. Anayasa Mahkemesi disiplin cezasına dayanak tutanak içeriğini ve diğer kayıtları dikkate alarak, başvurunun olay yerinde bulunmadığı iddiasına infaz hâkimliğince *ayrı ve açık* bir yanıt verilmemesinin gerekçeli karar hakkını ihlal ettiği sonucuna varmıştır.^[314]

f. Mahkemelerin Aynı Fiilî veya Hukuki Olguyla İlgili Olarak Farklı Sonuçlara Ulaşması

Mahkemelerin aynı fiilî ve hukuki olguyla ilgili olarak farklı sonuçlara ulaştığı durumlarda bunun gerekçesini belirtmeleri gerekir. Aksi yaklaşım, bir hukuk devletinde kabul edilemez.

AİHM'in bir kararına konu olayda,^[315] Ukrayna devlet başkanlığı adaylarından birisinin temsilciliği görevini yürüten başvuru, gerçek olmadığını bildiği bilgiler içeren sahte bir gazeteyi dağıtmaktan dolayı hileli hareketlerle seçim sonuçlarını etkileme suçundan yargılanmıştır. Ancak, yargılamayı yapan mahkeme, iddianamede başvurunun atılı suçu nasıl işlediğinin açıklanmadığını, ilgili gazeteyi sadece beş kişiye verdiğini ve seçimleri etkilemeye yönelik başka bir fiilin de olmadığı düşünüldüğünde soruşturmanın eksik yapıldığına karar vermiş ve dosyayı soruşturmanın genişletilmesi amacıyla soruşturma makamlarına iade etmiştir. Savcılık, bu karara karşı yetkili mahkeme nezdinde itirazda bulunmuş ve bu itiraz kabul edilmiştir. Bunun üzerine, yargılamayı yapan mahkeme, başvurunun gerçek olmadığını bildiği bir haberi içeren sahte bir gazeteyi dağıttığını, bu fiilin hileli hareket olduğunu ve seçim sonuçlarını etkileme potansiyeli olduğunu belirterek başvuru hakkında mahkûmiyet hükmü kurmuştur. AİHM'e göre, dosyadaki delillerde herhangi bir değişiklik olmasına rağmen yerel mahkemenin birbirinden tamamen farklı iki sonuca ulaşması ve bunu yaparken de eksik soruşturma yapıldığına dair ilk kararından neden ayrıldığına dair yeterli bir gerekçe sunmaması gerekçeli karar hakkını ihlal etmiştir.

AİHM'in bir diğer kararına konu olayda ise,^[316] suyla karıştırılmış akaryakıt satıldığından bahisle başvurunun sahibi olduğu benzin istasyonundan akaryakıt numuneleri alınmış ve bu numuneler analiz edilmek üzere laboratuvara gönderilmiştir. Başvurucuya ise sonuçlara itiraz etme hakkını kullanabilmek adına şahit numune verilmiştir. Analiz sonuçlarında başvurunun sattığı akaryakıtın içinde olması gerekenden daha fazla su olduğu, bu sebeple akaryakıtın daha az yanıcı olduğu tespit edilmiştir. Bunun üzerine başvuru itiraz hakkını kullanmış ve şahit numune üzerinde yapılan analizlerde su oranı "sıfır" olarak belirlenmiştir. Ancak, her iki analiz raporunda da numunelerin mevzuatta tanımlı akaryakıt türlerinden birisine girmediği ifade edilmiş ve numuneleri içeren poşetin mühürlemesinin doğru yapılmadığı, mührü zarar verilmeden numunelerin yer aldığı şişelerin poşetten çıkarılmasının mümkün olduğu belirtilmiştir. Analiz sonuçları ışığında başvurucuya önce mevzuata

[314] *Hasan Polat*, B. No: 2014/8927, T. 20/12/2017, §§ 17-38.

[315] *Salov/Ukrayna*, B. No: 65518/01, T. 6/9/2005, §§ 89-92.

[316] *S.C. IMH Suceava S.R.L./Romanya*, B. No: 24935/04, T. 29/9/2013, §§ 33-41.

aykırı akaryakıt satmaktan dolayı para cezası kesilmiş, ancak başvuruçunun bu karara itirazını inceleyen yerel mahkeme, numunelerin kusurlu şekilde mühürlenmesi sebebiyle başvuruçunun yaptırımı konu fiili işleyip işlemediğiyle ilgili şüphenin tam olarak yenilemediğini ifade edip, cezayı iptal etmiştir. Bu karar daha sonra kesinleşmiştir.

Aynı uyumsuzlıkla bağlantılı olarak benzin istasyonuna giderek incelemelerde bulunan vergi memurları başvuruçudan akaryakıtın menşe belgesini sunmasını istemişlerdir. Sunulan menşe belgesinin ilk yargılama sürecinde sunulan belgeden farklı olduğunu tespit eden vergi dairesi, uygunluk belgesine aykırı akaryakıt satıldığından bahisle başvuruçunun hakkında vergi cezası kesmiştir. Başvuruçunun bu cezaya itirazını inceleyen mahkeme, uyumsuzluğa konu akaryakıtla ilişkin bir önceki yargılamada değerlendirilen analiz raporlarının doğru olduğuna dair bir karineden faydalandığını, somut olayda da başvuruçunun bu karinenin aksini gösterecek herhangi bir iddia öne sürmediğini tespit ederek itirazı reddetmiştir.

Başvuruçunun AİHM'e başvurarak aynı delilin iki ayrı yargılama kapsamında farklı şekilde değerlendirilmesinden dolayı gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğinden şikâyet etmiştir. Başvuruçuya uygulanan her iki yaptırımın da farklı amaçları bulunduğunu belirten AİHM, ikinci yargılamada vergi dairesinin sadece analiz raporuna değil, aynı zamanda başvuruçunun denetim sırasında aynı yakıtla ilgili farklı bir belge sunmasına da dayandığını, ancak itiraz üzerine verilen mahkeme kararında bu ikinci unsura dayanılmadığını tespit etmiştir. Bu şartlar altında, analiz sonuçlarına ilişkin raporların delil değeri farklı mahkemelerce farklı değerlendirmelere tabi tutulmuş ve ikinci yargılama kapsamında bu husus başvuruçunun tarafından dile getirilmesine rağmen yerel mahkemelerde cevaplandırılmamıştır. Bu raporların başvuruçunun hakkındaki yaptırım kararı açısından karar verici nitelikteki rolü değerlendirildiğinde, raporların güvenilirliğine ilişkin iddianın cevaplandırılmaması başvuruçunun gerekçeli karar hakkını ihlal etmiştir.

Anayasa Mahkemesinin kararına konu olan bir olayda, mahkûmiyet kararından önce Sayıştay işletme müdürü olan başvuruçunun dava konusu usulsüz işlemlerde sorumluluğunun bulunmadığına ilişkin karar verilmiş ancak ceza mahkemesi, başvuruçunun görevinin gereklerini yapmakta ihmal veya gecikme gösterdiği gerekçesiyle mahkûmiyet hükmü kurmuştur. Sayıştay, başvuruçunun mali sorumluluğunun olmadığı, işletme müdürlerinin saymanlık müdürleri üzerinde denetim ve kontrol yetkisi bulunmadığı sonucuna ulaşmış ancak ceza mahkemesi aksi yönde bir karar vermiştir. Sayıştay kararı bilgisine sunulmasına rağmen ceza mahkemesi neden aksi sonuca ulaştığını gerekçelendirmemiş, başvuruçunun işletme müdürlerinin saymanlık müdürleri üzerindeki denetim yetkisinin kapsamı ve içeriği yönünden bir değerlendirme yapmamıştır. Başvuruçunun bireysel başvuruda bulunmuştur. Somut olayda Anayasa Mahkemesi gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir. Kararın ilgili kısmı aşağıdaki şekildedir:

“Anayasa’da güvenceye bağlanan tüm temel hak ve özgürlüklerin yorumunda gözetilmesi gereken temel bir ilke olarak düzenlenen hukuk devleti ilkesi, yargı organlarının aynı maddi veya hukuki olgularla ilgili olarak çelişkili kararlar vermekten mümkün olduğunca kaçınmasını gerekli kılar. Aynı maddi veya

hukuki vakıalarla ilgili olarak farklı kararlar verilmesi hukuk devleti ilkesini zedeleyebileceği gibi kişilerin hukuka olan inancını da zayıflatır. Bu nedenle bir maddi veya hukuki vakıa ile ilgili olarak başka bir yargı mercii tarafından bir kimse lehine karar verildiği, ancak diğer bir yargı merciiin aynı olgu hakkında farklı bir sonuca ulaştığı durumlarda bunun gerekeçesinin belirtilmesi gerekir. Yargı merciiin bu gibi durumlarda gerekeç gösterme yükümlülüğü, kişilerin hukuka olan güvenlerinin sarsılmaması için hayati öneme sahiptir.^[317]

Kısmen benzer bir olay da idari yargı alanında yaşanmıştır. AİHM'in *Hülya Ebru Demirel/Türkiye* başvurusuna konu olan olayda, başvuru 1999 yılında girdiği sınav sonucunda güvenlik görevlisi olarak yerleştirilmesine karşın daha sonra "erkek olma" ve "zorunlu askerlik hizmetini yapma" koşullarını taşımadığı gerekeçesiyle görev ataması yapılmamıştır. Başvuru bu işlemin iptali istemiyle açtığı davada idare mahkemesi, "zorunlu askerlik" şartının sadece erkek adaylar için geçerli olduğunu ve kadınlar yönünden bir kısıtlamanın bulunmadığını belirterek işlemin iptaline karar vermiştir. Temyiz üzerine ilgili Danıştay Dairesi, "zorunlu askerlik" koşulunun bu pozisyona sadece erkek adayların başvurabileceği anlamına geldiği sonucuna ulaşmıştır. Bu arada, Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu (İDDK), başvuruyla aynı durumda olan bir kişi hakkında tesis edilen işlemi hukuka aykırı bulmuştur. Başvuru bu karara atıf yaparak karar düzeltme başvurusunda bulunmuştur. Ancak, ilgili Danıştay Dairesi, söz konusu İDDK kararıyla ilgili olarak ayrı bir değerlendirme yapmaksızın karar düzeltme talebini reddetmiştir. AİHM, tetkik hâkiminin görüşünde de davacıyla aynı durumdaki başka bir kişi hakkındaki Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulunca verilen söz konusu karara dikkat çekilmesi karşısında, karar düzeltme talebinin reddine ilişkin kararda bu konuda yeterli seviyede gerekeç gösterme yükümlülüğünün yerine getirilmediği sonucuna varmıştır.^[318]

g. Yeterli Ölçüde Temellendirilmiş Anayasa'ya Aykırılık İtirazının Karşılanmaması

Adil yargılanma hakkı mahkemelerin, uyumsuzluğa uygulanacak hukuk kuralını Anayasa'ya uygunluk yönünden de denetimden geçirmesi şeklinde bir güvence içermediği gibi normların anayasallık denetiminden geçmesi için Anayasa Mahkemesine başvurulabilmesini de teminat altına almamaktadır.^[319] Ancak, Anayasa Mahkemesine göre, mahkemelerin itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurmasına ilişkin hükümleri düzenleyen Anayasa'nın 152. maddesinin ikinci fıkrasında mahkemenin Anayasa'ya aykırılık iddiasını ciddi görmemesi durumunda bu iddianın temyiz merciiince esas hükümlerle birlikte karara bağlanacağı düzenlenmekle, davanın taraflarınca

[317] Mehmet Okyar, B. No: 2017/38342, T. 13/2/2020, § 29.

[318] *Hülya Ebru Demirel/Türkiye*, B. No: 30733/08, T. 19/6/2018.

[319] *Hilmi Kocabey ve diğerleri*, § 83.

ileri sürülen ve yeterli ölçüde temellendirilebilen Anayasa'ya aykırılık iddialarının karşılanması gerekliliğine işaret edilmiştir. Bu nedenle derece mahkemelerinin tarafların Anayasa'ya aykırılık iddialarını karşılamaması somut olayın özel koşulları çerçevesinde gereççeli karar hakkının ihlaline yol açabilir.^[320]

AİHM de Sözleşme'nin yargılama sürecinde ön inceleme çerçevesinde bir kanun hükmünün anayasal incelemesinin yapılması gibi bir güvence içermediğini vurguladıktan sonra, böyle bir mekanizmanın varlığı hâlinde ise mahkemelerin buna yönelik talepleri gereççesiz olarak reddetmesinin belirli durumlarda adil yargılanma hakkını ihlal edebileceğine karar vermiştir. Bir olayda, Anayasa'ya aykırı olarak tazminat hakkının ikincil düzenlemelerle sınırlandırıldığı iddiası mahkemelerce gerektiği gibi incelenmemiştir. AİHM -temyiz mahkemesi de dâhil olmak üzere- derece mahkemelerinin başvuruçunun belirli, ilgili ve önemli iddiasıyla ilgili hukuki meselenin Anayasa Mahkemesi önüne götürülmesi talebinin yeterli gereççe gösterilmeden reddetmelerinin Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasını ihlal ettiğine karar vermiştir.^[321]

Anayasa'ya aykırılık iddiasının esaslı olduğu örneklerde, ilgilinin Anayasa Yargısına erişebilmesinin tek yolu yerel mahkemenin bu iddiayı ciddi bulmasına bağlıdır. Bu tür bir iddianın gereççesiz olarak reddedilmesi gereççeli karar hakkının yanı sıra mahkemeye erişim hakkı açısından da sorun oluşturabilir. Zira normların Anayasa'ya uygunluğunu denetleme tekeli Anayasa Mahkemesine aittir ve ilgililer için bu mahkemeye giden yol da yerel mahkemedен geçmektedir.

Türk hukukunu direkt olarak etkileme kapasitesi daha düşük olsa da aynı kapsamda değerlendirilen bir başka durum ise, Avrupa Birliği Hukukunun uygulanışına dair bir meselenin Avrupa Toplulukları Adalet Divanına ön karar usulü çerçevesinde taşınmasına dair taleplerin incelenmesi açısından gündeme gelen gereççe gösterme yükümlülüğüdür. Mahkemenin *Georgiou/Yunanistan* kararında,^[322] başvuruçunun bu yöndeki talebine karşı Yunanistan Yüksek Mahkemesi tarafından herhangi bir cevap verilmemesinin Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasını ihlal ettiği sonucuna varılmıştır.

3. Gereççenin İlgili Olması

Bir kararda görüntüde bir gereççe sunulmuş olması gereççeli karar hakkının karşılandığı anlamına gelmez.^[323] Hâkimin vicdani kanaatine göre vardığı sonucu, fiilî ve hukuki olgulara dayandırması gerekir. Gereççe; vakia ile hukuku birleştirir, somut

[320] *Hilmi Kocabey ve diğerleri*, §§ 74-87.

[321] *Xero Flor w Polsce sp. z o.o. /Polonya*, B. No: 4907/18, T. 7/5/2021, § 53. AİHM bu kararda, başvuruçunun itirazının Sözleşme tarafından güvence altına alınan "haklar ve özgürlükler" ile ilgili olduğu durumlarda, mahkemelerin bunları özel bir titizlikle ve dikkatle incelemeleri gerektiğini hatırlatmıştır.

[322] *Georgiou/Yunanistan*, B. No: 57378/18, T. 14/3/2023, §§ 22-26.

[323] **ŞİRİN**: s. 70.

olaylara hukukun uygulanmasını sağlar.^[324] Bu nedenle sonuca ulaşmayı sağlayan fiili ve hukuki kabuller ile bunlar arasındaki bağlantı açıkça gösterilmelidir. Dolayısıyla mahkemelerin somut uyuşmazlığa ilişkin yorum ve değerlendirmelerinin öngörülebilir olmasının yanında gerçeklikle de bağlantılı (ilgili) olması beklenir.

Varılan sonucun somut olayla ve uyuşmazlığın çözümünde uygulanacak kurallarla ilgili olup olmadığı ancak buna uygun şekilde oluşturulmuş bir gerekçe vasıtasıyla anlaşılabilir. Somut davadaki maddi ve hukuki soruna ilişkin kabullerle davanın sonucu arasındaki uyuşmazlık gerekçeli karar hakkını ihlal edebilir.^[325] Dolayısıyla mahkemeler, vardıkları sonuçları, dayandırdıkları gerekçeleri yeterli açıklıkla belirtme yükümlülüğü altındadır.^[326] Dava konusu olaydaki fiile ve hukuka ilişkin kabullerle açıkça ilgisiz bir gerekçenin bulunup bulunmadığı her olayın özel koşullarında değerlendirilmektedir.^[327]

Uygulamada zaman zaman davada tatbik edilmemesi gereken açıkça *ilgisiz kural-lara* ya da somut olayla açıkça *ilgisiz olgulara* dayanılarak gerekçe oluşturulduğu da görülmektedir. Esasen mahkemeler tarafından yapıldığı ileri sürülen ve belli seviyeyi

[324] **YENİSEY, Feridun:** “*Ceza Muhakemesinde Gerekçe*”, Yargı Kararlarında Gerekçeleştirme Çalışması- Anayasa ve İdare Hukuku Alanında Gerekçeli Karar Unsurları ve Geliştirilmesi Gereken Alanlara Yönelik İhtiyaç Analizi içinde, (Editörler: Yılmaztekin, Hasan Kadir/ Başpınar, Ahmet Salih/Biçgin, Eda/ Kaynar, Süleyman/Işık, Yasin). <https://yayin.taa.gov.tr/yuklenenler/dosyalar/kitaplar/8e09f0b7-9c1e-4b6b-ad44-04f5dc179e68-gerekceli-karar-calismasi-bildiriler-kitabi-28.04.21-28.09.21.pdf> (Erişim Tarihi: 10/1/2022), s. 141.

[325] “... kolluk birimleri tarafından düzenlenen rapor içeriği ile başvurusuya isnat edilen eylem arasındaki bağlantı açık bir şekilde ortaya konulmamıştır. Bölge Adliye Mahkemesi ve Yargıtay 16. Ceza Dairesi kararlarında da belirtilen hususların değerlendirildiğine ilişkin herhangi bir ifadeye yer verilmemiştir” (Yunus Usluer, B. No: 2018/38137, T. 10/5/2022, § 42).

[326] *Hadjianastassiou/Yunanistan*, B. No: 12945/87, T. 16/12/1992, § 33.

[327] Anayasa Mahkemesi *Ünal Aslantürk* başvurusunda (B.No: 2013/1876, T. 8/9/2015) kanunla açıkça çelişen bir gerekçeye yer verilmesi konusunu incelemiştir. Somut olayda başvurusunun, lehine hükmedilen vekâlet ücreti alacağının tahsili amacıyla İcra Müdürlüğü nezdinde ilamlı icra takibi başlattığı, takip borçlusunun icra emrinin iptali talebiyle İş Mahkemesine açtığı davada Mahkemenin; davanın, itirazın iptali davası niteliğinde olduğunu belirterek icra emrinin iptaline ve alacaklı aleyhine icra inkâr tazminatına hükmettiği anlaşılmıştır. Dava konusu değer temyiz sınırının altında kaldığından karar kesinleşmiştir. Mahkeme, gerekçeli kararında davayı, itirazın iptali davası olarak nitelendirmiş, 1 No.lu hüküm fıkrasında davayı, şikâyet davası gibi sonuçlandırmış, 2 No.lu hüküm fıkrasında da alacaklı aleyhine inkâr tazminatına hükmetmiştir.

Anayasa Mahkemesi, başvurusunun icra emrinin iptali talebinin, icra mahkemesince şikâyet yoluyla değerlendirilmesi gerektiği, bu açıdan iş mahkemesinin davaya bakmakta görevsiz olduğu, davanın itirazın iptali davası olarak nitelendirilmesi hâlinde ise borçlunun ilgili kanun gereği böyle bir davayı açmasının mümkün olmadığı, yine icra emrinin iptaline karar verilirken hangi sebeple aleyhine icra inkâr tazminatına hükmedildiğine ilişkin ayrı ve açık bir yanıt verilmesini gerektiren ve uyuşmazlığın çözümü için esaslı olan itirazların kararda değerlendirilmediği, açık kanun hükümlerine aykırı olarak karar verildiği nedenleriyle gerekçeli karar hakkından ihlal kararı vermiştir (*Ünal Aslantürk*, §§ 35-51). Açık kanun hükümlerine aykırı olarak karar verilmesiyle ilgili başka bir karar için bkz. *Mehmet Zülfü Tekeş*, B. No: 2014/12158, T. 1/2/2017, §§ 24, 32.

geçmeyen hukuki ve fiilî olgulara ilişkin hatalar anayasal bir güvence olan gerekçeli karar hakkının kapsamı dışındadır. Ancak gerekçede, *açıkça ilgisiz* fiilî ve hukuki olguların hükme esas alınması gerekçeli karar hakkının ihlaline sebep olabilir.

Anayasa Mahkemesinin bir kararına konu olan olayda, hırsızlık suçundan açılan davada başvuru atılı suçtan hapis cezası ile cezalandırılmasına ve cezanın ertelenmesine karar verilmiştir. Gerekçeli kararda ise *somut olayla ilgisi olmayan* bir değerlendirme yapılarak *mühürü kırdığı* gerekçesiyle sanığın mühür bozma eyleminden cezalandırılmasına karar verildiği belirtilmiştir. Diğer bir ifadeyle gerekçeli kararda başvuru mahkûm edildiği suça ilişkin değerlendirme yerine somut uyuşmazlıkla açıkça ilgisiz başka bir olaya ilişkin değerlendirme yapılmıştır. Anayasa Mahkemesine göre anılan olayda ilk derece mahkemesi tarafından davanın esas sorunlarının incelenip incelenmediği de belirli değildir. Derece mahkemesi mahkûmiyet gerekçesinde neleri dikkate aldığı ya da almadığını gösteren *ilgili* bir gerekçe göstermemiş ve kurulan hükmün dayanaklarını açıklamamıştır. Kanun yolu merciinin de aynı gerekçeye atıf yapmak suretiyle hükmü onadığı anlaşılmaktadır. Bu nedenle yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde başvuru mahkemesinin gerekçeli karar hakkı ihlal edilmiştir.^[328]

Bireysel başvuruya konu olan başka bir olayda ise başvuru, önceden mahkûm olduğu cezaların infazının tamamlandığı tarihten itibaren belli bir sürenin geçmiş olduğunu gerekçe göstererek memnu haklarının iadesini talep etmiştir. Yerel mahkeme talebi reddetmiştir. Kanun yolu incelemesi yapan itiraz merci ise anılan talebi somut olayla ilgisi olmayan arşiv kaydının silinmesine ilişkin madde kapsamında (ilgisiz bir kanun hükmüne dayanarak) değerlendirmiş ve itirazı reddetmiştir. Anayasa Mahkemesi bu başvuruda da yukarıda değinilen karara benzer şekilde başvuru mahkemesinin gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varmıştır.^[329]

Diğer bir olayda başvuru, *yargılamanın yenilenmesi talebinin* reddedilmesinin haksız olduğunu belirterek bu karara itiraz etmiştir. Mahkeme bu itirazı, somut olayla *ilgisiz* şekilde *uyarlama talebine* yönelik bir itirazmış gibi değerlendirerek reddetmiştir. Anayasa Mahkemesi, itiraz merciinin, ret gerekçesinde neleri dikkate aldığı ya da almadığını gösteren ifadeleri özenle seçmediği, dosyanın incelenmediği kuşkusuna sebep olacak şekilde bir değerlendirme yaptığını belirterek başvuru mahkemesinin gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varmıştır.^[330]

[328] *Feyzullah Gültekin*, B. No: 2014/13069, T. 21/2/2019, §§ 22-30.

[329] *Mümtaz Bekci*, B. No: 2014/16269, T. 8/11/2017, §§ 29-31. Başka bir olayda başvuru hakkında hız limitini aştığı gerekçesiyle -tescil plakasına göre- ceza tutanağı düzenlenmiştir. Başvuru aracı kendisinin kullanmadığını ve o sırada iş yerinde çalışmakta olduğunu iddia etmiştir. Bu iddialara rağmen, ilk derece mahkemesi iptal başvurusunu reddetmiştir. İdari para cezası karar tutanağı hız limiti aşılarak araç kullanılmasına ilişkin olduğu hâlde, olayla ilgisiz olan sürücü belgesiz kişilerce aracın sürülmesine izin verilmesi hususu gerekçeli kararda tartışılmıştır. Anayasa Mahkemesi, derece mahkemesinin bu hükme varırken davanın sonucuna etkili olduğunu kabul ettiği Kanun maddesinin *somut olayla ilgisinin* olmadığını belirterek gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varmıştır (*Tuba Doğruyol*, B. No: 2014/1292, T. 10/6/2015, §§ 35-36).

[330] *Gökhan Ayhan*, B. No: 2015/3041, T. 19/4/2018, §§ 27-28.

Uygulamada AİHM önündeki bir başvurunun dostane çözüm veya Hükümetin tek taraflı beyanı sebebiyle kayıttan düşme kararına konu olduğu durumlarda da, bu karara dayalı olarak yapılan yargılamanın yenilenmesi başvurusunun özenli bir şekilde incelenmesi ve ortada AİHM tarafından verilmiş bir karar olmadığından bahisle bu tip taleplerin reddedilmemesi gerekir. Bu yönde bir “gerekçenin” ilgili kabul edilmesi mümkün değildir. Zira CMK’nın 311/1-d maddesinde 2018 yılında yapılan değişiklikle ceza hükmü aleyhine AİHM’e yapılan başvuru hakkında dostane çözüm ya da tek taraflı deklarasyon sonucunda düşme kararı verilmesi hâlleri yargılamanın yenilenmesi sebebi olarak kabul edilmiştir.^[331]

4. Gereğçenin Makul Olması

Mahkeme kararlarının gerekçelendirilmesiyle -bu süreçte kullanılan argümanların doğası gereği- matematikte olduğu gibi kesin bir doğruya ulaşılmaz. Bu sebeple hukuki yargıların *doğruluğundan* daha ziyade *makul* olmasından söz edilir.^[332] Esasen bir kararın doğruluğunun zeminini belli standartlardaki gerekçesi oluşturmaktadır.

Anayasa Mahkemesine göre bu standartlardan biri de kararın gerekçesinin “*makul*” olmasıdır. Mahkeme, gerekçeli karar hakkı kapsamında yaptığı incelemelerde çoğunlukla *ilgili ve yeterli gerekçe* kavramından hareket etmişse de bazı kararlarında “*makul gerekçe*” kavramına da atıfta bulunmuştur. Bazı kararlarda ise yeterli gerekçenin olmamasının yanında “*makul gerekçe*” bulunmaması da gerekçeli karar hakkının ihlali olarak değerlendirilmiştir.^[333] Anayasa Mahkemesine göre makul gerekçe, “*dava ya konu olay ve olguların mahkemece nasıl nitelendirildiğini, kurulan hükmün hangi nedenlere ve hukuksal düzenlemelere dayandırıldığını ortaya koyacak, olay ve olgular ile hüküm arasındaki bağlantıyı gösterecek nitelikte olmalıdır. Zira tarafların o dava yönünden, hukuk düzenince hangi nedenle haklı veya haksız görüldüklerini anlayıp değer-*

^[331] “...Mahkeme, kanunda belirlenen usulle açıkça çelişecek şekilde ve önündeki uyumsuzlukla bağlantı kurmaksızın bir değerlendirme yapmıştır. Yapılan bu değerlendirmenin uyumsuzluğun esas sorunlarının incelendiğini gösterecek mahiyette olmadığı ve uyumsuzluğun konusunu oluşturan tek taraflı deklarasyon ile amaçlanan neticenin tam tersi sonuçlar doğuracak nitelikte olduğu görülmüştür” (İnanç Yamaç, B. No: 2020/26067, T. 16/6/2022, § 45). Anayasa Mahkemesi bu kararda ihlal edildiği tek taraflı deklarasyon metninde kabul edilen -hakkaniyete uygun yargılanma hakkıyla bağlantılı olarak- müdafî yardımından yararlanma hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

^[332] UZUN: s. 22-23.

^[333] “...Yargıtay ve Mahkemenin taraflarca ileri dahi sürülmeyen ‘başvurucunun göçmen konularından daire satın aldığı ve peşinatın borcundan mahsup edildiği’ olgusundan hareketle yaptığı değerlendirmenin, başvurucunun itirazlarını karşılamada **makul**, ilgili ve **yeterli** bir yanıt niteliğinde olmadığı sonucuna ulaşılmıştır” (Mümin Kardeşinik, § 43). Vurgu yazarlara aittir.

“[B]aşvurucunun itirazına temel teşkil eden, sonuca etkili olabilecek iddiası hakkında değerlendirme yapmayarak bunu yanıtızsız bırakması kararda **yeterli gerekçe** bulunduğu kabul edilmemesi sonucunu doğuracaktır. Sonuç olarak itirazı reddeden Hâkimliğin kararının hakkaniyete uygun **makul** bir gerekçe içerdiğinden bahsedilemez. Bu nedenle yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır” (Mehmet Selim Demir, § 37). Vurgu yazarlara aittir.

lendirebilmeleri için ortada usulüne uygun şekilde oluşturulmuş, hükmün hangi nedenle belirtilen içerik ve kapsamda verildiğini gösteren, ifadeleri özenle seçilmiş ve kuşkuya yer vermeyecek açıklıktaki bir gerekçe bölümünün ve buna uyumlu hüküm fıkralarının bulunması zorunludur.”^[334]

Buna göre gerekçelendirme, iddia ve savunmadan birinin diğerine üstün tutulma sebebine ilişkin olarak ve bu kapsamda davanın taraflarınca gösterilen delillerden karara dayanak olarak alınanların kabul edilmesi ve diğerlerinin reddedilmesi hususunda makul dayanakları olan bir bilgilendirmeyi sağlayacak ölçü ve özende olmalıdır.^[335] Bu tespit ve değerlendirmelerin *ideal bir gerekçede* bulunması gereken unsurlar açısından önemi büyüktür. Ancak, *gerekçenin makul olması* ölçütü, özü itibarıyla kanun yolu şikâyeti olan ve adil yargılanma hakkı kapsamında denetlenmeyecek şikâyetlerin incelenmesini de beraberinde getirmektedir.

Yukarıda ifade ettiğimiz üzere, -kural olarak- mahkemeler önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile uyumsuzluk konusunda varılan sonucun adil olup olmaması bireysel başvuru konusu olamaz. Anayasa Mahkemesinin *kanun yollarında gözetilmesi gereken hususlarda* bireysel başvuru kapsamında denetim yapılamayacağına ilişkin yasağa aykırılık olmadan “makul gerekçe” ölçütü üzerinden gerekçeli karar hakkından inceleme yapabilmesi oldukça güçtür. Nitekim gerekçeli karar hakkından verilen ihlal kararlarının sayısı dikkate alındığında anılan ilkelerin somut olaylara tam olarak uygulanmadığı, -daha ziyade- karar sonucu etkileyen iddia/itirazların karşılanmamasına yönelik *yeterli gerekçe* ölçütüne başvurulduğu görülmektedir.

Aslında sorun, gerekçenin makul olmasından ziyade olgusal ve hukuksal gerçeklikle *açıkça uyumlayan ve aşırı keyfîlik* içeren değerlendirmeler yapılması hâlinde ortaya çıkmaktadır. Bir kararda olgusal ve hukuksal gerçeklikle *açıkça uyumlayan ve aşırı keyfîlik* içeren değerlendirmeler yapılması usule ilişkin bir hukuka aykırılık olmaktan çıkmakta, hükmün içeriğine temas eden bir hukuka aykırılığa dönüşerek adil yargılanma hakkı kapsamındaki usule ilişkin güvenceleri anlamsız hâle getirmektedir. Hâkimin, somut olaya uygulanması gereken hukuk kurallarının herhangi bir kabul edilebilir yorumuna dayanmaması^[336] veya olgusal/hukuksal gerçekliğe açıkça muhalefet etmesi durumunda hakkaniyete uygun bir yargılamadan söz edilemez.^[337] Dolayısıyla aşırı keyfîlik içeren bu tür hatalarla ilgili ihlal iddialarının gerekçeli ka-

^[334] *İbrahim Ataş*, B. No: 2013/1235, T. 13/6/2013, § 24.

^[335] *Sencer Başat ve diğerleri* [GK], §§ 37-38.

^[336] *De Moor/Belçika*, B. No: 16997/90, 23/6/1994, § 55. Re’sen dikkate alınması gereken kanun hükümlerinin yargı mercileri tarafından gerekçesi açıklanmaksızın uygulanmaması da gerekçeli karar hakkının ihlali olarak görülebilir (*Mustafa Kabraman*, B. No: 2014/2388, 4/11/2014, § 37). Aarnio’ya göre hukuki bir yorumun kabul edilebilir olması için hukuk kaynakları ve kabul edilmiş yorum metotlarıyla tutarlı olması gerekir. Bu konuda bkz. **FETERİS**: s. 220.

^[337] Gerekçe oluşturulurken yapılan mantık hataları ile ilgili kapsamlı açıklamalar ve örnek yargı kararları için bkz. **UZUN**: Hukuk Metodolojisi, s. 235 vd.

rar hakkından değil *hakkaniyete uygun yargılanma hakkı* (*fair hearing, adil bir şekilde dinlenilme hakkı*) başlığı altında incelenmesi gerekir. Nitekim AİHM de ulusal mahkemeler tarafından yapılan hataların seviyesinin aşırı keyfi (*grossly arbitrary*) ve adaleti hiçe sayacak (*denial of justice*) şeklinde olması hâlinde gereççeli karar hakkından değil adil yargılanma hakkı kapsamındaki *hakkaniyete uygun yargılanma hakkı* kapsamında inceleme yapmaktadır.^[338]

Nitekim, Anayasa Mahkemesinin *İsmet Murtezaoğlu* (B. No: 2018/17312, 18/10/2022) kararında aşağıdaki hâllerde aslında yargılamanın sonucuna ilişkin olan bir durumun bizatihi kendisinin usule ilişkin bir güvenceye dönüştüğü kabul etmiştir:

- i. Somut olayda uygulanan veya uygulanması gereken hukuk kurallarının kabul edilebilir herhangi bir yorumuna dayanılmaması,
- ii. Delil ile bu delilin ispat aracı olarak kullanıldığı vakıa arasında kurulan bağın kabul edilebilir bir muhakemeye dayanmaması veya mantık dışı bir çıkarıma dayanması,
- iii. Açıkça yanlış olan olguların hükme esas alınması,
- iv. Somut olayın açıkça belirli olan koşullarının gözetilmemesi,
- v. Belirli bir hususu ispat ettiğinde kuşku bulunmayan bir delilin açıkça keyfi olarak dikkate alınmaması,
- vi. Maddi olayın tespitinde aksi ispat edilemeyecek ve savunma yapmayı anlamsız kılacak varsayımlara dayanılması.

Anayasa Mahkemesine göre yargılamanın sonucuyla ilgili hususları usule ilişkin bir güvenceye dönüştüren durumlar yukarıda belirtilenlerle sınırlı değildir. Bununla birlikte belirtilen eksikliklerin adil yargılanma hakkının ihlaline yol açabilmesi için bunların ayrıca, yargılamanın hakkaniyetini zedelediğinin tespit edilmiş olması gerekmektedir.^[339]

AİHM'in bir kararına konu olan olayda ilk derece mahkemesi, ulusal mevzuatta açıkça düzenlenen çalışanların tatil ücreti alma hakkına dayanarak başvurusunun söz konusu ücreti almaya hakkı olduğuna karar vermiştir. Ancak, Bölge Mahkemesi, 4857 sayılı İş Kanunu'na veya ilk derecede saptanan olgu ve olaylara atıfta bulunmadan kararı bozmuş, somut olayda uygulanacak kanunun ne olduğunu veya başvurusunun davasında hangi kanunun uygulanması gerektiğini açıklamamıştır. Davada somut olayın özel koşulları gözetilmeden ve hukuk kurallarının herhangi bir kabul edilebilir yorumuna dayanılmadan soyut gereççelerle davanın reddine karar verilmiştir. AİHM, hukuk kuralları ve somut davadaki olgular ile davanın sonucu arasında hiçbir bağlantı kurulmadan, adaleti hiçe sayacak (*denial of justice*) tarzda davanın reddedilmesinin hakkaniyete uygun yargılanma hakkını ihlal ettiği sonucuna varmıştır.^[340]

^[338] *Andelković/Sırbistan*, § 24.

^[339] *İsmet Murtezaoğlu*, B. No: 2018/17312, T. 18/10/2022, § 40.

^[340] *Andelković/Sırbistan*, § 27.

AİHM Büyük Dairesinin kararına konu olan başka bir olayda ise, ulusal yüksek mahkemenin AİHM'in daha önce verdiği ihlal kararını aşırı şekilde hatalı sunmasını ve gerekçesinde belirttiği hususların açıkça hatalı olmasını, aşırı keyfîlik (*grossly arbitrary*) ve adaleti hiçe sayacak (*denial of justice*) bir durum olarak değerlendirmiş ve hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.^[341] AİHM, sadece uyuşmazlığa ilişkin olay ve olgulara ilişkin değerlendirmelerle ilgili değil, delillerin aşırı keyfî (*grossly arbitrary*) değerlendirilmesi bağlamında da hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine hükmetmiştir.^[342]

Berhani/Arnavutluk^[343] kararında yerel mahkemenin başvuru hakkında kurduğu mahkûmiyet hükmündeki saptamalar bu tür bir ihlal kararına yol açmıştır. Başvuruya konu olayın temeli, motosiklet kaskı takan iki kişinin kırmızı bir motosiklet ile suç mahalline gelip aralarından uzun saçlı olanın maktülü öldürmesidir. Maktul, olaydan birkaç yıl önce başvuru-kararın kardeşini öldürmüştür. Ulusal mahkemelerde olayın görgü tanığı olarak kabul edilen üç kişiden sadece birisi olayı görmüş, ancak o da failin başvuru-kararına dair bir beyanda bulunmamıştır. Polis, başvuru-kararını failin uzun saçlı olduğuna dair tarife uyduğundan bahisle gözaltına almış ve başvuru-kararının seyahat ettiği yolu incelerken kırmızı bir motosiklet bulmuştur. Daha sonra başvuru-kararını serbest bırakılmış, ancak yargılanmış ve ağırlıklı olarak üç görgü tanığının beyanlarına dayalı olarak mahkûm edilmiştir. Mahkeme, görgü tanıklarının başvuru-kararını ile ilgili herhangi bir beyanlarının olmadığı ve başvuru-kararını gözaltına alan polisler de tanık olarak verdikleri beyanlarında başvuru-kararını çevredeki köy sakinlerinin ifadelerine dayalı olarak “rastgele” gözaltına aldıklarını belirttiklerinden, başvuru-kararının görgü tanıklarının beyanlarına dayalı olarak atılı suçu işlediğinin tespit edilmesinin “anlaşılması zor” olduğunu ifade etmiştir. Mahkemeye göre, bir an için görgü tanıklarının başvuru-kararını teşhis ettiği varsayılabilir, yerel mahkemeler başvuru-kararının motosiklet kaskı giyen failin teşhis edilmesinin mümkün olmadığına dair argümanını cevaplamamışlardır. Ayrıca, polis tarafından bulunan kırmızı motosiklette başvuru-kararının parmak izlerinin çıktığına dair bir tespit olmaması, olayda kullanılan silahın bulunmamış olması veya silahın başvuru-kararının uhdesinde olduğunun saptanmaması gibi unsurlar yerel mahkemeye netleştirilmemiştir. Bu şartlar altında AİHM, başvuru-kararının insan öldürme gibi ciddi bir suçtan mahkûmiyetinin adil yargılanma hakkının gereklerini yerine getirmedicine kanaat getirmiştir.

C. Kanun Yolu Denetimi Yapan Mercilerin Gerekçe Gösterme Yükümlülüğünün Kapsamı

Gereççeli karar hakkı, itiraz, istinaf veya temyiz kanun yollarında da geçerlidir. Birinci bölümde de belirtildiği üzere AİHS'in ana metni, iki dereceli yargılamayı ve

[341] *Bochan (no.2)/Ukrayna* [BD].

[342] *Khamidov/Rusya*.

[343] *Berhani/Arnavutluk*, B. No: 847/05, T. 27/5/2010, §§ 52-56.

dolayısıyla kanun yolu muhakemesini zorunlu kılan bir hüküm içermemektedir. Ancak 1984 yılında hazırlanan 7 No.lu Ek Protokolün 2. maddesi, ceza yargulamaları bakımından bu hakkı zorunlu kılmaktadır.

