

**T.C.  
MARMARA ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**

**HUKUK ANABİLİM DALI  
KAMU HUKUKU BİLİM DALI**

**BÖLGE ADLİYE (İSTİNAF) MAHKEMELERİNİN  
KURULUŞU VE ÇALIŞMA USULLERİ**

**YÜKSEK LİSANS TEZİ**

**D. Fatih KABASAKAL**

**İstanbul, 2006**

**T.C.  
MARMARA ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**

**HUKUK ANABİLİM DALI  
KAMU HUKUKU BİLİM DALI**

**BÖLGE ADLİYE (İSTİNAF) MAHKEMELERİNİN  
KURULUŞU VE ÇALIŞMA USULLERİ**

**YÜKSEK LİSANS TEZİ**

**D. Fatih KABASAKAL**

**Danışman: Prof. Dr. Nur CENTEL**

**İstanbul, 2006**

Marmara Üniversitesi  
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü

Tez Onay Belgesi

HUKUK Anabilim Dalı KAMU HUKUKU Bilim Dalı Yüksek Lisans öğrencisi DURSUN FATİH KABASAKAL nın BÖLGE ADLİYE (İSTİNAF) MAHKEMELERİNİN KURULUŞU VE ÇALIŞMA USULLERİ adlı tez çalışması .Enstitümüz Yönetim Kurulunun 22.06.2006 tarih ve 2006-6/13 sayılı kararı ile oluşturulan jüri tarafından Yüksek Lisans Tezi olarak kabul edilmiştir.

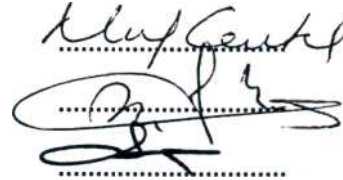
**Öğretim Üyesi Adı Soyadı İmzası**

**Tez Savunma Tarihi : 17/07/2006**

**1) Tez Danışmanı : PROF. DR. FATMA NUR CENTEL**

**2) Jüri Üyesi : DOÇ. DR. HAMİDE ZAFER**

**3) Jüri Üyesi : PROF. DR. ABDULLAH DİNÇKOL**



## TEZ ÖZETİ

Maddi hakikati arayan ceza muhakemesinde, maddi konunun en iyi biçimde kontrol edilebilmesi şarttır. Yapılacak sistem değişikliğinde, ülkemiz ceza muhakemesi hukuku kolluktan başlayarak yargılamanın çeşitli evreleri açısından somut olayda maddi hakikatin en iyi ve çabuk bir biçimde araştırılması için dengeli işleyen bir sistem halinde yeniden düzenlenmelidir. Sadece kanun yolunda yapılacak değişikliğin tek başına hiçbir başarı şansı yoktur.

Maddi konudaki hatanın giderilmesi gerekir, çünkü maddi konudaki hata, hukuki konuyu ve dolayısıyla son kararı hatalı hale düşürmektedir. Maddi konuyu inceleyecek bir ikinci derece mahkemesi bulunmaması nedeniyle, Yargıtay zorunlu olarak maddi konuyu da incelemektedir.

Maddi konuların en iyi bir biçimde tekrar gözden geçirilmesini ve kontrol edilmesini sağlayacak ve ayrıca ilk derece mahkemelerine mümkün olduğu kadar yakın yerlerde kurulacak istinaf mahkemelerinin kabulü, amaca en uygun olanıdır.

İstinaf mahkemelerinin yargılamayı uzatacağı düşüncesi ile derece teminatından vazgeçilemez. Davaların uzamasının önlenmesi için, istinaf edilebilen konularda yargılama basitleştirilmeli, istinaf dar anlamda alınarak bütün tespitler tekrar yapılmamalıdır. Sadece ihtilaflı olan kısımlar tekrarlanmalıdır.

5271 sayılı CMK'nun 278/1. maddesinde, bölge adliye mahkemesi cumhuriyet başsavcılığınca düzenlenen tebliğnamenin ilgililere tebliğ edileceğinin düzenlenmesine rağmen ilgililerin cevap verme hakkı ve süresinden bahsedilmediği, bu hususun davasız yargılama olmaz ilkesinin zedelenmesine yol açacağı ve bölge adliye mahkemesi tebliğnameyi aldıktan sonra yeni bir yargılama yaparak ilk derece mahkemesi son kararını değiştirebileceği ve ilgililer aleyhine ağırlaştırabileceği de düşünülerek, tebliğnamenin tebliği için uygun bir süre öngörülerek ilgililerin cevap verme haklarının sağlanması gerekir.