AİHM, Ek Protokolün üye devletlerde yaygınlaşmasından önceki dönemde dahi, Sözleşme devletlere istinaf veya temyiz mahkemesi kurulması zorunluluğu getirmese de iç hukukta anılan kanun yolları ihdas edilmişse kanun yolu denetimi yapan bu mahkemelerin kararlarının da gerekçeli olmasının zorunlu olduğunu içtihat etmekteydi. AİHM, belirli durumlarda detaylı gerekçe sunma şartının temyiz mahkemelerine de uygulanabileceğini hükmetmiştir.^[344] Bununla birlikte kanun yolu denetimi yapan mahkemenin denetim yaptığı karara katıldığı durumlarda, buna ilişkin kararını ayrıntılı olarak gerekçelendirmemesi, gerekçeli karar hakkını ihlal etmez.^[345] Diğer bir ifadeyle kanun yolu incelemesi yapan mercinin, yargulamayı yapan mahkemeyle aynı sonuca ulaşması ve bunu aynı gerekçeyi kullanarak veya bir atıfla kararına yansıtması kararın gerekçelendirilmiş olması bakımından yeterlidir.^[346]

Burada önemli olan nokta, kanun yolu denetimi yapan mahkemenin kanun yolunda dile getirilmiş ana unsurları ve derece mahkemesinin kararını incelediğini göstermesidir. Bu husus AİHM içtihadında da üst dereceli mahkeme tarafından benimseme yöntemiyle önceki mahkeme kararının gerekçesinin kabul görmesi şeklinde yorumlanmaktadır. O hâlde, ister alt mahkemenin gerekçelerine katılarak isterse farklı bir şekilde olsun kanun yolu denetimi yapan bir mahkemenin kendisine sunulan temel uyuşmazlık konularını gerçekte ele almış olması ve yalnızca alt mahkemenin vardığı sonuçları onaylamakla yetinmemesi gerekir.^[347] Ancak, sunulacak gerekçenin kapsamı belirlenirken, kanun yollarında denetim yapan mahkemenin rolü, yetkilerinin kapsamı ve tarafların menfaatlerinin bu mahkeme önünde sunulma ve korunma şekli gibi hususlar önemli birer unsur olarak gözetilecektir.^[348] Örneğin, itiraz mercilerinin itirazı yerinde görüp aynı zamanda itiraz konusu hakkında da karar verdiği hâllerde gerekçe gösterme yükümlülükleri devam etmektedir.^[349] Aynı şekilde bölge adliye mahkemesi

^[344] *Gheorghe/Romanya*, B. No: 19215/04, T. 15/3/2007, § 50.

^[345] *García Ruiz/İspanya* [BD], B. No: 30544/96, T. 21/1/1999, § 26.

^[346] *Yasemin Ekşi*, § 57.

^[347] *Helle/Finlandiya*, 20772/92, T. 19/12/1997, § 60. Bu gereklilik ilgili tarafın davasını sözlü olarak sunmadığı durumlarda daha da önemlidir (§ 60).

"Bu durumda kanun yolu incelemesi yapan mercinin ... mahkemeyle aynı sonuca ulaşım yapılmadığı belli değildir. İtiraz mercii, ret gerekçesinde neleri dikkate aldığı ya da almadığını gösteren ifadeleri özenle seçmemiş; dosyanın incelenmediği kuşkusuna sebep olacak şekilde bir değerlendirme yapmıştır. Bu nedenle yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde başvurusunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır." (Gökhan Ayhan, B. No: 2015/3041, T. 19/4/2018, § 28). Benzer yöndeki başka bir karar için bkz. *Ekol Grup Güvenlik Koruma ve Eğitim Hizm. Ltd. Şti*, B. No: 2015/439, T. 8/2/2018.

^[348] *Hansen/Norveç*, B. No:15319/09, T. 2/10/2014, § 73.

^[349] *"Hücre cezasının kaldırılmasına ilişkin İnfaz Hâkimliği kararını inceleyen itiraz mercii, Cumhuriyet savcısının itirazı üzerine kabul kararı vermiş ve şikâyeti kesin olarak reddetmiştir. Somut olayda İnfaz Hâkimliği kararının ortadan kaldırılması nedeniyle itiraz mercinin gerekçe*

dairesi davayı yeniden gördükten sonra ilk derece mahkemesi hükmünü kaldırarak verdiği bir hükmün gereççeli olacağında şüphe yoktur. Kanun yolu denetimi yapan mahkemelerin çok sınırlı gereççe sunması, yargılamanın önceki aşamalarında zaten esas yönünden incelenmiş davalardan sonra son aşama olarak kabul edilen ulusal yüksek mahkemeler ve anayasa mahkemeleri tarafından verilen karar gereççeleri yönünde de kabul edilmektedir.^[350]

Bununla birlikte, kanun yolu incelemesi yapan mercinin kararın sonucunu değiştirirebilecek nitelikte ve ilk kez kanun yolunda dile getirilen esaslı/ciddi ve temellendirilmiş iddiaları ilk derece mahkemesi kararına atıfla geçtiştirmesi gereççeli karar hakkını ihlal edebilir.^[351] Tersinden ifade edecek olursak, kanun yolu denetimi sırasında ayrı ve açık bir yanıt verilmesini gerektirmeyen usul veya esasa dair iddiaların itiraz, istinaf

gösterme yükümlülüğünden muaf olma durumu söz konusu olamaz. / İtiraz mercii, şikâyetin kabul edilmesine ilişkin İnfaz Hâkimliği kararında yer alan gereççelerin neden hukuka uygun olmadığını belirtmemiştir... Dolayısıyla İnfaz Hâkimliği kararı karşısında hükme ulaşmayı sağlayan sebepler ve sonuca götüren nedensellik kurgusu değerlendirmelerinin yeterli açıklıkta yapılmadığı anlaşılmıştır. Bu durum karşısında gerek hükmün dayanağını oluşturan gereççeli kararın, gerekse dosyanın incelenmesinde anılan kabul gereççesinin adalet gereççesininin giderecek ölçü ve nitelikte, yeterli ve ilgili olduğu söylenemeyecektir. Sonuç olarak şikâyeti reddeden Mahkemenin kararının hakkaniyete uygun makul bir gereççe iğerdiğinden bahsedilemez” (İnan Gök, B. No: 2018/1936, T. 28/1/2021, ř 64).

^[350] İNCEOğLU: El Kitabı, s. 196.

^[351] “İlk Derece Mahkemesi tarafından davalı idarenin savunma dilekçesi ve ekleri başvurucuya tebliğ edilmemiş olup, davanın reddedilmesi sonrasında başvurucu tarafından savunma dilekçesi ve eklerine ulaşıldığı, bu aşamada başvurucunun dava açtığında bilmediği ve bu sebeple dava dilekçesinde ileri sürmediği davet yazısına ait bilgi ve tebliğat alındısına ilişkin iddialarını Asliye Ceza Mahkemesine yaptığı itirazda belirttiği, ... esasa etkili olan bu iddianın İlk Derece Mahkemesi kararına atıf yapılarak karşılanacak iddia niteliğinde olmadığı, zira İlk Derece Mahkemesi kararında bu hususa ilişkin bir değerlendirmenin yapılmadığı görülmekle yargılama sürecine bir bütün olarak bakıldığında, başvurucunun gereççeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır” (Kırmızı Gaa İnşaat Turizm Gıda Sanayi ve Tic. Ltd. şti., B. No: 2013/2370, T. 11/12/2014, řř 46, 47).

“Sonuç olarak ilk derecedeki yargılama sırasında mevcut olmayan, ilk defa istinaf kanun yolu aşamasında ortaya çıkan ve bu sebeple Dairenin ayrı ve açık yanıt vermesini gerektiren bir hususun varlığına rağmen davanın sonucuna etkili olabilecek nitelikteki rapor iğeriğinde yer alan lehe tespitlerin karşılanmadığı anlaşılmıştır. Bu sebeple yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde başvurucunun gereççeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır” (Çetin Gül, B. No: 2020/16856, T. 2/2/2022, ř 47).

Başka bir başvuruya konu olan olayda, başvurucu hakkında sosyal mesafe kuralını ihlal ettiği gereççesiyle İlçe Emniyet Müdürlüğünün 493 sayılı İdari Yaptırım Karar Tutanağı ile 1593 sayılı Umumi Hıfzısıhha Kanunu'nun 282. maddesi uyarınca 3.150 TL idari para cezası uygulanmıştır. Sulh Ceza Hâkimliği idari yaptırım kararına karşı başvurucunun yaptığı başvuruyu reddetmiştir. Başvurucu vekili, vatandaşlara uygulanacak idari yaptırımlarda karar merciinin mülki amir olduğu, kolluk kuvvetlerinin tanzim ettikleri idari yaptırım kararlarını mülki amir onayı olmadan ilgisine tebliğ edemeyecekleri, başka hâkimlik kararının da bu yönde tespitler iğerdiği ve bu nedenlerle Sulh Ceza Hâkimliği kararının usul ve yasaya aykırı olduğu gereççesiyle karara itiraz etmiştir. Söz konusu itiraz, kesin olarak reddedilmemiştir.

veya temyiz mercilerince cevapsız bırakılmış olması gerekçeli karar hakkının ihlaline neden olmaz.^[352] Dahası, hükme esas alınmayan olgularla ilgili iddia ve itirazların gerekçeli kararda tartışılmaması da -kural olarak- gerekçeli karar hakkını ihlal etmez.^[353]

Bu kapsamda bir hususun altını tekrardan çizmek istiyoruz. Anayasa Mahkemesi ve AİHM'in yüksek mahkemelerce kanun yolu denetiminin gerekçeli karar hakkına uygunluğunu değerlendirirken, savunmanın ileri sürdüğü argümanların esasının temellendirilip temellendirilmediğini inceleme görevi yoktur. Aynı şekilde, her iki mahkemenin de yüksek mahkemelerin savunma argümanlarından hangi sonuçları çıkarması gerektiğini tespit etmeye dair bir görevi bulunmamaktadır. Hem Anayasa Mahkemesi hem de AİHM'in görevi, savunma argümanının muğlak ve tamamen da-

Anayasa Mahkemesi aşağıdaki gerekçeyle ihlal kararı vermiştir:

“Bismil Sulh Ceza Hâkimliği kararında, idari yaptırım kararının yetki unsuru yönünden hukukiliğine ilişkin herhangi bir değerlendirme yapılmadığı gözönüne alındığında kanun yolu incelemesi yapan Diyarbakır 3. Sulh Ceza Hâkimliğinin ilk defa itiraz kanun yolu başvurusunda ileri sürülen idari yaptırım kararının yetki unsuru yönünden hukuka aykırı olduğuna ve benzer bir olayda Adana 4. Sulh Ceza Hâkimliğince itiraz eden lehine karar verildiğine ilişkin esaslı iddiaları dikkate alarak inceleyip incelemeyeceği gerekçeli karardan anlaşılmamaktadır.

İtiraz mercii; ret gerekçesinde başvuru tarafından ilk defa itiraz kanun yolunda ileri sürülen iddiaların hangilerini dikkate aldığı ya da almadığını gösteren ifadeleri özenle seçmemiş ve davanın sonucuna etkili olabilecek iddiaları incelemeyeceği kuşkusuna sebep olacak şekilde başvurusunun anılan esaslı iddiaları hakkında ayrı ve açık bir yanıt vermemiştir. Bu nedenle yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde başvurusunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır” (Necla Yaşar, B. No: 2020/35444, T. 14/9/2021, §§ 46-47).

[352] *Caner Kandırmaz*, B. No: 2013/3672, T. 30/12/2014, § 31.

[353] Hükme etkili olmasına karşın gerekçede yer verilmeyen ve hüküm verilirken de değerlendirilmeyen bazı delillerin değerlendirme dışı bırakılmasının yetersiz gerekçeye sebebiyet verebileceğini de belirtmek isteriz. Ceza muhakemesinde hükmün gerekçesi ile ilgili kapsamlı bir çalışma için bkz. **YERDELEN, Erdal**: Ceza Muhakemesinde Hükmün Gerekçesi, Ankara 2015, s. 359 vd.

“Mahkeme gerekçeli kararında, olaya ilişkin somut açıklamalarda bulunmayan tanık anlatımları ile başvurusunun savunmasını destekleyen bilirkişi raporu içeriği değerlendirilmemiştir. Ayrıca birden fazla kişiye isnat edilen muhtelif suçlar ile ilgili olarak geniş kapsamlı bir yargılama yürüten mahkemenin gerekçeli kararında savunma, iddia ve tanık anlatımları ile dosya kapsamındaki deliller yargılamaya konu eylemler ile ilişkilendirilmediğinden bireysel başvuruya konu görevi yaptırmamak için direnme suçu açısından hangi beyan veya delillere itibar edildiği anlaşılammıştır” (Cansu Güneş Seferoğlu, § 43).

“Mahkeme gerekçeli kararında, birbirine zıt nitelikte iki farklı adli rapordan başvuru lehine olan rapor ile ilgili değerlendirme yapmamış; aksi yönde tespitler içeren ve olaydan dört gün sonra düzenlenen aleyhe nitelikteki rapora neden itibar ettiğine ilişkin olarak da herhangi bir açıklamada bulunmamıştır. Ayrıca birden fazla kişiye isnat edilen muhtelif suçlar ile ilgili olarak geniş kapsamlı bir yargılama yürüten mahkemenin gerekçeli kararında savunma, iddia ve tanık anlatımları yargılamaya konu eylemler ile ilişkilendirilmediğinden bireysel başvuruya konu kasten yaralama suçu açısından hangi beyanlara itibar edildiği de anlaşılammıştır. Buna göre başvurusunun delillerinde ileri sürdüğü ve sonuca etkili olabilecek temel iddialar ayrı ve açık olarak tartışılmamış, başvurusunun iddialarına cevap verilmemiştir. ... gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır” (Tülay Gül, B. No: 2019/14704, T. 2/2/2022, § 36).

yanaksız olmadığını tespit etmekten ibarettir.^[354]

Örneğin, AİHM'in *Jóhannes Baldursson ve Birkir Kristinsson/İzlanda* kararında, başvuru banka yöneticisinin görevini kötüye kullanmak suretiyle dolandırıcılık suçunu işlediğinden bahisle yargılanıp mahkûm olduğu davada, mahkûmiyetin temelini oluşturan uyum görevlisinin beyanlarının inandırıcılığına ilişkin itirazlarının hem ilk derece mahkemesi hem de yüksek mahkeme tarafından incelenmemesine dair şikâyet gerekçeli karar hakkı kapsamında incelenmiştir. AİHM ilk olarak, bu itirazların ilk derece mahkemesi önünde ileri sürülmediğini, ancak yüksek mahkeme önünde dile getirdiğini belirtmiştir. Gerçekten de başvuru, İzlanda Yüksek Mahkemesi önünde, uyum görevlisinin olay tarihinde akli durumu ile ilgili beyanlarına, bu görevlinin beyanları ile bazı belge delilleri arasında uyumsuzluk bulunduğu, görevlinin polisteki beyanlarının kendisini suçlayıcı nitelikte olmadığına, bu kişinin beyanları ile kendi beyanları ve bir başka şerikin beyanları arasında tutarsızlık bulunduğu dayanmış, ancak bu hususlar yüksek mahkeme tarafından cevapsız bırakılmıştır. AİHM'e göre, başvuru muğlak olmayan somut iddialarının cevapsız bırakılması, yüksek mahkemenin bu iddiaları incelemeyi ihmal edip etmediğini ve bu iddiaları inceleyip reddettiyse bunları hangi gerekçeyle reddettiğini denetlemeyi olanaksız hâle getirmiştir. Başvurucunun mahkûmiyetinin önemli ölçüde bu beyanlara dayandığını tespit eden AİHM, uyum görevlisinin inandırıcılığına ilişkin spesifik, ilgili ve önemli iddiaların cevapsız bırakılmasının gerekçeli karar hakkını ihlal ettiği sonucuna ulaşmıştır^[355].

AİHM kararına konu olan bir başka olayda, başvuru temyiz sürecinde sunduğu belgelerin Danıştay tarafından değerlendirilmemesinden dolayı adil yargılanma hakkının ihlal edildiğinden şikâyet etmiştir. AİHM öncelikle somut olayda anılan belgelerin öngörülen süreden sonra sunulduğunu ve bu nedenle dikkate alınamayacaklarının gerekçeli kararda belirtilmediğini tespit etmiştir. Daha sonra temyiz başvurusunun esas sebebiyle ilgili olarak başvuru ileri sürdüğü temel argümanlarla ilgili olarak Danıştayın ayrı ve açık bir yanıt vermediğini belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.^[356]

AİHM'in *Hansen/Norveç* başvurusuna konu olan olayda, yerel mahkemenin vermiş olduğu bir karara karşı yapılan temyiz talebi "*kanun yoluna başvurunun başarısız olacağı açıktır ve bu nedenle Medeni Usul Kanunu'nun 29-13(2) md'si gereğince başvurunun kabulünün reddi gerekir*" şeklindeki gerekçeyle reddedilmiştir. AİHM bu başvuruda öncelikle üst mahkemenin yargı yetkisinin sadece hukuki ve muhakeme hukukuna ilişkin sorunlarla sınırlı olmadığı, aynı zamanda maddi sorunları da kapsadığı saptamasında bulunmuştur. Bu başvuruda, üst mahkemece gösterilen gerekçenin karara varılacak meselenin özünün kendisine tam yargı yetkisi verilmiş bir temyiz mahkemesi rolüne uygun şekilde ele alındığını yansıtmadığı veya başvuru men-

^[354] *Jóhannes Baldursson ve Birkir Kristinsson/İzlanda*, B. No: 14175/16 ve 3 diğer başvuru, T. 21/1/2025, § 124.

^[355] *Jóhannes Baldursson ve Birkir Kristinsson/İzlanda*, §§ 122-127.

^[356] *Cihangir Yıldız/Türkiye*, B. No: 39407/03, T. 17/4/2018.

faatlerine gereken dikkat ve önemi göstermediği belirtilerek ihlal kararı verilmiştir.^[357]

Anayasa Mahkemesinin *Caner Kandırmaz* başvurusuna konu olan olayda, başvuru hakkında üçüncü kez alkollü araç kullanmaktan dolayı tutanak tutulmuştur. Başvurucunun eylemi nedeniyle idari para cezası kesilmiş, ayrıca beş yıl süreyle sürücü belgesinin geri alınmasına karar verilmiştir. Başvurucu, idari para cezasının iptali isteminde bulunmuş ve yapılan yargılama sonunda başvurusunun söz konusu alkollü araç kullanma eylemini işlemediği gerekçesi ile idari para cezası iptal edilmiştir. Sürücü belgesinin geri alınması kararına ise idari para cezasının iptali için başvuru mahkemenin kararı da dayanak gösterilerek itiraz edilmiştir. İtiraz mercii, kararın sonucunu etkileyecek nitelikte olan ve sonradan dosyaya sunulan, başvurusunun söz konusu alkollü araç kullanma eylemini işlemediğine dair kararı değerlendirmemiş ve başvurusunun bu yöndeki iddiaları hakkında ayrı ve açık bir yanıt vermemiştir. Bu bağlamda Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.^[358]

Öte yandan, bazı durumlarda yüksek mahkemelerin karar verici nitelikteki savunma argümanlarını “zımnen” değerlendirmesi gerekçeli karar hakkı kapsamında bir sorun oluşturmayabilir. Örneğin, *Kezerashvili/Gürcistan*^[359] kararında, başvuru Gürcistan'da savunma bakanı olarak görev yaptığı dönemde zimmet suçunu işlediğinden bahisle mahkûm edilmiş, ancak suçun konusunu oluşturan eğitim faaliyetinin -savcının iddiasının aksine- gerçekleştiğine ilişkin tanık beyanının Gürcistan Yargıtay'ı tarafından ele alınmamasından şikâyet etmiştir. Gürcistan Yargıtay'ı bu iddiayı değerlendirmiş, ancak tanık beyanının Savunma Bakanlığı ile ilgili şirket arasındaki eğitime ilişkin sözleşmenin ifası açısından “ilgisiz” olduğunu belirtmiş ve yasal mevzuatın aradığı yazılı bazı belgelerin, örneğin, şirketin dördüncü çeyreğe ilişkin raporunun var olmaması ve Bakanlığın eğitimi veren şirketle bir teslim ve kabul belgesi imzalamamasının, başvurusunun mahkûmiyetini gerektirdiğini belirtmiştir. Mahkemeye göre, bu yaklaşım suçun maddi ve manevi unsurlarının nasıl oluştuğuna ilişkin “nispeten kısa” bir değerlendirme içerdiğinden eleştiriye açık olsa da, somut olayda gerekçeli karar hakkının ihlaline sebebiyet vermemiştir.

Ayrıca, uyuşmazlığın çözümünde etkili olan maddi ve hukuki vakıaların değerlendirilmesi ve yorumlanması, derece mahkemelerinin takdirindedir. Soyut nitelikteki normlar yargı kararlarıyla somutlaşmaktadır. Hukukun dinamik ve sürekli gelişen özelliği nedeniyle mahkemeler daha önce karar verirken ulaştıkları hukuksal çözümü tatmin edici veya adil bulmayarak -gerekçelerini göstermek koşuluyla- daha önceden vardıkları sonuçlarla ilgili olarak değişikliğe gidebilirler. Ancak, özellikle aynı maddi olaya ilişkin olarak birbirinden farklı yargı kararlarının çıkması toplumun yargıya olan güvenini zedelediği gibi adil yargılama hakkında da mündemiç olan hukuki güvenlik

[357] *Hansen/Norveç*, §§ 78-83.

[358] *Caner Kandırmaz*, §§ 20-33.

[359] *Kezerashvili/Gürcistan*, B. No:11027/22, T. 5/12/2024, §§ 117-119.

ve belirlilik ilkelerine aykırılık teşkil etmektedir.^[360] Hukuk devletinin gereklerinden olan hukuki güvenlik ilkesi, kişilere içtihadın değişmezliği şeklinde bir hak sağlama da^[361] böylesi bir durumun oluşmaması için yargı kararlarında belirli bir istikrarın ve tutarlılığın sağlanması beklenir.^[362] Bu nedenle mahkemelerin maddi ve hukuki olgularla ilgili değerlendirmelerinde aynı olay kapsamındaki diğer uyumsuzluklar yönünden daha önce ulaştıklarından farklı bir sonuca ulaşmaları durumunda bunun gerekçesini ikna edici bir şekilde ortaya koymaları beklenir.^[363] Bu durum üst/yüksek mahkemeler açısından da geçerlidir. İşte, üst/yüksek mahkemelerin gerekçe gösterme yükümlülüğünün bulunduğu başka bir olasılık da bu durumda ortaya çıkmaktadır.

AİHM'in *Melgarejo Martinez de Abellanos/İspanya* başvurusuna konu olayda^[364] başvuru, ana vergi borcu ile ilgili ödemesinin geçersiz kabul edilmesinin ardından, bu borcun fer'ileri olan gecikme faizi ve vergi cezasının da iptal edilmesi gerektiğine ilişkin argümanına cevap verilmediğinden bahisle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvuru ayrıca, aynı durumdaki kardeşinin bir başka yargılama kapsamında aynı nitelikteki bu talebinin kabul edilmesi sebebiyle aynı konuya ilişkin iki farklı karar verildiğinden bahisle hukuki belirlilik ilkesinin ihlal edildiğini belirtmiştir. AİHM ilk olarak, başvurunun, yerel mahkemelerin kendisi ile kardeşinin davalarındaki hukuki meseleye dair farklı sonuçlara ulaşmalarının, temyiz başvurusunun spesifik bir şekilde sonuçlanmasını makul bir şekilde "ummasını" mümkün kılan yerleşik bir içtihadın varlığını ortaya koyamadığını belirtmiştir. Bir başka ifade ile başvuru yerleşik içtihadı dayalı olarak ve haklı bir şekilde, ümit ettiği bir sonuçtan farklı bir sonuca katlanmak zorunda kaldığını ileri sürmemiştir. Dahası, başvuru bu konudaki görüş ayrılığının kendisi ve kardeşinin davaları dışında başka davalarda da gündeme geldiğini ortaya koyamamıştır. Bu şartlar altında AİHM, başvurunun hukuki belirlilik ilkesinin ihlaline ilişkin iddiasının sadece kendi davası ve kardeşinin davasının farklı sonuçlanmasına dayandığını, bu hususun ise söz konusu ilkeyi ihlal edebilecek nitelikte "derin ve devamlı" bir içtihat farklılığı oluşturmadığına karar vermiştir.

Buna karşılık, başvurunun asıl borcun fer'ilerinin geçersizliğine ilişkin argümanı davanın sonucu açısından belirleyici niteliktedir; zira, bu husus başvurunun kardeşinin davasının lehe sonuçlanmasına yol açmıştır. Bu şartlar altında yerel mahkemelerin bu argümanı cevapsız bırakması gerekçeli karar hakkının ihlaline yol açmıştır.

Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili bir uyumsuzlukta Yargıtayın ilgili Dairesi daha önceki kararında iki şirket arasında cereyan eden ilişkiyi (maddi vakıayı) şube

[360] İçtihat farklılıkların hangi hâllerde adil yargılanma hakkını ihlal edebileceğiyle ilgili ayrıntılı değerlendirmeler için bkz. **YILDIRIM, Akif**: "Ceza Mahkemesi Kararlarına Karşı Yapılan Bireysel Başvurularda 'Kanun Yollarında Da Gözetilen Hususlarda' Anayasa Mahkemesinin Denetim Yetkisi Var mı?", Yargıtay Dergisi, Cilt: 44, Sayı: 3, Temmuz 2018, s. 885 vd.

[361] *Unédic/Fransa*, B. No: 20153/04, T. 18/12/2008, § 74.

[362] *Nejdet Şahin ve Perihan Şahin/Türkiye* [BD], B. No: 13279/05, T. 20/10/2011, § 57.

[363] *Özlem Terzioğlu*, B. No: 2014/19341, T. 21/11/2017, § 46.

[364] *Melgarejo Martinez de Abellanos/İspanya*, B. No: 11200/19, T. 14/12/2021, §§ 33-44.

devri olarak nitelendirdiği hâlde başvuru tarafından açılan davada şube devrinin söz konusu olmadığı kanaatine varan ilk derece mahkemesi kararını onamıştır. Anayasa Mahkemesine göre aynı maddi vaktaya ilişkin olarak önceki kararlarında ulaştığı kanaatin aksi yönde bir sonuca varan Dairenin bu görüş değişikliği için tatmin edici bir gerekçe açıklama yükümlülüğü vardır. Oysa Dairenin onama kararında herhangi bir gerekçeye yer vermediği görülmektedir. Dairenin gerekçe açıklamadan kararı onamasının, başvuru açtığı davanın görülmesi bakımından hukuki belirsizliğe neden olduğu ve başvuru açısından öngörülemez bulunduğu sonucuna varılmıştır.^[365]

Bir dönem “*kavga sırasında sinirle söylenen sözlerin*” tehdit suçunu oluşturup oluşturmayacağı hususunda Yargıtay Ceza Genel Kurulu ve 2. Ceza Dairesi ile 4. Ceza Dairesinin kararları arasında aykırılık mevcuttu.^[366] Yargıtay içinde yer alan dairelerin aynı konuda farklı sonuçlara ulaşmalarının, bir kararın belirli bir daireye düştüğü takdirde onanacağı veya diğer daire tarafından incelendiği takdirde bozulacağı yönünde yapılan değerlendirmelerin, hukuki güvenlik ve belirlilik ilkelerine aykırı olduğu açıktır. Dahası, bir maddi veya hukuki vakıa ile ilgili olarak başka bir yargı merci tarafından bir kimse lehine karar verildiği, ancak diğer bir yargı merciinin aynı vakıa hakkında farklı bir sonuca ulaştığı durumlarda bunun gerekçesinin belirtilmemesi gerekçeli karar hakkını da ihlal edebilir.

İçtihat değişikliği konusunda gerekçeli karar hakkı dışında başka haklar bağlamında da ihlal ortaya çıkabilir. *S.W./Birleşik Krallık* davası, evlilik içi tecavüz istisnası konusundaki içtihat değişikliğine örnek verilebilir. Davaya konu olayda sanık, Lordlar Kamarası’nın, *Common Law’daki* “evlilik içi tecavüz bağışıklığı (martial rape immunity)”^[367] konusundaki içtihadını değiştirmesi ve “*karısına tecavüz eden kocanın söz konusu şahsî cezasızlık sebebinden yararlanmasının artık mümkün olmadığını*” belirtmesi sonucunda, karısına tecavüz etmekten mahkûm olmuştur.^[368] Bunun üzerine sanık, hakkında verilen mahkûmiyet hükmünün AİHS’in suçta ve cezada kanunilik ilkesini düzenleyen 7. maddesini ihlali ettiği gerekçesiyle AİHM’e başvurmuştur. 1995 tarihli *S.W./Birleşik Krallık* kararında^[369] AİHM, olayda ihlal bulunmadığına hükmetmiştir. Aslında İngiliz Mahkemeleri, Lordlar Kamarası’nın 1992 yılındaki kararından önceki yıllarda da, söz konusu şahsî cezasızlık nedenine bazı önemli kısıtlamalar getiren kararlar veriyorlardı.^[370] Lordlar Kamarası’nın kararıyla ise, evlilik içi

^[365] Özlem Terzioğlu, §§ 52, 53. Anayasa Mahkemesi anılan kararda gerekçeli karar hakkıyla ilgili değerlendirmelerde bulunmuşsa da ihlal kararını “hukuki belirlilik” ilkesine dayandırmıştır.

^[366] Bu farklılıkların ortaya konulduğu karşıoy gerekçesi için bkz. (Yargıtay İçtihatları Birleştirme Büyük Genel Kurulu, E.1991/5, K.1993/1, T. 18/1/1993).

^[367] Bu davadan sonra hazırlanan “İngiliz Ceza Hukuku’nda Evlilik İçi Tecavüz” başlıklı Hukuk Komisyonu Raporu için bkz. <http://www.official-documents.gov.uk/document/hc9192/hc01/0167/0167.pdf>. (Erişim Tarihi: 27/6/2012).

^[368] Ayrıntılı bilgi için bkz. PALAZZO, Francesco–PAPA, Michele: *Lezioni di diritto penale comparato*, 2. Edizione, Torino 2005, s. 197.

^[369] *S.W./Birleşik Krallık*, T. 22/11/1995.

^[370] PALAZZO–PAPA: s. 197.

tecavüz bağışıklığı olarak adlandırılabilir, kocaya tanınan şahsî cezasızlık nedeni, Birleşik Krallık bakımından tamamen tarih olmuştur.

Ayrıca, bilhassa istinaf ve temyiz mahkemelerinin duruşma taleplerini cevapsız bırakması da adil yargılanma hakkı kapsamında güvence altına alınan aleni bir duruşma yapılması hakkını ihlal edebilecektir. *Deliktaş/Türkiye*^[371] kararında Ankara Bölge Adliye Mahkemesinin başvuruçunun duruşma talebini cevapsız bırakmasının adil yargılanma hakkını ihlal edip etmediği değerlendirilmiştir. AİHM'e göre; AİHS m.6/1 kapsamındaki yerleşik içtihatlar, gerek maddi vakia ve gerekse hukuki konuları inceleme yetkisi bulunan ikinci veya üçüncü derece mahkemelerinin önüne gelen her uyuşmazlıkta mutlaka duruşma açmasını gerektirmemektedir. Bu nitelikteki ikinci ve üçüncü derece mahkemelerinde duruşma açılmasının gerekip gerekmediği, bu mahkemelerin inceledikleri uyuşmazlığın niteliğine bağlıdır. AİHM'e göre, somut olayda Ankara Bölge Adliye Mahkemesinin istinaf incelemesine konu hususlarda yapacağı inceleme üç sebeple baştan itibaren duruşma yapılmasını gerektirmeyen nitelikte değildir. Öncelikle, başvuruçunun mahkûmiyet hükmü sadece tanık beyanına ve duyu-ma dayalı tanıklığa (*hearsay evidence*) dayanmaktadır. İkincisi, başvuruçusu istikrarlı bir şekilde atılı suçlu işlemediğini ileri sürmüştür. Son olarak, başvuruçusu hakkında rüşvet suçundan kurulan mahkûmiyet hürriyeti bağlayıcı ceza ve devlet memurluğundan çıkartılma gibi ciddi sonuçlara yol açmıştır.

AİHM –ulusal mahkemelere yol gösterecek şekilde– münhasıran hukuki veya teknik bir sorunu ilgilendiren konularda duruşma yapılmamasının sorun olmayacağını belirtmiştir. Ancak, mahkûmiyet hükmünün subjektif ve maddi olmayan nitelikteki delillere dayanması durumunda (örneğin, inandırıcılığı mahkûmiyetin üzerine inşa edildiği tespitleri etkileme ihtimali bulunan şerik veya tanık beyanları), maddi vakia ve hukuki inceleme yapma yetkisi bulunan ikinci veya üçüncü derece mahkemenin duruşma yapılmasına dair talebi cevapsız bırakamayacağını ifade etmiştir. Somut olayda ise, Ankara Bölge Adliye Mahkemesi, başvuruçunun duruşma talebini cevapsız bıraktığından, AİHM duruşma yapılmasını gerektirmeyecek istisnai sebeplerin varlığını tespit etme imkanından yoksun bırakılmıştır. Bu şartlar altında AİHM, Sözleşme'nin 6. maddesinin birinci fıkrasının ihlal edildiği sonucuna ulaşmış ve Hükümetin bu nitelikteki bir ihlal kararı verilmesi hâlinde Türkiye'deki bütün bölge adliye mahkemelerinin her davada duruşma açmasının gerekeceğine ve bunun da ceza davalarının makul sürede sonuçlandırılmasını riske atacağına dair iddiasının, ihlal kararının gerekçesi ışığında sağlam bir temeli bulunmadığını belirtmiştir.

[371] *Deliktaş/Türkiye*, B.No: 25852/18, T. 12/12/2023.

III. BÖLÜM

CEZA MUHALEMESİ KANUNU BOYUTUYLA GEREKÇELİ KARAR HAKKI

I. CEZA MUHALEMESİ KANUNU DÜZEYİNDE BİR GÜVENCE OLARAK GEREKÇELİ KARAR HAKKI

A. Genel Açıklamalar

AİHS ve Anayasa'nın yanı sıra gerekçeli karar hakkı ayrıca kanunla da güvence altına alınmıştır. CMK'nın 230/1. maddesinde hükmün gerekçesinde yer alması gereken hususlar karar türüne göre belirlenmiştir. Kanunda her bir karar türü bakımından gerekçede gösterilmesi gereken hususlar belirtilmiştir. Bu belirlemelerin bazı karar türlerinde oldukça ayrıntılı, bazılarında ise görece daha soyut ve genel olduğu görülmektedir.

Anılan düzenleme, sanıklar açısından Anayasa'dan daha ileri düzeyde güvenceler sağlamaktadır. AİHM ve Anayasa Mahkemesinin içtihadı, gerekçeli karar hakkının yalnızca mahkûmiyet ve ceza verilmesine yer olmadığı hükümleri bakımından geçerli olduğu yönündedir. Bu nedenle açılmış davanın ertelenmesi, düşürülmesi ya da sanığın beraatine hükmedilmesi hâlleri gerekçeli karar hakkına ilişkin güvencenin dışında kalmaktadır.^[372] Örneğin, kamu davasının düşmesine karar verilen bir durumda, sanığın adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı yönünden mağdur sıfatı bulunmadığı gerekçesiyle buna ilişkin başvurunun *kişi bakımından yetkisizlik nedeniyle* kabul edilemez olduğuna karar verilir. Ancak bu hâllerde, makul sürede yargılanma hakkı bağlamında başvuru yapılması mümkündür.

B. Mahkûmiyet Hükmünün Gerekçesinde Yer Alması Gereken Unsurlar

1. Genel Olarak

CMK'nın 223/5. maddesinde, "*yüklenen suçu işlediğinin sabit olması hâlinde sanık hakkında mahkûmiyete karar verilir*" hükmü yer almaktadır. Sübut bulmak "*sâbit olma, gerçekleşme ve meydana çıkma*",^[373] "*ispatlanma*", "*doğruluğu delillendirme*"^[374] anlamına gelmektedir. Dolayısıyla madde metninde yer alan "*sâbit olma*" kavramı, suçun hiçbir şüpheye yer bırakmayacak şekilde ispatlanmış olmasını ifade eder. Bir mahkûmiyet hükmü verilirken mahkeme, gerçeğe nasıl ulaştığını, *şüpheyi nasıl yendiğini duruşmada tartışılmış olan delillere dayanarak ortaya* koymalıdır.

İspat, maddi olayın oluş biçimi konusunda karar verecek kişide yani hâkimde şüp-

[372] *Mustafa Kamil Uzuner ve Mustafa Kadir Gül*, B. No: 2013/3371, T. 9/3/2016, § 52.

[373] **DEVELLİOĞLU, Ferit**: Osmanlıca-Türkçe Ansiklopedik Lûgat, 18. Baskı, Ankara 2001, s. 967.

[374] **YILMAZ, Ejder**: Öğrenciler İçin Hukuk Sözlüğü, 4. Baskı, Ankara 2012, s. 695.

heye yer vermeyen bir kanaat uyandırmaktır. Hâkim, delillere dayanarak şüphesini yenip bir olayı “*sabit*”^[375] görmüşse o husus taraflar bakımından ispat edilmiş demektir.^[376] Dolayısıyla ispatın tam olarak gerçekleşmesi için tartışmalı olgularda hâkim açısından şüphe kalmaması gerekir.

Bu nedenlerle CMK’nın 230. maddesinde, yargılamanın sonunda verilen hüküm gerekçesinin neleri hangi sırayla içereceği; mahkûmiyet, beraat ve bunlar dışında kalanlar bakımından ayrı ayrı belirtilmiştir. Anılan madde hüküm türleri arasında en ayrıntılı olarak mahkûmiyet hükmünün içeriğini düzenlemiştir. Buna göre mahkûmiyet hükmünde yer alması gereken unsurlar şunlardır:

2. İddia ve Savunmada İleri Sürülen Görüşler

CMK uyarınca gerekçeli kararda yer alması gereken temel unsurlardan ilki, iddia ve savunmada ileri sürülen görüşlerdir. Burada beklenen, davanın esasını değiştirmeye yönelik olarak önem atfedilebilecek olan iddia ve savunmaların gerekçeli karara aktarılmasıdır. Buna göre iddianamenin tekrarından ibaret olsa bile esas hakkındaki mütalaanın ne olduğu da karardan anlaşılmalıdır. Gerekçeli karar hakkı ve tarafların önemli iddiaları arasındaki ilişki konusundaki AİHM ve Anayasa Mahkemesi içtihadı için bir önceki bölüme bakılmalıdır.

İddia ve savunmada ileri sürülen görüşlerin gerektiği ölçüde karara aktarılması, ilgililerin ve kararı okuyan üçüncü kişilerin, iddia ve savunmanın hangi savları ileri sürdüğü ve mahkemenin bunları ne ölçüde dikkate alıp karşıladığı konusunda fikir edinmesini sağlar. Burada istenilen şey, ileri sürülen tüm hususların kopyala yapıştır yapılarak aktarılması değil, esasa etkili olabilecek görüşlerin bir sentezinin sunulmasıdır.

Gerekçede, sanığın lehine ve aleyhine olan görüşler/argümanlar tartışılacağından, bu görüşlerin belli sistematik içinde aktarılması gerekmektedir.

3. Delillerin Tartışılması ve Değerlendirilmesi

CMK’nın 230/1-b maddesi uyarınca mahkûmiyet hükmünün gerekçesinde; delillerin tartışılması ve değerlendirilmesi, hükme esas alınan ve reddedilen delillerin belirtilmesi, bu kapsamda dosya içerisinde bulunan ve hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen delillerin ayrıca ve açıkça gösterilmesi gerekmektedir.

Uygulamada gerekçeli karar yazımında en sorunlu kısım delillerin tartışıldığı ve değerlendirildiği bölümdür. Gerekçenin bir parçası olan delillerin değerlendirilmesi kısmı aynı zamanda hâkimin kişisel bilgisini kullanmasını önleyerek, kararını yalnızca duruşmada ortaya konulan ve tartışılan delillere dayandırmasını güvence altına alır ve

[375] “*Sabit*” kelimesi Arapça kökenli bir sözcük olup “*ispât edilmiş, anlaşılmış*” manasına gelmektedir (DEVELLİOĞLU: s. 450).

[376] KUNTER-YENİSEY-NUHOĞLU: s. 617.

bu hususu kontrol etmeye imkân verir.^[377] Mahkemeler genellikle bu kısmı yazmadan önce tüm delilleri yığıma bir şekilde ve çoğunlukla da kopyala yapıştır yaparak baştan aşağıya sıralamaktadır. Örneğin, sanık, mağdur ve tanık beyanları bakımından bu kısım, duruşma tutanağının özetlenerek veya olduğu gibi alınarak tekrar edilmesinden ibarettir. Yargıtayın da isabetle belirttiği üzere aralarında bağlantı kurulmadan, sadece delillerin art arda sıralanması bir gerekçe değildir.^[378]

Çoğu mahkeme kararında, bu kısmın yazımında bir tartışma ve değerlendirme görmek mümkün değildir. Zira genellikle yukarıda belirtildiği şekilde deliller tekrar edildikten sonra, mahkeme olayı ne şekilde kabul ettiğini yazmakta ancak bu kabule ne şekilde varıldığını anlamak mümkün olmamaktadır.^[379] Aslına bakılırsa CMK'da olayın kabulüne ilişkin kısma, hükmün neresinde yer verileceğine dair açık bir belirleme yoktur. Bu eksiklik öğretide eleştirilerek, iddia ve savunmada ileri sürülen görüşlerden önce kabule yer verilmesi gerektiği ifade edilmekte, Alman Ceza Muhakemesi Kanunu ve mülga CMUK örnek gösterilmektedir.^[380]

Gerekçenin suçlama konusu olayların değerlendirildiği “kabul” kısmında, hangi vakıaların yargılamaya konu olduğu, sabit kabul edilen ve edilmeyen olayların ne olduğu tereddüde yer vermeyecek şekilde anlatılmalıdır.^[381] Bu kısım aynı zamanda yargılama konusu olayın sınırlarının belirlenmesi ve iddianamede isnada konu edilen olayla (fiil ve faille bağlılık) bağlı kalınıp kalınmadığının denetlenmesi açısından da büyük önem taşır.

Her ne kadar öğretide kabulün (tasvirin) önce yazılmasının mahkemeyi delilleri takdire yönlendireceği ifade edilmekteyse de^[382] kanımızca kabul kısmının iddia ve savunmada ileri sürülen görüşlerden sonra olması sistematik açıdan önemli bir sorun değildir. Önemli olan delillerin tartışılması vesilesiyle kabule ne şekilde ulaşıldığının karardan anlaşılabilmesidir. Özellikle birbiriyle çelişen delillerin var olduğu dosyalarda sorun daha da belirgindir. Mahkemeler duruşmada ortaya konulan delillerden birini hükme esas alıp, diğerine itibar etmezken çoğunlukla bir açıklama yapmama eğilimindedir. Oysa gerekçede, hangi delilin (örneğin tanık beyanının) diğerine göre neden üstün tutulduğunun açıklanması gerekir.^[383] CMK'da delillerin değerlendirilmesi ve tartışılmasından kastedilen tam olarak budur. Bu nedenle yargı kararlarında bu kısım çoğunlukla bir *görünüşte gerekçe* olarak karşımıza çıkmaktadır.

[377] **YURTCAN, Erdener:** Ceza Yargılaması Hukuku, 15. Bası, Ankara 2018, s. 490.

[378] (Kapatılan) Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E.2015/4672, K.2016/2330, T.21/4/2016.

[379] Bu bağlamda delillerin ne şekilde tartışılması gerektiği hususunda bkz. **ÜNVER-HAKERİ:** s. 610 vd.

[380] **ARSLAN, Mehmet:** “*Ceza Davasında Mahkûmiyet Hükümünün Gerekçesinin Yazılması*”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi içinde, Y. 7, S. 27, Temmuz 2016, s. 564.

[381] **ARSLAN:** s. 564-568.

[382] **ARSLAN:** s. 565.

[383] **ÜNVER-HAKERİ:** s. 678.

Dosya içerisinde bulunan ve hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen delillerin ayrıca ve açıkça gösterilmesi, kanun yolu denetiminin etkinliği için benimsenen bir yöntemdir. Bunun doğrudan getirisi ise hukuka aykırı olduğu kabul edilen delillerin dosya var oldukça dosyada tutulmaya devam edilmesidir. Kanımızca delillere ilişkin hukuka aykırılık iddialarının iddianamenin değerlendirilmesi sırasında gerçek bir ara muhakeme yapılması suretiyle başka bir hâkim veya mahkeme tarafından ele alınması ideal olandır. Bu konu çalışmanın kapsamı dışında kaldığı için ayrıntısına girilmeyecektir.

4. Bir Kanaate Ulaşılması, Fiilin Nitelendirilmesi ve Cezanın Bireyselleştirilmesi

İddianamede belirtilen maddi olaylar, sanığın dışı yansımış olan cezalandırılabilir nitelikteki fiilleridir. Bunlar, sanığın hayatından bir kesitle ilgili basit nitelikte olabileceği gibi bu fiillerin çeşitli parçaların bir araya gelmesi sonucu karmaşık bir yapıda olması da mümkündür.^[384]

Adil yargılanma hakkı, suç isnadına ilişkin uyumsuzluklarda hakkında suç isnadı bulunan bir kimsenin bir mahkeme tarafından bu isnadın yerinde olduğu ya da olmadığı yönünde bir karar verilmesini talep etme imkânını teminat altına almaktadır.^[385] Dolayısıyla cezai uyumsuzluğun bir sonuca ulaştırılması adil yargılanma hakkının bir gereğidir.

Mahkemenin önüne taşınan uyumsuzlukta maddi ve hukuki olmak üzere çözülecek iki tane sorun bulunmaktadır. *Maddi sorun*, suçlamanın temelini oluşturan, geçmişte meydana gelmiş ve sona ermiş olayların oluş biçimi yani sanık tarafından işlenip işlenmediği, işlendiyse nasıl ve ne şekilde gerçekleştiğinden ibarettir.^[386] Örneğin, bir hırsızlık suçlamasında eylemin gerçekleşip gerçekleşmediği, gerçekleşmişse nasıl gerçekleştiği, hangi sanık veya sanıklar tarafından ve hangi vakitte gerçekleştirildiği gibi hususlar maddi sorunu teşkil eder.

CMK'nın 230/1-c maddesi uyarınca mahkûmiyet hükmünün gerekçesinde; ulaşılan kanaat, sanığın suç oluşturduğu sabit görülen fiili ve bu fiilin nitelendirilmesi gerekmektedir.

Muhakeme sonucunda ulaşılan kararlar cezai uyumsuzluğun maddi boyutunun çözümlenmesi, maddi gerçeğin tespit edilmesi demektir. Geçmişte yaşanmış bir olayın onu temsil eden araçlar (deliller) aracılığıyla ortaya konulmuş hâline *maddi gerçek* adı verilir.^[387] Günümüz ceza yargılamasında ispat konusunda kabul edilen sistem "vicdani

[384] FEYZİOĞLU, Metin: "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Madde 6/3-a Uyarınca İsnadın Bildirilmesi ve Türk Hukuku", Türkiye Barolar Birliği Dergisi içinde, C. 17, S. 55, Kasım 2004, s. 105.

[385] Ali Atlı, B. No: 2013/500, T. 20/3/2014, § 49.

[386] FEYZİOĞLU, Metin: Ceza Muhakemesi Hukukunda Tanıklık, Ankara 1996, s. 7.

[387] KARAKEHYA, Hakan: "Locke'nin 'Ortak İrade' ve Rousseau'nun 'Genel İrade' Anlayışlarının Gerçekliğin Tespiti Bağlamında Modern Ceza Muhakemesindeki Yansımaları", Dokuz Eylül

delil” sistemidir. Vicdani delil sistemi, hem her şeyin delil olarak kabul edilmesi, hem de delillerin serbestçe değerlendirilmesi serbestisini bünyesine alır.^[388] Bu sistemde maddi gerçeğe ulaşmanın ölçütü vicdani kanaattir.^[389] Türk hukukunda da vicdani delil sistemi kabul edilmiş olup hâkim, vicdani kanaatine göre karar vermektedir (Anayasa m. 138/1; CMK m. 217/1).

Vicdani kanaat maddi sorunu çözmeye yetkili makamın duruşmaya getirilmiş ve huzurda tartışılmış deliller ışığında, hukukun koyduğu usul ve esaslar içinde kalarak ve akli rehber edinerek maddi olayın oluş biçimine dair ulaştığı, gerekçeye dayanan ve kendi açısından şüpheye yer vermeyen kanaat olarak tanımlanmaktadır.^[390] Buna göre hâkim, cezai uyumsuzluğa konu olan olay/olaylara ilişkin olarak, şüpheleri gerekçeye dayalı şekilde yenerek deliller yardımıyla bir vicdani kanaate ulaşırsa maddi gerçeği bulmuş demektir.^[391]

Mahkeme kararında bir üst başlıkta ele alınan delillerin değerlendirilmesi başlığında gerekli tartışma yapıldığı takdirde, fiil ve faile ilişkin kanaate ne şekilde varıldığı ortaya konulmuş olacaktır. Gerekçede, sanığın suç oluşturduğu kabul edilen eylemi unsurlarıyla birlikte belirtilmelidir. Aslında delillere ilişkin üstteki başlık ile bu başlıkta incelenen hususlar içi içe geçmiş durumdadır. Dolayısıyla mahkeme, hangi delillere dayalı olarak sonuca vardığını, hangi delilleri hangi sebeple üstün tuttuğunu gerekçede açıklamalıdır. Ulaşılan kanaat, muğlaklık ve çelişki içermemeli; açık ve anlaşılır olmalıdır.^[392]

Hâkim, sanığın yüklenen suçu işlediğine dair vicdani kanaate ulaştığında yani maddi sorun sanık aleyhine çözümlendiğinde, mahkemece çözümlenmesi gereken ikinci sorun ise *hukuki sorundur*. İsnat edilen eylemlerin ceza normları karşısında suç oluşturup oluşturmadığı veya hangi suçu oluşturduğu ve suçun yaptırımının ne olacağı gibi noktalar hukuki sorunu oluşturur. Mahkemenin iddianamede suçlama konusu yapılan fiille sınırlı kalmak kaydıyla, sabit olan fiili somutlaştırması ve hukuken

Üniversitesi, Hukuk Fakültesi Dergisi içinde, Prof. Dr. Durmuş Tezcan’a Armağan, C. 21, Özel Sayı, 2019, s. 281-283.

Bu tanıma göre maddi gerçeğin iki temel unsuru bulunmaktadır. Bunlardan ilki maddi gerçeğin geçmişte yaşanmış bir olaya ilişkin olması, diğeri ise söz konusu olayın oluş biçiminin delillerle ortaya konulmasıdır. Bu konuda geniş açıklamalar için bkz. **KARAKEHYA, Hakan**: “*Ceza Muhakemesinde Maddi Gerçek*”, Eskişehir Barosu Dergisi içinde, Haziran 2006, s. 96 vd.

[388] Bu konuda geniş açıklamalar için bkz. **GEDİK, Doğan**: “*Ceza Muhakemesinde Hâkimin Delilleri Değerlendirme Serbestliği (CMK m.217)*”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Durmuş Tezcan’a Armağan içinde, C. 21, Özel Sayı, 2019, s. 913-963.

[389] **KARAKEHYA, Hakan**: “*Dolaylı Maddi Gerçek: Ceza Muhakemesinde Yargılama Makamının Maddi Gerçeğe Deliller Aracılığıyla Ulaşma Zorunluluğu Üzerine*”, TAAD içinde, Y. 7, S. 27, Temmuz 2016, s. 69.

[390] **FEYZİOĞLU-TANER**: s. 172.

[391] **KARAKEHYA**: Maddi Gerçeğe Deliller Aracılığıyla Ulaşma, s. 69.

[392] **İÇER, Zafer**: Ceza Muhakemesinde Gerekçeli Karar Hakkının Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Yoluyla Korunması, Ankara 2023, s. 109.

nitelendirmesi gereklidir. Hukuki nitelendirmesi yapılacak fiil, iddianamede sınırları çizilen, yargılamaya konu olan ve sübut bulan fiildir.^[393] Hukuki nitelendirmeyle sanığa yüklenen suç oluşturulan olayların ceza hukuku normlarından hangisi veya hangilerine temas ettiği belirlenmektedir.

Hâkim, hukuki sorunu çözümlerken, hukuk normlarına dayanacak ve onları araç olarak kullanacaktır. Delillerin değerlendirilmesinden sonra ulaşılan kanaat; sanığın suç oluşturduğu kabul edilen eylemin unsurları, niteliği ve uygulanması gereken kanun maddesiyle birlikte belirtilecektir. Mahkeme, iddianamede gösterilen fiilin hukuki nitelendirmesini yaparken iddia ve savunma ile bağlı değildir (CMK m. 225/1). Mahkeme, fiilin hukuki nitelendirmesinde tamamen serbesttir; aynı fiili iddia makamından başka suretle niteleyebilir. Ancak sanık, suçun hukuki niteliğinin değişmesinden önce haber verilip savunmasını yapabilecek bir hâlde bulundurulmadıkça, iddianamede kanuni unsurları gösterilen suçun değindiği kanun hükmünden başkasıyla mahkûm edilemez (CMK m. 226/1).

Fiilin nitelendirilmesinden sonra sıra yaptırımın belirlenmesine ve bireyselleştirilmesine gelir. Bireyselleştirme, cezanın sanığın kişiliğine uydurulması ve onun açısından en ıslah edici olan yaptırımın belirlenmesidir.^[394] Esasında yaptırımın belirlenmesi ve bireyselleştirilmesi de varılan sonucun konusunu oluşturan unsurlardır.^[395] CMK'nın 230/1-c. maddesi uyarınca mahkûmiyet hükmünün gerekçesinde; bu hususta ileri sürülen istemler de dikkate alınarak, TCK'nın 61. ve 62. maddelerinde belirlenen sıra ve esaslara göre cezanın belirlenmesi gereklidir.

Cezanın belirlenmesinde izlenecek yöntem TCK'nın 61. maddesinde düzenlenmiştir. Anılan maddenin birinci fıkrasında, temel cezanın belirlenmesinde hangi hususların göz önünde bulundurulacağı bentler hâlinde gösterilmiştir. Buna göre hâkim işlenen suçun kanuni tanımında öngörülen cezanın alt ve üst sınırı arasında temel cezayı suçun işleniş biçimini, işlenmesinde kullanılan araçları, işlendiği zaman ve yeri, suç konusunun önem ve değerini, meydana gelen zarar veya tehlikenin ağırlığını, failin kast veya taksire dayalı kusurunun ağırlığını, failin güttüğü amaç ve saiki göz önünde bulundurarak tespit edecektir. Diğer bir ifadeyle cezaların kişiselleştirilmesinin sağlanması bakımından hâkim, olayın özelliği ve işlenen fiilin ağırlığıyla orantılı bir şekilde ve gerekçesini göstererek iki sınır arasında temel cezayı belirleyecektir.^[396] Dolayısıyla kanunda suçun cezasının iki sınır arasında belirtildiği her durumda alt sınırdan hüküm kurulmaması gerekir. Sanık hakkında alt sınırdan ceza tayini hâlinde dahi gerekçe gösterilmelidir. Gerekçeli kararda “*alt sınırdan uzaklaşmayı gerektirir hâl bulunmadığı*” belirtilerek asgari hadden ceza tayininin bazı hâllerde Yargıtay tarafından bozma sebebi yapıldığı görülmektedir.^[397]

[393] YERDELEN: s. 251.

[394] YERDELEN: s. 259.

[395] İÇER: s. 109.

[396] Yargıtay Ceza Genel Kurulu, E.2013/8-105, K.2014/55, T.11/2/2014.

[397] Yargıtay 5. Ceza Dairesi, E.2006/10702, K.2007/34, T. 22/1/2007.

Cezanın belirlenmesi sırasında alt sınırdan uzaklaştırılırken “*takdiren ve teşdiden*” gibi hiçbir somut gerekçe içermeyen ifadelerin tekrar edilmesi gerekçe olarak kabul edilemez.^[398] TCK’nın 61. maddesinde cezanın belirlenmesi sırasında kullanılacak takdir yetkisinin ölçütleri açıklanmıştır. Yargıtay uygulamasında da temel cezadan uzaklaştırılan hâllerde buna ilişkin gerekçe gösterilmesi gerekliliği yerleşik içtihatır.^[399] Söz konusu gerekçenin kanuna uygun olması gerekir. Örneğin, sanığın adli sicil kaydında geçmiş hükümlülüklerinin bulunması, TCK’nın 61. maddesinde sayılan temel cezanın belirlenmesi ölçütleri arasında bulunmadığından alt sınırdan uzaklaşma gerekçesi olarak kullanılamaz.^[400]

Hapis cezası ile adli para cezasının seçenek olarak öngörüldüğü hâllerde, ceza türünün tercihindeki takdir yetkisinin hangi hukuki gerekçeye dayanılarak kullanıldığının da gerekçeli kararda gösterilmesi gerekir.^[401] Ancak, adli para cezasının seçimsiz ceza olarak öngörüldüğü suçlarda, bu cezaya ilişkin gün biriminin alt sınırı, o suç tanımındaki hapis cezasının alt sınırından az; üst sınırı da, hapis cezasının üst sınırından fazla olamaz (TCK m. 61/8).

TCK’nın 61/6. maddesine göre hapis cezasının süresi gün, ay ve yıl hesabıyla belirlenir.^[402] Bir gün, yirmi dört saat; bir ay, otuz gündür. Yıl, resmî takvime göre hesap edilir.^[403] Aynı maddenin sekizinci fıkrası uyarınca adli para cezasının belirlenmesi ve

[398] CENTEL–ZAFER: s. 865; ÜNVER–HAKERİ: s. 677.

[399] Çok sayıda benzer karar arasında bkz.

“İlk derece mahkemesince müsnet suçtan dolayı sanık hakkında 5237 sayılı Kanun’un 61 inci maddesi gereğince temel ceza belirlenirken söz konusu maddenin birinci fıkrasında yedi bent hâlinde sayılan hususlar nazara alınıp, sanığın eylemine uyan suç tipi için öngörülen ceza miktarına yönelik takdir hakkı kullanılırken denetime olanak verecek şekilde somut gerekçe gösterilmesi gerektiği gözetilmeden kanunda yer alan bir kısım ifadelerin tekrarlanması şeklindeki yetersiz gerekçeyle teşdit uygulanması hukuka aykırılık olarak görülmüştür” (Yargıtay 9. Ceza Dairesi, E.2022/5173, K.2023/613, T.14/2/2023).

[400] Yargıtay Ceza Genel Kurulu, E.2013/8-105, K.2014/55, T. 11/2/2014.

[401] Yargıtay 2. Ceza Dairesi, E.2014/4969, K.2014/13728, T. 20/5/2014; E.2014/9775, K.2015/10391, T.13/5/2015.

[402] “Sanık hakkında TCK’nın 116/1. maddesi uyarınca 6 ay hapis cezası tayin edildiği, verilen temel ceza üzerinden TCK’nın 119/1-c maddesi uyarınca bir kat artırım yapıldığı, bu suretle sonuç hapis cezasının 12 ay şeklinde belirlenmesi gerekirken, 1 yıl hapis cezasına hükmedilerek fazla ceza tayininin hukuka aykırı olduğu belirlenmiştir” [(Kapatılan) Yargıtay 18. Ceza Dairesi, E.2016/13716, K.2016/15604, T. 10/10/2016].

[403] “... sanık Ebubekir Demir’in, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 257/1.maddesi uyarınca 1 yıl hapis cezası ile cezalandırılmasına, sanığın kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezasının 5237 sayılı Kanun’un 52/2.maddeleri gereğince günlüğü 20 yeni Türk lirasından 7.200 yeni Türk lirası adli para cezasına çevrilmesine dair ... dava dosyası Daireye gönderilmekle incelendi:

... TCK’nın 61/6. maddesi yıl olarak cezaya hükmedildiğinde bu sürenin resmî takvime göre 365 gün şeklinde değerlendirmeye tabi tutulması gerektiğinin gözetilmemesi ve sanık hakkında günlüğü 20 TL’den 7.300 TL yerine 7.200 TL adli para cezasına hükümlenmesi hukuka aykırıdır” (Yargıtay 4. Ceza Dairesi, E.2009/23650, K.2009/17322, T. 27/10/2009).

biyelselleştirilmesine yönelik artırım ve indirimler ise gün üzerinden yapılacaktır.^[404] Adli para cezasına esas birim gün sayısı, -aksine bir hüküm yoksa- 5 ila 730 gün arasında, TCK'nın 61. maddesine uygun olarak belirlenecektir. Gerekli artırım ve indirimler belirlenen bu birim gün üzerinden yapıldıktan sonra, belirlenen gün sayısının, 100 TL ila 500 TL arasında takdir edilecek miktarla çarpılması suretiyle sonuç adli para cezası miktarı saptanacaktır. Kararda, adli para cezasının belirlenmesinde esas alınan tam gün sayısı ile bir gün karşılığı olarak takdir edilen miktar ayrı ayrı gösterilmelidir (TCK m. 52).

TCK'nın 61/5. maddesinde, anılan maddenin diğer fıkralarına göre belirlenecek ceza üzerinden sırasıyla teşebbüs, iştirak, zincirleme suç, haksız tahrik, yaş küçüklüğü, akıl hastalığı ve cezada indirim yapılmasını gerektiren şahsi sebeplere ilişkin hükümler ile takdiri indirim nedenleri uygulandıktan sonra sonuç cezanın belirleneceği hüküm altına alınmıştır. Takdiri indirim nedeni uygulandığında veya uygulanmadığında da gerekçe gösterilmesi zorunludur.^[405] TCK'nın 62. maddesinde takdiri indirim nedeni olarak failin geçmişi, sosyal ilişkileri, fiilden sonraki ve yargılama sürecindeki davranışları, cezanın failin geleceği üzerindeki olası etkileri gibi hususlar göz önünde bulundurulabilir. Yargıtay Ceza Genel Kurulu bu nedenlerin hâkimi sınırlayıcı değil, yol gösterici nitelikte olduğuna karar vermiştir.^[406]

"... sanık hakkında daha az cezaya hükmedilmesini gerektirmesi dolayısıyla; kararda TCK'nın 265/1. maddesi uyarınca hükmedilen 8 ay hapis cezasının, 265/4. madde gereği 1/2 oranında artırılarak 12 ay hapis cezasına mahkûmiyetine, aynı Kanununun 43. maddesi uyarınca 1/4 oranında artırılarak 15 ay hapis cezasına, 62. maddesi gereğince de 1/6 oranında indirim yapılarak sanığın sonuç olarak 12 ay 15 gün hapis cezasıyla cezalandırılmasına, infazın bu miktar üzerinden yapılmasına ... karar verildi" (Yargıtay 4. Ceza Dairesi, E.2012/4982, K.2012/7150, T. 27/3/2011).

^[404] "1) Sanığa mahkemece verilen 3 ay hapis ve 5 temel gün adli para cezasının, TCK'nın 289/2. maddesi uyarınca 4/5 oranında indirilerek sanığın 18 gün hapis ve 1 temel gün adli para cezasıyla cezalandırılmasına,

2) Sanık hakkında hükümlenen ceza TCK'nın 62. maddesi gereğince takdiren 1/6 oranında indirilerek sanığın, 15 gün hapis cezasıyla cezalandırılmasına ancak takdiri indirim hükmü adli para cezasına uygulandığında elde edilen sonuç 1 tam günün altına düştüğünden sanık hakkında doğrudan adli para cezasına hükmedilmesine yer olmadığına,

3) Sanığa verilen kısa süreli hapis cezası TCK'nın 50/1-a ve 52/2 maddeleri uyarınca günlük takdiren 20 TL'den paraya çevrilerek sanığın sonuç itibarıyla 300 TL adli para cezasıyla CEZALANDIRILMASINA, kararın öbür yönlerinin olduğu gibi bırakılmasına ...karar verildi" (Yargıtay 4. Ceza Dairesi, E.2011/14483, K.2011/12559, T. 13/7/2011).

^[405] "Ancak; takdiri indirim nedeni olarak; failin geçmişi, sosyal ilişkileri, fiilden sonraki ve yargılama sürecindeki davranışları, cezanın failinin geleceği üzerindeki olası etkileri gibi hususların göz önünde bulundurulması gerektiği gözetilmeden geçmişte hakkında herhangi bir suç kaydı ve sabıkası bulunmayan, dosyaya yansıyan olumsuz bir davranışı tespit edilemeyen sanık hakkında kanunda öngörülen soyut kavramların tekrarı ile yetinilerek somut olgulara dayandırılmadan ve dosyaya özgü olmayan yetersiz gerekçe ile 5237 sayılı Kanun'un 62 nci maddesinin uygulanmaması hukuka aykırıdır" (Yargıtay 3. Ceza Dairesi, E.2021/14565, K. 2023/1572, T. 22/3/2023).

^[406] Yargıtay Ceza Genel Kurulu, E.2018/14-521, K.2019/635, T. 5/11/2019.

Hükümde takdiri indirim nedenlerinin gösterilmesi sadece gerekçeli karar hakkı yönünden değil etkili bir kanun yolu denetimine olanak sağlaması açısından da önemlidir. Diğer bir ifadeyle sanıkların mahkemeye erişim haklarını etkili şekilde kullanabilmeleri için bu konuda gerekçe gösterilmesi önem taşımaktadır. Nitekim TCK'nın 62/2. maddesinde takdiri indirim nedenlerinin gerekçeli kararda gösterilmesi gerektiği belirtilmiştir.

Sanık yararına takdiri indirim hükümlerinin uygulanmasını gerektiren nedenlerin varlığını veya yokluğunu belirleme yetkisi yargılamayı yapan hâkime aittir. Yargılama süreci boyunca sanığı birebir gözlemleyen ve bu bağlamda takdiri indirim nedenlerinin varlığını ya da yokluğunu en iyi tespit edebilecek konumda olan kişi hâkimdir.^[407] Bu konuda gösterilecek gerekçe, sanığın kişiliği ile ilgili bilgi ve belgelerin isabetle takdir edildiğini de gösterecek biçimde dosya içeriğine uygun olmak zorundadır.

Uygulanan kanun maddeleri ardı ardına yazılarak doğrudan sonuç ceza tespit edilmemeli, kararda temel ceza miktarının ne olduğu, hangi oranda artırım ve indirim yapıldığı kanun yolu denetimine imkân verecek şekilde ve açıklıkta gösterilmelidir.^[408]

TCK'nın 3. maddesi uyarınca suç işleyen kişi hakkında işlenen fiilin ağırlığıyla orantılı ceza ve güvenlik tedbirine karar verilecektir. CMK'nın 230/1-c. maddesi uyarınca mahkûmiyet hükmünün gerekçesinde gösterilmesi gereken başka bir husus da TCK'nın 53. ila 60. maddeleri arasında düzenlenmiş olan güvenlik tedbirleridir. Buna göre mahkûmiyet hükmünün gerekçesinde, ceza yerine veya cezanın yanı sıra uygulanacak güvenlik tedbirlerinin de belirlenmesi gerekmektedir.

Güvenlik tedbirlerinin bir kısmı, kullanıldıkları duruma göre eğitmek veya tedavi etmek suretiyle hükümlünün sosyal hayata yeniden uyum sağlaması amacına yöneliktir.^[409] Güvenlik tedbirlerinin cezaya benzer şekilde hürriyeti kısıtlama özellikleri vardır. Bununla birlikte söz konusu tedbirler cezalardan ayrıksı olarak bir ihlalin karşılığı olarak değil, gelecekte suç işlenmesini ve tehlikeliliği önlemeyi amaçladıklarından işlenen suç ile orantılı olarak değil failin tehlikeliliğine göre belirlenirler.^[410]

TCK'nın 2. maddesinde güvenlik tedbirleri yönünden de kanunilik ilkesine yer verilmiştir. Kanun'un "*Birinci Kitap*", "*Üçüncü Kısım*", "*İkinci Bölüm*"ünde, 53. ila 60. maddeleri arasında güvenlik tedbirleri düzenlenmiştir. Bunların infaz şekilleri ise 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun ile 5402 sayılı Denetimli Serbestlik Hizmetleri Kanunu'nda hükme bağlanmıştır. Güvenlik tedbirleri TCK'nın anılan maddelerinde sayılanlarla sınırlı değildir ve özel kanunlarda farklı güvenlik tedbirlerine de yer verilmiştir.

[407] Yargıtay Ceza Genel Kurulu, E.2018/14-521, K.2019/635, T. 5/11/2019.

[408] Yargıtay Ceza Genel Kurulu, E.2008/8-3, K.2008/60, T. 25/3/2008.

[409] **TOROSLU, Nevzat-TOROSLU, Haluk**: Ceza Hukuku Genel Kısım, 21. Baskı, Ankara 2015, s. 442.

[410] **N. TOROSLU-H. TOROSLU**: s. 442.

Güvenlik tedbirlerinin çeşitleri, bazı hak veya yetkileri kullanma yoksunluğu (TCK m. 53), eşya müsadere (TCK m. 54), kazanç müsadere (TCK m. 55), çocuklara özgü güvenlik tedbirleri (TCK m. 56; 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu), akıl hastalarına yönelik koruma ve tedavi tedbiri (TCK m. 57/6, 7), mükerrer ve itiyadi suçlu, suçu meslek hâline getirmiş suçlular ve örgüt mensupları gibi tehlikeliliği fazla olan suçlulara cezalarının infazından sonra uygulanan denetimli serbestlik tedbiri (TCK m. 58/6,9; 5275 sayılı Kanun m. 108; 5402 sayılı Kanun), sınır dışı edilme tedbiri (TCK m. 59) ve tüzel kişilere özgü güvenlik tedbirleri (TCK m. 60) olarak düzenlenmiştir.

Ceza yerine veya cezanın yanı sıra hangi güvenlik tedbirinin uygulanmasına hangi sebeple karar verildiği gerekçeden anlaşılmalıdır. Bu ise ancak gerekçede failin tehlikeliliğiyle ilgili tedbir arasında ilişki kurulması suretiyle olabilir.

5. Cezanın Ertelenmesine ve Seçenek Yaptırımlara Çevrilmesine İlişkin Konular

TCK'nın 50. maddesine göre daha önce hapis cezasına mahkûm edilmemiş olmak koşuluyla, mahkûm olunan otuz gün ve daha az süreli hapis cezası ile fiili işlediği tarihte on sekiz yaşını doldurmamış veya altmış beş yaşını bitirmiş bulunanların mahkûm edildiği bir yıl veya daha az süreli hapis cezası seçenek yaptırımlardan birine çevrilir. Taksirli suçlardan dolayı hükümlenen hapis cezası uzun süreli de olsa; bu ceza, diğer koşulların varlığı hâlinde, birinci fıkranın (a) bendine göre adli para cezasına çevrilebilir. Ancak, bu hüküm, bilinçli taksir hâlinde uygulanmaz.

TCK'nın "Hapis cezasının ertelenmesi" başlıklı 51. maddesinde mahkemelerce hükümlenilecek hapis cezalarının ertelenmesine ilişkin hükümler yer almaktadır. Anılan maddenin beşinci fıkrasında miktar ve tür bakımından hangi cezaların ertelenebileceği ile ertelenmenin koşulları belirlenmiştir. Söz konusu hükme göre işlediği suçtan dolayı iki yıl veya daha az süreyle hapis cezasına mahkûm edilen kişinin cezası ertelenebilir. Bu sürenin üst sınırı, fiili işlediği sırada on sekiz yaşını doldurmamış veya altmış beş yaşını bitirmiş olan kişiler bakımından üç yıldır. Dolayısıyla adli para cezalarının ertelenmesi mümkün değildir. Hapis cezasının ertelenmesine ilişkin kararın verilebilmesi için ise kişinin daha önce kasıtlı bir suçtan dolayı üç aydan fazla hapis cezasına mahkûm edilmemiş olması, suçu işledikten sonra yargılama sürecinde gösterdiği pişmanlık dolayısıyla tekrar suç işlemeyeceği konusunda mahkemede bir kanaatin oluşması gerekmektedir. TCK'nın 51/8. maddesi uyarınca hapis cezası ertelenen hükümlünün denetim süresini yükümlülüklerine uygun veya iyi hâlli olarak geçirdiğinin anlaşılması hâlinde ertelenen hapis cezası infaz edilmiş sayılacaktır.

CMK'nın 230/1-d maddesinde; "Mahkûmiyet hükmünün gerekçesinde cezanın ertelenmesine, hapis cezasının adli para cezasına veya tedbirlerden birine çevrilmesine veya ek güvenlik tedbirlerinin uygulanmasına veya bu hususlara ilişkin istemlerin kabul veya reddine ait dayanaklar ... gösterilir" hükmü yer almaktadır. Buna göre hapis cezasının adli para cezasına veya diğer seçenek yaptırımlara çevrilmesi yönündeki talepler üzerine, mahkemece gerekçesi de gösterilmek suretiyle olumlu veya olumsuz bir karar

verilmesi zorunludur.^[411] Aynı şekilde hapis cezasının ertelenmesine veya ertelenmesine yer olmadığına karar verilirken mahkemece gerekçe gösterilmeli ve bu gerekçe dosyada bulunan bilgi ve belgelerin isabetle değerlendirildiğini gösterir biçimde yeterli düzeyde olmalı ve ayrıca, hükümdede yer alan hapis cezasının seçenek yaptırımlara çevrilmesi ve takdiri indirim uygulamalarında dayanan gerekçe ile çelişmemelidir.^[412]

Gerekçenin cezanın ertelenmesine; hapis cezasının, adli para cezasına^[413], tedbirlerden birine çevrilmesine, ek güvenlik tedbirlerinin uygulanmasına, bu hususlara ilişkin istemlerin kabul, reddine ait dayanakların gösterildiği kısmı, yukarıdaki başlıklara kıyasla daha kolay somutlaştırılabilir. Bu noktada her bir kurum tarafından TCK'da belirlenmiş olan şartların yerine gelip gelmediği konusunda kısa ve net açıklamalar yapılması yeterli olacaktır. Ancak bu açıklamaların, kanunda yer alan ibarelerin tekrarı niteliğinde olmaması gerekir.

Kanunda seçenek yaptırımlardan adli para cezasının “ceza” niteliğinde olduğu açıkça belirtilmişken diğerleri “tedbir” olarak nitelendirilmiştir. Kısa süreli hapis cezasına seçenek yaptırım olarak belirtilen bu “tedbirlerin” hukuki niteliği konusunda öğretide farklı görüşler ileri sürülmüştür.^[414] Ancak bu hükümdede, “tedbirler” ile kastedilenin,

[411] “Sanığın görevi yaptırmamak için direnme suçundan mahkûmiyetine ilişkin hükümdede; sanık müdafisinin sanık hakkında mahkûmiyet kararı verilmesi hâlinde, hükümlenilecek hapis cezasının paraya çevrilmesini talep etmesine rağmen Yerel Mahkemece savunmada ileri sürülen görüşlerin gösterilmeyerek CMK'nın 230. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendine muhalefet edildiği, sanık müdafisinin söz konusu talebi karşısında, sanığın kişiliğine, sosyal ve ekonomik durumuna, yargılama sürecinde duyduğu pişmanlığa ve suçun işlenmesindeki özelliklere göre bir değerlendirme yapılarak, hükümlenilen kısa süreli hapis cezasının TCK'nın 50. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi uyarınca adli para cezası seçeneğe yaptırımına çevrilip çevrilmeyeceği hususunda bir değerlendirme yapılması gerekirken bu hususa ilişkin istemin kabul veya reddine dair dayanakların kararda gösterilmemesi suretiyle CMK'nın 230. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendine muhalefet edildiği [anlaşılmıştır.]” (Yargıtay Ceza Genel Kurulu, E.2017/18-682, K.2018/473, T. 25/10/2018).

[412] Yargıtay Ceza Genel Kurulu, E.2019/18-212, K.2022/33, T. 18/1/2022. Aynı yönde bkz. “... cezanın ertelenmesine karar verilebilmesi için kişinin suç işledikten sonra yargılama sürecinde gösterdiği pişmanlık dolayısıyla tekrar suç işlemeyeceği konusunda mahkemede bir kanaatin oluşması gerekmektedir. Cezanın ertelenmesi cezanın doğrudan sanığın kişiliğine uydurulmasını öngören yargısal bir kişiselleştirme kurumudur. Cezanın ertelenmesi veya ertelenmesine yer olmadığına karar verilirken gerekçe gösterilmeli ve bu gerekçe sanığın kişiliği ile ilgili bilgi ve belgelerin isabetle değerlendirildiğini gösterir biçimde yasal ve yeterli olmalıdır. Gerekçenin bu niteliği keyfiliği önlemek ve tarafları tatmin etme özellikleri de taşır. Zira yasal, yeterli ve geçerli bulunmayan bir gerekçeye dayanılarak erteleme isteminin reddine karar verilmesi yasa koyucunun amacına uygun düşmeyeceği gibi cezanın kişiselleştirilmesi ilkesine de aykırı olup, uygulamada keyfiliğe yol açabilir” (Yargıtay 6. Ceza Dairesi, E.2015/6457, K.2018/3744, T. 15/5/2018).

[413] “Yasa koyucunun ayrıca adli para cezası öngördüğü suçlarda, hapis cezasının alt sınırdan tayini hâlinde mutlak surette adli para cezasının da alt sınırdan tayini gerektiği yönünde bir zorunluluk bulunmamakta ise de, yeterli ve yasal gerekçe gösterilmeksizin, aynı gerekçeyle adli para cezası tam gün sayısının asgari haddenden uzaklaşılacak suretiyle tespit edilerek sanık hakkında fazla ceza tayini...” (Yargıtay 11. Ceza Dairesi, E.2021/15319, K.2023/304, T. 24/1/2023).

[414] Bu görüşlerin derli toplu şekilde aktarıldığı bir karar için Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 25/10/2023 tarihli ve E.2021/6-91, K.2023/547 sayılı kararına bakılabilir.

TCK'nın "güvenlik tedbirleri" başlığı altında düzenlenen klasik güvenlik tedbirleri olmadığı açıktır. Zira hapis cezası bu anlamda bir güvenlik tedbirine çevrilemez, bunlar iki ayrı amaca hizmet eden kurumlardır.

Yargıtay Ceza Genel Kurulunun da bir kararında isabetle belirttiği üzere; hâkimin, hükmolunan hürriyeti bağlayıcı cezanın, adli para cezası seçeneğe yaptırımına ya da seçeneğe tedbirlerden birisine çevrilmesi ya da çevrilmemesi konusundaki dayandığı gerekçenin dosya içeriğine uygun ve yeterli olması gerekir. Sanıkların kişiliği, sosyal ve ekonomik durumları, yargılama sürecinde duyduğu pişmanlıkları ve suçun işlenmesindeki özellikler dikkate alınarak hükmolunan hapis cezasının "yasal koşulları oluşmadığı" şeklindeki gerekçe ile sanıklar hakkında hükmolunan hapis cezasının adli para cezasına veya seçeneğe tedbirlere çevrilmesine yer olmadığına karar verilmesi hukuka aykırıdır.^[415]

Erteleme ve hapis cezasına seçeneğe yaptırımlarda gerekçe bakımından öne çıkan en önemli hususlardan biri *kişinin yargılama sürecinde gösterdiği "pişmanlık"* tır (TCK m. 50/1 ve 52/1-b). Bu değerlendirme bir ölçüde duruşmadan edinilen kanaate bir ölçüde ise kişinin suç işleme eğilimine dayanmaktadır. Bu noktada adli sicil kayıtları da, sanığın beyanının samimiyeti değerlendirilirken kullanılması gereken bir diğer dayanaktır. Buna ek olarak kısa süreli hapis cezasının seçeneğe yaptırımlara çevrilmesinde suçlunun kişiliğine, sosyal ve ekonomik durumuna ve suçun işlenmesindeki özelliklere göre somut gerekçeler gösterilmesi gereklidir. Bu kapsamda tedbir ile işlenen suç arasında bir bağ bulunmalı, kanuni bir temel olmaksızın temel haklara müdahale teşkil edecek şekilde karar verilmemelidir. Örneğin, "belirli yerlere gitmekten veya belirli etkinlikleri yapmaktan yasaklanma" seçeneğe yaptırımına çevrilebilme için, hükmedilen seçeneğe yaptırım, işlenen suçla bağlantılı ve sanığın yeniden suç işlemesini önlemeye yönelik olmalıdır.^[416] Dahası, infazı kısıtlar şeklinde bir tedbire hükmedilmemelidir.^[417]

[415] Yargıtay Ceza Genel Kurulu, E.2017/12-262, K.2022/516, T. 4/7/2022.