Ayrıca ilk derece mahkemesinde yapılan maddi tespitlere herhangi bir itirazı olmayan kişinin hukuki tespiti inceleyebilmek için doğrudan doğruya Yargıtay'a başvurabilmelidir. Böylece kabul edilecek sıçrama temyizi yolu ile istinaf mahkemelerinin iş yükünün gereksiz yere artması önlenmiş olunacaktır.

## **SUMMARY OF DISSERTATION**

It is obligatory to be able to control the subject of fact in a best way in punishment judgement looking for truth. In the system change to be carried out, the punishment judgement law of our country should be rearranged in the way of a system functioning moderately to be inspected the truth in a real event as fast and well possible in view of several stages of judgement beginning from the police. There is no possibility of success of change to be done on the way of law alone.

It is necessary that the mistake in the subject of fact be removed, because the mistake in the subject of fact makes the legal subject and; thus, the last judgement faulty. As a result of that there is no second degree law court to inspect the subject of fact, Supreme Court of Appeal inspects the subject of fact inevitably.

The accept of Courts of Appeal which will be founded in places as near as possible to the first degree law courts and provide the subjects of fact with having a look again in a best way and controlling is the best one for the aim.

It is impossible to give up from the guarantee of degree and the thought of that Courts of Appeal prolong the judgement. To prevent the trials from prolonging, judgement should be made easy in subjects which may be appealed, all the fixings should be re-done in the way of narrowing the appeal down. Only parts in conflict should be repeated.

In the Article 278/1 of Law of Punishment Judgement, nr. 5271, although it is prepared that the notification issued by Region Court, Attorney Generalship of Republic will be notified to the concerned, by thinking that the right and period of giving answer are not mentioned and this matter may give harm to the principle that it is impossible to judge without a trial and first degree court may change the the last decision after Region Law Court takes the notification, and the decision may be made harder for the concerned and by determining an appropriate period for to notify the notification, it is necessary that the concerned be provided with the right of giving answer.

Moreover, a person who has no objection to fixings of fact made by the first degree court should be able to counsel directly to the Supreme Court of Appeal to make the legal fixing be inspected. Therefore, the increase in vein in labour burden of the Courts os Appcal will bc prevented by the way of discernment of transition.

## ÖNSÖZ

26.09.2004 tarihinde kabul edilen 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun ile istinaf mahkemeleri, mahkeme teşkilatımız arasında yerini aldı. Ancak aynı Kanunun geçici 2. maddesine göre; Adalet Bakanlığı, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren en geç iki yıl içinde öngörülen bölge adliye mahkemelerini kuracağı hüküm altına alınmıştır. Kanunun 01.06.2005 tarihinde yürürlüğe girdiği dikkate alınırsa bölge adliye mahkemelerinin 01.06.2007 tarihine kadar kurulmaları düşünülmektedir.

Ayrıca 04.12.2004 tarihinde kabul edilen 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ile de istinaf kanun yolu kabul edilerek, buna ilişkin kurallara yer verilmiş, ancak bu kurulların uygulanması bölge adliye mahkemelerinin kuruluşuna kadar ertelenmiştir.

Hazırlamış olduğumuz bu yüksek lisans tezinde, istinaf mahkemelerinin tarihçesini, söz konusu mahkeme ile ilgili kavramları, muhtelif sistemlerdeki mahkeme örgütünü, yapısını, çalışma usulünü, istinaf mahkemelerinin lehindeki ve aleyhindeki görüşlerini de aktararak, kabul edilmesi gereken istinaf mahkemesi modeli hakkındaki açıklamalar ile tezimizi sonuçlandırdık.

Tezin hazırlanmasındaki katkılarından dolayı değerli hocam Prof. Dr. Nur Centel'e ve desteğini esirgemeyen eşim Öznur'a çok teşekkür eder, çalışmanın tüm ilgililere yararlı olmasını dilerim.