[416] "Kısa süreli hapis cezasının TCK'nın 50/1-d maddesinde yer alan 'belirli yerlere gitmekten veya belirli etkinlikleri yapmaktan yasaklanma' seçeneğe yaptırımına çevrilebilmesi için, hükmedilen seçeneğe yaptırımın, işlenen suçla bağlantılı olması, ayrıca suç işlemeye yönelten sosyal, psikolojik veya çevresel etkenlerle sanık arasındaki bağı ortadan kaldıran, sanığın yeniden suç işlemesini önlemeye yönelik olması gerektiği gözetilmeden, hapis cezasının gerçekleştirilen eylemle herhangi bir bağlantısı bulunmayan 'yerleşik bulunduğu il sınırları içinde kabvehane, lokal ve benzeri yerlere gitmekten yasaklanması' tedbirine çevrilmesi [kanuna aykırıdır.]" [(Kapatılan) Yargıtay 18. Ceza Dairesi, E.2016/4943, K.2018/5047, T. 4/4/2018].

"Sanıklar hakkında hükmolunan kısa süreli hapis cezasının 5237 sayılı TCK'nın 50/1-d maddesi uyarınca belirli yerlere gitmekten veya belirli etkinlikleri yapmaktan yasaklanması yaptırımına çevrilebileceği, bu madde kapsamında özel hayata ve mutlak kişisel haklara dokunulmaksızın sanığın esasen serbestçe gidebileceği belirli yerlere gitmesinin veya serbestçe yapabileceği belirli etkinlikleri yapmasının yasaklanmasına karar verilebileceği düşünülmeksizin ve infaz kabiliyeti olmayacak şekilde 'alkol ve içki servisi yapılan yerlere gitmekten yasaklanması' yerine 'alkollü mekan ve yerlere gitmekten ve alkollü içki tüketimi yapmaktan yasaklanmasına' seçeneğe tedbirine çevrilmesi [kanuna aykırıdır.]" (Yargıtay 3. Ceza Dairesi, E.2016/12105, K.2017/7658, T. 31/5/2017).

[417] "Sanık hakkında hükmolunan kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezanın 5237 sayılı TCK'nın 50/1-d maddesi uyarınca 'mahkûm olunan cezanın yarısından bir katına kadar süreyle, belirli yerlere gitmekten veya belirli etkinlikleri yapmaktan yasaklanmaya seçeneğe tedbirine' çevrilmesi

CMK'nın 231. maddesinde gerekçe gösterilmesi yönünden açıkça belirtilen bir diğer kurum *ek güvenlik tedbirleridir*. Bunlar mahkûmiyetin kanuni sonucu olarak TCK'nın 53/1. maddesi ile kişiye yüklenenlerin dışında kalan güvenlik tedbirleridir. Bilindiği üzere güvenlik tedbirleri kişiye tehlikeli olması nedeniyle uygulanmaktadır. Bu nedenle, ek güvenlik tedbirlerine başvurulduğunda uygulanacak somut tedbirle kişinin tehlikeliliği arasında ilişki kuracak ölçüde gerekçe gösterilmesi zorunludur. Örneğin, trafik düzeninin gerektirdiği dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık dolayısıyla işlenen taksirli suçtan dolayı bir hükümlünün sürücü belgesi TCK'nın 53/6. maddesi uyarınca belirli bir süre geri alınacaksa, işlenen suç ile kişinin tehlikeliliği arasında bağlantı kurulmalı ve ehliyetin geri alınacağı süre bu gerekçeler ışığında belirlenmelidir.

CMK'nın 223/6. maddesinde yüklenen suç işlediğinin sabit olması hâlinde, belli bir cezaya mahkûmiyet yerine veya mahkûmiyetin yanı sıra güvenlik tedbirine hükmolunur, ifadesine yer verilmesine karşın gerekçenin düzenlendiği 230. maddede bu konuda herhangi bir ayrıntıya yer verilmemiştir. Ceza yerine güvenlik tedbirine hükmedilmesi hâlinde, ek güvenlik tedbirlerinde olduğu gibi kişinin tehlikeliliği ile tedbir arasında ilişki kurulmalı ve söz konusu güvenlik tedbirinin ceza yerine geçme yönünden neden gerekli olduğu açıklanmalıdır. Bu güvenlik tedbirleri TCK'nın 56. maddesinde yapılan atıfla 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nda düzenlenen çocuklara özgü güvenlik tedbirleri veya TCK'nın 57. maddesinde düzenlenen akıl hastalarına özgü güvenlik tedbirleri de olabilir.

C. Beraat Hükümünün Gerekçesi

1. Genel Olarak

Sözlükte beraat, "*bir dava sonucunda temiz ve ilişiksiz çıkma, aklık, arılık, aklanma*"^[418] anlamlarına gelmektedir.

CMK'da belirtilen beraat nedenlerinin bir kısmında sanığın suçu işlemediği sabit olmaktadır diğerlerinde ise sanık şüpheden yararlandırılarak hakkında cezaya hükmedilmemektedir. Ancak, hangi gerekçe ile verilirse verilsin beraat kararının sanığın masumiyeti açısından doğurduğu sonuç aynıdır.

CMK'da hangi hâllerde bu kararın verilebileceği düzenlenmiştir. Bundan ve sözlükteki anlamından hareketle, beraat; sanığın hakkında açılan kamu davası sonucunda iddia konusu suçla ilişiksiz çıkması, suçlu olmadığının anlaşılması ve aklanması olarak ifade edilebilir. Bu bakımdan, ceza muhakemesinde beraat kararı, uyumsuzluğu esastan çözen hükümlerden biridir.

ile yetinilmesi gerekirken, mahkûmiyet hükmünde infazı kısıtlar şeklinde '5 ay süreyle mağdur Ercan Bahadır'ın iş yeri ve ikametgâhına yaklaşmaması tedbirine' karar verilmesi [kanuna aykırıdır.]” (Yargıtay 3. Ceza Dairesi, E.20196/12560, K.2019/21244, T. 20/11/2019).

[418] Arapça kökenli bir sözcük olan beraat, "*fazilet, meziyet, olgunluk, iyilik, güzellik*" anlamlarına gelmektedir (DEVELLİOĞLU: s. 85). "*Berâet*", gündelik hayatta telaffuz kolaylığından ötürü "*beraat*" şeklinde kullanıldığından, mevzuatta da benzer şekilde geçmiştir. Çalışmada biz de aynı gerekçeyle *berâet* yerine *beraat* yazım şeklini tercih ettik.

CMK'nın 223. maddesi uyarınca beraat kararı;

1. *Yüklenen fiilin kanunda suç olarak tanımlanmamış olması,*
 2. *Yüklenen suçun sanık tarafından işlenmediğinin sabit olması,*
 3. *Yüklenen suç açısından sanığın kast veya taksirinin bulunmaması,*
 4. *Yüklenen suçun sanık tarafından işlenmesine rağmen, olayda bir hukuka uygunluk nedeninin bulunması,*
 5. *Yüklenen suçun sanık tarafından işlendiğinin sabit olmaması*
- hâllerinde verilir.

CMK'nın 230/2. maddesinde beraat hükmünün gerekçesinde, 223/2. maddede belirtilen hâllerden hangisine dayanıldığıının gösterilmesi gerektiği belirtilmiş, konu-ya ilişkin başka bir ayrıntıya yer verilmemiştir.

2. Yüklenen Fiilin Kanunda Suç Olarak Tanımlanmamış Olması

Fiilin kanunda suç olarak tanımlanmaması nedeniyle beraat kararı verilmesi, suçta ve cezada kanunilik ilkesinin bir gereğidir. Anayasa'nın 38/1. maddesinde suçta ve cezada kanunilik ilkesi güvence altına alınmıştır.^[419] TCK'nın 2/1. maddesi Anayasa'nın belirtilen hükmüne paralel şekilde düzenlenmiştir. Buna göre “*Kanunun açıkça suç saymadığı bir fiil için kimseye ceza verilemez ve güvenlik tedbiri uygulanamaz. Kanunda yazılı cezalardan ve güvenlik tedbirlerinden başka bir ceza ve güvenlik tedbirine hükümlenemez.*”

Öğretide suçun unsurlarının nelerden ibaret olduğu tartışmalıdır. Fakat bu husus, çalışmamızın konusunu oluşturmadığından bu tartışmaya girmeden şu tespit yapılabilir:

Suçun unsurlarının tamamının bir arada bulunmadığı bir fiil, suç değil; hukuk düzenince korunan ve dolayısıyla hukuka uygun bir fiildir.^[420] Bu bent uyarınca değerlendirme yapılırken faile isnat edilen fiilin unsurlarının neden somut olayda gerçekleşmediğinin açıklanması gerekçe yönünden yeterli olacaktır.^[421]

[419] “*Anayasa’da öngörülen suçta ve cezada yasallık ilkesi, insan hak ve özgürlüklerini esas alan bir anlayışın öne çıktığı günümüzde, ceza hukukunun da temel ilkelerinden birini oluşturmaktadır. Anayasa’nın 38. maddesine paralel olarak Türk Ceza Kanunu’nun 2. maddesinde yer alan ‘suçta ve cezada kanunilik’ ilkesi uyarınca, hangi eylemlerin yasaklandığı ve bu yasak eylemlere verilecek cezaların biçim ve miktarına yer bırakmayacak biçimde yasada gösterilmesi, kuralın açık, anlaşılır ve sınırlarının belli olması gerekmektedir. Kişilerin yasak eylemleri önceden bilmeleri düşüncesine dayanan bu ilkeyle temel hak ve özgürlüklerin güvence altına alınması amaçlanmaktadır*” (AYM, E.2010/69, K.2011/116, T. 7/7/2011).

[420] **ARTUK, Mehmet Emin–GÖKÇEN, Ahmet–YENİDÜNYA, Caner:** Ceza Hukuku Genel Hükümler, 10. Baskı, Ankara 2016, s. 200.

[421] “*Sanığın, ... tarafı olduğu haberleşme içeriğini, belirli olmayan ve birden fazla kişi tarafından algılanabilme imkânı bulunan aleni bir ortamda ifşa etmediğinden, TCK’nın 132/3. maddesinde düzenlenen haberleşmenin gizliliğini ihlal suçunun yasal unsurlarının somut*

İşlenemez suç ve mefruz suç durumlarında da bu bent uyarınca beraat kararı verilmesi ve gerekçesinin açıklanması gerekir.

3. Yüklenen Suçun Sanık Tarafından İşlenmediğinin Sabit Olması (223/2-b) veya Yüklenen Suçun Sanık Tarafından İşlendiğinin Sabit Olmaması (223/2-e)

CMK'nın 223. maddesinde yer verilen başlıktaki iki bent, suçsuzluk karinesiyle yakından ilgilidir. Bunlardan ilki yüklenen suçun sanık tarafından işlenmediğinin sabit olması (CMK 223/2-b), diğeri ise yüklenen suçun sanık tarafından işlendiğinin sabit olmamasıdır (CMK 223/2-e).

“Sabit” kelimesi, Arapça kökenli bir sözcük olup “*ispat edilmiş, anlaşılmış*” manasına gelir ve “*sabit ve delil göstererek doğrusunu meydana çıkarma*” anlamlarına gelen ispat sözcüğü gibi “*sübût*” kökünden türetilmiştir.^[422]

Yüklenen suçun işlenmediğinin sabit bulunması durumunda fiilin, başka hiçbir şüpheye yer bırakmayacak şekilde sanık tarafından işlenmediği kanıtlandığından bu yönde verilecek beraat kararı, sanığın en lehine olan son kararı (hükmü) ifade eder.^[423]

olayda gerçekleşmediği, eylem TCK'nın 134/1-1. cümlesinde düzenlenen özel hayatın gizliliğini ihlal suçu kapsamında değerlendirilebilir ise de, katılan E'nin, eşi Y. tarafından da öncesinde bilinen; medeni durumu, çocuklarının yaşları, giyim tarzı ve gündelik yaşantısına ilişkin açıklamalarının, katılanın özel yaşam alanına ilişkin ve özel hayatının gizliliğini ihlal edecek nitelikte bulunmadığı anlaşıldığından, ... hüküm fıkrasının ilk paragrafının, 'Sanık hakkında haberleşmenin gizliliğini ihlal suçundan açılan kamu davasının yapılan yargılaması sonunda, sanığa yüklenen fiilin kanunda suç olarak tanımlanmamış olması nedeniyle, CMK'nın 223/2-a maddesi gereğince sanığın BERAATİNE' şeklinde düzeltilmesi...' (Yargıtay 12. Ceza Dairesi, E.2013/9133, K.2014/3769, T. 17/2/2014).

“Herbalist olarak kamuya mal olmuş katılanın kendisine ait internet sitesinde de benzer ürünlerin satışını yaptığı nazara alındığında, sanık tarafından yayımlanan katılana ait resmin ve katılan hakkındaki açıklamaların, katılanın başkalarının görmesini ve bilmesini istemeyeceği özel yaşam alanına ilişkin bir görüntü ya da katılana özel bir bilgi niteliğinde olmadığı anlaşılmalı, ... Sanığa yüklenen fiilin kanunda suç olarak tanımlanmamış olması nedeniyle sanığın CMK'nın 223/2-a maddesi gereğince beraatine karar verilmesi gerekirken, sanığın üzerine atılı suç açısından kast veya taksirinin bulunmadığından bahisle, CMK'nın 223/2-c maddesi gereğince beraat hükmü kurulması ...” (Yargıtay 12. Ceza Dairesi, E.2013/25334, K.2014/12705, T. 26/5/2024).

^[422] **DEVELLİOĞLU:** s. 450, 905, 967.

^[423] **BALCI:** s. 267. Bu durumun “yüklenen suçun sanık tarafından işlendiğinin sabit olmaması” durumundan ayrı olarak düzenlenmesinin gereksiz olduğuna dair görüş için bkz. **DOĞAN:** s. 179. “[M]üştekinin hesabından yapılan havalenin sanığın kullandığı IP numarası üzerinden yapıldığı gerekçesi ile kamu davası açılmış ise de; yargılamada suça konu IP numarasının kullanıldığı tarih, doğru istenmek suretiyle Türk Telekom>a yazılan müzekkere sonucunda, söz konusu IP numarasının sanığa ait olmadığı tespit edilmesi üzerine yüklenen suçun sanık tarafından işlenmediğinin sabit olması nedeniyle beraat kararı verilmesi gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi ...” (Yargıtay 13. Ceza Dairesi, E.2012/1910, K.2012/13497, T. 7/6/2012).

Yüklenen suçun işlenmediğinin sabit olması hâlinde de beraat karar verilmekle birlikte bu durumda fiilin, başka hiçbir şüpheye yer bırakmayacak şekilde sanık tarafından işlenmediği ispatlanmaktadır.

Uygulamada suçun sanık tarafından işlenmediğinin sabit olması nedeniyle verilen beraat kararlarının sayısının oldukça az sayıda olduğu görülmektedir. Bu kararın daha çok sanığın olay yerinde olmadığını ispatladığı (alibi gösterebildiği) örneklerde verildiği bilinmektedir.^[424] Dolayısıyla suç işlendiği esnada sanığın olay yerinde olmadığını ispatlanması durumunda, hakkında bu başlık altındaki beraat kararı verilecektir.^[425] Kanunda herhangi bir sınırlama olmadığına göre yüklenen suçun işlenmediğinin sabit bulunduğu^[426] veya suçun başkası tarafından işlendiğinin anlaşıldığı her durumda bu bende göre beraat kararı verilir.^[427]

^[424] “Savunma ve kolluk araştırmasına göre, sanığın suç tarihinde suça konu evde oturmadığının tespit edilmesi karşısında, ‘yüklenen suçun sanık tarafından işlenmediğinin sabit olması’ yerine, ‘yüklenen suçun sanık tarafından işlendiğinin sabit olmaması’ gereğiyle beraat kararı verilerek 5271 sayılı CMK’nın 223/2-b maddesine aykırı davranılması ...” (Yargıtay 2. Ceza Dairesi, E.2012/28824, K.2013/1666, T. 31/1/2013).

^[425] “Kararın gerekçe bölümünde ‘yoklama memuru olan sanıkların görgüye dayalı olarak gerçeğe ve mevzuata uygun şekilde gözlenen şeyleri tutanağa geçirmek suretiyle yoklama tutanakları düzenledikleri, tutanakların içerik yönünden sahte olmadıkları ve yoklama tutanaklarının yoklama yapılan işçilere imzalatılmasının da mevzuata aykırı olmadığına anlaşıldığı’ belirtildiği hâlde, hüküm bölümünde ‘sanıkların üzerlerine yüklenen sahtecilik suçunu işlemediklerinden beraatleri’ yerine, ‘sanıkların yüklenen suçun işlediklerine ilişkin mahkûmiyetlerine yeterli kati deliller bulunmadığından beraatlerine’ karar verilmesi suretiyle CMUK. nun 260/6 ve CMK’nın 223/2. maddesine aykırı davranılması ve hükmün karıştırılması ...” (Yargıtay 6. Ceza Dairesi, E.2004/6311, K.2006/93, T. 23/1/2006. Kerim Tosun ve Çetin Akkaya, 2006-2007-2008 İçtihatları ile Ceza Muhakemesi Kanunu ve CGİK, Ankara, 2009, s. 574’dan alınmıştır).

^[426] “Suç tarihi olan 28/12/2010 tarihinde sanığın aboneli olduğu GSM hattından mağdurun telefon numarasının arandığına ilişkin bir tespit bulunmaması karşısında, yüklenen suçun sanık tarafından işlenmediğinin sabit olması nedeniyle sanık hakkında CMK’nın 223/2-b maddesi gereğince beraat kararı verilmesi gerekirken, yüklenen suçun sanık tarafından işlendiğinin sabit olmadığından bahisle, sanığın CMK’nın 223/2-e maddesi gereğince beraatine karar verilmesi...” (Yargıtay 12. Ceza Dairesi, E.2013/14437, K.2014/6500, T. 17/3/2014).

^[427] “Olay günü katılanın evinden çıkıp, Tellikavak sokak üzerinde bulunan Ö. Apartmanı önüne geldiğinde, apartmanın bahçesinin açık olması nedeni ile bahçede bakılmakta olan iki köpeğin saldırıp ısırması sonucu katılanın basit tıbbi müdahale ile giderilebilir şekilde yaralandığı olayda; hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilen M. H. S.’nin apartman yöneticisi olduğu ve apartmana ait köpeklerin kendi sorumluluğunda olduğunu belirtmesi karşısında aynı apartmanda ikamet eden H.’nin kardeşi olan ve köpeklerin kendisine ait olmadığını beyan eden sanığın beraatine ilişkin mahkemenin kabulünde bir isabetsizlik bulunmadığından tebliğnamedeki bozma düşüncesine iştirak edilmemiştir... Yukarıda anlatıldığı şekilde gelişen olayda, yüklenen suçun sanık tarafından işlenmediğinin sabit olması nedeniyle 5271 sayılı CMK’nın 223/2-b maddesi gereğince beraat kararı verilmesi gerekirken, yüklenen suç yönünden kusurunun bulunmadığından bahisle sanık hakkında beraat hükmü kurulması, ...” (Yargıtay 12. Ceza Dairesi, E.2013/20306, K.2014/10661, T. 2/5/2014).

Yüklenen suçun sanık tarafından işlendiğinin sabit olmaması durumunda ortada mahkûmiyete yeterli olmasa da bir şüphe bulunmakta ve bu şüpheden sanık yararlanacağı için beraat kararı verilmektedir. Suçun sanık tarafından işlendiğinin sabit olmamasına (CMK 223/2-e) ilişkin bende ise uygulamada sıklıkla başvurulmaktadır. Ancak, bu tür kararlar bakımından ceza mahkemeleri dışındaki yargı organlarında, CMK'nın 223/2-b. maddesi uyarınca verilen beraat kararlarını “*esaslı beraat*” sayma, buna karşın CMK'nın 223/2-e maddesi uyarınca verilen beraat kararlarını sorgulama şeklinde yaygın bir yaklaşım göze çarpmaktadır. Oysa AİHM içtihadında da açıkça belirtildiği üzere,^[428] beraat kararından sonraki davalarda, sanığın masumiyetine ilişkin şüphelerin dile getirilmesi hiçbir şekilde kabul edilemez ve bu açıdan yerel mahkemeler tarafından kullanılan dil kritik öneme sahiptir.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, CMK'nın 223/2-e maddesi uyarınca verilen kararların “*delil yetersizliğinden beraat*” şeklinde anılması, suçsuzluk karinesini zedeleyen bir yaklaşımdır.^[429] Zira delil yetersizliği demek aslında “*sanığın suçunun sabit olduğu biliniyor, ancak delil bulunamadığı için mahkûm edilemiyor*” demektir.^[430] Bu tür ibareler, ceza muhakemesinde mahkûmiyetin tek amaç sayıldığı devirlerin kalıntısıdır.^[431] Oysa bir mahkemenin, delile dayanmayan bir yargısı olamaz, zira delil yoksa sübut ve ispat yoktur. Aksi bir mantıkla, ceza muhakemesinde şüpheden sanık yararlanır ilkesinden faydalanarak beraat eden kişilerin aynı fiilin gerçekleştiği yönünde bir kabule dayanılarak hukuk yargısı önünde tazminata mahkûm olması veya aldıkları disiplin cezasının hukuka uygun bulunması kabul edilemez.^[432]

Vicdani kanaat ancak gerekçeye dayanan şüphenin yenilmesi hâlinde ulaşılabilecek bir kanaattir. Dolayısıyla, vicdani kanaate ulaşılabilmesi, gerekçeli şüphenin yenilmesine bağlıdır. Vicdani kanaat kavramı ile şüpheden sanık yararlanır ilkesi arasında doğrudan bir ilişki vardır.^[433] Vicdani kanaat ölçütünün tatmin edilmesi gereken her durumda, bu şart yerine getirilmediği sürece, sanık lehine uygulama yapılmalıdır. Örneğin, sanığın suçu işlediğine dair gerekçelere dayanan şüphe yenilemezse, sanık

“[S]uçta konu uygulamaların, tescilli taşınmazın sanık tarafından kullanılan kısmında yapılmadığının anlaşılması karşısında; yüklenen suçun sanık tarafından işlenmediğinin sabit olduğu [anlaşılmıştır.]” (Yargıtay 12. Ceza Dairesi, E.2013/26914, K.2014/22521, T. 12/11/2014).

[428] Çok sayıda karar arasında bkz. *Fleischer/Almanya*, B. No: 61985/12, T. 3/10/2019, § 61; *Vella/Malta*, B. No: 69112/10, T. 11/2/2014, § 57; *Allen/Birleşik Krallık [BD]*, B. No: 25424/09, T. 12/7/ 2013, § 126.

[429] **ÜNVER-HAKERİ**: s. 666.

[430] **CENTEL-ZAFER**: s. 859.

[431] **YENİSEY, Feridun-NUHOĞLU, Ayşe**: Ceza Muhakemesi Hukuku, 11. Baskı, İstanbul 2023, s. 826.

[432] Ayrıntılı bilgi için bkz. **TANER, Fahri Gökçen**: “*Suçsuzluk Karinesi ve Lekelenmeme Hakkının Kapsamı Bağlamında Bir Değerlendirme*”, Suçsuzluk Karinesi ve Lekelenmeme Hakkı Sempozyum Kitabı içinde, Özel Ofset 2022, s. 74-77.

[433] **MERLE, Roger-VITU, André**: *Traité de droit criminel*, T. II, 5e édition, Paris 2001. s. 183.

beraat ettirilmeli; indirim sebebinin var olup olmadığına dair gerekçelere dayanan şüphede giderilemezse, söz konusu indirim sebebi var kabul edilmelidir. Şüpheden sanık yararlanır ilkesinin ihlal edilmesinden çekinen kanun koyucu, ilkeye uyulmasını temin için ayrıca, CMK'nın 230/2. maddesi uyarınca beraat kararı verilmesi hâlinde, “beraat hükmünün gerekçesinde, 223. maddenin ikinci fıkrasında belirtilen hâllerden hangisine dayanıldığıının gösterilmesini” emretmektedir.^[434]

Kamu davası açarken savcılığın kullandığı ölçüt yeterli şüphedir. Buna karşın mahkûmiyet için bundan çok daha fazla bir ispat düzeyine, yani vicdani kanaate ulaşılması ve dolayısıyla akla yatkın şüphenin gerekçeli olarak yenilmesi gerekmektedir. Delil olmaksızın dava açılması düşünülemeyeceğine göre, sanığın beraat ettiği her örnekte mahkûmiyete yetecek düzeyde (vicdani kanaate ulaşılacak ölçüde) delile ulaşmamış demektir. Ancak, “delil yetersizliğinden beraat” söz kalıbıyla kastedilen bu değildir. Bu kalıbın tekrarıyla amaçlanan, şüpheden sanık yararlanır ilkesi uygulanarak verilen beraat kararlarını değersizleştirmektir. Sonuç olarak ister kötü bir alışkanlık ister üzerine çok düşünmeden edilen bir söz olsun, bu *galat-ı meşhur* terk edilmelidir.

Dikkat edilirse burada konu, farklı hukuk alanlarının sorumlulukla ilgili ilkelelerinin birbirinden farklı olması değildir. Böyle olduğu takdirde, elbette farklı yargı kollarında farklı sonuçlar çıkabilir. Benzer şekilde bir hukuk mahkemesi veya idare mahkemesinin ele aldığı olayın kapsamı, ceza hukukunda suç teşkil eden fiilden çok daha geniş olduğu için, beraat eden dolayısıyla ceza hukuku kapsamında fiili işlemediği sabit olan sanığın, bu daha geniş kapsamda tazminat sorumluluğu söz konusu olabilir.^[435] Ancak, ceza mahkemesinde beraat eden kişinin, suç teşkil eden fiili gerçekleştirdiği kabulüne dayanan her türlü karar, suçsuzluk karinesini ihlal eder. Bu nedenle sonraki ve paralel yargılamaları yapan mahkemeler bu kabule saygı gösterecek şekilde ve tabi oldukları mevzuata bağlı kalarak karar vereceklerdir. Ancak, bu kararlar *her yargı kolunun, kendi alanında hukuku baştan yazdığı bir düzene dönüşmediği ve birbirini tamamladığı ölçüde* hukuka, Anayasa'ya ve adil yargılanma hakkına uygun olur.

4. Yüklenen Suç Açısından Failin Kast veya Taksirinin Bulunmaması (223/2-c)

Kusursuz suç olmaması ve devamında ortaya çıkan kimsenin düşüncesinden dolayı cezalandırılmaması ilkeleri bugün modern ceza hukukunun üzerine yerleştiği iki

^[434] TOSUN, yürürlükteki CMK'nın 223/2-e maddesiyle aynı işlevi gören mülga CMUK md. 260/6 ile ilgili olarak şu görüşleri ifade etmiştir: “...*delil yetersizliği durumunda bir kimsenin cezalandırılmaması normal bir mantıksal sonuçtur. Bu sonuç, istatistiklerle de desteklenmektedir; her toplumda suçsuz sayısı suçlulardan fazladır. Demek ki, kural insanların suçsuz olmasıdır; suçluluk istisnadır. Buna rağmen, ceza usulü kanunumuzda bu hususta açık hüküm bulunması, hâkimlerin tersine hareket etmesinden korkulması ile açıklanabilir kanısındayız.*” (TOSUN, **Öztekın**: Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri, C. I, 4. Bası, İstanbul 1984, s. 378). Ayrıntılı bir tartışma için bkz. **FEYZİOĞLU-TANER**: s. 324.

^[435] Cezaî ve hukukî sorumluluğun farklı vakıtalara dayandığı tespiti için bkz. *Fleischner/Almanya*, § 68.

temel sütundur.^[436] Böylelikle bireylerin icra hareketi aşamasına geçmemiş olan ve/veya kusursuz davranışlardan dolayı cezalandırılmalarının önüne geçilmektedir. Öte yandan bu iki ilke arasında kurulan denge ve zamanın şartlarının bu denge üzerindeki etkileri, o zamanın ceza hukukunun ayırıcı ve karakteristik niteliğini oluşturur.^[437]

Anayasa'da ceza sorumluluğunun kusurluluğu ilkesine yer verilmemiştir. Ancak, anayasal teminat altındaki iki temel ilke olan ceza sorumluluğunun şahsiliği ve suçsuzluk karinesi,^[438] kusursuz suç olmaz ilkesini iki koldan koruma altına almaktadır.

CMK'nın 223. maddesinin ikinci fıkrasının (c) bendi uyarınca yüklenen suç açısından failin kast veya taksirinin bulunmaması sebebiyle beraat kararı verilirken kast veya taksirin unsurları kararda tartışılmalı ve hangi unsurun yokluğu sebebiyle kast veya taksirin bulunmadığı açıkça belirtilmelidir.

5. Yüklenen Suçun Sanık Tarafından İşlenmesine Rağmen, Olayda Bir Hukuka Uygunluk Nedeninin Bulunması (223/2-d)

Bir hukuka uygunluk nedeninin varlığı hâlinde fiil tüm hukuk düzeni bakımından hukuka uygun olarak doğar. Hukuka uygunluk nedeninin varlığı hâlinde mahkeme, söz konusu hukuka uygunluk nedeninin şartlarını ve bunların somut olayda ne şekilde gerçekleştiğini kararına yansıtmalıdır.^[439] Bu değerlendirmede, ilgili hukuka uygunluk nedenlerinin unsurlarının açıkça gösterilerek sistematik bir şekilde tartışılması, somut olayla ilişki kurulmasını kolaylaştıracaktır.

D. Ceza Verilmesine Yer Olmadığı Hükmünün Gerekçesinde Yer Alması Gereken Unsurlar

1412 sayılı mülga CMUK döneminde ceza verilmesine yer olmadığı kararı kanda açıkça düzenlenmediğinden, uygulama birliği konusunda sorunlar vardı. CMK'nın 223. maddesinde bu kararın hangi hâllerde verilmesi gerektiği ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. CMK'nın 223/3. maddesinde failin kusurunun bulunmaması dolayısıyla ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilecek hâller sayılmıştır. Bunlar şunlardır:

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

b) Yüklenen suçun hukuka aykırı fakat bağlayıcı emrin yerine getirilmesi suretiyle veya zorunluluk hâli ya da cebir veya tehdit etkisiyle işlenmesi,

[436] ALACAKAPTAN, Uğur: *Suçun Unsurları*, 1. Bası, Ankara 1970, s. 136; DÖNMEZER, Sulhi-ERMAN, Sahir: *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku*, C.2, B.12, 1999, s. 200.

[437] DÖNMEZER-ERMAN: s. 198-200; ALACAKAPTAN: s. 136.

[438] Suçsuzluk karinesi bağlamında ilişki için bkz. MERLE-VITU: s. 661.

[439] ÖZBEK-DOĞAN-BACAKSIZ: s. 712.

- c) *Meşru savunmada sınırın beyecan, korku ve telaş nedeniyle aşılması,*
 d) *Kusurluluğu ortadan kaldıran hataya düşülmesi”*

CMK'nın 223/4. maddesinde ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmesi gereken diğer hâller düzenlenmiştir. Bu hâller şunlardır:

- a) *Etkin pişmanlık,*
 b) *Şahsî cezasızlık sebebinin varlığı,*
 c) *Karşılıklı hakaret,*
 d) *İşlenen fiilin haksızlık içeriğinin azlığı”*

Ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmesini gerektiren hâller olan alkol ve uyuşturucu madde etkisi, maddi cebir, gönüllü vazgeçme, objektif cezalandırılabilme şartının yokluğu ve hakaret suçunda isnadın ispatı gibi hâllere bu hükümde yer verilmiştir.^[440]

Ceza verilmesine yer olmadığı, sanığın isnat konusu fiili işlediğini tespit eden ancak bazı nedenlerle ona ceza verilmesine gerek olmadığı sonucuna varılan hüküm türüdür.^[441] Bu nedenle bu hüküm türü, gerekçesi yönünden mahkûmiyet kararına büyük ölçüde benzemektedir.^[442] Fiilin ispatına (sübuta) ilişkin kısım mahkûmiyet kararıyla aynıdır. Farklı olan kısım ise ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmesine yol açan hâllerden hangisinin somut olayda gerçekleştiğinin açıklanmasıdır. Bu durumlardan bazılarında somut durum ayrıntılı bir gerekçe gösterilmesini gerektirebilir (ör. yaş küçüklüğü). Diğer bazı hâllerde ise, hangi kurumun uygulandığı, ilgili kurumun unsurları üzerinden tartışılmalıdır.

Bu noktada son olarak derhal beraat kararı verilebilecek hâllerde CMK'nın 223/9. maddesi uyarınca “*derhâl beraat kararı verilebilecek hâllerde durma, düşme veya ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmeyeceğini*” de hatırlatmak gerekir.

E. Davanın Reddi Hükümünde Gerekçe

CMK'nın 223/7. maddesi uyarınca “*aynı fiil nedeniyle, aynı sanık için önceden verilmiş bir hüküm veya açılmış bir dava varsa davanın reddine*” karar verilir.

Kesin hükmün olumlu etkisi bağlayıcılık, olumsuz etkisi ise kişinin aynı fiilden dolayı tekrar yargılanmamasıdır.^[443] Latince “*non bis in idem*”^[444] olarak ifade edilen bu olumsuz sonuca, Türkçe’de “*kesin hükmün önleyici etkisi*” adı verilmektedir. Bu ilke AİHS’in Ek 7 No.lu Protokolü’nün 4. maddesinde düzenlenmektedir. Türkiye Cum-

^[440] YERDELEN: s. 293 ve 294.

^[441] YERDELEN: s. 292 ve 293.

^[442] YERDELEN: s. 295.

^[443] ÜNVER-HAKERİ: s. 669.

^[444] ÜNVER-HAKERİ: s. 670.

huriyeti yönünden bu Protokol 1/8/2016 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Düzenleme şu şekildedir:

“1. Hiç kimse, bir devletin hukukuna ve ceza muhakemesi usulüne uygun olarak kesin bir hükümle mahkûm edildiği veya beraat ettiği bir suçtan dolayı, aynı devletin yargı yetkisi içindeki ceza yargılamaları kapsamında yeniden yargılanmaz veya cezalandırılmaz.

2. Yukarıdaki fıkra hükümleri, davanın sonucunu etkileyebilecek yeni veya yakın zamanda ortaya çıkarılmış delillerin mevcut olması veya önceki muhakemelerde temel bir eksikliğin bulunması hâlinde, devletin hukukuna ve ceza muhakemesi usulüne uygun olarak davanın yeniden açılmasına engel değildir.

3. Bu maddeye Sözleşme'nin 15. maddesine dayanmak suretiyle herhangi bir istisna getirilemez.”

Görüldüğü üzere Ek 7. No.lu Protokol'deki düzenleme yalnızca mahkûmiyet ve beraat kararlarına ilişkin, CMK'daki düzenlemenin kapsamı çok daha geniştir. CMK'daki düzenleme, öncelikle davanın tekliğini sağlamaya ve ortada birden çok dava varsa bunları ortadan kaldırmaya hizmet etmektedir.

Ancak, AİHM'e göre, Protokol'ün 4. maddesi sadece aynı fiilden birden fazla cezalandırılmama hakkıyla sınırlı olmayıp aynı zamanda birden fazla kez kovuşturulma veya yargılanmama hakkını da kapsamaktadır.^[445]

Ek 7. No.lu Protokol'de anılan ilkeye istisna teşkil edebilecek bazı özel durumlar da öngörülmüştür. Bunlar yeni delil ortaya çıkması ve davanın sonucunu etkileyebilecek esaslı bir kusurun varlığı ile (şeklen birden fazla olsalar bile) cezaya ilişkin süreçlerin bir bütünün parçaları olacak şekilde bağlantılı bir biçimde yürütülmesidir.^[446] Dolayısıyla davanın sonucunu etkileyebilecek veya yakın zamanda ortaya çıkarılmış bir delilin varlığı hâlinde dava, ilgili ceza muhakemesi usulüne uygun olarak yeniden açılabilir. Bu durum ilkenin sağladığı güvenceye aykırılık olarak değerlendirilemez.^[447]

Ek Protokol'ün 4. maddesinde düzenlenen aynı fiilden dolayı birden fazla yargılanmama veya cezalandırılmama ilkesi Anayasa'da açıkça düzenlenmemiştir. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi bu ilkeyi Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamında anayasal bir güvence olarak değerlendirmiştir.^[448]

Anayasa Mahkemesi 04/11/2021 tarihli ve E.2019/4, K.2021/78 sayılı kararında konuya ilişkin uluslararası belgelerden de yararlanarak “*non bis in idem*” ilkesini, hiç kimsenin ceza yargılamasında kesin/kesinleşmiş bir hükümle mahkûm edildiği ya da beraat ettiği bir fiilden dolayı ceza yargılaması kapsamında yeniden yargılanamayacağı veya cezalandırılmayacağı biçiminde tarif etmiştir. Anılan kararda, bu ilkeye

^[445] Sergey Zolotukhin/Rusya [BD], B. No. 14939/03, T. 10/2/2009, §§ 110, 111.

^[446] AYM, E.2019/4, K.2021/78, T. 4/11/2021, § 32.

^[447] Çetin Doğan (3) [GK], B. No: 2021/30714, T. 15/2/2023, § 156.

^[448] Ünal Gökpinar [GK], B. No: 2018/9115, T. 27/3/2019, § 50.

aykırılık sonucuna varılabilmesi için gerçekleşmesi gereken bazı koşullar (i) ceza ile ilgili bir yargılama sürecinin olması, (ii) bu sürecin kesin/kesinleşmiş mahkûmiyet veya beraat hükmüyle sonuçlanmış olması, (iii) ceza ile ilgili bir yargılama sürecinin birden fazla işletilmesi, (iv) farklı yargılama süreçlerinin aynı fiile ilişkin olması ve (v) ilkenin istisnalarından birinin olmaması şeklinde sıralanmıştır.^[449]

Anayasa Mahkemesine göre Ek Protokol'ün 4. maddesi bağlamında aynı fiilden dolayı birden fazla yargılanmama veya cezalandırılmama ilkesinin tanımında yer alan *mahkûmiyet* ve *beraat* kelimeleriyle, bir kişi hakkında suç isnadıyla cezai soruşturmaların başlatıldığı durumlarda kim tarafından verildiğine ve ne şekilde adlandırıldığına bakılmaksızın yargılamanın koşullarının değerlendirilerek esasa ilişkin bir sonuca ulaşılan kararların ifade edildiği kabul edilmelidir.^[450] Bu gerekçeyle Anayasa Mahkemesi iddia makamınca soruşturma koşulları değerlendirildikten sonra esasa ilişkin bir sonuca ulaşılarak verilen kovuşturmayaya yer olmadığı kararının, aynı fiilden dolayı birden fazla yargılanmama veya cezalandırılmama ilkesi kapsamında beraat hükmü niteliğinde olduğu sonucuna varmıştır.^[451]

Her ne kadar Ek Protokolde "*sanığın aynı olması*"na dair bir şart olarak belirtilmese de hakkında mükerrer soruşturma/kovuşturma yapılanın "*aynı kişi*" olması gerekir. Esasında şüphelinin/sanığın aynı kişi olduğunu tespit etmek güç değildir. Dolayısıyla şerikler hakkında verilen hükümler bu kuralın kapsamı dışındadır.^[452] Ancak, bazı olaylarda, fiilin kapsamını tespit etmek güç olabilir.^[453] Dolayısıyla davanın reddi hükmü verilirken gerekçe bakımından en önemli kısım fiilin aynılığının tespit edilmesidir.^[454]

Belirtilmelidir ki, "*non bis in idem*" ilkesi açısından aranan koşul *aynı suç* değil *aynı fiildir*. Anayasa Mahkemesine göre suçların aynı fiille işlenip işlenmediğinin tespiti için fiile ilişkin zamansal, mekânsal ve olgusal aynılığın sağlanması gerekmektedir. Aynı fiilden söz edilebilmesi için birden fazla takibat ya da cezaya kaynaklık eden olguların *bire bir aynı veya büyük ölçüde aynı* olgular olması ve aynı zamanda ve mekânda gerçekleşmesi gerekmektedir.^[455]

Bu nedenle özellikle suçların içtimainın söz konusu olduğu hâllerde, önceki hükmün veya önce açılan davanın konusunu oluşturan suçun, sonrakiyle aynı olup olma-

[449] AYM, E.2019/4, K.2021/78, T. 4/11/2021, § 27. Ayrıca bkz. *Çetin Doğan (3)*, § 152.

[450] *Çetin Doğan (3)*, § 153.

[451] *Çetin Doğan (3)*, § 154.

[452] **ÜNVER-HAKERİ**: s. 671.

[453] Fiilin aynılığını tespit etmek için kullanılacak ölçütler için bkz. **YURTCAN, Erdener**: Kesin Hükmün Ceza Muhakemesini Önleme Etkisi, İstanbul 1973, s. 60 vd.

[454] Örnek olarak bkz. "*Sanığın ... köyü ... parsel numaralı meranın ... kodlu kısımlarını 2010 yılına kadar ekerek işgal etmesi nedeniyle Keskin Asliye Ceza Mahkemesinin 2015/200 Esas sayılı davasında mahkûmiyet hükmü kurulduğu anlaşıldığından ilk derece mahkemesince verilen davanın reddine ilişkin kararda hukuka aykırılık görülmemiştir*" (Yargıtay 2. Ceza Dairesi, E. 2022/8208, K. 2022/18632, T. 10/11/2022).

[455] AYM, E.2019/4, K.2021/78, T. 4/11/2021, § 31.

diğı dikkatle değerdendirilmeli ve gerekçelendirilmelidir. Bu değerdendirme yapılırken özellikle sonradan işlenen suçun veya suçların ilk suç ile zincirleme suç ilişkisi içerisinde bulunması olasılığı gözden kaçırılmamalıdır.^[456]

Davanın reddi hükmü verilirken, davanın reddine yol açan diğer davaya ilişkin önemli belgelerin (iddianame, varsa gerekçeli karar) red hükmü verilen dosyaya eklenmesi gerekir.^[457] Gerekçe yazılırken iki dava arasındaki bağlantının kurulması, sanığın aynılığının ortaya konulması ve fiilin kapsamı konusunda tereddüde yol açamayacak ölçüde açıklamalar yapılması gerekçeli karar hakkı bakımından yeterli olacaktır.

F. Durma Kararında ve Düşme Hükmünde Gerekçe

CMK'nın 223/8. maddesi uyarınca “*Türk Ceza Kanunu'nda öngörülen düşme sebeplerinin varlığı ya da soruşturma veya kovuşturma şartının gerçekleşmeyeceğinin anlaşılması hâllerinde, davanın düşmesine karar verilir. Ancak, soruşturmanın veya kovuşturmanın yapılması şarta bağlı tutulmuş olup da şartın henüz gerçekleşmediği anlaşılırsa; gerçekleşmesini beklemek üzere, durma kararı verilir. Bu karara itiraz edilebilir.*”

Görüldüğü üzere CMK'da *düşme* bir hüküm, *durma* ise bir ara karar olarak düzenlenmiştir. Durma davayı sonlandırmamakta olup, ortaya çıkan ve durmayı gerektiren bir nedenle muhakemeye bir süre ara verilmesi anlamına gelmektedir. Durma bir ara karar olduğu için, itiraz kanun yoluna tabi kılınmıştır. Durma kararı verilirken durmaya dayanak olan kanun hükmü gösterilmeli ve bunun somut olayda ne şekilde gerçekleştiği açıklanmalıdır.

Düşme, davayı esastan çözen bir hüküm değildir.^[458] Bu hükmle mahkeme muhakeme şartlarının yokluğu ve bu şartların gerçekleşmesinin mümkün olmaması nedeniyle davadan el çekmektedir.^[459] Dava ve ceza ilişkisini sonlandıran ana nedenler TCK'nın 64. ila 75. maddeleri arasında düzenlenmiştir (sanığın ve hükümlünün ölümü, af, zamaşımı, şikâyetten vazgeçme ve şikâyetin geri alınması, ön ödeme).

^[456] Ayrıntılı bilgi için bkz. YURTCAN: Kesin Hükmün Ceza Muhakemesini Önleme Etkisi, s.111 ve 112.

“*Sanığın, katılana yönelik olarak 7/9/2012 ve 8/9/2012 tarihlerinde işlediği hırsızlık suçlarından ayrı ayrı cezalandırılmasına karar verilmiş ise de; her iki eylem konu olan suç tarihleri arasında kısa bir zaman aralığı bulunması ve hukuki kesinti olmaması sebebiyle; sanığın aynı suç işleme kararının icrası kapsamında aynı mağdurun aynı işyerinden 24 saat ara ile işlediği hırsızlık suçlarının zincirleme suçları oluşturduğu anlaşılmakla; sanığın 7/9/2012 günü ve 8/9/2012 günü işlediği hırsızlığa teşebbüs eylemleri bakımından sanık hakkında kurulacak hükümlerde 5237 sayılı TCK'nın 43. maddesi ile uygulama yapılması gerektiği gözetilmeden yazılı şekilde hükümler kurulması bozmayı gerektirmiş, sanığın temyiz itirazları bu itibarla yerinde görülüş olduğundan hükümlerin bu sebeplerden dolayı isteme aykırı olarak BOZULMASINA, 10/11/2022 gününde oybirliğiyle karar verildi*” (Yargıtay 2. Ceza Dairesi, E.2021/6678, K.2023/2357, T. 24/4/2023).

^[457] YERDELEN: s. 313.

^[458] CENTEL-ZAFER: s. 863.

^[459] YERDELEN: s. 314.

Bunun dışında çeşitli kanunlarda düzenlenmiş düşme sebepleri de olabilir. Örneğin, CMK'da hükmün açıklanmasının geri bırakılması sonucunda denetim süresinin uygun şekilde geçirilmesi ve uzlaşma düşme nedeni olarak düzenlenmiştir.

Durma kararında olduğu gibi düşme hükmü verilirken de düşmeye sebep olan kanun hükmü gösterilmeli ve bunun somut olayda ne şekilde gerçekleştiği gerekçede açıklanmalıdır.

II. VİCDANİ KANAAT KAVRAMI VE GEREKÇELİ KARAR HAKKI ARASINDAKİ İLİŞKİ

Ceza davası sonucunda sanığın suçlu olup olmadığı yönündeki vicdani kanaat, hem suçun sübutu konusunda ulaşılan bir değerlendirmeyi hem de hukuki sorunun çözümü konusunda ulaşılan sonucu içinde barındırır. Vicdani kanaat, Anayasa'nın 138. maddesinde hükmeye bağlandıği 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 sorundur. Çünkü jüri, maddi sorunu çözme biçimine, kural olarak, gerekçe göstermekle yükümlü tutulmamıştır. Halk jürileri, hukuk kurallarını profesyonel hâkimler gibi yorumlama ve değerlendirme olanağına sahip olmadığından; gerekçesiz mahkûmiyetlere ve hükmün tamamen akla dayanan ölçütler yerine, his ve sezgiler üzerine inşa edildiği davalara rastlanması kaçınılmazdır.^[460] Nitekim Kıta Avrupası'nda jüri sisteminin kabulü, öğretinin önemli bir kısmı tarafından, bir takım tehlikeli sorunların kaynağı olarak kabul edilmektedir.^[461]

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.^[462]

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

[460] 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, 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 kanaat 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) Milano 2004, s. 72.

[461] **NOBILI, Massimo**: Il principio del libero convincimento del giudice, Milano 1974, s. 97.

[462] 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.

akılcılık yaklaşımı” diğeri ise “*bissi ve yoğun bir mantıksızlıktır*”. Geçmişte bu sistemin kabulünde bir araç olarak önemli rol oynayan “*halk jürileri*”, ne yazık ki sistemin “*bissi ve yoğun bir mantıksızlık*” yönüne doğru kaymasında önemli rol oynamıştır. Bu tespit başta Fransa ve bu ülkeye göre daha az olmak üzere İtalya^[463] ve Almanya için de geçerlidir.^[464]

Fransız Devrimi’nin ardından *Aydınlanma* düşüncesini savunanlara göre, vıcdani kanaatin akla yatkınlığını 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 hâkimlerde değil aynı zamanda jüri üyelerinde de bulunması mümkün olan “*ortak sağduyuya*” göre yapılmasıdır.^[465]

Bu bağlamda İtalyan öğretisinde, Türk ceza muhakemesi sisteminde vıcdani 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 hatıralar taşıyan, tümevarım ve ihtimal hesaplarını hatırlatan, anlamı oldukça belirsiz olan “*özgür kanaat*”^[466] kavramını açıklamak için “*vıcdani ispat*”, “*vıcdani kanaat*”^[467] veya “*temkinli değerlendirme*”^[468] kavramlarının kullanıldığı; fakat tüm bu tıslımlı sözlerin aslında akla yatkın (rasyonel), açık ve genel kabul gören ölçütlerin yokluğunu saklamaya hizmet ettiği ileri sürülmektedir. Bunların yerine kullanılması önerilen, Batı demokrasilerinin hukuk sistemlerinde genel kabul gören ve açık olan ölçüt, ceza muhakemesinde “*gereğçeye dayalı şüphenin yenilmesi*”, medeni muhakemede ise “*ağır-lıklı delil*” ölçütleridir.^[469]

Vıcdani kanaat anlamına gelmek üzere Frans’a da “*intime conviction*”^[470] 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

[463] İtalya’da, 1807 tarihli İtalya Krallığı Ceza Usul Kanunu’nda fiile ilişkin gereğçe gösterme yükümlülüğü kabul edilmemiş ve gereğçesiz hüküm sistemi benimsenmişken, 1847 tarihli Kanun’da bu yükümlülük kabul edilmiştir. Bkz. **DE LUCA**: Profilo storico, s. 39.

[464] **NOBILI**: s. 143.

[465] **NOBILI**: s. 258. Örneğin, Spinoza “*Gerğçin kendiliğinden ortaya çıkacağını her insanın gerğçi, görünüşten ayırmak için gerekli olan mihenk taşını içinde taşıdığını*” ileri sürmüştür. Bkz. **DE LUCA**: Il principio del libero convincimento nel nuovo rito, s. 1264.

[466] İt. libero convincimento.

[467] Yazar burada ayrı ayrı “*intima convinzione*” ve “*certezza morale*” kavramlarını kullanmaktadır. Biz her iki kavramı da karşılamak üzere vıcdani kanaat çevirisini kullanıyoruz.

[468] İt. “*prudente apprezzamento*”.

[469] **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), Milano 2004, s. 90.

[470] Intime conviction: Kişinin vardığı sonucun doğru olduğuna yürekten inanması, vıcdanen hiçbir şüphe duymaması. Ayrıntılı bilgi için bkz. **FEYZİOĞLU-TANER**: s. 42 vd.

kanunda yer almaması anlamına geldiği ve tarihsel bir önemi olduğu ifade edilmektedir.^[471] 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 alınmaması, diğeri ise gerekçe gösterme yükümlülüğüdür.^[472] Vicdani kanaat kavramını akla uygun hâle 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” ölçütlerinin^[473] esas alınmasıdır. Dolayısıyla vicdani delil sistemini, diğer sistemlerden ayıran tek şey gerekçe değildir ama elbette en önemlisidir.^[474] Ancak gerekçe sayesinde, vicdani kanaat kavramının akla uygun, genel geçer ve tutarlı bir şekilde uygulanması sağlanarak, keyfiliklerin önü alınabilir.^[475] Gerekçe göstermenin bir diğer işlevi ise hâkimlerin hukuki ödevlerini gereği gibi yerine getirmelerini ve tarafsızlıklarını korumalarını teminat altına almasıdır.^[476] Hâkimlerin verdikleri kararların denetleneceğinin bilincinde hareket etmeleri, kararların objektif olmasını sağlamaya hizmet etmektedir.

Öyleyse vicdani kanaat hissi veya sezgisel bir kanaat olmadığı gibi^[477] keyfilik de değildir. Aksine delillere dayanan^[478] gerekçeli bir kanaattir.^[479]

İtalya’da 20/2/2006 tarihli ve 46 sayılı Kanun’la Ceza Usul Kanunu’nun mahkûmiyet hükmü başlıklı ikinci bölümünde yer alan 533/1. maddesi “*Hâkim, sanığın suçlu olduğuna her türlü şüpheyi (al di là’ di ogni ragionevole dubbio) yenerek kanaat getirdiği takdirde mahkûmiyet hükmü verir*” şeklinde değiştirilmiştir. Nitekim İtalyan öğretisinde de, gerekçeye dayanan şüphenin yenilmesi ilkesinin bir Anglo-Sakson

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

[472] **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)*, Milano 2004, s. 19.

[473] İng. “preponderance of evidence”.

[474] **ÜNVER, Yener**: “*Ceza Muhakemesinde İspat Uygulamamız*”, *Ceza Hukuku Dergisi* içinde, Y. 1, S. 2, Aralık 2006, s. 107.

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

[476] **UYGUR, Gülriz**: *Hukukta Adaletsizliği Görmek*, Ankara 2013, s. 202-205.

[477] **RENUCCI, Jean-François**: “*Intime conviction, motivation des décisions de justice et droit à un procès équitable*”, *Recueil Dalloz*, 2009, s. 1058.

[478] **MERLE-VITU**: s. 183.

[479] **ÜNVER**: “*Ceza Muhakemesinde İspat Uygulamamız*”, s. 107.

buluşu olmadığı, aksine köklerini 18. ve 19. yüzyıl İtalyan liberal ceza hukukundan aldığı da savunulmaktadır.^[480] Böylece vidani 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. Kıta Avrupası’nda vidani kanaat olarak bilinen kavram, Anglo-Sakson sisteminde “*beyond the reasonable doubt*” şeklinde formüle edilmektedir.^[481]

Fransız ceza muhakemesi hukukunda da vidani kanaatin, gerekçeye dayanan şüphenin yenilmesi şeklinde anlaşılması gerektiği kabul edilmektedir.^[482] 2009 yılında Belçika Ceza Muhakemesi Kanunu’nun (Code d’Instruction Criminelle Belge) 327. maddesinde yapılan değişiklikle ağır ceza mahkemelerinde jüri tarafından verilen kararlarda, gerekçeye dayanan şüphenin yenilmesinin zorunlu olduğu hususu kanuna eklenmiştir.^[483] AİHM’in uzun zamandan bu yana kullandığı ispat ölçütü de, gerekçeye dayanan şüphenin yenilmesidir.^[484]

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

III. VİCDANİ KANAATIN İÇİNİN DOLDURULMASI: ŞÜPHENİN GEREKÇEYE DAYALI OLARAK YENİLMESİ ÖLÇÜTÜ VE ÖLÇÜTÜN AVRUPA’YA TAŞINMASI

AİHM Büyük Dairesinin 2010 yılında verdiği *Taxquet/Belçika* kararının,^[485] 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 eleştiriyi yöneltmemesine karşın, kararın gerekçesiz olmasının adil yargılanma hakkını ihlal ettiğine hükmetmiştir.^[486] Zira bu bağlamda AİHM’in görevi, farklı hukuk sistemlerini uyumlulaştırmak değil, kişilerin adil yargı-

[480] **STELLA**: s. 91.

[481] **DE LUCA**: Il principio del libero convincimento nel nuovo rito, s. 1261.

[482] **PRADEL, Jean**: Droit pénal comparé, 2e édition, Paris 2002, s. 536-537.

[483] 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 mahkûmiyet hükmü ancak, toplanan deliller sanığın isnat edilen suçu işlediği hususunda gerekçeye dayalı şüphenin yenilmesi suretiyle suçlu olduğunu gösterdiği takdirde verilebilir.*”

[484] *Tikhonova/Rusya*, B. No: 13596/05, T. 30/4/2014, § 70.

[485] *Taxquet/Belçika* [BD], B. No: 926/05, 10/11/2010. Mahkemenin web sitesinde, kararın resmî İngilizce ve Fransızca metinlerinin yanı sıra, gayri resmî Türkçe tercümesi de bulunmaktadır. Bkz. <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-101738> (Erişim Tarihi: 6/5/2014).

[486] Bkz. *Taxquet/Belçika*, § 90.

lanma haklarının ihlal edilip edilmediğini denetlemektir.^[487] Böylece söz konusu karar jüri sistemini hâlen 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 imkânsız kıldığı ve yerinde olmadığı gerekçesiyle öteden beri eleştirilmekteydi.^[488] *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,^[489] “*gerekçe gösterme yükümlülüğü saklı kalmak kaydıyla*” ibaresi eklenmiştir. Yine aynı kanunla Ceza Muhakemesi Kanunu'na eklenen 365-1. madde ile “*feuille de motivation*”^[490] (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

^[487] **RENUCCI, Jean-François:** “*Motivations des arrêts d’assises et CEDH: l’apaisement*”, Recueil Dalloz, 2011, s. 4.

^[488] 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.

^[489] 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 hâkim ve ağır ceza mahkemelerinde görev yapan jüri üyelerinden ne şekilde ikna oldukları konusunda hesap vermelerini beklememektedir. Kanun, delillerin doğrudan veya yeterli olması konusunda hâkim 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.

^[490] Gerekçe föyü hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Répertoire de droit pénal et de procédure penale, para 454, daloz.fr (Erişim Tarihi: 20/6/2021).

karara eklenir.^[491] Gereke füyünün, bu ihtiyaca cevap verebilmesi için, soru füyünde sorulan soruların, sanığın mahkûmiyetinin gerekçesini ortaya koyabilecek kadar açık ve net olması gerekir.^[492]

Türk hukukunda, Anayasa'nın 141. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca, mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır. CMK'nın 34. maddesine göre de “*Hâkim ve mahkemelerin her türlü kararı, karşı oy dâhil, gerekçeli olarak yazılır. Gerekçenin yazımında 230 uncu madde göz önünde bulundurulur. Kararların örneklerinde karşı oylar da gösterilir.*” 230. maddede ise, mahkûmiyet hükmünün gerekçesinde hangi hususlara yer verilmesi gerektiği tek tek belirlenmiştir. Böylece, maddi sorunun duygularla -ya da başka saiklerle- değil akıl yoluyla çözüldüğü açıkça ortaya konulur.^[493]

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 içermez.^[494] Mahkeme kararının gerekçesiz olması veya gerekçenin tatmin edicilikten uzak olması, her şeyden önce Sözleşme'nin 6. maddesinde yer alan adil yargılanma hakkını ihlal eder.

Bu noktada son olarak Anayasa'da yer alan mahkeme kararlarının gerekçeli olacağına ilişkin hükme etkinlik kazandırmak ve özgürlük ve güvenlik hakkının gereklerine uygun gerekçeli tutuklama kararlarının verilebilmesini sağlamak amacıyla 2012 yılında CMK'nın 101. maddesinin (2) numaralı fıkrasında değişiklik yapılmıştır. Buna göre tutuklamaya ilişkin kararlarda kuvvetli suç şüphesini gösteren delillerin somut olgularla gerekçelendirilerek açıkça gösterilmesi gerekmektedir. Anılan kanun değişikliğinin beklenen faydayı sağlamadığının altını çizmek istiyoruz. Bunun en önemli nedenlerinden biri yargıda hâkim olan, tutuklama kararlarında kuvvetli suç şüphesinin varlığında delillerin ayrıntılı olarak değerlendirilmesinin, “*ihsas-ı rey*”e yol açacağı düşüncesidir. Oysa tutuklama da dâhil olmak üzere tüm koruma tedbirlerine ilişkin olarak verilen kararlar, haklı görünüşe dayanılarak verilir. Bu aşamada, hâkimlerin son kararlarını verirken ulaşmaları gereken ölçüt olan vicdani kanaate başvurulmaz. Dolayısıyla gereği gibi verilen gerekçeli tutuklama kararları, “*ihsas-ı rey*”e yol açmaz.

[491] Ayrıntılı bilgi için bkz. **AMBROISE-CASTEROT, Coralie – BONFILS, Philippe:** Procédure pénale, Paris 2011, s. 370-371.

[492] **PRADEL:** Motivation, s. 48.

[493] **KUNTER-YENİSEY-NUHOĞLU**'na göre ise, örneğin, temel cezanın iki had arasında tespitinde olduğu üzere, gerekçe gösterilmesi imkansızsa ya da imkânsız denecek kadar zorsa veya zararı, yararından çok olacaksa, Anayasa'nın ve Kanun'un açık hükümlerine rağmen istisnai bir durum vardır ve gerekçe gösterilmeyebilir. Bu hâlde “takdire” denilmekle yetinilebilecektir (**KUNTER-YENİSEY-NUHOĞLU:** s. 1190). Bu görüşe katılmıyoruz. Kanımızca gerekçe gösterilemiyorsa, cezayı artırmamak daha makul bir seçenektir.

[494] 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.

Anayasa Mahkemesine göre de tutukluluğa ilişkin karar veren mahkemece, tutuklama tedbirinin uygulanması için ön koşul olan suç işlendiğine dair kuvvetli belirtinin somut olgulara dayalı olarak ortaya konulması, hâkimin bakmakta olduğu davanın esasına ilişkin önceden görüş açıklaması (ihzas-ı rey) olarak kabulü mümkün değildir.^[495]

IV. GEREKÇELİ BİR KARARA ULAŞMADA CUMHURİYET SAVCILIĞININ VE SAVUNMANIN ÇELİŞME YÖNTEMİNDEKİ ROLLERİ

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 paya sahibi olduğu gerçeğinin göz ardı edilmesine yol açmamalıdır. Cumhuriyet savcılığının başta iddianame olmak üzere her türlü işlem ve talebinde gerekçe göstermesi, alternatif olmayan bir iş yapma biçimi hâline gelmelidir.

Bu sorunu etkili bir şekilde çözümlen yollarından biri kanımızca iddianamenin iadesi sürecini gerçek bir ara muhakeme hâline getirmek, bu değerlendirmenin hükmü veren mahkeme dışında bir mahkeme tarafından yapılmasını sağlamak ve bu süreçte savunmaya da rol vermektir.^[496] Zira hâlihazırdaki iddianamenin iadesi süreci Cumhuriyet savcılığıyla mahkeme arasında cereyan eden ve savunmanın etki etmesi imkânı olmayan eşitsiz bir durum yaratmaktadır.

CMK ile Türk hukukuna giren iddianamenin iadesi kurumu, delillerin toplanması ve iddianamenin eksiksiz olmasının sağlanması amacına kısmen hizmet etmektedir. Düzenlemede silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri açısından şüpheliye, müdafiyeye ve hatta suçtan zarar görene iddianame hakkındaki görüşlerini mahkemeye sunma imkânı tanınmaması önemli bir eksikliklerdir. Ancak bu şekilde, gerçek bir ara muhakemeden bahsedilebilir ve şüpheli, sanık sıfatıyla duruşmaya çıkmadan önce, kamu davasına karşı beyanda bulunma ve delillerin toplanmasını isteme hakkına sahip olurdu.^[497] İddianamenin iadesine ilişkin düzenleme, şüpheliye savunma hakkı tanımadığı için eksik bir nitelik taşımakta,^[498] silahların eşitliği ve çelişme yargılama ilkeleri zedelenmektedir.

^[495] Şahin Alpay (2) [GK], B. No: 2018/3007, T. 15/3/2018, § 77.

^[496] CENTEL-ZAFER: s. 631; ÖZBEK-DOĞAN-BACAĞSIZ: s. 472; EVİK, Vesile Sonay: "İddianamenin İadesi", Ord. Prof. Dr. Sulhi Dönmezer Armağanı içinde, Ankara 2008, s. 815; YURTCAN: Ceza Yargılaması Hukuku, s. 457; ÜNVER: "Ceza Muhakemesinde İspat Uygulamamız", 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.

^[497] YURTCAN: "CMK'nın Temel Yapısı", s. 35; YENİSEY, Feridun: "Kamu Davasının Açılması ve İddianamenin İadesi", Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 3. Yılı Sempozyum Kitabı içinde, Ankara 2009, s. 239.

^[498] YURTCAN: Ceza Yargılaması Hukuku, 15. Bası, s. 457 ve 459.

İddianameyi kabul eden mahkemeye, yargılamayı yapan mahkemenin aynı olmasının, mahkemeyi psikolojik olarak etki altında bıraktığı yönündeki görüşler son derece isabetlidir.^[499] Açıkladığımız üzere, biz ilke olarak ara muhakeme terimine karşı değiliz. Ancak, gerçek bir ara muhakemenin, Kanun'daki düzenlemeyle mümkün olmadığı ve mutlaka başka bir mahkemece yapılması gerektiğine inanıyoruz. Zira çelişmesiz bir muhakeme, zaten bir karardır ve ortada bir muhakeme yoktur.^[500] Savunmanın yer almadığı bir süreci, muhakeme olarak nitelendirmek oldukça güçtür.^[501] İddianamenin eksikliklerini tespit etme esasına dayalı bu süreçten gerçekten ara muhakeme denilecekse, kanımızca öncelikle çelişme ve ideal düzende başka bir hâkim veya mahkemenin denetimi zorunludur.

İtalyan ceza muhakemesi hukukunda bu tür bir sistem vardır.^[502] İt. CMK'nın 415-bis maddesi uyarınca savcılık hazırlık soruşturmasını tamamladığında, şüpheliye bir bildirimde bulunmaktadır. Bu bildirimde soruşturulan olay özet olarak açıklanır, ihlal edildiği iddia edilen kanun hükümleri gösterilir. Ayrıca, şüpheliye ve müdafisine bu aşama bakımından son derece önemli olan hakları hatırlatılmaktadır. İt. CMK 415-bis/3 maddesinde sayılan bu haklar şunlardır:

“Savcılık kaleminde soruşturma ile ilgili belgeleri inceleyebilmek ve örnek alabilmek, bildirimden sonraki yirmi gün içerisinde delil sunabilmek ve savcılıktan delil toplanmasını isteyebilmek. Ayrıca şüpheli savcılığa ifade vermek istiyorsa, savcılığın söz konusu talebi yerine getirilmesi zorunludur.”

Sürecin devamında, savcılık hazırladığı talepnameyi dosya evrakıyla birlikte hazırlık duruşması hâkimliğine sunmakta ve yapılacak olan hazırlık duruşması sanığa ve suçtan zarar görene bildirilmektedir. Böylece savcılık ve tarafların katılımıyla yapılan duruşmada (sanığa bildirilmesine rağmen, sanık gelmediği takdirde, duruşma, yokluğunda yapılır, bkz. İt. CMK'nın 420-bis) savcılık soruşturmadan çıkarttığı sonucu delillerle birlikte açıklamakta, sanık buna karşı beyanda bulunmakta, daha sonra ise diğer taraflara söz verilmektedir. Son olarak savcılık ve müdafisi bir kez daha söz hakkına sahiptir (İt. CMK m. 421). Duruşmanın ardından hâkim son soruşturmanın açılmasına, ek soruşturma yapılmasına gerek olduğuna veya son soruşturmaya yer olmadığına karar verir.

Alman hukukunda ise iddianamenin mahkemeye sunulmasının ardından mahkeme başkanı sanığa iddianameyi açıklamakta ve kovuşturma açılmasından önce delil ikame edebileceğini ve kovuşturmanın açılmasına karşı görüş bildirebileceğini bildirir-

[499] **SCHRODER, Friedrich-Christian – TORSTEN, Verrel:** Ceza Muhakemesi Hukuku, (Almanca aslından Türkçeye çeviren Dr. Salih Oktar), Ankara 2019, s. 149.

[500] **KUNTER-YENİSEY-NUHOĞLU:** s. 211 ve 212.

[501] **KURT YÜCEKUL, Gülşah-ALTUNÇ, Mehmet Sinan:** “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Ceza Yargılamasında Silahların Eşitliği İlkesi”, Av. Dr. Şükrü Alparlan Armağanı içinde, İstanbul 2007, s. 164.

[502] Bkz. **JACOBS:** s. 32; **PRADEL:** Droit pénal comparé, s. 482 ve 483; **EVİK, Vesile Sonay:** s. 815. **PRADEL** ve **EVİK** söz konusu hükümleri ayrıntılı olarak açıklamaktadır.

mektedir. Bu muhakeme, sanığın lehine olmak üzere haksız bir kovuşturmanın başlamamasına hizmet ettiğinden, bu evrede *meram anlatma hakkı* oldukça güçlüdür.^[503] Son soruşturma açılması kararına karşı ise kanun yoluna başvurmak mümkün değildir. Ancak, son soruşturma açma talebinin reddi kararına karşı, savcılığa acele itiraz yetkisi tanınmıştır.^[504] İspanya’da da benzer bir sistem benimsenmiştir. Dolayısıyla bu iki sistemde iddianamen değerlendirilmesinde çelişmeli bir duruşma yerine, çelişmenin yazılı olarak gerçekleşmesini sağlayan bir metot tercih edilmiştir.^[505]

İddianamenin değerlendirilmesi sürecinde çelişme sağlanırsa, bu dengesizliği büyük ölçüde telafi edebilecek önemli bir araç ortaya çıkacaktır. Böylece açılmaması gereken davalar açılmayacak, kabul edilen iddianameler daha kaliteli olacak ve gerekçeli karar verilmesine destek olacak diğer davalara daha fazla zaman ayrılabilir ve makul sürede yargılama kolaylaşacaktır. Yukarıdaki İtalyan ve Alman sistemlerinden görüldüğü üzere, bu aşamada çelişmeyi sağlamak üzere çeşitli metotlar uygulanabilir.

Bu noktada itham sistemi geleneğinden gelen ülkelerde, dava açma kararının çelişmeli ve çoğunlukla delillerin ortaya konulduğu bir duruşma sonrasında verildiğini hatırlatmak gerekir. Kanada’da sistem tam olarak bu şekilde işlerken, İngiltere’de usul daha basittir ve bu aşamada tanık dinlenmemektedir. ABD’de yargılama öncesi bir duruşmanın (*pre-trial hearing*) ardından dava açıp açmama kararını hâkim vermektedir. Söz konusu karar, *Büyük Jüri* adı verilen ve dava açma konusunda karar vermeye yetkili jüri tarafından ortadan kaldırılabilir. Burada yapılan çelişmeli duruşmanın avantajı, savunmanın iddianın elindeki delilleri görmesi ve itham pazarlığı seçeneği de dâhil olmak üzere stratejisini belirleyebilmesidir.^[506]

Özellikle CMK’da, hukuka aykırı delillerin dosyadan çıkarılmasına ilişkin bir düzenleme olmadığı için, hukuka aykırı bir ispat gereci dosyaya girdiğinde onu dosyadan çıkartmak da mümkün olamamaktadır.^[507] Bu nedenle önemli olan bu gerecin dosyaya hiç konulmamasıdır ve bu savcılığın görevidir.^[508] Ancak, uygulamada, savcıların bu elemeyi gereği gibi yapabilmeleri için mevzuatın da buna uygun şekilde kaleme alınması gerekir. Eğer yargılamayı yapacak makam dışında bir makamın ara muhakemede görev alması sağlanabilirse, hukuka aykırı delillerin de bu makam tarafından denetlenmesi ve yapılacak yeni bir düzenlemeyle bunların dosyadan çıkarılması sağlanabilir. Böylece, yargılama makamına bu ispat gereçleri hiçbir zaman ulaşmaz ve kararın hukuka uygun deliller üzerine inşa edilmesi de garanti altına alınmış olur.

[503] SCHRODER-VERREL: s. 150.

[504] İlgili düzenlemeler ve ayrıntılı bilgi için bkz. CENTEL-ZAFER: s. 630 ve 631.

[505] JACOBS: s. 32.

[506] Bkz. JACOBS: s. 31 ve 32. ABD’de büyük jüri olarak anılan itham jürisi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. PRADEL: Droit pénal comparé, s. 483 ve 484; DOĞAN, Koray: Ceza Muhakemesinde Belirsizlik Kuşkusundan Sanık Yararlanır İlkesi, 2. Bası, Ankara 2018, s. 45 ve 46.

[507] ÜNVER, Yener: “Türk Ceza Hukuku ve Avrupa”, Türk-Alman Karşılaştırmalı Hukuku I Sempozyum Kitabı içinde, İstanbul 2010, s. 328.

[508] ÜNVER-HAKERİ: s. 623; FEYZİOĞLU-TANER: s. 231; ŞEN, Ersan: Türk Ceza Yargılaması Hukukunda Hukuka Aykırı Deliller Sorunu, İstanbul 1998, s. 209.

V. YARGI KARARLARINA ERİŞİMİN ÖNEMİ

Gerekçeli karar hakkının gereklerinin yerine getirilmesi için, üst derece mahkemelerinin kararlarının öğrenilebilmesi de son derece önemlidir. Bu açıdan son birkaç yılda Yargıtayın önemli sayıda kararını erişime açması kayda değer bir ilerlemedir. Ancak, ne yazık ki aynı tespiti, bölge adliye mahkemeleri için yapmak mümkün değildir. Bu mahkemelerin kararlarının da sistematik biçimde web sitelerinde yayımlanması hem bölgeler arasındaki içtihat farklılıklarını 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 hâkim olması kolaylaşacak, hem de kararlar muhataplar bakımından daha anlaşılır hâle gelecektir.

VI. HÂKİMİN DEĞİŞMEZLİĞİ İLKESİ VE GEREKÇELİ KARAR HAKKI

Doğrudan doğruyalık ilkesinin bir diğer yansıması, hâkimin değişmezliği ilkesidir. Bu ilke öncelikle, tüm bir duruşma devresine baştan sona katılan hâkim veya hâkimlerin aynı kişiler olmasını zorunlu kılar. Bu ilke İtalyan öğretisinde, hâkimin değişmezliği (immutabilità del giudice) şeklinde adlandırılmaktadır.^[509] Delillerin ortaya konulmasına iştirak etmemiş bir hâkimin, beyan delil araçlarını değerlendirmesi hukuka aykırı olacaktır.^[510]

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 hâkimlerle hükmü verenin farklı olması, gerekçeli karar hakkına ilişkin her türlü tespiti anlamsız hâle getirmektedir.

Hükme ancak tüm oturumlarda bulunan hâkimler katılabilir.^[511] Doğrudan doğruyalık ilkesi, kendisine delil sunulacak süjenin değişmesini önler.^[512] Bu gerekliliği sağlamak için CMK'nın 188. maddesinin (3) numaralı fıkrasında "*Bir oturumda bitmeyecek davada, herhangi bir nedenle bulunamayacak üyenin yerine geçmek ve oya katılmak üzere yedek üye bulundurulabilir.*" hükmüne yer verilmiştir. Öte yandan kanunda son derece

[509] SOTTANI: s. 365; FAMIGLIETTI: s. 353.

[510] FEYZİOĞLU-TANER: s. 284.

[511] KUNTER-YENİSEY-NUHOĞLU: s. 1138, 1140, 1145; YENİSEY-NUHOĞLU: s. 739; TOROSLU-FEYZİOĞLU: s. 292 ve 293; ÖZBEK-DOĞAN-BACAKSIZ: s. 580; SOYASLAN, Doğan: Ceza Muhakemesi Hukuku, 6. Bastı, Ankara 2016, s. 387-391; ÖZTÜRK-TEZCAN-ERDEM-GEZER-KIRIT-AKCAN-ÖZAYDIN-TÜTÜNCÜ: s. 629; ŞAHİN-GÖKTÜRK: C. II, s. 117 ve 121.

[512] ŞAHİN-GÖKTÜRK: C. II, s. 109.

açık biçimde ortaya konulmasına ve öğretide üzerinde sağlanan görüş birliğine rağmen, uygulamada ihlali bu kadar sıradan olan bir başka kural bulmak güçtür. Sonuç olarak Türk hukukundaki kural, yaptırımsızlığı nedeniyle etkisiz kalmaktadır.

Karara katılacak olan hâkim veya hâkimler tüm duruşma sürecinde bizzat bulunmalıdır. Bunun sağlanabilmesi içinse duruşmanın, *kesiksizlik ilkesi* uyarınca birbirini takip eden günlerde yapılan bir veya birkaç celsede bitirilmesi zorunludur. Dolayısıyla delillerin ortaya konulmasıyla kararın arasında, bir kesinti olmamalıdır.^[513] Buna karşın uygulamada kural yargılamanın uzun sürmesi ve celseler arasına zaman aralığı girmesidir.^[514] Nitekim 2019 yılında, ceza mahkemelerinde bir davanın ortalama görülme süresinin 270 gün^[515] olması, durumu açıkça ortaya koymaktadır. İnsan zihninin çalışma şekli ve bilgiye ulaşırken izlediği safhalar dikkate alındığında da, algılamayı yapan ile sonuç çıkarmanın, yani bilgiye ulaşmanın aynı kişi olması gerektiği görülür.^[516] Söz konusu süreç kısa zamanda tamamlanmalı, böylece hâkimin delil kaynaklarından veya bizzat delilleri inceleyerek elde ettiği bilgi zihninde tazeyken karar vermesi sağlanmalıdır. Kesiksizlik ve yoğunluk ilkeleri, bu amacı sağlamaya hizmet eder.^[517] Hâkim aynı kalsa bile, duruşma yoğun biçimde yapılmadığı takdirde hâkim önceki duruşmada edindiği kanaati unuttur ve duruşma tutanaklarına başvurmak zorunda kalır.^[518] Bu durumda ise sözlü değil, ancak yazılı bir yargılamadan söz edilebilir ve ne yazık ki uygulamada durum budur.^[519] Oysa ceza muhakemesinde, böyle bir yargılama usulü yoktur.

Türkiye’de muhakeme sürecinde genellikle en iyi ihtimalle bir kez hâkim değişikliği yaşanmaktadır. Duruşma devam ederken duruşma hâkimi; tayin, rapor gibi sebeplerle değişmekte,^[520] özellikle hâkimlerin zorunlu görev süresinin daha kısa olduğu bölgelerde duruşmaya başlayan hâkimin, duruşmayı bitirmesine az rastlanmaktadır. Bu şekilde delillerin ortaya konulmasında bulunan hâkim ile kararı verenin farklı olması uygulamada sıradandır. Hâkim değiştiğinde, delillerle doğrudan temas etmeyen ve delillerin ikamesinde kısmen veya tamamen yer almayan yeni hâkimin, kanaat sahibi olmak için duruşma tutanaklarını okumaktan başka çaresi yoktur. Okuma, duruşmada olmalıdır. Öte yandan tüm bir duruşma devresinin tutanaklarını okumak

[513] **FAMIGLIETTI**: s. 353; **ÜNVER-HAKERİ**: s. 58.

[514] **TOROSLU-FEYZİOĞLU**: s. 292.

[515] <https://adliscil.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/1062020170359HizmeteOzel-2019-baski-ISA.pdf>, s. 31. (Erişim Tarihi: 1/3/2021).

[516] **FEYZİOĞLU-TANER**: s. 286.

[517] **PANZAVOLTA, Michele**: “*Dibattimento*”, Il dizionario sistematico di procedura penale, Milano 2008, s. 679.

[518] **CENTEL-ZAFER**: s. 779; **ŞAHİN-GÖKTÜRK**: C. II, s. 115; **ÖZBEK-DOĞAN-BACAKSIZ**: s. 580; **YURTCAN**: Ceza Yargılaması Hukuku, 15. Bası, s. 471. Nitekim mülga CMUK 1936 yılında değişene kadar var olan tehir ve tâlik ayrımı, celsenin hâkimlerde bıraktığı izlenim ve hatıraları canlı tutma amacına yönelikti. Buna göre iki celse arasına 8 gündен fazla zaman girdiğinde tâlik sayılıyor ve duruşmanın yenilenmesi zorunlu oluyordu. Bkz. **KUNTER-YENİSEY-NUHOĞLU**: s. 1146 ve 1147.

[519] **ŞAHİN-GÖKTÜRK**: C. II, s. 115; **ÜNVER-HAKERİ**: s. 54.

[520] **ÖZBEK-DOĞAN-BACAKSIZ**: s. 580.