Kozan, 2006

D. Fatih KABASAKAL

## İÇİNDEKİLER

Sayfa No:

|                    |      |
|--------------------|------|
| Özet               | I    |
| Yabancı dilde özet | II   |
| Önsöz              | III  |
| İçindekiler        | IV   |
| Kısaltmalar        | VIII |
| <b>GİRİŞ</b>       | 1    |

### BİRİNCİ BÖLÜM TARİHÇE

|                                                 |    |
|-------------------------------------------------|----|
| I. Genel Olarak                                 | 3  |
| II. Karşılaştırmalı Hukukta İstinafin Tarihçesi | 3  |
| 1. Roma Hukukunda İstinafin Tarihçesi           | 4  |
| 2. Fransız Hukukunda İstinafin Tarihçesi        | 7  |
| 3. Alman Hukukunda İstinafin Tarihçesi          | 8  |
| 4. İngiliz Hukukunda İstinafin Tarihçesi        | 10 |
| III. Türk Hukukunda İstinafin Tarihçesi         | 11 |
| 1. Osmanlı Dönemi                               | 12 |
| 2. Cumhuriyet Dönemi                            | 15 |

### İKİNCİ BÖLÜM KAVRAMLAR

|                                                       |    |
|-------------------------------------------------------|----|
| I. Genel Olarak                                       | 18 |
| A. Kanun Yolu Kavramı ve Amacı                        | 19 |
| B. Olağan ve Olağanüstü Kanun Yolu Kavramları         | 20 |
| C. Dar Anlamda ve Geniş Anlamda Kanun Yolu Kavramları | 22 |
| D. Maddi ve Hukuki Konu Kavramları                    | 22 |
| E. İtiraz                                             | 24 |
| F. İstinaf                                            | 26 |
| a. Klasik İstinaf                                     | 30 |
| b. Dar Manada İstinaf                                 | 32 |
| G. Temyiz                                             | 33 |

### ÜÇÜNCÜ BÖLÜM BÖLGE ADLİYE MAHKEME TEŞKİLATI

|                                                         |    |
|---------------------------------------------------------|----|
| I. Üst Mahkemeler Sorunu                                | 38 |
| 1. Üst Mahkemelere Olan İhtiyaç                         | 39 |
| 2. Bağımsız Mahkeme Kurulması Sorunu                    | 40 |
| 3. İkinci Derece İncelemenin Zorunluluğu                | 41 |
| 4. Toplu Yargı Sisteminin Üstünlüğü                     | 45 |
| 5. İstinaf Mahkemelerinin Kurulacağı Yer ve Adet Sorunu | 46 |

|     |                                              |    |
|-----|----------------------------------------------|----|
| II. | Bölge Adliye (İstinaf) Mahkemelerinin Yapısı | 49 |
| A.  | Genel Olarak                                 | 49 |
| B.  | Terim Sorunu                                 | 52 |
| C.  | Kuruluşu                                     | 53 |
| D.  | Görevleri                                    | 53 |
| E.  | Mahkeme Örgütü                               | 54 |
| a.  | Başkanlar Kurulu                             | 54 |
| b.  | Başkanlık                                    | 55 |
| c.  | Daireler                                     | 55 |
| d.  | Cumhuriyet Başsavcılığı                      | 56 |
| e.  | Adalet Komisyonu                             | 57 |
| f.  | Yazı İşleri Müdürlüğü                        | 57 |

## DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

### CEZA MUHAKEMESİ HUKUKUNDA İSTİNAF KANUN YOLU YARGILAMASI

|      |                                                       |    |
|------|-------------------------------------------------------|----|
| I.   | Aleyhine İstinaf Yoluna Başvurulabilen Kararlar       | 58 |
| A.   | İdari Kararlar                                        | 61 |
| B.   | Yargılama Makamı Kararları                            | 62 |
| C.   | İlk Derece Mahkemesi Kararı Olması                    | 63 |
| D.   | Son Karar olması                                      | 64 |
| E.   | Belli Bir Sınırı Geçmesi                              | 66 |
| II.  | İstinafın Şartları                                    | 72 |
| A.   | Süre Şartı                                            | 72 |
| B.   | Hukuki Yarar Şartı                                    | 75 |
| C.   | Talep Şartı                                           | 76 |
| D.   | İzin Şartı                                            | 77 |
| E.   | Sebeup Gösterme (İleri Sürülen Sebeplerle Bağlı Olma) | 78 |
| III. | İstinaf Talebinde Bulunabilecekler                    | 81 |
| A.   | Cumhuriyet Savcısı                                    | 82 |
| B.   | Şüpheli                                               | 83 |
| C.   | Sanık                                                 | 83 |
| D.   | Şüpheli veya Sanığın Kanunu Temsilcisi ve Eşi         | 84 |
| E.   | Müdafii ve Vekil                                      | 85 |
| F.   | Davaya Katılan                                        | 87 |
| G.   | Şahsi ve Şahsi Hak Davacısı                           | 88 |
| H.   | Diğer Kişiler                                         | 89 |
| IV.  | İstinaf Davasının Açılması                            | 90 |
| 1.   | Sözle Başvurma                                        | 91 |
| 2.   | Yazılı Başvurma                                       | 92 |
| 3.   | Karma Sistem                                          | 93 |
| 4.   | İstinaf Davasına Katılma Yoluyla Başvurma             | 94 |

|                                                                                                                                  |     |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 5. İstinaf Başvurusunun Etkisi                                                                                                   | 96  |
| V. İstinaf Davasında Başvurulacak Makam                                                                                          | 99  |
| 1. İlk Derece Mahkemesine Başvurmayı Kabul Eden Sistem                                                                           | 99  |
| 2. İstinaf Mahkemesine Başvurmayı Kabul Eden Sistem                                                                              | 100 |
| 3. Karma Sistem                                                                                                                  | 100 |
| VI. İstinaf Davasının Kabulü Konusunda Karar Verecek Makam                                                                       | 101 |
| A. İstinaf Davasının Kabulüne İlk Derece Mahkemesinin Karar Vermesi                                                              | 101 |
| B. İstinaf Davasının Kabulüne İstinaf Mahkemesinin Karar Vermesi                                                                 | 103 |
| C. İstinaf Davasının Kabul Edilmesinden Sonraki İşlemler                                                                         | 103 |
| VII. İstinaf Mahkemesinde Duruşma                                                                                                | 105 |
| A. Dosya Üzerinde Ön İnceleme                                                                                                    | 106 |
| B. Dosyanın Esastan İncelenmesi ve Kovuşturma                                                                                    | 106 |
| a. Duruşma Hazırlığı                                                                                                             | 107 |
| b. Sanığın Daveti                                                                                                                | 109 |
| c. Delil Toplanması                                                                                                              | 109 |
| d. Soruşturma Yapılması                                                                                                          | 111 |
| C. İstinaf Duruşmasının Yapılması                                                                                                | 111 |
| a. Raportörün Açıklamaları                                                                                                       | 113 |
| b. Sanığın Sorgusu                                                                                                               | 114 |
| c. Tarafların Dinlenilmesi                                                                                                       | 114 |
| d. Delillerin Ortaya Konması                                                                                                     | 115 |
| D. İstinaf Davasının Geri Alınması ve Vazgeçme                                                                                   | 116 |
| a. Geri Alma                                                                                                                     | 116 |
| b. Vazgeçme                                                                                                                      | 117 |
| VIII. İstinaf Mahkemesi Kararları                                                                                                | 118 |
| A. İstinaf Talebinin Esastan Reddi Kararı                                                                                        | 118 |
| B. Durma Kararı                                                                                                                  | 119 |
| C. Düşme Kararı                                                                                                                  | 120 |
| D. Gelmeyen Sanığın Açtığı İstinaf Davasının Reddi Kararı                                                                        | 121 |
| E. İslah Kararı                                                                                                                  | 122 |
| F. Bozma Kararı                                                                                                                  | 122 |
| a. Bozarak İlk Derece Mahkemesine Gönderme                                                                                       | 123 |
| b. İlk Derece Mahkemesi Yerine Geçerek Karar Verme                                                                               | 125 |
| IX. İstinaf Mahkemesi Kararlarına Karşı Kanun Yolu                                                                               | 126 |
| A. İstinaf Mahkemesi Son Kararlarına Karşı Kanun Yolu                                                                            | 126 |
| B. İstinaf Mahkemesi Ara Kararlarına Karşı Kanun Yolu                                                                            | 128 |
| C. İstinaf Mahkemesi Kararlarına Karşı Direnme Yasağı                                                                            | 128 |
| D. İstinaf Mahkemelerinin Kararları Arasında Doğacak Olan Aykırılıkların<br>İçtihadı Birleştirme Yoluyla Yargıtay'ca Giderilmesi | 129 |