çok uzun zaman alacağından uygulamada bu işin çaresi, resmî belgede fikri sahtecilik yapma pahasına bulunmuştur. Duruşma tutanağına “*önceki tutanakların okunduğu*” yazılmakta, ancak çoğunlukla tutanaklar okunmamaktadır.^[521] Böylece beyan delili anlamını kaybetmekte ve belgeler olayı anlama aracına dönüşmektedir.^[522] Sadece hüküm celsesine katılan hâkimlerin nihai kararı vermesi veya belirleyici delillerin toplandığı/tartışıldığı bir sürece geçici hâkimlerin katılması, kararın salt dosya üzerinden verilmesinden çok da farklı değildir.^[523] Üstelik hükme katılan ancak delil ortaya konulduğu sırada duruşmada bulunmayan hâkimin, tutanakları gerçekten baştan sona okuyup okumadığını bilmek de asla mümkün olmamaktadır. Oysa doğrudan doğruyalık ilkesi, beyanıyla sanığın hukuki durumunu önemli ölçüde etkileme imkânı olan tanığın güvenilirliği konusunda mahkemenin bizzat fikir sahibi olmasını güvence altına almaktadır.^[524] Bu durumda hâkim(ler), tanığın hâl ve tavırlarını da gözlemlene imkânından da yoksun kalmaktadır(lar).

Doğrudan doğruyalık ilkesine aykırı olan yerleşik uygulama ülkemizde ceza muhakemesi uygulamasının prestijine büyük zarar vermekte,^[525] 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 ortaya koymak gerekir. 2014 yılında AİHM tarafından *Cutean/Romanya* başvurusunda ve sonrasında verilen kararlar, Türkiye için adeta biçilmiş kaftandır:

“61. (...) *Son derece açık usuli veya idari nedenlerle, hâkimin bir davaya katılmaya devam edememesi söz konusu olabilir. Bu durumda davaya devam eden hâkimlerin, delilleri ve davada ileri sürülen görüşleri tam olarak anlayabilmelerini sağlamak için alınabilecek tedbirler arasında, örneğin tanığın güvenilirliği konusunda sorun bulunmayan hâllerde tanıkların ifadelerinin tutanağa kaydedilmesi veya yeni oluşan mahkeme tarafından yapılacak bir duruşmada ilgili görüşlerin ortaya konulması ya da önemli tanığın yeniden dinlenilmesi sayılabilir.*

(...)

70. *Mahkeme olayda, ilk derece mahkemesinin kompozisyonunun, davanın sonucunun başvuruçunun aleyhine olmasını sağlamak veya uygunsuz bir amaçla değiştirildiğini gösteren herhangi bir delil olmadığı kanaatindedir. Olayda Bükreş Mahkemesi hâkiminin, bağımsızlığı veya tarafsızlığı konusunda herhangi bir sorun olmadığı gibi, ilgili tanığın ve sanığın dinlenmesine ilişkin duruşma tutanakları da hüküm veren hâkimin elinde bulunmaktadır. Ancak Mahkeme mahkûmiyet hükmünde, buna ek olarak tanığın ve tanıkların beyanlarının, bu*

[521] ÖZBEK–DOĞAN–BACAĞSIZ: s. 580; YURTCAN: Ceza Yargılaması Hukuku, s. 473.

[522] Bkz. CENTEL–ZAFER: s. 779.

[523] YILDIRIM, Akif: “Yargılamada Hâkim (Heyet) Değişiklikleri ve Adil Yargılanma Hakkı”, C. 11, S. 118, s. 199.

[524] BARKHUYSEN–VAN EMMERIK–JANSEN–FEDOROVA: s. 568.

[525] YURTCAN: Ceza Yargılaması Hukuku, 15. Bası, s. 473.

kişileri doğrudan dinlemeyen tek hâkimli Bükreş Bölge Mahkemesi tarafından dayanak olarak kullanıldığına işaret etmektedir. Sonuç olarak Mahkeme, söz konusu tutanakların varlığının, muhakemenin doğrudan doğruyalığı ilkesine yönelik eksikliği telafi etmediği kanaatinde dir.

71. Buna ek olarak Mahkeme, yüksek mahkemede veya en üst mahkemede bazı durumlarda, ilk derece muhakemesinde ortaya çıkan bazı kusurların telafi edilebileceğinin ayırındadır (bkz. Beraru §67). Bu davada son derece mahkemesi, yalnızca ilk derece mahkemesinin kararını onamakla kalmamış, aynı zamanda hükmünü de ilk derece mahkemesinde ortaya konulan ancak kendisinin doğrudan dinlemediği tanıklara dayandırmıştır.

72. Sonuç olarak Mahkeme, ilk derece mahkemesinin kompozisyonunun değişmesinin ve istinaf mahkemesinde sanık ve tanıkların yeniden dinlenmemesinin, başvuruçunun adil yargılanma hakkını ihlal ettiği sonucuna varmıştır.^[526]

Görüldüğü üzere *Cutean/Romanya* ve dipnotta yer verdiğimiz buna çok benzeyen *Svanidze/Gürcistan* ve *Chernika/Ukrayna* başvurularında ortaya çıkan durum, Türkiye’de her gün rastlanabilecek türdendir.

Türkiye’de ağır ceza mahkemesi heyetinde bir hâkimin dahi değişmesi, oy nisabı üzerine önemli etkiye sahiptir. AİHM içtihatlarından da anlaşıldığı üzere, tek veya üç hâkimli mahkemelerde hâkimin değişmesi, yargılamanın hafızasını neredeyse sıfıra indirmekte, çözüm tutanaklarda aranmakta ve adil yargılanma hakkı ihlal edilmektedir. Buna ek olarak Türkiye’de ağır ceza mahkemelerinde, aynı davaya ilişkin duruşmalara aynı kompozisyonda çıkmaya özen gösterildiğini de söylemek mümkün değildir. Bu kadar aralıklı ve çok celse yapmanın rutin olduğu bir düzende, heyetin sabit kalmasının tamamen tesadüflerle mümkün olabileceğini söylemek abartılı olmayacaktır.

Anayasa Mahkemesi web sitesinde yaptığımız incelemede tespit edebildiğimiz kadarıyla bu konuyu Anayasa Mahkemesi *Yusuf Deniz Dilsizoğlu ve Aral Ali Ersin* başvurusunda ilk defa değerlendirmiş ve kabul edilemezlik kararı vermiştir. Karara konu olayda, duruşmanın 3. celsesinde ağır ceza mahkeme heyetinde değişiklik olmuş, anılan celsede bir tanık, sanıklar (başvuruçular) ve müdafî de hazır bulunduğu sırada dinlenmiş ve tanığa soru sorulabilmiştir. Anayasa Mahkemesi kabul edilemezlik kararını esasen tanığın tek veya belirleyici delil olmaması, mahkûmiyetin bu tanığın beyanları üzerine inşa edilmemesi, yerel mahkemenin çok sayıda başka delile de dayanmasına dayandırmış ve başvuruçular tarafından ileri sürülen ihlal iddialarının kanıtlanamamış olduğunu ifade etmiştir.^[527]

Bu konuda Anayasa Mahkemesinin ilk ihlal kararı 15/2/2024 tarihli *Erdal Söndük* başvurusunda verilmiştir. Meseleyi kapsamlı şekilde ele alan Anayasa Mahkemesi

^[526] *Cutean/Romanya*, B. No: 53150/12, T. 2/12/2014, §§ 61-73; *Svanidze/Gürcistan*, B. No: 37809/08, T. 25/7/2019, §§ 32-39; *Chernika/Ukrayna*, B. No: 53791/11, T. 12/3/2020, §§ 50, 75-78.

^[527] *Yusuf Deniz Dilsizoğlu ve Aral Ali Ersin*, B. No: 2013/4711, T. 16/12/2015, §§ 49 ve 50.

Genel Kurulu, doğrudan doğruyalık ilkesini hakkaniyete uygun yargılanma hakkının özel bir görünümü olarak kabul etmiştir. Mahkemeye göre anılan ilke, hâkimin olayı aydınlattığı ileri sürülen delillerle doğrudan temasa geçmesi, araya herhangi bir aracı katmaksızın deliller hakkında bilgi sahibi olması anlamına gelir. Bu değerlendirme tanık delili açısından büyük önem arz etmektedir. Zira bir tanığın anlatımı sırasındaki tavırları ve inanılabilirliği konusunda mahkeme tarafından yapılan gözlemler, maddi gerçeğin anlaşılabilmesi için oldukça önemlidir.^[528]

Anılan karara göre yargılama yapan heyetin kompozisyonunda değişiklik olması tek başına adil yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılması için yeterli bir neden değildir. Bir hâkimin sağlık sorunları, istifa, naklen atama, emeklilik veya başka bir mahkemede görevlendirilme gibi haklı nedenlerle davaya sürekli katılımını imkânsız kılan durumlar söz konusu olabilir. Böyle durumlarda hâkim değişikliklerinin yargılamayı bir bütün olarak adil olmaktan çıkartıp çıkartmadığına ve bu kapsamda telafi edici güvencelerin sağlanıp sağlanmadığına bakılması gerekir. Bu bağlamda duruşmanın önceki celselerinde dinlenen tanıkların beyanlarının yazdırıldığı tutanakların incelenmesi sonucunda bunlar hakkında bir değerlendirme yapılması ancak bir noktaya kadar telafi edici bir güvence olarak değerlendirilebilir. Tanık beyanlarının delil değerinin tanıklar bizzat dinlenilmek suretiyle elde edilebilecek gözlem ve tespitlere dayanmasının gerekli veya zorunlu olduğu hâllerde savunmanın bu husustaki tutarlı itirazlarının derece mahkemesince veya kanun yolu mercilerince dikkate alınması ve değerlendirmeye tabi tutulması gerekir.^[529]

Karara konu somut olayda beyanları mahkûmiyet hükmüne esas teşkil eden tanıkların dinlendiği celselere katılmayan mahkeme heyetince “*katılan tanıklarının yansız bir şekilde beyanda bulduklarına ilişkin olarak tam bir vicdani kanaat oluştuğu ve savunma tanıklarının hayatın olağan akışına aykırı ve gerçeğin üzerini örtmeye yönelik beyanlarına itibar edilmeyeceği*” gerekçesine dayanılarak sanığın mahkûmiyetine karar verilmiştir. Karar veren mahkemece diğer tanık beyanlarına karşı katılanın bildirdiği tanıklarının beyanlarına neden üstünlük tanındığı bu gerekçe ile açıklanmıştır. Anayasa Mahkemesine göre anılan gerekçenin içeriği göz önüne alındığında tanıklar beyanda bulunurken yapılacak gözlemler sonucunda elde edilebilecek izlenimler de değerlendirmede dikkate alınmıştır. Çünkü mahkemece tanık beyanlarının delil değeri belirlenirken gözlemlerle oluşabilecek bu izlenimlere/kanaate atıf yapılmıştır. Anayasa Mahkemesi, somut olayda tanıkların dinlenmesinden sonra değişen ve mahkûmiyete hükmeden mahkeme heyetinin tanıklarla ilgili bu izlenimleri sadece duruşma tutanaklarını okumakla elde etmesinin ve buna göre karar vermesinin doğrudan doğruyalık ilkesiyle bağdaşmadığı sonucuna varmıştır.^[530]

Anayasa Mahkemesinin bu kararından yaklaşık bir ay sonra AİHM’in Türkiye Cumhuriyeti hakkında bu bağlamdaki ilk kararı olan *Orhan Şahin* kararı^[531] yayım-

[528] *Erdal Sonduk* [GK], B. No: 2020/23093, T. 15/2/2024, §§ 42-43.

[529] *Erdal Sonduk* [GK], §§ 56-65.

[530] *Erdal Sonduk* [GK], §§ 66-72.

[531] *Orhan Şahin/Türkiye*, B. No: 48309/17, T. 12/3/2024.

lanmıştır. Bu kararda da sorun ilk derecede başka bir mahkemede (Erzurum Ağır Ceza Mahkemesi) ve başka bir heyet tarafından dinlenen bir tanığın, bu mahkemenin kapanması üzerine yeni bir heyet ve mahkeme (Doğubayazıt Ağır Ceza Mahkemesi) tarafından dinlenmemesi ve bu tanığın beyanının hükme esas alınması bağlamında ele alınmıştır. AİHM, dinlenen tanığın kişiliği ve inandırıcılığı konusunda ilk mahkemenin tespitleri, tanığı bizzat dinleyen mahkemede oluşan kanaatle Yargıtayın ve tanığı hiç dinlemeyen sonraki mahkemenin görüşleri arasındaki bariz ve sanık aleyhine farklılıkları da kararında değerlendirmiş ve doğrudan doğrualık ilkesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.^[532]

Cerovšek ve Božičnik/Slovenya başvurusundaya, duruşmayı yapan hâkim, kısa kararı tefhim ettikten sonra, gerekçeli kararı yazmadan emekli olmuştur. Bunun üzerine gerekçeli kararı, duruşmaya hiç katılmamış olan başka bir hâkim yazmıştır. AİHM, son derece yerinde bir biçimde, bir hâkimin kararının gerekçesinin, duruşmaya katılmayan bir başkası tarafından yazılamayacağını şu şekilde ortaya koymuştur:

“45. Mahkeme bazı hâllerde yargısal ve usuli nedenlerle, bir hâkimin davaya devam etmesinin mümkün olamayabileceğini değerlendirmektedir. (bkz. Cutean/Romanya, Mellors/Birleşik Krallık). Ancak, öncelikle bu davada bu nedenlerin hiçbirinin söz konusu olmadığını ifade etmek gerekir. Buna ek olarak bu nedenlerden biri ortaya çıksa dahi, hâkim A.K.’nın başvuruçularının mahkûmiyet kararının gerekçesini yazmaması, davanın yeniden görülmesi suretiyle, örneğin ikinci derece mahkemesi tarafından, dosyanın yeniden duruşma açılması için ilk derece mahkemesine gönderilmesi sayesinde telafi edilebilirdi. Zira, hâkim A.K emekli olmadan önce açıklanan hüküm, sanığın ve tanıkların beyanlarına dayanmaktadır. (...)

47. Sonuç olarak, Mahkeme, yargılamayı yapan hâkimin, mahkûmiyete ilişkin gerekçeyi yazmamış olması ve bu eksikliği telafi edecek herhangi uygun bir tedbirin alınmamış olması dolayısıyla, başvuruçunun adil yargılanma hakkının ihlal edildiği kanaatindedir.”^[533]

Bu kararda kabul edilen esaslara ve doğrudan doğrualık ilkesine tamamen aykırı bir kural, 2016 yılında 6763 sayılı Kanun’la CMK’nın 232. maddesinin (5) numaralı fıkrasına eklenmiştir. Hüküm şu şekildedir:

“Hüküm sonucu tefhim edildikten sonra gerekçeli karar imzalanmadan hâkim ölür veya herhangi bir sebeple kararı imzalayamayacak hâle düşerse, yeni hâkim, tefhim edilen hükme uygun olarak gerekçeli kararı bizzat yazarak imzalar. Toplu mahkemelerde böyle bir durumun gerçekleşmesi hâlinde, hüküm diğer hâkimler tarafından imzalanır ve başkan veya en kıdemli hâkim tarafından, hükmün altına diğer hâkimin imza edemesinin sebebi yazılarak imza olunur.”

^[532] Orban Şahin/Türkiye, §§ 56-62.

^[533] *Cerovšek ve Božičnik/Slovenya*, B. No: 68939/12 ve 68949/12 , T. 7/3/2017, §§ 37-48.

Kanun'da kabul edilen çözüme göre, kısa kararın tefhiminden sonra bir nedenle hâkimin değişmesi gerekirse, delillerin ortaya konulmasında bir an dahi bulunmamış bir hâkim göreve başlayarak, gerekçeli kararı yazacaktır. Söz konusu düzenleme, doğrudan doğruluk ilkesine tamamen aykırı olduğu gibi, ihlalin kanundan kaynaklanması hâlinin tipik bir örneğidir.

Tüm bu anlatılanlar, delillerin ortaya konulduğu duruşmalara katılan hâkimin değiştiği hâllerde, söz konusu delil dava bakımından belirleyici nitelikteyse o delilin yeni hâkim önünde tekrar ortaya konulması gerekliliğini açıkça ortaya koymaktadır.

IV. BÖLÜM

GEREKÇELİ KARAR HAKKI İHLALİNİN VE SONUÇLARININ ORTADAN KALDIRILMASI

I. OLAĞAN KANUN YOLLARINDA GEREKÇE DENETİMİ

Hüküm kurulurken veya karar verilirken gösterilen gerekçenin kanuna uygun olup olmadığı, yerindeliği, hâkimin takdir yetkisini kullanışı kanun yollarında denetime tabi tutulmaktadır.^[534] Kanun yolunda etkili bir denetim yapılması ve keyfilğin önlenmesi bakımından da gerekçe büyük önem taşır.^[535] Eksik veya şeffaf olmayan bir gerekçe, sanığı kanun yoluna başvururken kaçınılmaz olarak dezavantajlı konumda bırakır.^[536] İtiraz kanun yolu da dâhil olmak üzere olağan kanun yollarının tamamında kararın/hükmün gerekçesiz olduğu şikâyetleri incelenmekte ve gerekirse gerekçe içermeyen karar kaldırılmakta veya hüküm bozulmaktadır.^[537]

Kanun yolu denetimi yapan merciler kararın gerekçesine yönelik incelemelerini, genel olarak söz konusu gerekçenin *kanunda* belirtilen unsurları taşıyıp taşımadığına yönelik olarak yapmaktadır. Anayasa ve AİHS ise temel hak ve özgürlükler bakımından asgari güvenceler sağlamaktadır. Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru incelemelerinde de ölçü norm Anayasa, AİHM açısından ise AİHS'dir. Anayasa Mahkemesinin ve AİHM'in gerekçeli karar hakkı incelemesi, söz konusu kararın kanuna uygunluğuna ve ne yönde olması gerektiğine yönelik değildir. CMK'da mahkeme kararlarının gerekçesinde bulunması gereken unsurlar, Anayasa'nın 36. ve Sözleşme'nin 6. maddelerinin sağladığı güvencelerden daha ileri seviyede düzenlenmiştir.^[538] Bu sebeple, gerekçesiz kararların üst yargılama aşamasında bozulması/kaldırılması, ge-

[534] **YENERER ÇAKMUT:** s. 53.

“Takdir hakkının kullanılmasında yanılıya düşülüp düşülmediği, cezanın kişiselleştirilmesinde hatalı davranılıp davranılmadığı, gösterilen gerekçenin yasal, yeterli ve oluşa uygun bulunup bulunmadığı hususlarının denetimi de... Yargıtaya aittir. Böylece ülkede hukuk uygulamasında birlik ve istikrarın sağlanması, takdirde yanılıya düşülüp düşülmediği, kararlarda hak, nesafet ve adalet kurallarının isabetle uygulanıp uygulanmadığı denetlenecektir... Öyleyse takdirde yanılı bulunup bulunmadığı Yargıtay denetimine tabidir” (Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 1-191/219, T. 19/6/1995).

[535] **ŞAHİN, Cumhur-GÖKTÜRK, Neslihan:** Ceza Muhakemesi Hukuku II, 12. Bası, Ankara 2022, s. 179; **DÜLGER, Murat Volkan-TAŞKIN, Şaban Cankat:** Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara 2023, s. 117; **İÇER:** s. 75-78.

[536] Bkz. **İÇER:** s. 76.

[537] Örneğin, CMK'nın 289. maddesi birinci fıkrasının (g) bendinde hükmün gerekçe içermemesi hukuka kesin aykırılık hâli ve dolayısıyla bozma sebebi olarak düzenlenmiştir.

[538] CMK hüküm türlerine göre ve ayrıntılı olarak gerekçenin içermesi gereken unsurları Anayasadan ileri seviyede belirlemiştir. Buna göre CMK'nın 230. maddesi gereğince **mahkûmiyet** hükmünün gerekçesinde aşağıdaki hususlar gösterilmelidir:

a) İddia ve savunmada ileri sürülen görüşler,

b) Delillerin tartışılması ve değerlendirilmesi, hükme esas alınan ve reddedilen delillerin belirtilmesi; bu kapsamda dosya içerisinde bulunan ve hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen delillerin ayrıca ve açıkça gösterilmesi,

rekçeli karar hakkı ihlallerini engellemektedir. Bu noktada istinaf kanun yolu özel bir önem taşımaktadır:

İstinaf kanun yolunun varlık amacı, hukuki sorunun yanı sıra, maddi sorunun etkin bir şekilde denetlenmesi ve bunu sağlamak üzere duruşma yapılmasıdır. Duruşma açma yetkisi, bölge adliye mahkemelerinin, ilk derecede yer alan esas mahkemeleri gibi olay mahkemesi niteliği taşımasının zorunlu bir sonucudur.^[539] CMK'da, istinafta yepyeni bir muhakeme yapılmasını öngören “*klasik istinaf*”^[540] sistemi değil, “*dar anlamda istinaf*” sistemi kabul edilmiştir. Bu nedenle bölge adliye mahkemesi; tüm delilleri baştan sona ele alarak yargılamayı tekrar etmeyecek, sadece önemli ve tartışmalı görülen hususları ele alacaktır.^[541] Duruşma açma konusunda bölge adliye mahkemelerine oldukça geniş bir yetki tanınmıştır. İstinaf bir kanun yolu ve dolayısıyla denetim muhakemesi olduğundan, bu muhakemede doğrudan doğruyalık ilkesinin, ilk derece mahkemesindeki kadar katı uygulanmaması kabul edilebilir.^[542] Bu, Kanun'da kabul edilen dar anlamda istinaf sisteminin de bir gereğidir. Ancak, istinaf kanun yolundan beklenen yararın sağlanabilmesi için, duruşma açma yetkisinin mümkün olduğunca kullanılması gerekir.^[543]

Söz konusu takdir yetkisi, CMK'nın 280/1-d maddesinde yapılan değişiklik sonrasında iki hâlde bağlı yetkiye dönüşmüştür. Bu hâllerden ilki, bölge adliye mahkemesi tarafından “*mahkeme kararıyla savunma hakkının kısıtlanması*”, ikinciye “*yerel mahkeme hükmünün gereksiz olduğunun*” tespit edilmesidir. Dolayısıyla yerel mahkeme kararının yeterli gerekçe içermediği hâllerde yapılması gereken şey, istinaf kanun yolunda duruşma açılmasıdır. Buna karşın bugüne kadar bölge adliye mahkemelerinin tutumunun, mümkün olduğunca duruşma açmaksızın, davayı yazılı yargılama usulü üzerinden bitirmek veya duruşma açılması gereken durumlarda bu yola başvurmaksızın dosyayı kanuna aykırı şekilde geri göndermek yönünde olduğu görülmektedir.

- c) Ulaşılan kanaat, sanığın suç oluşturduğu sabit görülen fiili ve bunun nitelendirilmesi; bu hususta ileri sürülen istemleri de dikkate alarak, TCK'nın 61. ve 62. maddelerinde belirlenen sıra ve esaslara göre cezanın belirlenmesi; yine aynı TCK'nın 53 ve devamı maddelerine göre cezaya mahkûmiyet yerine veya cezanın yanı sıra uygulanacak güvenlik tedbirinin belirlenmesi, d) Cezanın ertelenmesine, hapis cezasının adli para cezasına veya tedbirlerden birine çevrilmesine veya ek güvenlik tedbirlerinin uygulanmasına veya bu hususlara ilişkin istemlerin kabul veya reddine ait dayanaklar.

[539] **KESKİN KİZİROĞLU, Serap:** “*Yeni Ceza Muhakemesi Kanununda İtiraz, İstinaf ve Temyiz*”, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 3. Yılı Sempozyum Kitabı içinde, Ankara 2009, s. 370.

[540] Klasik istinaf ve dar anlamda istinaf hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **YENİSEY, Feridun:** Ceza Muhakemesi Hukukunda İstinaf ve Tekrar Kabulü Sorunu, İstanbul 1979, s. 58-62.

[541] **GÜNGÖR, Devrim:** Ceza Muhakemesinde İstinaf, Ankara 2016, s. 36 ve 82; **ERDEM, Mustafa Ruhan:** Ceza Muhakemesinde Yeni Bir Denetim Muhakemesi Yolu Olarak İstinaf, Ankara 2011, s. 21; **SARIGÜL, Tanju:** Ceza Muhakemesi Hukukunda İstinaf, 3. Bası, Ankara 2017, s. 15; **ÖZEN, Muharrem:** “*Türk Ceza Muhakemesinde İstinaf*”, AÜHFİD içinde, Y. 2016, C. 65, S. 4, s. 2336 ve 2337.

[542] **YENİSEY:** Ceza Muhakemesi Hukukunda İstinaf ve Tekrar Kabulü Sorunu, s. 224.

[543] **GÜNGÖR:** s. 101; **ÖZEN:** “*Türk Ceza Muhakemesinde İstinaf*”, s. 2372.

Kanun koyucu en sık görülen iki hukuka aykırılık hâlinin istinaf kanun yolunda duruşma açılarak çözülmesini amaçlamakta, uygulama ise tam tersi yönde gelişmektedir. Bu yaklaşım, istinaf kanun yolundan beklenen amaca tamamen aykırıdır.

Duruşma açılması gereken hâllerde verilen istinaf başvurusunun esastan reddi kararlarının varlığı, temyiz kanun yolunda bozma kararı verildiğinde dosyanın gönderileceği merci konusunda bir kanun değişikliğini de beraberinde getirmiştir. Konuyu inceleme konumuz özelinde bir örnekle açıklamak istiyoruz:

Yerel mahkeme tarafından yeterli gerekçe olmadan verilen bir kararın bölge adliye mahkemesinden istinaf başvurusunun esastan reddi suretiyle geçtiği bir örnekte, Yargıtay bozma kararı verdiğinde CMK'nın 304/2-a. maddesi uyarınca dosyanın ilk derece mahkemesine gönderilmesi gerekmektedir. Bu karara ilk derece mahkemesi tarafından uyulması hâlinde CMK'nın 307/3. maddesi uyarınca, istinaf kanun yolu atlanarak doğrudan temyiz kanun yoluna başvurulmaktadır. Böylelikle bölge adliye mahkemelerinin duruşma açmaları gerekirken, istinaf başvurusunun esastan reddi kararı verdiği örneklerde dolaylı yoldan yargılama üç dereceden iki dereceye düşmektedir. İyi bir uygulama örneği olduğu söylenemeyecek bu durumun, gerekçeli karar hakkının gereklerinin kanun yolu denetimi aracılığıyla sağlanmasına yönelik amaç hizmet ettiği söylenemez. Nitekim bu bağlamda *Deliktaş/Türkiye* başvurusunda AİHM, bölge adliye mahkemesinin duruşmalı olarak inceleme yapılması gereken bir hâlde, başvurusunun duruşma talebini ele almaması nedeniyle ihlal kararı vermiştir.^[544] Bu ihlal kararının ardından bu konunun Anayasa Mahkemesi tarafından da daha ayrıntılı ele alınması beklenebilir.

Gerekçesiz kararların üst yargılama aşamasında bozulmasının/kaldırılmasının yanında gerekçedeki eksikliklerin bu aşamada giderilmesi de mümkündür. Anayasa Mahkemesi ve AİHM, adil yargılanma hakkı kapsamında yaptığı incelemelerde yargılama sürecini bir bütün olarak değerlendirmektedir. Bunun bir sonucu olarak yargılamanın bir aşamasındaki eksikliğin sonraki bir aşamada telafi edilmesi mümkündür.^[545] O hâlde yargılamanın bir aşamasındaki gerekçe eksikliği, yargılama sürecinin ileri ki aşamalarında telafi edilmişse gerekçeli karar hakkı ihlal edilmiş sayılmaz. Dolayısıyla mahkemenin gerekçeli karar hakkı açısından eksik bıraktığı bir alanın kanun yolu mercileri tarafından -başka temel hakları ihlal etmemek kaydıyla- tamamlanması durumunda gerekçeli karar hakkının ihlali engellenebilir. Tersinden ifade edecek olursak, dile getirilmesine karşın mahkemece tartışılmayan esaslı iddia ve savunmaların temyiz incelemesinde de tartışılmaması/değerlendirilmemesi -yargılama bir bütün olarak değerlendirildiğinde- gerekçeli karar hakkının ihlaline sebep olabilir.^[546]

^[544] *Deliktaş/Türkiye*, B. No. 25852/18, T. 12/12/2023, §§ 45-55.

^[545] “Sonuç olarak ilk derece mahkemesi, görevi yaptırmamak için direnme suçundan verdiği mahkûmiyet kararında soyut ifadelere yer vererek başvurucu hakkındaki iddiaları ayrı ve açıkça tartışmamıştır... İstinaf incelemesi sırasında da bu eksikliğin telafi edilmediği anlaşılmaktadır. Bu nedenle yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde başvurusunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır” (*Cansu Güneş Seferoğlu*, § 44).

^[546] *Emel Boyraz/Türkiye*, B. No: 61960/08, T. 2/12/2014, §§ 74-75; *Mustafa Kahraman*, § 37.

II. BİREYSEL BAŞVURU YOLUYLA GEREKÇE DENETİMİ

A. Genel Açıklamalar

Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin korunması" kenar başlıklı 40. maddesi uyarınca anayasal hakları ihlal edilen "herkes, yetkili makama geciktirilmeden başvur- ma imkânının sağlanmasını isteme hakkına sahiptir." Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, "etkili başvuru hakkı" olarak bilinen ve Anayasa'nın 40. maddesinde düzenle- nen bu anayasal hakkın özel bir görünüm biçimi olarak 2010 yılında yapılan değişik- likle Anayasa'nın 148. maddesinde temel hak ve özgürlüklerin korunmasına yönelik yeni bir mekanizma olarak ülkemiz hukuk sisteminde yerini almıştır. Böylelikle temel hak ve özgürlüklerin hukuk sisteminde en üst düzeyde korunması imkânı oluşmuştur.

Anayasa Mahkemesi, soyut olarak *norm* denetimi yapan bir mahkeme olmanın yanında anayasal adaletin sağlanması bakımından bireysel başvuru yoluyla *uygulama- nın* da Anayasa'ya uygunluğunu denetleme görevini üstlenmiştir. Görüldüğü üzere bizatihi kendisi de bir hak olan^[547] bireysel başvuru, esasen diğer temel hak ve özgür- lüklerin korunmasında da çok etkili bir anayasal araç olarak işlev görmektedir.

Sözleşme ile güvence altına alınan temel hak ve özgürlüklerin korunması için de etkili bir mekanizma olarak AİHM'e bireysel başvuru imkânı vardır.

4/11/1950 tarihinde imzalanan Sözleşme, 10/3/1954 tarihli ve 6366 sayılı Ka- nun'la TBMM tarafından onaylanmış; onay belgesinin 18/5/1954 tarihinde Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'ne tevdi edilmesiyle ülkemiz açısından yürürlüğe girmiştir. Bakanlar Kurulunun 1987 tarihli kararı ile Avrupa İnsan Hakları Komisyonuna bi- reysel başvuru hakkı, 1989 tarihli kararı ile de AİHM'in zorunlu yargı yetkisi tanı- nmıştır. Böylelikle Türkiye Cumhuriyeti, Sözleşme'de bulunan temel hak ve özgürlük- leri güvence altına alma yükümlülüğünü kabul etmiş ve yargı yetkisi içinde bulunan tüm bireylere, hukuken bağlayıcı nitelikte ihlal kararı verebilecek bir uluslararası mahkemeye başvuru yapabilme hakkını tanımıştır.^[548]

Cezai uyumsuzluğa ilişkin bir yargılamada mahkemelerinin Anayasa ve Sözleşme ile güvence altına alınan temel hak ve hürriyetleri ihlal eden bir karar vermesi ve bu kararın üst/yüksek mahkemeler nezdinde bozulmaması/kaldırılmaması durumunda, temel hak veya özgürlüğünün ihlal edildiği iddiasında olan kişiler Anayasa Mahke- mesine ve oradan sonuç alamaması durumunda ise AİHM'e bireysel başvuruda bu- lunabilir.

"[B]ilirkişi raporuna nakdi kefalet miktarı yönünden yapılan itirazın ilk derece mahkemesi ve Yargıtay kararlarında tartışılmamasından dolayı başvuruçunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir." (Bayram Keleş, B. No: 2013/6163, T. 1/12/2015, § 96).

[547] İdari ve yargısal organların kişilerin bireysel başvuru yapmalarını engellemesi ya da zorlaştırması bireysel başvuru hakkının ihlaline yol açabilmektedir (Zeki Demir, B. No: 2015/16719, 2/12/2020, § 36; Gazal Kolanç ve diğerleri [GK], B. No: 2017/37897, T. 5/7/2022, § 392).

[548] Sıddıka Dülek ve diğerleri, B. No: 2013/2750, T. 17/2/2016, § 68.

B. Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru

Anayasa'nın 148/3. maddesi uyarınca, kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın bireysel başvuruya konu edilebilmesi için Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Sözleşme veya Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bireysel başvuru usulü, bireysel başvuru incelemelerinin nasıl yapılacağı ve verilecek karar türleri 6216 sayılı Kanun'da belirlenmiştir.

Bireysel başvuru, hak ihlallerinin derece mahkemelerince düzeltilmemesi hâlinde başvurulabilecek *ikincil nitelikte* bir hak arama yoludur. Dolayısıyla Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yolları tüketilmelidir. Anayasa Mahkemesine göre temel hak ve özgürlüklere saygı, devletin tüm organlarının anayasal ödevi olup bu ödevin ihmal edilmesi nedeniyle ortaya çıkan hak ihlallerinin düzeltilmesi idari ve yargısal makamların görevidir. Bu sebeple temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddialarının öncelikle derece mahkemeleri önünde ileri sürülmesi, bu makamlar tarafından değerlendirilmesi ve bir çözüme kavuşturulması esastır.^[549]

Anayasa'nın 11. maddesi uyarınca Anayasa hükümleri yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, diğer kuruluş ve kişileri bağlar. Anayasa Mahkemesine göre bu hüküm, kamu gücü kullanan makamların her türlü iş ve işlemlerinde öncelikle Anayasa hükümlerini gözetmelerini zorunlu kılar.^[550] Anayasa'nın 138. maddesi de hâkimlerin *Anayasa'ya*, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm vereceklerini öngörmektedir. Dolayısıyla hem Anayasa kurallarının bağlayıcılığını düzenleyen Anayasa'nın 11. maddesi hem de hâkimin öncelikle Anayasa kurallarını dikkate alarak uyumsuzlukları çözmesini emreden Anayasa'nın 138. maddesi hâkimin başta Anayasa'ya uygun karar vermesini zorunlu kılmaktadır.^[551]

Bütün bu anayasal zorunluluklara rağmen, ceza yargılamasında gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine yönelik iddiaların derece mahkemelerince bir çözüme kavuşturulmaması durumunda, Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunulacaktır.

Anayasa Mahkemesi tarafından bir hakkın ihlaline karar verilmesi durumunda ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması gerekir. Diğer bir ifadeyle ihlal giderilmek mümkünse- ihlalden önceki hâle *dönülmesi* sağlanmalıdır. Özellikle ihlalin mahkeme kararından kaynaklandığı durumlarda en önemli ihlal giderim aracı *yeniden yargılama* yapılmasıdır. Ancak, yeniden yargılama yapılmasında hukuken yarar bulunmayan ve sadece ihlal tespitinin yeterli olmadığı bazı hâllerde ise ihlalin, *maddi ve manevi tazminata hükmedilmesi* gibi başka bazı araçlarla da giderilmesi gerekebilir.

Bireysel başvuru incelemelerinin nasıl yapılacağı ve verilecek karar türleri 6216 sayılı Kanun'da belirlenmiştir. Anayasa Mahkemesi bireysel başvurulara ilişkin incelemelerinde 6216 sayılı Kanun'un 49. maddesinin (6) numaralı fıkrası uyarınca;

- “Bir temel hakkın ihlal edilip edilmediğine”,

[549] Bu konuda bkz. *Ayşe Zıraman ve Cennet Yeşilyurt*, B. No: 2012/403, T. 26/3/2013, § 16.

[550] *Hulusi Yılmaz* [GK], B. No: 2017/17428, T. 1/12/2022, § 50.

[551] *Hulusi Yılmaz*, § 65.

- “*Bu ihlalin nasıl ortadan kaldırılacağına*” ve “*ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlerin belirlenmesine*” karar vermektedir.^[552]

Gerekçeli karar hakkında ihlalin sebebi Anayasa'nın belirlediği standartlarda gerekçe içermeyen yargı kararlarıdır. Bu hak açısından ihlal, her zaman mahkeme kararından kaynaklanmaktadır. İhlalin mahkeme kararından kaynaklandığı durumlarda ise Anayasa Mahkemesi, 6216 sayılı Kanun'un 50/2. maddesi ve Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 79/1-a maddesi uyarınca ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için *yeniden yargılama yapılmak üzere* kararın bir örneğinin ilgili mahkemeye gönderilmesine hükmedebilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde, *eski hâle getirme* kuralı çerçevesinde ihlalin bütün sonuçlarıyla ortadan kaldırılabilmesi için başvurucuya manevi tazminat ödenmesine hükmedilmektedir.^[553] Çok istisnai durumlarda ise yeniden yargılamanın yanında tazminata da karar verilmektedir.^[554]

Anayasa Mahkemesi tarafından ihlal kararına bağlı olarak verilen *yeniden yargılama*, usul hukukundaki *yargılamanın yenilenmesi* kurumundan farklılıklar taşımaktadır. Bu kurum, ihlali ortadan kaldırmak amacına matuf ve bireysel başvuruya has özelliklere sahiptir. Usul kanunlarındaki “*yargılamanın iadesi*” veya “*yargılamanın yenilenmesi*” kurumlarından farklı olarak, yeniden yargılama yapmak üzere ihlal kararının ilgili mahkemeye gönderilmesine karar verilmesi hâlinde tarafların bu konuda başvuru yapması beklenmeksizin yeniden yargılamaya ilişkin işlemlerin başlatılması zorunluluğu vardır.^[555]

Anayasa Mahkemesinin ihlal kararları sonucunda yeniden yargılama yapılmasına dayanak olarak 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesindeki hüküm yeterlidir ve bu konuda muhakeme kanunlarına herhangi bir hüküm eklenmesine ihtiyaç yoktur. Anayasa Mahkemesi yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulmuşsa 6216 sayılı Kanun'un 50. ve 66. maddeleri uyarınca ihlal kararının gönderildiği mahkemelerin yapacağı, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararına uygun olarak yapacakları yeni yargılama sonunda hak ihlalinin sebeplerini gidererek yeni bir hüküm/karar vermektir. Anayasa Mahkemesi, ihlal mahkeme kararından kaynaklandığında ve bu nedenle yargılamanın yenilenmesine ihtiyaç duyulduğunda bu hususu kararında açıkça belirtmektedir. Buna karşın, yine kararlarının bağlayıcı olduğu konusunda herhangi bir tartışma olmaması gereken AİHM, hüküm fıkrasında kararlarının icrasına ilişkin belirleme yapamaz. Zira kararların ne şekilde yerine getirileceği konusunda devletlerin bir takdir yetkisi vardır ve bu nedenle muhakeme kanunlarında AİHM kararlarının yargılamanın yenilenmesine esas olması konusunun açıkça düzenlenmesi gerekmektedir.^[556]

^[552] *Aligül Alkaya ve diğerleri (2)*, B. No: 2016/12506, T. 7/11/2019, § 50; *Şahin Alpay (2)* [GK], B. No: 2018/3007, T. 15/3/2018, § 56.

^[553] *Emre Kaya*, B. No: 2018/743, T. 10/2/2021, §§ 17-30; *Mustafa Atak*, B. No: 2018/27304, T. 24/2/2021, §§ 19-30.

^[554] *M.Ş.N.*, B. No: 2018/3789, T. 7/4/2021, §§ 24-35, 42, 43.

^[555] *Mehmet Doğan* [GK], B. No: 2014/8875, T. 7/6/2018, §§ 58, 59.

^[556] **KARAN, Ulaş**: Öğretide ve Uygulamada Anayasa Mahkemesi Kararlarının Bağlayıcılığı ve İcrası, İstanbul 2018, s. 188.