## **BEŞİNCİ BÖLÜM**

### **DEĞERLENDİRME**

|     |                                                                  |     |
|-----|------------------------------------------------------------------|-----|
| I.  | İstinaf Kanun Yolunun Lehindeki Görüşler                         | 131 |
| A.  | İstinaf Mahkemelerinin Her Medeni Memlekette Bulunması           | 132 |
| B.  | Adalet Hizmetlerinin İstinaf Yolu ile Halka Yaklaşması           | 132 |
| C.  | Davanın Olgunlaşması                                             | 133 |
| D.  | Kontrolün İlk Derece Hakimlerini Dikkate Zorlaması               | 134 |
| E.  | Derece Güvencesi (Davanın İki Defa Görülmesi)                    | 135 |
| F.  | Toplu Yargılama Sisteminin Üstünlüğü                             | 137 |
| G.  | İstinafın Yargıtay'daki İşleri Azaltması                         | 138 |
| II. | İstinaf Kanun Yolunun Aleyhindeki Görüşler                       | 140 |
| A.  | İstinafın Ortaya Çıkışı ve İlk Derece Mahkemelerini Zayıflatması | 141 |
| B.  | Yerel Tesirlerin Etkisi                                          | 142 |
| C.  | Yargılama Sürecinin Uzunluğu                                     | 143 |
| D.  | İş Yükünü Arttıracak                                             | 145 |
| E.  | İçtihat Birliği Sorunu                                           | 147 |
| F.  | Kesin Olarak Verilen Kararlar Sorunu                             | 148 |
|     | <b>SONUÇ</b>                                                     | 149 |
|     | <b>YARARLANILAN KAYNAKLAR</b>                                    | 151 |

## KISALTMALAR

|                  |                                                                                                                     |
|------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| ABD              | : Ankara Barosu Dergisi                                                                                             |
| Ad.C.            | : Adliye Ceridesi                                                                                                   |
| Ad.D.            | : Adalet Dergisi                                                                                                    |
| Adli Teşkilat K. | : Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemeleri-<br>nin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun |
| AİHS             | : Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi                                                                                   |
| AİHM             | : Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi                                                                                    |
| AMKD             | : Anayasa Mahkemesi Kararları Dergisi                                                                               |
| AÜHF             | : Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi                                                                               |
| AÜHFD            | : Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi                                                                       |
| Ay               | : Anayasa                                                                                                           |
| B                | : bası                                                                                                              |
| BATIDER          | : Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi                                                                                   |
| bkz.             | : bakınız                                                                                                           |
| C.               | : Cilt                                                                                                              |
| CMK              | : 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu                                                                                |
| CMUK             | : 1412 sayılı eski Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu                                                                   |
| çev.             | : çeviren                                                                                                           |
| DZMK             | : Denizde Zapt ve Müsadere Kanunu                                                                                   |
| HUMK             | : Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu                                                                                   |
| İİK              | : İcra İflas Kanunu                                                                                                 |
| İÜHFD            | : İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi                                                                     |
| İÜHFM            | : İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası                                                                    |
| İzm.BD.          | : İzmir Barosu Dergisi                                                                                              |
| RG               | : Resmi Gazete                                                                                                      |
| m.               | : madde                                                                                                             |
| s.               | : sayfa                                                                                                             |
| S.               | : Sayı                                                                                                              |
| TBB              | : Türkiye Barolar Birliği                                                                                           |
| TCK              | : Türk Ceza Kanunu                                                                                                  |
| TKHK             | : Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun                                                                              |
| TMK              | : Türk Medeni Kanunu                                                                                                |
| vb.              | : ve benzeri                                                                                                        |
| vd.              | : ve devamı                                                                                                         |
| YİBK             | : Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı                                                                              |
| Yarg. K.         | : Yargıtay Kanunu                                                                                                   |
| YD               | : Yargıtay Dergisi                                                                                                  |

## GİRİŞ

İstinaf mahkemeleri, geçmişte olduğu gibi, günümüzde de dünya kamuoyunun ilgisini üzerine çekmeyi sürdürmektedir. Bu kurum, artık kendine özgü ilke ve kuralları ile, birçok devletin hukuk usulü kuralları arasında yerini almış ve almaya da devam etmektedir. Türkiye örneğinde olduğu gibi.

XX. yüzyılın sonlarına doğru iletişim ve ulaşım araçlarındaki hızlı gelişme, insan hakları konusunda elde edilen kazanımlar ve artık devletlerinde bireysel özgürlük ve güvenlikleri ön planda tutma arzuları yargılama hukukunun gelişmesine ve güvenceli adaletin sağlanmasına katkıda bulunmaktadır. Bu nedenle ikinci derece yargılama bireysel özgürlük ve güvenlik açısından artık bir insan hakkı olarak kabul edilmektedir.

Biz çalışmamızda bu köklü yargılama kurumunun genel özelliklerini ve işleyişini özellikle ceza muhakemesi hukuku yönünden incelemeye çalışacağız. Bu incelemeyi de toplam beş ayrı bölüme yaymayı uygun bulduk.

İlk bölümde, öncelikle istinafin tarihçesini ele alarak, karşılaştırmalı hukukta ve Türk Hukukundaki durumunu açıklamaya çalışacağız.

Kavramlar ana başlığı altında ikinci bölümde, kanun yolu kavramı ve amacı ile kanun yollarının çeşitlerini irdeleyeceğiz.

Üçüncü bölümde, bölge adliye mahkeme teşkilatı ana başlığı altında, üst mahkemeler sorununu, bölge adliye mahkemelerinin yapısı hakkında açıklamalarda bulunacağız.

Ceza muhakemesi hukukunda istinaf kanun yolu yargılaması ana başlığı altında dördüncü bölümde, aleyhine istinaf yoluna başvurulabilen kararlar, istinafin şartları, istinaf talebinde bulunabilecekler, istinaf davasının açılması, istinaf davasında başvurulacak makam, istinaf davasının kabulüne karar verecek makam, istinaf mahkemesinde duruşma, istinaf mahkemesi kararları ve istinaf mahkemesi kararlarına karşı başvurulacak kanun yollarını açıkladıktan sonra, uygulamaya yansıyan sorunlar üzerinde duracağız.

İstinaf mahkemelerinin lehinde ve aleyhinde birçok fikir bulunduğu gibi, kabul edilmesi gereken istinaf mahkemesi sistemi bakımından da çeşitli görüşler ve uygulamada farklı istinaf mahkemesi sistemleri bulunmaktadır. Değerlendirme başlıklı son bölümde bu görüşleri aktarmaya çalışacağız.

Çalışmamızın sonuç bölümünde, istinaf mahkemelerinin hukuk devleti ve güvenceli adalet yönünden gerekli olup olmadığı ve kabul edilmesi halinde hangi istinaf mahkemesi sisteminin daha yararlı olacağı, ayrıca kanun yollarının düzenlenmesi konuları ile ilgili olarak görüşlerimiz yer alacaktır.

## BİRİNCİ BÖLÜM

### TARİHÇE

#### I. GENEL OLARAK

Yargılama görevinin doğrudan doğruya halk tarafından yerine getirildiği dönemlerde, bir kararın tekrar incelenmesi uygulamasına rastlanılmıyordu. Tarihte yasama, yürütme ve yargılama ayrımının ilk defa ortaya çıktığı dönemde, hakimlerin taraflarca sadece o uyuşmazlığı çözümlemek üzere seçilmeleri ve yapılan anlaşma sonucu, hakem durumundaki hakimın kararına uymak zorunlu olduklarından, ne taraflar için bir kanun yolu vardı, ne de hakim kendi kararından dönebiliyordu<sup>1</sup>.

Kararların tekrar ve başka bir makam tarafından gözden geçirilmesi şeklindeki denetim muhakemesine, tarihte ilk defa adalet görevini yerine getirecek mahkemeler hiyerarşisi meydana geldikten sonra bugün anladığımız anlamda istinaf ortaya çıkmıştır. Eski Yunan ve Roma Hukukundaki gelişme, bu anlatılan sürece uygun gelişmiştir<sup>2</sup>.