Buna ek olarak bir iç hukuk organı olan Anayasa Mahkemesi tarafından verilen yeniden yargılamaya yönelik kararların bir diğer önemli özelliği, talep olmaksızın yeniden yargılama sürecinin başlayacak olmasıdır. Bu tür bir karar verildiğinde, mahkeme doğrudan yargılamanın yenilenmesi aşamasına geçecek, bir kabul edilebilirlik denetimi söz konusu olmayacaktır.^[557] Dolayısıyla ilgili mahkemenin yeniden yargılama sebebinin varlığını kabul hususunda herhangi bir takdiri yetkisi yoktur. İhlal kararı ve ihlal nedenleri, doğrudan kabul edilebilirlik sebebinin oluşturmaktadır.^[558]

Buna göre ihlal kararı kendisine gönderilen mahkeme öncelikle Anayasa Mahkemesinin ihlal kararı gereğince *yeniden yargılamaya başladığına dair karar* almalıdır. Yeniden yargılama sürecinde ayrıca, ihlalin sürdürülmesinin önlenmesi ve mağduriyetin giderilmesi amacıyla *infazın durdurulması veya tabliye kararı verilmesi gibi* bazı hususların da değerlendirilmesi gerekebilir.^[559] Daha sonra Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenler ve ihlal kararında belirtilen gerekçeler gözetilerek yeniden yargılama yapılmalıdır. 6216 sayılı Kanun'un 50/2. maddesinin "*yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir*" hükmü yer almaktadır. Anayasa Mahkemesince tespit edilen ihlalin giderimi, işin niteliğine ve ihlalin giderimi için gerekli işlemlerin çeşidine veya ilgili yargı yolunun imkân ve zorunluluklarına göre dosya üzerinden yargısal işlemlerin yapılması biçiminde olabileceği gibi yargılamanın duruşma açılarak yeniden yapılması şeklinde de olabilir.^[560] Hangi yöntemle ihlalin giderileceği belirlenirken elbette *ihlalin niteliği* nazara alınarak bir değerlendirme yapılmalıdır.

Gerekçe nedeniyle verilen bir ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasının basit bir usul eksikliğinin tamamlanması şeklinde düşünülmemesi gerekir. Gerekçeli karar hakkı ihlallerinin "*Anayasaya aykırılık*" tespiti bakımından diğer ihlallerden hiçbir farkı yoktur. Bu haktan verilen bir ihlal kararı ve sonuçları, usule dair herhangi bir işlem yapılmadan önceki yargılama sırasında sanığın bilgisine sunulan ve duruşmada tartışılan deliller/görüşler esas alınarak -dosya üzerinden- yeni bir karar verilmek suretiyle ortadan

[557] Aynı yönde bkz. **KARAN**: Öğretide ve Uygulamada Anayasa Mahkemesi Kararlarının Bağlayıcılığı ve İcrası, s. 189. "*Ayrıca Anayasa Mahkemesince yargılamanın yenilenmesi hükmümedilen hâllerde derece mahkemesinin yeniden yargılamaya karar vermesi için lehine ihlal kararı verilenin ya da ilgili başka kişi veya kişilerin talepte bulunması gerekmemektedir. Derece mahkemesi, Anayasa Mahkemesi kararı kendisine ulaşır ulaşmaz -ilgili usul kanunlarında düzenlenen yargılamanın yenilenmesi kurumundan farklı olarak- taraflarca başvuru yapılmasını beklemezsizin yeniden yargılama yapmak yükümlülüğündedir. Dolayısıyla Anayasa Mahkemesinin ihlal kararının gereği olarak yeniden yargılama yapılacak hâllerde usul hukukundaki yargılamanın yenilenmesi kurumundan farklı olarak bir kabule değerlik incelemesi aşaması da bulunmamaktadır*" (Aligül Alkaya ve diğerleri (2), § 58. Kadri Enis Berberoğlu (2) [GK], B. No: 2018/30030, T. 17/9/2020, § 134).

[558] Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, T. 21/1/2021, § 98.

[559] Kadri Enis Berberoğlu (3), § 98.

[560] Aligül Alkaya ve diğerleri (2), § 59.

kaldırılabilir. Ancak bazı durumlarda ihlalin -dosya üzerinden- yeni bir karar verilmek suretiyle giderilmesi mümkün olmayabilir. Gerekçeli karar hakkından verilmiş bir ihlalin giderimi dosyadaki bazı eksikliklerin duruşma açılarak tamamlanmasını gerektirebilir. Bu durumda öncelikle bu eksikliklerin -yeni bir hak ihlaline yol açmayacak şekilde- tamamlanması gerekir. Dolayısıyla delil toplanmasını ve araştırılmasını, ilgililere bu delillere karşı beyanlarının sorulmasını zorunlu kılan durumlarda duruşma açılarak yeniden yargılama yapılmalı ve bu eksiklikler tamamlanmalıdır. O hâlde bazı durumlarda gerekçeli karar hakkından verilen bir ihlalin giderilmesi için duruşma açılarak dosyadaki kimi eksikliklerin tamamlanması ve bu yeni duruma göre farklı bir sonuca ulaşılması mümkün olabileceği gibi sadece dosya üzerinden istenen şekilde gerekçe yazıp önceki hükümle aynı sonuca ulaşarak da ihlalin giderilmesi mümkün olabilir.^[561] İster yeniden yargılama sürecinin başında ister sonunda olsun gerekçeli karar hakkını ihlal ettiği tespit edilen *önceki kararın (hükümün) da ortadan kaldırılması gerekir*.^[562]

İhlal kararının *yerine getirilmemesi* nedeniyle yeniden Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunulması mümkündür. İhlal kararının gereklerinin yerine getirilmediğine ilişkin iddiaları incelemek de bireysel başvuruları incelemeye yetkili olan Anayasa Mahkemesinin görev alanına girer.^[563] Ancak, Anayasa Mahkemesince bu

^[561] ŞİRİN: s. 69.

^[562] Anayasa Mahkemesine mahkûmiyet hükmünü ortadan kaldırma ve iptal etme yetkisi verilmemiştir. Anayasa Mahkemesinin ilk dönem kararlarına göre ihlal kararından sonra yeniden yargılamaya karar verilmişse *dosya kendisine gönderilen mahkemenin* yapması gereken ilk iş “*bir temel hak veya özgürlüğü ihlal ettiği ... tespit edilen önceki kararını kaldırmaktır*” (birçok karar arasından bkz. Mehmet Doğan, § 60; Behzet Çakar ve diğerleri, B. No: 2014/16277, T. 13/9/2018, § 78).

Ancak, Anayasa Mahkemesi daha sonra bu görüşünü değiştirmiştir. Buna göre derece mahkemeleri önceki kararını yargılamanın başında kaldırmak zorunda değildir (bu görüşle ilgili olarak bkz. Erol Eşrefoğlu [GK], B. No: 2018/23111, T. 1/7/2021; Behzet Çakar ve diğerleri (2) [GK], B. No: 2019/2333, T. 1/7/2021).

Anılan görüş farklılıkları, başvuruçunun mahkûmiyete bağlı tutma hâlinin sonlandırılıp sonlandırılmayacağı noktasında önemli sonuçlar doğurmaktadır. Anayasa Mahkemesine göre ihlal kararında hükmün ortadan kaldırılmasıyla ilgili bir karar verilmediği hâllerde, yeniden yargılama sırasında infazın ertelenip ertelenmeyeceği hususu derece mahkemelerinin takdirindedir. Çünkü bu tür bir durumda, ihlal kararı başvuruçunun mahkûmiyete bağlı tutulması ile mahkûmiyet arasındaki bağı koparmamaktadır (Erol Eşrefoğlu, §§ 74-75; Ayrıca bkz. Aliğül Alkaya ve diğerleri (3) [GK], B. No: 2022/9358, 25/2/2025, § 28). Ancak mahkûmiyet kararının, Anayasa'nın ihlali suretiyle verildiğinin ve kararın bu aykırılığa dayandığının Anayasa Mahkemesinin ihlal kararıyla tespit edildiği bir durumda, *-ihlal kararında derece mahkemesince öncelikle hükmün ortadan kaldırılması gerektiği belirtilmese bile-* yeniden yargılamaya başlandıktan sonra ilk iş olarak önceki hükmün ortadan kaldırılmaması, masumiyet karinesinin ihlali gibi başka anayasal sorunlara yol açabilecek niteliktedir. Dolayısıyla ihlal kararı üzerine yeniden yargılamaya başlayan mahkemeye öncelikle düşen, önceki hükmü ortadan kaldırmak ve kişinin *mahkûmiyete bağlı tutma* hâlini sonlandırmaktır. Bu şekilde bir karar vermek, yeniden yargılama yapan mahkemenin -koşulları varsa- başvuruçuyu (sanığı) *suç isnadına bağlı olarak* yeniden tutuklamasına engel değildir.

^[563] Aliğül Alkaya ve diğerleri (2), § 52.

kez yapılacak inceleme, olayların baştan itibaren yeniden değerlendirilmesi şeklinde değil önceden verilen ihlal kararının gereklerinin yerine getirilip getirilmediği ile ilgili sınırlı bir incelemedir.^[564] Mahkemeye göre “*bir ihlal kararının gereklerinin yerine getirilmemesi daha önce verilen ihlalin devam ettiği*” anlamına gelmektedir.^[565] Bu durumda Anayasa Mahkemesi *aynı hakkın* ihlal edildiğine karar verir.^[566] Dolayısıyla gerekçeli karar hakkından verilmiş bir ihlalin giderilmemesi, gerekçeli karar hakkının ikinci kez ihlal edilmesi sonucunu doğuracaktır.

C. AİHM’e Bireysel Başvuru

Temel hak veya özgürlüğünün ihlal edildiği iddiasında olan kişiler, Anayasa Mahkemesinden sonuç alamamaları durumunda AİHM’e bireysel başvuruda bulunabilirler.^[567] Dolayısıyla gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğini ve Anayasa Mahkemesi tarafından ihlal kararı verilmediğini düşünen suç isnadı altındaki kişiler de AİHM’e bireysel başvuru hakkını kullanabilir.

Mahkûmiyet kararının kesinleşmesinden sonra -olağanüstü kanun yolları işletilerek- yapılan yeniden yargılamada beraat kararı verilse bile -bu durum tek başına- gerekçeli karar hakkı ihlalinin ortadan kaldırıldığı ve bireysel başvuruda bulunan sanığın artık mağdur sıfatını kaybettiği anlamına gelmez. AİHM’e göre başvurucu hakkındaki cezanın tamamının ya da bir kısmının infaz edildiği ve iddia edilen ihlale ilişkin herhangi bir tazminatın sunulmadığı veya buna ilişkin bir yolun mevcut olmadığı durumlarda mağdur statüsü devam edebilir.^[568] AİHM kararına konu olan bir olayda, başvurucunun kasten öldürmeye azmettirme suçu işlediği sabit görülerek 18 yıl hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar verilmiştir. Anılan hüküm Yargıtay tarafından onanmıştır. Başvurucu AİHM’ye bireysel başvuruda bulunarak adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini öne sürmüştür. Bu arada Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının itiraz yetkisini kullanması üzerine dosya Yargıtay Ceza Genel Kuruluna gönderilmiştir. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, başvurucunun kasten öldürmeye azmettirdiği hususunda her türlü şüpheden uzak, kesin ve yeterli delil bulunmadığını belirterek mahkûmiyet hükmünü kaldırmış ve cezanın infazının durdurulmasına karar vermiştir. Bozma üzerine yapılan yeniden yargılamada başvurucu beraat etmiştir. AİHM, başvurucuya verilen cezanın bir kısmının hâlihazırda infaz edilmiş olması ve daha da önemlisi Hükûmetin, başvurucuya hakkında haksız olarak verilen hapis cezasına ilişkin olarak tazminat yolu arayabileceği herhangi bir kanun yolu gösterememesi ne-

^[564] *Aligül Alkaya ve Diğerleri* (2), § 52.

^[565] *Aligül Alkaya ve Diğerleri* (2), § 52.

^[566] Adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine dair kararın yerine getirilmemesi yönünden bkz. *Aligül Alkaya ve diğerleri* (2).

^[567] Bu konuda AİHM’e yapılmış ve süreci devam eden bir başvuru için bkz. *Şahin Tiriyaki*, B. No: 16373/18 ([https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-219407%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-219407%22]})).

^[568] *Kerimoğlu/Türkiye*, B. No: 58829/10, T. 6/12/2022, § 47.

deniyle mağdur statüsünün devam ettiğine karar vermiştir. AİHM esasla ilgili olarak ise gereğçeli kararda başvurunun hedef alınan kişiyi öldürmesi için diğer sanığı ne şekilde azmettirdiğiyle ilgili tespiti bakımından herhangi bir dayanağa ya da ayrıntıya yer verilmediğini belirterek gereğçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varmış, başvuru lehine maddi tazminata hükmetmiştir.^[569]

AİHM tarafından bir hakkın ihlal edildiğine karar verilmesi durumunda da ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması gerekir. Çünkü AİHM tarafından verilen ihlal kararlarının iç hukukta gereği gibi yerine getirilmemesi, Sözleşme ile güvence altına alınan temel hak ve özgürlüklerin uygulamada etkili bir şekilde korunmadığı anlamına gelir.^[570] Ancak, AİHM, Anayasa Mahkemesinden farklı olarak ihlalin ve sonuçlarının nasıl ortadan kaldırılacağına -kural olarak- karar veremez. Bu tür durumlarda her üye devlet, AİHM’i ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri ve ihlal kararında belirtilen gereğçeleri gözeterek somut olayın özel koşullarına göre bir giderim yöntemi benimsemektedir.

Esasen AİHM’in ceza mahkemesi kararı yönünden verdiği bir ihlali gidermenin en önemli aracı *yeniden yargılama* yapılmasıdır. Nitekim ilgili usul kanununda, ceza hükmünün Sözleşme’nin veya eki protokollerin ihlali suretiyle verildiğinin ve hükmün bu aykırılığa dayandığının AİHM’in kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olması, yargılamanın yenilenmesi sebebi olarak kabul edilmiştir. CMK, bu konuda ilgili yargısal mercilere takdir yetkisi vermemiştir (CMK m. 311/1-f). Dahası, CMK’nın 311/1-f. maddesinde “*ceza hükmü aleyhine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılan başvuru hakkında dostane çözüm ya da tek taraflı deklarasyon sonucunda düşme kararı verilmesi*” ibaresinin eklenmesi sonucunda, bentte belirtilen mahiyetteki ihlal kararının yanı sıra belirtilen sebeplerle verilen düşme kararı da başvurucuya yargılamanın yenilenmesi kanun yoluna başvuru imkânını sağlayan bir neden olarak öngörülmüştür. Dolayısıyla devlet tarafından dostane çözüm sürecinde ya da tek taraflı deklarasyonda kabul edilen ihlalin yargılama sırasında gerçekleştirilen usule ilişkin bir ihmal, işlem veya başka bir eksiklikten kaynaklanması durumunda söz konusu hususun yeni bir ihlale yol açmayacak şekilde giderilmesi gerekmektedir.^[571]

Yeniden yargılama yapmanın mümkün olmadığı bazı durumlarda ise AİHM’in verdiği ihlal kararı, tazminat gibi başka araçlarla da giderilebilir. Dahası AİHM tazminata karar vermiş olsa bile yeniden yargılama yapılması gerekli olabilir. Ancak, tercih edilecek yöntem (araç), hak ihlalinin giderme kapasitesini haiz olmalı ve bu konuda başarı şansı sunmalıdır. Hak ihlalinin ortadan kaldırılıp kaldırılmadığı Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin ve duruma göre AİHM’in denetimine tabidir. Bunun yanında AİHM’in gereğçeli karar hakkından verdiği bir ihlalin giderilememesi hâlinde, bu durumun Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru konusu yapılması da mümkündür.

[569] *Kerimoğlu/Türkiye*, §§ 44-70.

[570] *Sıddıka Dülek ve diğerleri*, B. No: 2013/2750, T. 17/2/2016, § 69.

[571] *Erdal Süsem*, B. No: 2019/14049, T. 13/9/2022, § 59.

Mahkemeler, AİHM'in gerekçeli karar hakkından verdiği veya devletin dostane çözümle ya da tek taraflı deklarasyonla kabul ettiği *ihlalin niteliğini* dikkate alarak ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde hareket etmek zorundadır. Gerekçeli karar hakkından verilmiş bir ihlalin dosya üzerinden bir inceleme yapılarak değerlendirilmesi ihlalin niteliği itibarıyla pek mümkün olmayabilir. Bu tür bir durumda, yargılamanın duruşma açılarak yeniden yapılması, istenen standartta gerekçe oluşturulması için delil toplanması gerekebilir.

AİHM'in bir hakla ilgili olarak tespit ettiği veya devletin dostane çözümle ya da tek taraflı deklarasyonla kabul ettiği bir ihlalin giderilememesinin, Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru konusu yapılması da mümkündür.^[572]

AİHM'in ihlal kararının gereklerinin yerine getirilmemesi ve kanun yollarının tüketilmesi durumunda bireysel başvuru süreci yeniden başlayacaktır. Bu hâlde Anayasa Mahkemesi, daha önce AİHM tarafından tespit edilen ihlalin devam ettiğini değerlendirek aynı haktan ihlal kararı vermektedir. Ancak, anılan içtihadın bu şekilde yerleşmesi belli bir süre almıştır. Anayasa Mahkemesi web sitesinde yaptığımız araştırmada, bugüne dek adil yargılanma hakkına ilişkin olarak AİHM tarafından verilen ihlal kararının gereğinin yerine getirilmemesi konulu beş örneğe rastladık.

AİHM ile ilgili kararlardan ilk dördü devlet güvenlik mahkemesinde heyette asker üye bulunması nedeniyle, yargılamanın bağımsız ve tarafsız mahkemede yargılanma hakkını ihlal ettiğine ilişkindir. Aynı sebebe dayanan ilk üç başvuru olan *Laleş Çeliker ve Mehmet Dursun ve diğerleri* başvurularında 2016 ve 2017 yıllarında verilen kararlarda Birinci Bölüm ve İkinci Bölüm, ihlalin dayanağını mahkemeye erişim hakkı olarak göstermiştir.^[573] 2018 yılında İkinci Bölüm, *Abdullah Altun* başvurusunda^[574], bağımsız ve tarafsız mahkeme önünde yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir. Yargılamanın bu şekilde keyfi olarak yenilenmediği her örnekte aslında kaçınılmaz olarak bir mahkemeye erişim hakkı sorunu vardır. Aynı başvurularda, gerekçeli karar hakkına ilişkin ihlallere de rastlanması olasıdır. Anayasa Mahkemesinin ihlalin giderilmemesi hâlinde güncel yaklaşımı, ihlal kararını AİHM'in ihlal tespit ettiği hakkı dayanak göstererek verme yönündedir. Bu bağlamda yerleşik içtihadın oluşmadığı dönemde verilen *Laleş Çeliker ve Mehmet Dursun ve diğerleri* başvurularda, hangi güvencenin ihlal edildiği konusunda farklı bir yaklaşım izlenmiş, ancak daha sonra bu başvurularda hiç atıf verilmeden karara bağlanan *Abdullah Altun* başvurusunda şu anda takip edilen yerleşik uygulama doğrultusunda karar verilmiştir.

[572] Diğer haklarla ilgili olarak yapılmış başvurular için birçok karar arasından bkz. *Ruşen Bayar*, B. No: 2020/33709, T. 15/6/2022; *Cabir Tamur ve diğerleri*, B. No: 2018/12010, T. 24/2/2021; *Mehmet Ali Ayhan (2)*, B. No: 2016/7967, T. 22/7/2020; *Abdullah Altun*, B. No: 2014/2894, T. 17/7/2018; *Yüksel Yiğitdoğan*, B. No: 2015/12755, T. 12/6/2018; *Sıddıka Dülek ve diğerleri*, B. No: 2013/2750, T. 17/2/2016.

[573] *Laleş Çeliker*, §§ 60-66; *Mehmet Dursun ve diğerleri*, B. No: 2014/2196, T. 14/9/2017, §§ 32-36; *Şehmus Yıldız ve Muhyedin Sevinç*, B. No: 2014/4954, T. 8/6/2016, §§ 34-48.

[574] *Abdullah Altun*, §§ 42-46.

Nitekim AİHM tarafından verilen ve yerine getirilmeyen dördüncü karar örneği olan *Mehmet Ali Ayhan (2)*^[575] başvurusunda; devlet güvenlik mahkemesi önünde görülen bir davada, o dönemde kanunda yer alan ve müdafiyeye erişim hakkını engelleyen hükümden dolayı ihlal kararı verilirken gösterilen dayanak, müdafî yardımından faydalanma hakkı olmuştur.

Bununla birlikte Anayasa Mahkemesinin norm denetimi kapsamında verdiği bir karara göre AİHM'in bir ihlal kararının gereklerinin yerine getirilmemesi, Anayasa'nın 40. maddesinde güvence altına alınan *etkili başvuru hakkına* aykırılık anlamına gelecektir.^[576] Dolayısıyla AİHM'in ihlal kararının yerine getirilmemesi durumunda Anayasa'nın hangi hükmünün/hükümlerinin ihlal edildiği noktasında -çalışmanın yapıldığı tarih itibarıyla- Anayasa Mahkemesinin norm denetimi kapsamında verdiği kararlarıyla bireysel başvuru kararları arasında içtihadın netleşmediği söylenebilir.

SONUÇ

Türk hukuk sisteminde adil yargılanma hakkına ilişkin en önemli iki yapısal sorun *makul sürede yargılanma hakkı ve gerekçeli karar hakkına yönelik ihlallerdir*. Temel haklarla ilgili birçok sorunun kaynağında esasen bu gereksizlik hâli vardır. Dolayısıyla gerekçeli karar hakkı bir sebep değil sonuçtur ve çoğunlukla esas sebebin görünümlerini engellemektedir.

Gerekçe eksikliği, aynı zamanda öngörülebilir ve belirli bir hukukun oluşumunu engellediği için içtihadın keyfi bir biçimde değiştirilmesinin de önünü açmakta ve bu durum yargıya iş yükü olarak geri dönmektedir. Zira kararın ilgili ve yeterli gerekçe içermemesi sebebiyle içtihadın ne olduğu taraflarca bilinmemekte, kararların keyfi bir şekilde verildiği düşünülmekte ve oluşan bu memnuniyetsizlik sebebiyle tüm kanun yolları sonuna kadar tüketilmektedir. Dolayısıyla gerekçeli karar hakkıyla ilgili sorunların çözümü, Türkiye'de sadece adil yargılanma hakkı ihlallerinin değil temel haklarla ilgili diğer ihlallerin azalmasının da önünü açacaktır.

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

Anayasal bir güvence olarak düzenlenen gerekçeli karar hakkının ihlal edilip edilmediği bireysel başvuru yoluyla Anayasa Mahkemesince denetlenmektedir. Ancak,

^[575] *Mehmet Ali Ayhan (2)*, §§ 56-61.

^[576] AYM, E.2022/7, K.2022/79, T. 21/6/2022. Anayasa Mahkemesi bu kararını AİHM kararlarının yerine getirilmesi bağlamında vermiştir. Kararın verilmesinde Anayasa'nın 40. maddesinin temel hak ve hürriyetlerin *tamamı bakımından* hak arama için genel bir güvence getirmesi etkili olmuştur. Bu kural anayasallık denetiminde de Anayasa'nın 36. maddesine göre daha geniş bir alanda denetime imkân tanımaktadır.

Anayasa Mahkemesinin kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda, bireysel başvuru kapsamında inceleme yapamaması ve gerekçeli karar hakkıyla ilgili belirlediği standartların asgari seviyede olması nedeniyle, sadece bireysel başvuru yoluyla bu sorunla baş edilemeyeceği görülmektedir. Bu yapısal problem günü kurtarmayı değil geleceğe yatırım yapmayı amaçlayan reformlarla ve yargıda gerekçenin önemine ilişkin bir zihniyet dönüşümüyle aşılabılır.^[577]

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 tarafından başta iddianame olmak üzere her türlü talepte gerekçe göstermek, alternatifi olmayan bir iş yapma biçimi hâline gelmelidir.

Bir başlangıç noktası aranıyorsa o CMK'yı *olabildiği kadar değil olması gerektiği gibi* uygulamaktan geçmektedir. Zira Kanun -uygulandığı takdirde- Anayasa Mahkemesinin belirlediği standartların çok ötesinde güvenceler sağlamaktadır.

^[577] Bu konudaki çözüm önerileri için bkz. **YILDIRIM, Akif**: “*Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Ceza Yargılamasında Gerekçeli Karar Unsurları (Analiz Raporu)*”, Yargı Kararlarında Gerekçelendirme Çalışması- Gerekçeli Karar Yazımına İlişkin İhtiyaç Analiz Çalışması Özel Hukuk ve Ceza Hukuku içinde (Editörler: Yılmaztekin, Hasan Kadir/Başpınar, Ahmet Salih/Biçgin, Eda/ Kaynar, Süleyman/Işık, Yasin/Dülger, Özden) <https://yayin.taa.gov.tr/yuklenenler/dosyalar/kitaplar/4c9d17d0-dd8b-49a1-bd5f-1d44e4f8b4ee-gerekceli-karar-calismasi-bildiriler-kitabi-2-04.04.22.pdf> (Erişim Tarihi: 10/3/2022).

KAYNAKÇA

AKTEPE ARTIK, Sezin: Medeni Usul Hukukunda Adil Yargılanma Hakkı, Ankara 2014.

ALACAKAPTAN, Uğur: Suçun Unsurları, 1. Bası, Ankara 1970.

ALP, Mustafa: “Anayasa Hukuku Açısından Mahkeme Kararlarında Sözde (Görünürde) Gerekçe”. *Prof. Dr. Mahmut Tevfik Birselle Armağan*, İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Yayını, 2001.

ALTIPARMAK, Kerem: “ ‘Due Process of Law’ Kavramının Amerikan Hukukundaki Yeri Üzerine Bir İnceleme”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 45, S. 1, 1996, s. 219-250.

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

AMODİO, Ennio: Processo penale diritto europeo e common law, Milano 2003.

ARDIÇOĞLU, Artuk: “İdari Yargıda Tanık”, Yaklaşım Kasım 2010. (erişilen web sitesi: <https://www.adaletbiz.com/idari-yargida-tanik>)

ARSLAN, Mehmet: “Ceza Davasında Mahkûmiyet Hükümünün Gerekçesinin Yazılması”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Y. 7, S. 27, Temmuz 2016, s. 549-608.

ARTUK, Mehmet Emin - GÖKÇEN, Ahmet - YENİDÜNYA, Caner: Ceza Hukuku Genel Hükümler, 10. Baskı, Ankara 2016, s. 200.

AŞÇIOĞLU, Çetin: “Yargıda Gerekçe Sorunu”. Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Arkivi, 8. Kitap, İstanbul: 2003.

AŞÇIOĞLU, Çetin: “Yargıda Gerekçe Sorunu”. Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 48, (2003): 109-116. (Gerekçe).

BALCI, Murat: Ceza Muhakemesinde Hüküm ve Çeşitleri, Ankara 2013.

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.

BAYTAZ, Abdullah: Ceza Muhakemesi Hukukunda Sanığın Hukuki Dinlenilme Hakkı, İstanbul 2021.

BUZELLI, Silvia -CASIRAGHI, Roberta - CASSIBBA, Fabio - CONCOLINO, Paola -PRESSACCO, Luca: “Diritto a un equo processo”, Corte di Strasburgo e giustizia penale içinde, a cura di Giulio Ubertis e Francesco Viganò, Torino 2016, s. 128-235.

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)

DEMİRCİOĞLU, Yaşar: Medeni Usul Hukukunda İnsan Hakları ve Adil Yargılanma Güvenceleri, Ankara 2007.

DEVELLİOĞLU, Ferit: Osmanlıca-Türkçe Ansiklopedik Lûgat, 18. Baskı, Ankara 2001, s. 967.

DOĞAN, Koray: “*Ceza Muhakemesinde Hüküm*”. Ceza Hukuku Dergisi, S. 7, (Ağustos 2008): 171-201.

DOĞAN, Koray: Ceza Muhakemesinde Belirsizlik Kuşkudan Sanık Yararlanır İlkesi, 2. Bası, Ankara 2018.

DÖNMEZER, Sulhi - ERMAN, Sahir: Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, C.2, B.12, 1999, s. 200.

DÜLGER, Murat Volkan - TAŞKIN, Şaban Cankat: Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara 2023.

ERDEM, Mustafa Ruhan: Ceza Muhakemesinde Yeni Bir Denetim Muhakemesi Yolu Olarak İstinaf, Ankara 2010.

EREM, Faruk: “Gerekçesiz Mahkeme Kararları”. <http://www.farukeremvakfi.org.tr/8/s1.html> (Erişim Tarihi: 3/1/2020).

EREM, Faruk: Diyalektik Açısından Ceza Yargılaması Hukuku, 6. Bası, Ankara (tarih belirtilmemiş).

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.

FETERİS, Eveline T: Hukuki Argümantasyon Temelleri/Yargı Kararlarını Gerekçelendirme Üzerine Bir Araştırma, Çeviren: Ertuğrul Uzun, İstanbul 2010.

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

FEYZİOĞLU, Metin: “*Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Madde 6/3-a Uyarınca İsnadın Bildirilmesi ve Türk Hukuku*”, TBBD, Y. 2004, S. 55, s. 102-125. (İsnadın Bildirilmesi)

FEYZİOĞLU, Metin: Ceza Muhakemesi Hukukunda Tanıklık, Ankara 1996.

GEDİK, Doğan: “Ceza Muhakemesinde Hâkimin Delilleri Değerlendirme Serbestliği (CMK m.217)”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Durmuş Tezcan’a Armağan içinde, C. 21, Özel Sayı, 2019, s. 913-963.

GÖLCÜKLÜ, Feyyaz: “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde Adil Yargılama”, AÜSBFD (İlhan Öztrak’a Armağan), C.49, N. 1-2, Ocak-Haziran 1994, s. 199-234. (Adil Yargılama)

GÖZÜBÜYÜK, Şeref - GÖLCÜKLÜ Feyyaz - SAYGILI Abdurrahman: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İnceleme ve Yargılama Yöntemi, Ankara 2019.

GRABENWARTER, Cristoph: European Convention on Human Rights Commentary, C.H. Beck, München 2014.

GÜNGÖR, Devrim: Ceza Muhakemesinde İstinaf, Ankara 2016.

GÜVEZ, Adem: “İdari Yargılama Hukukunda Tanık Delili”, SÜHFD, C. 29, S. 3, 2021, s. 2087-2130.

HANAĞASI, Emel: Medeni Yargılama Hukukunda Silahların Eşitliği, Ankara 2016.

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

HARRİS, David - O’BOYLE, Michael- BATES, Ed-BUCKLEY, Carla-HARVEY, Paul- KAMBER, Kresimir- LAFFERTY, Michelle- CUMPER, Peter - GREEN, Heather: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku, Çevirenler: Ulaş Karan ve Mehveş Bingöllü Kılıcı, Ankara.

İŞIKTAÇ, Yasemin - METİN, Sevtap: Hukuk Metodolojisi, İstanbul 2003.

İÇER, Zafer: Ceza Muhakemesinde Gerekeçeli Karar Hakkının Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Yoluyla Korunması, Ankara 2023.

İNCEOĞLU, Sibel: Adil Yargılanma Hakkı, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi-4. Ankara 2018. (El Kitabı).

İNCEOĞLU, Sibel: İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı, 2013. (Adil Yargılanma).

JACBOS, Ann: “Petit tour du monde du contradictoire”, Le contradictoire dans le procès pénal içinde, Paris 2012, s. 25-38.

KARAKEHYA, Hakan: “Adil Yargılanma Hakkının İnsan Hakları Arasındaki Yeri ve Ceza Muhakemesi Bağlamındaki Önemi”, CHD, Y. 2, S. 5, Aralık 2007, s. 177-201.

KARAKEHYA, Hakan: “Ceza Muhakemesinde Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkına İlişkin Esaslar”. Ombudsman Akademik Dergisi, S.1, (Aralık 2014): 83-97.

KARAKEHYA, Hakan: “Ceza Muhakemesinde Maddi Gerçek”, Eskişehir Barosu Dergisi içinde, Haziran 2006, s. 96 vd.

KARAKEHYA, Hakan: “Dolaylı Maddi Gerçek: Ceza Muhakemesinde Yargılama Makamının Maddi Gerçeğe Deliller Aracılığıyla Ulaşma Zorunluluğu Üzerine”, TAAD içinde, Y. 7, S. 27, Temmuz 2016, s. 69. (Maddi Gerçeğe Deliller Aracılığıyla Ulaşma).

KARAKEHYA, Hakan: “Locke’nin ‘Ortak İrade’ ve Rousseau’nun ‘Genel İrade’ Anlayışlarının Gerçekliğin Tespiti Bağlamında Modern Ceza Muhakemesindeki Yansımaları”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi içinde, Prof. Dr. Durmuş Tezcan’a Armağan, C. 21, Özel Sayı, 2019, s. 279-294.

KARAN, Ulaş: Öğretide ve Uygulamada Anayasa Mahkemesi Kararlarının Bağlayıcılığı ve İcrası, İstanbul 2018.

KESKİN KIZIROĞLU, Serap: “Yeni Ceza Muhakemesi Kanununda İtiraz, İstinaf ve Temyiz”, Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 3. Yılı Sempozyum Kitabı içinde, Ankara 2009, s. 369-380.

KILIÇ, Muharrem: “Gereğeli Karar Hakkı: Yargısal Kararların Rasyonallitesi”. Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, S. 47, (Temmuz 2021): 1-46.

KUNTER, Nurullah - YENİSEY, Feridun – NUHOĞLU, Ayşe: Muhakeme Hukuk Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, İstanbul 2008.

KURT YÜCEKUL, Gülşah - ALTUNÇ, Mehmet Sinan: “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Ceza Yargılamasında Silahların Eşitliği İlkesi”, Av. Dr. Şükrü Alparlan Armağanı içinde, İstanbul 2007, s. 147-172.

KÜÇÜK, Salim: “Açıkça Dayanaktan Yoksunluk”. Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Usulü ve Kabul Edilebilirlik Kriterleri içinde, Editörler: Hüseyin Turan ve Recep Kaplan, Ankara 2015.

LAVRİC, Sabrina: Le Principe D’égaltite Des Armes Dans Le Procès Pénal, Saarbrücken 2011.

LEIGH, Leonard H.: “Adil Yargılanma Hakkı ve Avrupa İnsan Hakları Anlaşması”, Adil Yargılanma Hakkı ve Ceza Hukuku içinde, Editör: Yener ÜNVER, İngilizce aslından çeviren Selman DURSUN, Ankara 2004, s. 335-357.

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

MATHIEU, Patricia: “Avant le procès équitable: la place du contradictoire dans la procédure pénale française depuis l’époque médiévale”, Le contradictoire dans le procès pénal içinde, Paris 2012, s. 13-23.

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 - BACAKSIZ, Pınar: Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara 2024.

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

ÖZEN, Muharrem: “*Türk Ceza Muhakemesinde İstinaf*“, AÜHFD, Y. 2016, C. 65, S. 4, s. 2331-2388.

ÖZTOPRAK, Sezin: “*Yargı Kararları Işığında İdari Yargılama Usulünde Tanık*” Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 23, Sayı: 2, 2021, s. 1363-1404.

PALAZZO, Francesco - PAPA, Michele: Lezioni di diritto penale comparato, 2. Edizione, Torino 2005.

PANZAVOLTA, Michele: “*Dibattimento*”, Il dizionario sistematico di procedura penale içinde, Milano 2008, s. 679-681.

PEKCANITEZ, Hakan: “*Hukuki Dinlenme Hakkı*”, Makaleler Cilt I içinde, İstanbul 2016, s. 509-559.

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

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)

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

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

RÜPİNG, Hinrich: “Ceza Muhakemesinde İnsan Haklarının Korunması - Adil Bir Ceza Muhakemesinin Temel Şartları”, SÜHFD, Y. 1994, C. 4, S. 1-2, s. 143-157.

SARIGÜL, Tanju: Ceza Muhakemesi Hukukunda İstinaf, 3. Bası, Ankara 2017.

SCHABAS, William A.: The European Convention On Human Rights A Commentary, Oxford 2015, s. 287.

SCHRODER, Friedrich-Christian – TORSTEN, Verrel: Ceza Muhakemesi Hukuku, Almanca aslından Türkçeye çeviren Dr. Salih Oktar, Ankara 2019.

SCHRODER, Friedrich-Christian: “Ceza Muhakemesinde Dürüst Yargılama İlkesi”, Almanca aslından çeviren: Cumhur ŞAHİN, SÜHFD, Y. 1996, C. 5, S. 1-2, s.269-283.

SOYASLAN, Doğan: Ceza Muhakemesi Hukuku, 6. Bası, Ankara 2016.

SPANO, Robert: “*Arbitraray or Manifestly Unreasonable*”, *The Arbitrariness Exception to the Fourth Instance Doctrine under Article 6 of the European Convention on Human Rights*, Human Rights with a Human Touch (Liber Amicorum Paul Lemmens), Intersentia, 2019, s.530.

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.

SUMMERS, Sarah J: *Fair Trials*, Hart Publishing, Portland 2007.

SUNAY, Zühal Aysun: “*Gerekçeli Karar Hakkı ve Temel İlkeleri*” *Danıştay Dergisi*, Sayı: 143, (2016): 7-54.

SUNAY, Zühal Aysun: *İptal Davalarında Gerekçeli Karar Hakkı*, Ankara 2016.

ŞAHİN, Cumhur - GÖKTÜRK, Neslihan: *Ceza Muhakemesi Hukuku II*, 12. Bası, Ankara 2022.

ŞEKER, Hilmi: “*Strazburg Yargı Kararlarında Doğru, Haklı, Yasal ve Makul Gerekçe Biçimleri*”. *Ankara Barosu Dergisi*, S. 2, (Bahar 2007):179-200.

ŞEN, Ersan: *Türk Ceza Yargılaması Hukukunda Hukuka Aykırı Deliller Sorunu*, İstanbul 1998.

ŞİRİN, Tolga: “*Anayasa Mahkemesi Kararlarında (İdari Yargı Bağlamında) Gerekçeli Karar Alma Hakkı*”. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, S. 48, (2021): 65-85.

TANER, Fahri Gökçen - ÖNTAN Yaprak: “*CMK'nın 119/4. Maddesi Uyarınca Adli Armada Bulundurulması Gereken Tanıklar Konusunda İçtihat Dönüşüm*” *AÜHFD*, C. 65, S.4, s. 2445-2469.

TANER, Fahri Gökçen: “*Suçsuzluk Karinesi ve Lekelenmeme Hakkının Kapsamı Bağlamında Bir Değerlendirme*”, *Suçsuzluk Karinesi ve Lekelenmeme Hakkı Sempozyum Kitabı* (Özel Ofset 2022) s. 74-77.

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

TEZCAN, Durmuş - ERDEM, Mustafa Ruhan - SANCAKDAR, Oğuz - ÖNOK, R. Murat: *İnsan Hakları El Kitabı*, 6. Bası, Ankara 2016.

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

TOROSLU, Nevzat- FEYZİOĞLU Metin: *Ceza Muhakemesi Hukuku*, İstanbul 2020.

TOROSLU, Nevzat-TOROSLU, Haluk: *Ceza Hukuku Genel Kısım*, 21. Baskı, Ankara 2015.

TRECHSEL, Stefan: Human Rights in Criminal Proceedings. New York: Oxford University Press, 2005.

TURAN, Hüseyin: İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesinde ve Türk Hukukunda Adil Yargılanma Hakkı, Ankara 2016.

TUTUMLU, M. Akif: Hukuk Yargılamasında Hüküm ve Gerekçe, Ankara 2014.

UBERTIS, Giulio: Principi di procedura penale europea, 2. edizione, Milano 2009.

UYGUR, Gülriz: Hukukta Adaletsizliği Görmek, Ankara 2013.

UZUN, Ertuğrul: Akıl Tutkunu Hukuk, İstanbul 2010.

UZUN, Ertuğrul: Hukuk Metodolojisinin Sorunları, İstanbul 2016. (Hukuk Metodolojisi)

ÜNVER, Yener - HAKERİ, Hakan: Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara 2024.

ÜNVER, Yener: “*Türk Ceza Hukuku ve Avrupa*”, Türk-Alman Karşılaştırmalı Hukuku I Sempozyum Kitabı içinde, İstanbul 2010, s. 291-335.

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

VİTKAUSKAS, Dovydas- DIKOV Grigoriy: Protecting The Right To A Fair Trial Under The European Convention On Human Rights. Council of Europe, 2007.