#### II. KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA İSTİNAFIN TARİHÇESİ

Bugün hemen hemen bütün hukuk sistemlerince kabul edilmiş olan istinaf<sup>3</sup>, batı ülkeleri bakımından geçmişî yeni bir kurum değildir. Ancak eski dönemlerin istinafı, adli bir güvence olmaktan çok, siyasi bir kurum olmuştur<sup>4</sup>.

Batı Avrupa Ülkelerinin adli sistemleri her memleketin tarihi, toplumsal ve siyasi yapısına ve hayat şartlarına göre doğmuş, gelişmiş ve bir takım esaslı ve yüzeysel

---

<sup>1</sup> Feridun YENİSEY, Ceza Muhakemesi Hukukunda İstinaf ve Tekrar Kabulü Sorunu, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1979, s. 13.

<sup>2</sup> Nurullah KUNTER- Feridun YENİSEY- Ayşe NUHOĞLU, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, 14. B., Arıkan yayınları, İstanbul, Mart 2006, s. 1337.

<sup>3</sup> Amerika, Almanya, Avusturya, Endonezya, Fransa, Güney Afrika Cumhuriyeti, İrlanda, İngiltere, İsveç, İsveç, Japonya, Macaristan, Mısır, Norveç, Tayland ve Yunanistan'da istinaf mahkemeleri bulunmaktadır. Rusya, Arnavutluk ve İsveçre'nin bazı kantonlarında da istinaf mahkemeleri bulunmamaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1344, dipnot 69 ve 71.

<sup>4</sup> Naci ŞENSOY, "İstinaf", İÜHFM., C. XII, S. 4, İstanbul, (1946), s. 1062.

değişikliklere uğramıştır<sup>5</sup>. Bu bölümde Roma, Fransız, Alman ve İngiliz hukuklarında istinafi inceleyeceğiz.

## 1. ROMA HUKUKUNDA İSTİNAFIN TARİHÇESİ

Eski Çağın Roma tarihi, Roma'nın kuruluşu olarak kabul edilen, M.Ö. 754 yılından M.S. 565 yılına kadar devam eder. Bin üç yüz yılı aşkın bu süre dört döneme ayrılır. Bunlar; Krallık (M.O. 754- M.Ö. 509), Cumhuriyet (M.Ö. 509- M.Ö. 27), İlk İmparatorluk (M.Ö. 27- M.S. 284) ve Son İmparatorluk (M.S. 284- M.S. 565) dönemleridir<sup>6</sup>. Roma Hukukundaki istinaf kanun yolunu bu tarihi gelişmeye göre inceleyelim.

Krallık döneminde, ceza verme yetkisi kralın veya temsilcisinin elinde idi. Bu devrede mahkumiyet kararlarına karşı halka başvurma yolu vardı. Krallık döneminde ilkel bir şekilde mevcut olan bu yol, Cumhuriyet döneminde gelişmiştir. Aleyhine ceza verilen kimse, kendisini halkın himaye ve muhakemesine teslim eder, cezayı devlet başkanı olan Magistra'nın değil, halkın vermesini talep ederdi. Önceleri halka başvurma imkanı sadece Roma şehri dahilinde vardı. Daha sonra Roma şehri dışındaki vatandaşlara da bu hak tanındı<sup>7</sup>.

Hakimler uzun süre verdikleri kararlar hakkında mahkumlar tarafından yapılan istinafi adeta hakaret olarak kabul etmişlerdir. Krallık döneminde hükümdarlar hakimlere istinafin güç ve yetkilerine bir saldırı niteliğinde olmadığını, diğer taraftan da mahkumlara istinaf haklarını serbestçe kullanmalarını tavsiye etmişlerdir<sup>8</sup>.

Roma Hukuku tarih boyunca sürekli değişim göstermiştir. Cumhuriyet döneminin hukuku, ilk imparatorluk döneminin hukukundan derin bir şekilde ayrılmaktadır. Cumhuriyet döneminde, yargılama makamları arasında bir hiyerarşi mevcut değildi. Pretörler, kendilerine gönderilen davaları, halkı temsil suretiyle baktıklarından, hükme bağladıkları davalar aleyhine hiçbir suretle bir üst mercie

---

<sup>5</sup> Abdullah Pulat GÖZÜBÜYÜK, “Batı Avrupa İstinaf Mahkemeleri ve Türkiye’imiz”, AD., S. 5, (Mayıs 1955), s. 431.