YALTI, Billur: Vergi Yargılamasında Adil Yargılanma Hakkı: Anayasa Mahkemesi Kararlarında Uygulama Alanı Genişlemesi”, <https://anayasatakip.ku.edu.tr/wp-content/uploads/sites/34/2017/08/Billur-Yalt%C4%B1-Adil-Yarg%C4%B1lanma.pdf> (Erişim Tarihi: 11/2/2021).

YENERER ÇAKMUT, Özlem: “*Ceza Muhakemesi Hukukunda Esas Mahkemesinin Verdiği Hüküm*”. Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 11, S. 3-4, (2007): 29-61.

YENİSEY, Feridun: “*Ceza Muhakemesinde Gerekçe*”, Yargı Kararlarında Gerekçelendirme Çalışması - Anayasa ve İdare Hukuku Alanında Gerekçeli Karar Unsurları ve Geliştirilmesi Gereken Alanlara Yönelik İhtiyaç Analizi içinde (Editörler: Yılmaztekin, Hasan Kadir/Başpınar, Ahmet Salih/Biçgin, Eda/Kaynar, Süleyman/Işık, Yasin), <https://yayin.taa.gov.tr/yuklenenler/dosyalar/kitaplar/8e09f0b7-9c1e-4b6b-ad44-04f5dc179e68-gerekceli-karar-calismasi-bildiriler-kitabi-28/4/21-28/9/21.pdf> (Erişim Tarihi: 10/1/2022).

YENİSEY, Feridun - NUHOĞLU, Ayşe: Ceza Muhakemesi Hukuku, 11. Bası, İstanbul 2023.

YENİSEY, Feridun: Ceza Muhakemesi Hukukunda İstinaf ve Tekrar Kabulü Sorunu, İstanbul 1979, s. 58-62.

YENİSEY, Feridun-NUHOĞLU, Ayşe: Ceza Muhakemesi Hukuku, 11. Baskı, İstanbul 2023, s. 826.

YERDELEN, Erdal: Ceza Muhakemesinde Hükümün Gerekçesi, Ankara 2015.

YEŞİLOVA, Bilgehan: “Yargılama Diyalektiği ve Silahların Eşitliği”, TBB, Y. 2009, S. 86, s. 47-101.

YILDIRIM, Akif: “Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Ceza Yargılamasında Gerekçeli Karar Unsurları (Analiz Raporu)”, Yargı Kararlarında Gerekçelendirme Çalışması- Gerekçeli Karar Yazımına İlişkin İhtiyaç Analiz Çalışması Özel Hukuk ve Ceza Hukuku içinde, (Editörler: Yılmaztekin, Hasan Kadir/Başpınar, Ahmet Salih/ Biçgin, Eda/Kaynar, Süleyman/Işık, Yasin/Özden Dülger), <https://yayin.taa.gov.tr/yuklenenler/dosyalar/kitaplar/4c9d17d0-dd8b-49a1-bd5f-1d44e4f8b4ee-gerekceli-karar-calismasi-bildiriler-kitabi-2-04.04.22.pdf> (Erişim Tarihi: 10/3/2022).

YILDIRIM, Akif: “Ceza Mahkemesi Kararlarına Karşı Yapılan Bireysel Başvurularda ‘Kanun Yollarında Da Gözetilen Hususlarda’ Anayasa Mahkemesinin Denetim Yetkisi Var mı?”, Yargıtay Dergisi, Cilt: 44, Sayı: 3, Temmuz 2018.

YILDIRIM, Akif - KAYA, Yusuf Enes: “Mahkûmiyet Hükümünü Veren ile Bu Hükümün Gerekçesini Yazan Hâkimin Aynı Olmamasının Adil Yargılanma Hakkını İhlal Ettiğine İlişkin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararı Çevirisi” İzmir Ekonomi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi – *EconJURA*, Sayı: 2, Kasım 2022, s. 221-237.

YILDIRIM, Akif: “Anayasa Mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Anayasal Bir Güvence Olarak Ceza Muhakemesinde Gerekçeli Karar Hakkı”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 71, Sayı: 4, s. 1692

YILDIRIM, Akif: “Yargılamada Hâkim (Heyet) Değişiklikleri ve Adil Yargılanma Hakkı”, C. 11, S. 118, s. 199.

YILMAZ, Ejder: Öğrenciler İçin Hukuk Sözlüğü, Ankara 2012.

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

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

YURTCAN, Erdener: Kesin Hükümün Ceza Muhakemesini Önleme Etkisi, İstanbul 1973, s. 60 vd.

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

YÜZBAŞIOĞLU, Necmi: “Gerekçeli Kararın Anayasal Boyutları”, Yargı Kararlarında Gerekçelendirme Çalışması- Anayasa ve İdare Hukuku Alanında Gerekçeli Karar Unsurları ve Geliştirilmesi Gereken Alanlara Yönelik İhtiyaç Analizi içinde, Editörler: Hasan Kadir Yılmaztekin, Ahmet Salih Başpınar, Eda Biçgin, Süleyman Kaynar ve Yasin Işık, <https://yayin.taa.gov.tr/yuklenenler/dosyalar/kitaplar/8e09f0b7-9c1e-4b6b-ad44-04f5dc179e68-gerekceli-karar-calismasi-bildiriler-kitabi-28/4/21-28/9/21.pdf>

RAPORLAR VE BELGELER

İngiltere Hukuk Komisyonunun 9 Temmuz 2024 tarihli Tavsiye raporu, <https://cloud-platform-e218f50a4812967ba1215eaecede923f.s3.amazonaws.com/uploads/sites/30/2024/07/Contempt-of-Court-Consultation-Paper-9-July-2024-Web-1.pdf> (Erişim Tarihi: 4/8/2024).

ÇALIŞMADA YARARLANILAN MAHKEME KARARLARI

AİHM Kararları

- Abo/Türkiye*, B. No: 3772/17, T. 13/11/2025
- Ajdarić/Hırvatistan*, B. No: 20883/09, T. 13/12/2011.
- Akın/Türkiye* (Komite Kararı), B. No: 29386/10, T. 14/5/2020.
- Aleksandr Dementyev/Rusya*, B. No: 43095/05, T. 28/11/2013.
- Allen/Birleşik Krallık [BD]*, B. No: 25424/09, T. 12/7/ 2013.
- Andelković/Sırbistan*, B. No: 1401/08, T. 9/4/2013.
- Asadbeyli ve diğerleri/Azərbaycan*, B. No:3653/05 ve beş diğer başvuru, 11/12/2012.
- Ayetullah Ay/Türkiye*, B. No: 29084/07 ve 1191/08, T. 27/10/2020.
- Ballıktaş Bingöllü/Türkiye*, B. No: 76730/12, T. 22/6/2021.
- Batı ve diğerleri/Türkiye*, B. No: 33097/96 ve 57834/00, T. 3/6/2004.
- Berbani/Arnavutluk*, B. No: 847/05, T. 27/5/2010.
- Bendenoun/Fransa*, B. No: 12547/86, T. 24/2/1994.
- Boldea/Romanya*, B. No: 19997/02, T. 15/2/2007.
- Bochan (no. 2)/Ukrayna [BD]*, B. No: 22251/08, T. 5/2/2015.
- Bogonos/Rusya* (k.k.), B. No:68798/01, T. 5/2/2004.
- Boldea/Romanya*, B. No: 19997/02, T. 15/2/2007.
- Budak/Türkiye*, B. No: 69762/12, T. 16/2/2021.
- Buzescu/Romanya*, B. No: 61302/00, T. 24/5/2005.
- Büyükdag/Türkiye*, B. No: 28340/95, T. 21/12/2009.
- Cerovšek ve Božičnik/Slovenya*, B. No: 68939/12-68949/12, T. 7/3/2017.
- Cevat Soysal/Türkiye*, B. No:17362/03, T. 23/9/2014.
- Chernika/Ukrayna*, B. No: 53791/11, T. 12/3/2020.
- Cutean/Romanya*, B. No: 53150/12, T. 2/12/2014.

- Cihangir Yıldız/Türkiye*, B. No: 39407/03, T. 17/4/2018.
- Ćwik/Polonya*, B. No: 31454/10, T. 5/11/2020.
- Çavuş/Türkiye (k.k.)*, B. No: 24296/05, T. 31/5/2016.
- Çiçekler/Türkiye* [Komite Kararı], B. No: 37637/18, T. 17/1/2023.
- Davran/Türkiye*, B. No:18342/03, T. 3/11/2009.
- De Moor/Belçika*, B. No: 16997/90, T. 23/6/1994.
- Deliktaş/Türkiye*, B.No: 25852/18, T. 12.12.2023.
- Demirer/Türkiye*, B. No:45779/18, T. 25/3/2025.
- Deryan/Türkiye*, B. No: 41721/04, T. 21/7/2015.
- Dilek Genç/Türkiye*, B. No: 74601/14 ve 78295/14, T. 21/1/2025.
- Dilipak ve Karakaya/Türkiye*, B. No: 7942/05 ve 24838/05, T. 4/3/2014.
- Dominka/Slovakya (k.k.)*, B. No: 14630/12, T. 3/4/2018.
- Dodoja/Hırvatistan*, B. No: 53587/17, T. 24/6/2021.
- Donadze/Gürcistan*, B. No: 74644/01, T. 7/3/2006.
- Dridi/Almanya*, B. No: 35778/11, T. 26/7/2018.
- Elif Nazan Şeker/Türkiye*, B. No: 41954/10, T. 8/3/2022.
- Emel Boyraz / Türkiye*, B. No: 61960/08, T. 2/12/2014.
- Engel ve diğerleri/Hollanda* [BD], B. No: 5100/71, 51001/71...,T. 8/6/1976.
- Erdoğan/Türkiye* (Komite Kararı), B. No: 32985/12, T. 5/12/2017.
- Erkapić/Hırvatistan*, B. No. 51198/08, T. 25/4/2013.
- Escoubet/Belçika*, [BD], B. No: 26780/95, T. 28/10/1999.
- Ezeh ve Connors/Birleşik Krallık* [BD], B. No: 39665/98 ve 40086/98, T. 9/10/2003.
- Ferrazzini/İtalya* [BD], B. No:44759/98, T. 12/7/2001.
- Fomin/Moldova*, B. No: 36755/06, T. 11/10/2011.
- Franz Fischer/Avusturya (k.k.)*, B. No: 27569/02, T. 6/5/2003.
- Frumkin/Rusya*, B. No: 74568/12, T. 5/1/2016.
- Fleischner/Almanya*, B. No: 61985/12, T. 3/10/2019.
- Gankin ve diğerleri/Rusya*, B. No: 2430/06, 1454/08..., T. 31/5/2016.
- García Ruiz/İspanya* [BD], B. No: 30544/96, T. 21/1/1999.
- Georgiadis/Yunansitan*, B. No: 21522/93, T. 29/5/1997.

- Georgiou/Yunanistan*, B. No: 57378/18, T. 14/3/2023.
- Gestur Jónsson ve Ragnar Halldór Hall/İzlanda*, [BD], B. No: 68273/14 ve 68271/14, T.22/12/2020.
- Gheorghe/Romanya*, B. No: 19215/04, T. 15/3/2007.
- Gäfgen/Almanya* [BD], B. No: 22978/05, T. 1/6/2010.
- Grădinar/Moldova*, B. No: 7170/02, T. 8/4/2008.
- Gülcü/Türkiye*, B. No: 17526/10, T. 19/1/2016.
- Gülmez/Türkiye*, B. No: 16330/02, T. 20/5/2008.
- Hansen/Norveç*, B. No:15319/09, T. 2/10/2014.
- Hadjianastassiou/Yunanistan*, B. No: 12945/87, T. 16/12/1992.
- Helle/Finlandiya*, B. No: 20772/92, T. 19/12/1997.
- Hansen/Norveç*, B. No:15319/09, T. 2/10/2014.
- Hiro Balani/İspanya*, B. No:18064/91, T. 9/12/1994.
- Hirvisaari/Finlandiya*, B. No: 49684/99, T. 27/9/2001.
- Horvatić/Hırvatistan*, B. No: 36044/09, T. 17/10/2013.
- Huseyn ve diğerleri/Azərbaycan*, B. No: 35485/05, 35680/05..., T. 26/7/2011.
- Hülya Ebru Demirel/Türkiye*, B. No: 30733/08, T. 19/6/2018.
- Hüseyin Turan/Türkiye*, B. No:11529/02, T. 4/3/2008.
- H./Belçika* [GK], B. No: 8950/80, T. 30/11/1987.
- H.A.L./Finlandiya*, B. No: 38267/97, T. 27/1/2004.
- Iancu/Romanya*, B. No: 62915/17, T. 23/2/2021.
- İmrek/Türkiye*, B. No: 45975/12, T. 10/11/2020.
- Jóhannes Baldursson ve Birkir Kristinsson/İzlanda*, B. No: 14175/16..., T. 21/1/2025.
- Jussila/Finlandiya* [BD], B. No:73053/01, T. 23/11/2006.
- Kaçıu ve Kotorri/Arnavutluk*, B. No: 33192/07 ve 33194/07, T. 25/6/2013.
- Kaplan/Türkiye*, (Komite Kararı), B. No: 11343/16, T. 13/6/2023.
- Kasparov ve Diğerleri/ Rusya*, B. No: 21613/07, T. 3/10/2013
- Kerimoğlu/Türkiye*, B. No: 58829/10, T. 6/12/2022.
- Kezerashvili/Gürcistan*, B. No:11027/22, T. 5/12/2024.
- Khamidov/Rusya*, B. No: 72118/01, T. 15/11/2007.

- Korkut ve Amnesty International Türkiye/Türkiye*, B. No: 61177/09, T. 9/5/2023.
- Lauko/Slovakya*, B. No: 26138/95, T. 2/9/1998.
- Mahmut Onur Uçar/Türkiye*, (k.k.), B. No: 32565/23, T. 26/11/2024.
- Makeyan ve diğerleri/Ermenistan*, B. No: 46435/09, T. 5/12/2019.
- Matthildur Ingvarsdottir/İzlanda* (k.k.), B. No: 22779/14, T. 4/12/2018.
- Mehmet Ali Eser/Türkiye*, B. No: 1399/07, T. 15/10/2019.
- Mehmet Duman/Türkiye*, B. No: 38740/09, T. 23/10/2018.
- Mehmet Zeki Doğan/Türkiye*, B. No: 38114/03, T. 6/10/2009.
- Melgarejo Martinez de Abellanos/İspanya*, B. No: 11200/19, T. 14/12/2021.
- Mehmet Zeki Doğan/Türkiye* (2), B. No: 3324/19, T. 13/2/2024.
- Mierla ve Diğerleri/Romanya* (k.k.), B. No: 25801/17, T. 17/5/2022.
- Mihalache/Romanya*, [BD], B. No: 54012/10, T. 8/7/2019.
- Mikhaylova/Rusya*, B. No: 46998/08, T. 19/11/2015.
- Moreira Ferreira/Portekiz* (2) [BD], B. No: 19867/12, T. 11/7/2017.
- M.T.B./Türkiye*, B. No: 47081/06, T. 12/6/2018.
- Mugoša/Karadağ*, B. No: 76522/12, 21/6/2016.
- Mustafa Aydın/Türkiye*, B. No: 6696/20, T. 18/3/2025.
- Nejdet Şahin ve Perihan Şahin/Türkiye* [BD], B. No: 13279/05, T. 20/10/2011.
- Müller-Hartburg/Avusturya*, B. No: 47195/06, T. 19/2/2013.
- Nemtsov/Rusya*, B. No:1774/11, T.31/7/2014.
- Nicoleta Gheorghe/Romanya*, B. No: 23470/05,T. 3/4/2012.
- Nikolay Genov/Bulgaristan*, B. No.7202/09, T. 13/7/2017.
- Navalnyy ve Ofitserov/Rusya*, B. No:46632/13 ve 28671/14, T. 23/2/2016.
- Nurmagomedov/Rusya*, B. No: 30138/02, T. 7/6/2007.
- Orhan Şahin/Türkiye*, B. No: 48309/17, T. 12/3/2024.
- Othman (Abu Qatada)/Birleşik Krallık*, B. No: 8139/09, T. 17/1/2012.
- Özcan Çolak/Türkiye*, B. No: 30235/03, T. 6/10/2009.
- Özmurat İnşaat Elektrik Nakliyat Temizlik San. ve Tic. Ltd. Şti. v. Türkiye*, B. No: 48657/06, T. 28/11/2017.
- Paixão Moreira Sá Fernandes/Portekiz*, B. No:78108/14, T. 25/2/2020.
- Polyakov/ Rusya*, B. No. 77018/01, T. 29/1/2009.

- Popov/Rusya*, B. No. 26852/04, T. 13/7/2006.
- Produkcija Plus Storitveno podjetje d.o.o./Slovenya*, B. No: 47072/15, T. 23/10/2018.
- Radomilja ve diğerleri/Hırvatistan*, B. No: 37685/10 ve 22768/12, T. 20/3/2018.
- Ramos Nunes de Carvalho e Sá/Portekiz*, [BD], B. No:55391/13, 57728/13...,T. 6/11/2018.
- Ravnsborg/İsveç*, B. No:14220/88, T. 23/3/1994.
- Rostomashvili/Gürcistan*, B. No:13185/07, T. 8/11/2018.
- Ruiz Torija/İspanya*, B. No:18390/91, T. 9/12/1994.
- Rustamzade/Azerbaycan (2)*, B. No: 22323/16, § 37, T. 23/2/2023.
- Sanader/Hırvatistan*, B. No:66408/12, T. 12/2/2015.
- Sancaklı/Türkiye*, B. No: 1385/07, T. 15/5/2018.
- S.C. IMH Suceava S.R.L./ Romanya*, B. No: 24935/04, T. 29/9/2013.
- Schmidt/Letonya*, B. No. 22493/05, T. 27/4/2017.
- Sergey Zolotukhin/Rusya*, [BD], B. No:14939/03, T. 10/2/2009.
- S.W./Birleşik Krallık*, B. No: 20166/92, T. 22/11/1995.
- Salov/Ukrayna*, B. No: 65518/01, T. 6/9/2005.
- Sarkisova/Gürcistan (k.k.)*, B. No: 73239/01, T. 6/9/2005.
- Shabelnik/Ukrayna (2)*, B. No: 15685/11, T. 1/6/2017.
- Štitić/Hırvatistan*, B. No: 29660/03, T. 8/11/2007.
- Sinan Çetinkaya ve Ağyar Çetinkaya/Türkiye*, B. No:74536/10, T. 24/5/2022.
- Spasov/Romanya*, B. No: 27122/14, T. 6/12/2022.
- Svanidze/Gürcistan*, B. No: 37809/08, T. 25/7/2019.
- Suominen/Finlandiya*, B. No: 37801/97, T. 1/7/2003.
- Şimşek, Andiç ve Boğatekin/Türkiye*, (k.k.), B. No: 75845/12, 75856/12..., T. 17/3/2020.
- Taxquet/Belçika* [BD], B. No: 926/05, T. 10/11/2010.
- Tikhonova/Rusya*, B. No: 13596/05, T. 30/4/2014.
- Trivkanović/Hırvatistan (2)*, B. No: 54916/16, T. 21/1/2021.
- Uche/İsviçre*, B. No: 12211/09, T. 17/4/2018.
- Unédic/Fransa*, B. No: 20153/04, T. 18/12/2008.
- Vegotex International S.A./Belçika*, [BD], B.No: 49812/09, T. 3/11/2022.

- Vella/Malta*, B. No: 69112/10, T. 11/2/2014.
Vojtěchová/Slovakya, B. No: 59102/08, T. 25/9/2012.
Vyerentsov/Ukrayna, B. No: 20372/11, T. 11/4/2013.
Wagner ve J.M.WL./Lüksemburg, B. No: 76240/01, T. 28/6/2007.
Waite ve Kennedy/Almanya, B. No: 26083/94, T. 18/2/1999.
Xero Flor w Polsce sp. z o.o. /Polonya, B. No: 4907/18, T. 7/5/2021.
Yaldız/Türkiye, B. No: 9601/18, T. 17/6/2025.
Yaremenko/Ukrayna, B. No: 32092/02, T. 12/6/2008.
Yaremenko/Ukrayna (2), B. No: 66338/09, T. 30/4/2015.
Yeğer/Türkiye, B. No: 4099/12, T. 7/6/2022.
Zaicevs/Letonya, B. No:65022/01, T. 31/3/2007.
Zavodnik/Slovenya, B. No: 53723/13, T. 21/5/2015.
Ziliberberg/Moldova, B. No: 61821/00, T. 1/2/2005.
Žugić/Hırvatistan, B. No: 3699/08, T. 31/5/2011.

Anayasa Mahkemesi Somut Norm Denetimi Kararları

- AYM, E. 2022/144, K. 2023/137, T. 26/7/2023.
AYM, E.2008/12, K.2011/104, T.16/6/2011.
AYM, E.2008/12, K.2011/104, T.16/6/2011.
AYM, E.2010/69, K.2011/116, T. 7/7/2011.
AYM, E.2010/80, K.2011/178, T. 29/12/2011.
AYM, E.2013/39, K.2013/65, T. 22/5/2013.
AYM, E.2013/39, K.2013/65, T.22/5/2013.
AYM, E.2014/183, K.2015/122, T. 30/12/2015.
AYM, E.2015/41, K.2017/98, T. 4/5/2017.
AYM, E.2019/4, K.2021/78, T. 4/11/2021.
AYM, E.2020/21, K.2020/53, T. 1/10/2020.
AYM, E.2021/96, K.2022/8, T. 26/1/2022.
AYM, E.2022/7, K.2022/79, T. 21/6/2022.
AYM, E.2023/132, K.2023/183, T. 26/10/2023.
AYM, E.2024/81, K.2024/189, T. 5/11/2024.

Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru Kararları

- A.A.* [GK], B. No: 2017/34502, T. 21/10/2021.
A.A. [GK], B. No: 2017/34502, T. 21/10/2021.
Abdullah Altun, B. No: 2014/2894, T. 17/7/2018.
Abdullah Topçu, B. No: 2014/8868, T. 19/4/2017.
Adnan Oktar, B. No: 2012/917, T. 16/4/2013.
Ahmet Gökhan Rahtuvan, B. No: 2014/4991, T. 20/6/2014.
Ali Atlı, B. No: 2013/500, T. 20/3/2014.
Ali Önal [GK], B. No: 2015/11798, T. 25/5/2017.
Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, T. 7/11/2019.
Aykut Demir, B. No: 2019/10777, T. 23/5/2023.
Ayşe Eşlik, B. No: 2014/15969, T. 21/6/2017.
Ayşe Zıraman ve Cennet Yeşilyurt, B. No: 2012/403, T. 26/3/2013.
Azmi Ofluoğlu, B. No: 2017/25396, T. 14/9/2022.
B.Y.Ç., B. No: 2013/4554, T. 15/12/2015.
Bahaa Joughel, B. No: 2013/7643, T. 21/1/2016.
Banu İşgüden, B. No: 2020/29577, T. 23/5/2023.
Batuhan Şengül, B. No: 2017/29295, T. 21/7/2020.
Bayram Keleş, B. No: 2013/6163, T. 1/12/2015.
Behzet Çakar ve diğerleri, B. No: 2014/16277, T. 13/9/2018.
Billur Güzide Balyemez ve Recai Alper Tunga, B. No: 2014/5909, T. 25/3/2015.
Cahit Tamur ve diğerleri, B. No: 2018/12010, T. 24/2/2021.
Canan Tosun, B. No: 2014/8891, T. 10/5/2017.
Caner Kandırmaz, B. No: 2013/3672, T. 30/12/2014.
Cansu Güneş Seferoğlu, B. No: 2019/3706, T. 29/6/2022.
Cezair Akgül, B. No: 2014/10634, T. 26/10/2016.
Çetin Doğan (3) [GK], B. No: 2021/30714, T. 15/2/2023.
Çetin Gül, B. No: 2020/16856, T. 2/2/2022.
D.M.Ç., B. No: 2014/16941, T. 24/1/2018.
Ejder Güzel, B. No: 2020/13491, T. 12/4/2023.
Ekol Grup Güvenlik Koruma ve Eğitim Hizm. Ltd. Şti, B. No: 2015/439, T. 8/2/2018.

- Elkin Turizm Tarım Temizlik İnşaat Gıda Yemek Hayvancılık Otomotiv İthalat İhracat Ltd. Şti.*, B. No: 2020/6926, T. 31/1/2023.
- Emre Kaya*, B. No: 2018/743, T. 10/2/2021.
- Emre Ongurlar*, B. No: 2016/9607, T. 10/1/2019.
- Ercan Soyalp*, B. No: 2016/651, T. 24/6/2020.
- Erdal Sonduk* [GK], B. No: 2020/23093, T. 15/2/2024.
- Erdal Süsem*, B. No: 2019/14049, T. 13/9/2022.
- Erdinç Engin*, B. No: 2012/695, T. 12/2/2013.
- Erol Eşrefoğlu* [GK], B. No: 2018/23111, T. 1/7/2021.
- Erol Eşrefoğlu ve Hüseyin Kayapalı*, B. No: 2015/964, T. 12/6/2018.
- Fatma Nida Olçar*, B. No: 2014/5456, T. 8/2/2018.
- Fazilet Beyhan ve diğerleri*, B. No: 2019/35534, T. 3/3/2022.
- Feyzullah Gültekin*, B. No: 2014/13069, T. 21/2/2019.
- Filiz Fırat*, B. No: 2014/10305, T. 5/12/2017.
- Gazal Kolanç ve diğerleri* [GK], B. No: 2017/37897, T. 5/7/2022.
- Gökhan Ayhan*, B. No: 2015/3041, T. 19/4/2018.
- Gür-Sel İnşaat Malzemeleri San. Tic. Ltd. Şti.*, B. No: 2013/4324, T. 7/7/2015.
- H.B.*, B. No: 2018/20873, T. 27/1/2021.
- Halit Kabadâğ*, B. No: 2019/3589, T. 23/11/2021.
- Hasan Cihan*, B. No: 2016/14869, 24/10/2019.
- Hasan Polat*, B. No: 2014/8927, T. 20/12/2017.
- Hatice Akgül*, B. No: 2018/35900, T. 25/2/2021.
- Hatice Akgül*, B. No: 2018/35900, T. 25/2/2021.
- Hilmi Kocabey ve diğerleri*, B. No: 2018/27686, T. 17/11/2021.
- Hulusi Yılmaz* [GK], B. No: 2017/17428, T. 1/12/2022.
- Hüseyin Volkan Kurt* [GK], B. No: 2019/42687, T. 8/3/2023.
- İbrahim Akkan*, B. No: 2014/7146, T. 26/2/2015.
- İbrahim Ataş*, B. No: 2013/1235, T. 13/6/2013.
- İbrahim Er ve diğerleri* [GK], B. No: 2019/33281, T. 26/1/2023.
- İbrahim Kaya*, B. No: 2017/29474, T. 28/1/2020.
- İlyas Başak*, B. No: 2013/5662, T. 21/4/2016.

- İnan Çoban*, B. No: 2014/15208, T. 19/12/2017.
- İnan Gök*, B. No: 2018/1936, T. 28/1/2021.
- İnanç Yamaç*, B. No: 2020/26067, T. 16/6/2022.
- İsmet Murtezaoğlu*, B. No: 2018/17312, T. 18/10/2022.
- İzzet Pirbudak*, B. No: 2015/392, T. 27/6/2018.
- Kadri Enis Berberoğlu (2)* [GK], B. No: 2018/30030, T. 17/9/2020.
- Kadri Enis Berberoğlu (3)* [GK], B. No: 2020/32949, T. 21/1/2021.
- Kırmızı Gaa İnşaat Turizm Gıda Sanayi ve Tic. Ltd. Şti.*, B. No: 2013/2370, T. 11/12/2014.
- Lokman Sapan* B. No : 2013/723, T. 21/11/2013.
- M.B.* [GK], B. No: 2018/37392, T. 23/7/2020.
- M.Ö. ve diğerleri*, B. No: 2018/33221, T. 14/4/2022.
- M.Ş.N.*, B. No: 2018/3789, T. 7/4/2021.
- Mehmet Ali Ayhan (2)*, B. No: 2016/7967, T. 22/7/2020.
- Mehmet Doğan* [GK], B. No: 2014/8875, T. 7/6/2018.
- Mehmet İlker Başbuğ*, B. No: 2014/912, T. 6/3/2014.
- Mehmet Okyar*, B. No: 2017/38342, T. 13/2/2020.
- Mehmet Selim Demir*, B. No:2019/13365, T. 24/3/2021.
- Mehmet Zülfü Tekeş*, B. No: 2014/12158, T. 1/2/2017.
- Metin Duran*, B. No: 2018/33546, T. 28/1/2021.
- Muhsin Hükümdar*, B. No: 2016/15853, T. 7/11/2019.
- Mustafa Atak*, B. No: 2018/27304, T. 24/2/2021.
- Mustafa Kabraman*, B. No: 2014/2388, T. 4/11/2014.
- Mustafa Kamil Uzuner ve Mustafa Kadir Gül*, B. No: 2013/3371, T. 9/3/2016.
- Mümin Karşinik*, B. No: 2014/15386, T. 19/7/2017.
- Mümtaz Bekci*, B. No: 2014/16269, T. 8/11/2017.
- Mürsel Bayrak*, B. No: 2014/6419, T. 25/3/2015.
- Naciye Çoruh* [GK], B. No: 2024/15819, T. 21/11/2024.
- Nagehan Özgül*, B. No: 2018/38165, T. 15/6/2022.
- Necla Yaşar*, B. No: 2020/35444, T. 14/9/2021.
- Nesrin Kılıç*, B. No: 2013/772, T. 7/11/2013.

- Nihat Akbulak [GK]*, B. No: 2015/10131, T. 7/6/2018.
- Onurhan Solmaz*, B. No: 2012/1049, T. 26/3/2013.
- Orhan Kılıç [GK]*, B. No: 2014/4704, T. 1/2/2018.
- Özlem Terzioğlu*, B. No: 2014/19341, T. 21/11/2017.
- Rashpal Singh Dhaliwal*, B. No: 2020/23153, T. 11/5/2022.
- Raziye Akçay*, B. No: 2019/1665, T. 28/6/2022.
- Ruken Gündüz*, B. No: 2018/24786, T. 13/9/2022.
- Ruşen Bayar*, B. No: 2020/33709, T. 15/6/2022.
- S.n. D.p. Ltd. Şti.*, B. No: 2015/10583, T. 19/4/2018.
- Salim Koç*, B. No: 2014/2540, T. 29/11/2018.
- Sami Kutsal* B. No : 2014/11254, T. 26/10/2016.
- Sani Bayar [GK]*, B. No: 2021/26642, T. 21/11/2024.
- Sebahat Tuncel (2)*, B. No: 2014/1440, T. 26/2/2015.
- Selçuk Özbölük*, B. No: 2015/7206, T. 14/11/2018.
- Sencer Başat ve diğerleri [GK]*, B. No: 2013/7800, T. 18/6/2014.
- Serap Öz*, B. No: 2013/1394, T. 24/6/2015.
- Serhat Soysalan*, B. No: 2017/16903, T. 27/2/2020.
- Siddika Dülek ve diğerleri*, B. No: 2013/2750, T. 17/2/2016.
- Sinan Cihan Aksoy*, B. No: 2014/13062, T. 29/3/2016.
- Şahin Alpay (2) [GK]*, B. No: 2018/3007, T. 15/3/2018.
- Tuba Doğruyol*, B. No: 2014/1292, T. 10/6/2015.
- Tülay Gül*, B. No: 2019/14704, T. 2/2/2022.
- Ufuk Rifat Çobanoğlu*, B. No: 2014/6971, T. 1/2/2017.
- Uyaroğlu Akaryakıt İnşaat Turizm San. ve Tic. Ltd. Şti.*, B. No: 2014/2303, T. 5/4/2018.
- Ümmügülsüm Salgar [GK]*, B. No: 2016/12847, T. 21/10/2021.
- Ünal Aslantürk*, B.No: 2013/1876, T. 8/9/2015.
- Ünal Gökpinar [GK]*, B. No: 2018/9115, 27/3/2019.
- Ünsal Karabulut*, B. No: 2014/12045, T. 17/11/2016.
- Vesim Parlak*, B. No: 2012/1034, T. 20.03.2014.
- Veysi Güneş*, B. No: 2015/4993, T. 13/2/2020.

- Volkan Doğdu*, B. No: 2016/4186, T. 12/9/2019.
Yasemin Ekşi, B. No: 2013/5486, T. 4/12/2013.
Yavuz Çıtak, B. No: 2014/2421, T. 21/6/2017.
Yıldırım Özbey ve diğerleri, B. No: 2014/18932, T. 8/9/2015.
Yılmaz Çelik [GK], B. No: 2014/13117, T. 19/7/2018.
Yunus Usluer, B. No: 2018/38137, T. 10/5/2022.
Yusuf Akkuş, B. No: 2016/2600, T. 19/11/2019.
Yusuf Deniz Dilsizdoğlu ve Aral Ali Ersin, B. No: 2013/4711, T. 16/12/2015.
Yüksel Yiğitdoğan, B. No: 2015/12755, T. 12/6/2018.
Zeki Demir, B. No: 2015/16719, 2/12/2020.

Yargıtay/Askeri Yargıtay Kararları

- Yargıtay İçtihatları Birleştirme Büyük Genel Kurulu, E.1991/5, K.1993/1, T. 18/1/1993.
Yargıtay Ceza Genel Kurulu 1-191/219, T. 19/6/1995.
Yargıtay Ceza Genel Kurulu, E.2013/8-105, K.2014/55, T. 11/2/2014.
Yargıtay Ceza Genel Kurulu, , E.2018/14-521, K.2019/635, T. 5/11/2019.
Yargıtay Ceza Genel Kurulu, E.2008/8-3, K.2008/60, T. 25/3/2008.
Yargıtay Ceza Genel Kurulu, E.2013/8-105, K.2014/55, T.11/2/2014.
Yargıtay Ceza Genel Kurulu, E.2017/12-262, K.2022/516, T. 4/7/2022.
Yargıtay Ceza Genel Kurulu, E.2017/18-682, K.2018/473 , T. 25/10/2018.
Yargıtay Ceza Genel Kurulu, E.2018/14-521, K.2019/635, T. 5/11/2019.
Yargıtay Ceza Genel Kurulu, E.2019/18-212, K.2022/33, T. 18/1/2022.
Yargıtay 2. Ceza Dairesi, E. 2022/8208, K. 2022/18632, T. 10/11/2022.
Yargıtay 2. Ceza Dairesi, E.2014/9775, K.2015/10391, T.13/5/2015.
Yargıtay 2. Ceza Dairesi, E.2021/6678, K.2023/2357, T.24/4/2023.
Yargıtay 2. Ceza Dairesi,E.2012/28824, K.2013/1666, T. 31/1/2013.
Yargıtay 2. Ceza Dairesi,E.2014/4969, K.2014/13728, T. 20/5/2014.
Yargıtay 3. Ceza Dairesi ,E.2016/12105, K.2017/7658 T. 31/5/2017.
Yargıtay 3. Ceza Dairesi, E.2021/14565, K. 2023/1572, T. 22/3/2023.
Yargıtay 3. Ceza Dairesi, E.20196/12560, K.2019/21244, T. 20/11/2019.
Yargıtay 4. Ceza Dairesi E.2015/2146, K.2019/7990, T. 2/5/2019.

- Yargıtay 4. Ceza Dairesi, E.2012/4982, K.2012/7150, T. 27/3/2011.
- Yargıtay 4. Ceza Dairesi, E.2009/23650, K.2009/17322, T. 27/10/2009.
- Yargıtay 4. Ceza Dairesi, E.2011/14483, K.2011/12559, T. 13/7/2011.
- Yargıtay 5. Ceza Dairesi, E.2006/10702, K.2007/34, T. 22/1/2007.
- Yargıtay 6. Ceza Dairesi, E.2015/6457, K.2018/3744, T. 15/5/2018.
- Yargıtay 6. Ceza Dairesi, E.2004/6311, K.2006/93, T. 23/1/2006.
- Yargıtay 9. Ceza Dairesi, E.2021/5173, K. 2023/613, T. 14/2/2023.
- Yargıtay 11. Ceza Dairesi E.2012/5338, K.2013/10873, T. 27/6/2013.
- Yargıtay 11. Ceza Dairesi, /E.2021/15319, K.2023/304, T.24/1/2023.
- Yargıtay 12. Ceza Dairesi, E.2013/14437, K.2014/6500, T. 17/3/2014.
- Yargıtay 12. Ceza Dairesi, E.2013/20306, K.2014/10661, T.2/5/2014.
- Yargıtay 12. Ceza Dairesi, E.2013/25334, K.2014/12705, T.26/5/2024.
- Yargıtay 12. Ceza Dairesi, E.2013/26914, K.2014/22521, T. 12/11/214.
- Yargıtay 12. Ceza Dairesi, E.2013/9133, K.2014/3769, T.17/2/2014.
- Yargıtay 13. Ceza Dairesi, E.2012/1910, K.2012/13497, T.7/6/2012.
- (Kapatılan) Yargıtay 18. Ceza Dairesi E.2015/33534, K.2016/688, T. 18/1/2016.
- (Kapatılan) Yargıtay 18. Ceza Dairesi, E.2016/13716, K.2016/15604, T. 10/10/2016.
- (Kapatılan) Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E.2015/4672, K.2016/2330, T.21/4/2016.
- (Kapatılan) Yargıtay 18. Ceza Dairesi, E.2016/4943, K.2018/5047, T. 4/4/2018.
- Yargıtay 1. Hukuk Dairesi, E.1979/2087 K.1979/4280, T. 3/4/1979.
- Askeri Yargıtay 4. Dairesi, E.2008/1961, K.2008/1952, T. 21/10/2008.

İnsan anlamak ve anlaşılmaq ister.

Yargılama makamının gerekçe gösterme yükümlülüğü de bu talebin hukuk dünyasındaki karşılığıdır. Mahkeme; tarafları dinlediğini, ortaya konulan delillere ve ileri sürülen argümanlara hakimiyetini ve uyuşmazlığı nasıl çözdüğünü denetlenebilir biçimde gerekçede ortaya koymaktadır.

Bu çalışmada adil yargılanma hakkının bu temel unsuru, akademi ve yargının bakış açısıyla çok yönlü bir biçimde ele alınmaktadır. Birinci bölümde gerekçenin işlevi ve varlık sebebi (raison d'être) ortaya konulmuştur. İkinci bölümde Anayasa Mahkemesi ve AİHM kararlarında somutlaşan adil yargılanma hakkı güvenceleri ışığında, gerekçeli karar hakkının sağladığı teminatlar ele alınmıştır. Bu bölümde Anayasa Mahkemesi ve AİHM'in kararlarında, derece mahkemelerinin ortaya koyduğu gerekçelerin değerlendirildiği çok sayıda başvuru sistematik biçimde incelenmiştir.

Üçüncü bölüm gerekçeli karar hakkıyla CMK'nın ilişkisine ayrılmıştır. CMK uyarınca gerekçenin yazımına ilişkin esaslar her bir hüküm türü bakımından ele alınmış, Yargıtay kararları sistematik olarak metne işlenmiş, vicdani kanaatin oluşumunda gerekçenin işlevi, Cumhuriyet savcılığının ve savunmanın kaliteli bir gerekçeli karara katkısının önemi üzerinde durulmuştur. Dördüncü bölümde ise gerekçeli karar hakkına yönelik ihlal iddialarının kanun yollarında ve bireysel başvuruda ne şekilde denetleneceği tartışılmaktadır.

Türk hukuk sisteminde, adil yargılanma hakkına ilişkin en önemli yapısal sorunlardan biri gerekçeli karar hakkına yönelik ihlallerdir. Temel haklarla ilgili birçok sorunun kaynağında bu "gerekçesizlik hâli" vardır. Dolayısıyla gerekçeli karar hakkı bir sebep değil sonuçtur.

Yazarlar bu çalışmada ilgilileri, gerekçeyi örmek için ipi iğdenden geçirirken, sonuç değil sebep üzerine düşünmeye davet ediyorlar.



#AdaletAkademisi

TÜRKİYE ADALET AKADEMİSİ

Ahlatlıbel Mahallesi İncek
Şehit Savcı Mehmet Selim Kiraz Bulvarı
06095 Çankaya/ANKARA
Tel: 0 312 489 81 80 • Faks: 0 312 489 81 01

yayin.taa.gov.tr

ISBN: 9786255545282



Yayın No: 281