<sup>6</sup> Ziya UMUR, Roma Hukuku Ders Notları, 3. B., Beta yayınları, İstanbul, Kasım 1999, s. 5.

<sup>7</sup> Ziya UMUR, (Roma Hukuku) Tarihi Giriş, İstanbul, 1965, s. 52.

<sup>8</sup> ŞENSOY, 1063.

başvurulamıyordu. Yargılama yetkisinin halkı temsil suretiyle yerine getirilmesinin doğal bir sonucu kabul edilen bu kurulan bir tek istisnası, Roma vatandaşlarına bir ayrıcalık olarak tanınan istinaf yoluyla halka başvurmaktı<sup>9</sup>.

Hakimlerin kararları hakkında, praetor'un eski hale iade yetkisi bulunmaktaydı. Bu yetkinin kullanılması durumunda karar değiştirilmemekte, hiç verilmemiş gibi, tamamen ortadan kaldırıldığından, bir kanun yolu niteliğinde değildi<sup>10</sup>.

Gerek geçici ve gerekse daimi ceza mahkemelerinin kararları halk adına verildiğinden, bunlara karşı halka başvurma yolu yoktu. Bu durum, halk meclislerinin ceza hukuku konusundaki yetkilerini fiilen ortadan kaldırmıştı<sup>11</sup>.

Özellikle ceza işlerinde her türlü sebepten dolayı istinaf yolu açık bulundurulmuş, fiilin önemsiz veya hafif oluşunun istinaf yoluna başvurma hakkını ortadan kaldırmayacağı kabul edilmiştir. Ancak adam öldürme, zina, zehirlenme, sihirbazlık gibi fiilleri işleyen dört sınıf suçlunun fiilleri açık ve kesin delillerle işlediklerinin anlaşılması ve failin suçunu kabullenmesi hallerinin birlikte gerçekleşmesi durumunda istinaf, hükmün infazını gereksiz şekilde geciktiren bir formalite olarak kabul edilmiştir<sup>12</sup>.

Nizam harici usulde ise, hakim tarafların seçmedikleri bir devlet memuru idi ve hakimler arasında derece farkı olduğu için, bir hakimin gördüğü davanın daha üst makamdaki bir hakime gönderilmesi düşünülebilirdi<sup>13</sup>.

Roma'da karara itiraz yolu, istinafa benzemektedir. "Apellatio" denen bu itiraz yolu da bir gelişim göstermiştir. Eskiden, bazı durumlarda hakimin verdiği karardan memnun olmayan taraf, davayı yeniden incelenmesi ve karara bağlanması için imparatora başvuruyordu. İmparator da bu işi çoğu kez üst derecedeki hakimlere havale ediyordu. Sonraları karara itiraz etmek isteyen tarafın, bu isteğini sözlü ya da yazılı olarak, kararın kendisine bildirilmesini izleyen on günlük süre içinde ilk kararı vermiş

---

<sup>9</sup> ŞENSOY, 1062.

<sup>10</sup> UMUR, Ders Notları, 286.

<sup>11</sup> Sadri Mahsudi ARSAL, Umumi Hukuk Tarihi, 3. B., İstanbul, 1948, s. 281.

<sup>12</sup> ŞENSOY, 1063.

<sup>13</sup> Bülent TAHİROĞLU- Belgin ERDOĞMUŞ, Roma Usul Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1994, s. 41.

olan hakime bildirmesi usulü yerleşti. On gün içinde böyle bir istekte bulunulmamışsa, ilk hakimin verdiği karar kesinleşir, icraya geçilirdi. İtiraz varsa icra durdurulurdu. Bu durumda, ilk merci hakimi, itiraz isteğini anlaşmazlığa ilişkin diğer belgelerle birlikte üst merci hakimine gönderirdi. Üst merci hakimi bu isteği reddedebilirdi. O zaman, ilk hakimin verdiği karar kesinleşirdi. Üst merci hakimi davayı yeniden ve tamamen bir daha görür. Bu ikinci karar kesin olup, bu konuda verilmiş olan ilk kararı ortadan kaldırırdı. Burada, temyizde olduğu gibi, yalnız ilk hakimin verdiği kararın incelenmesiyle yetinilmemekte, davaya yeniden bakılmaktadır. Başka bir deyişle, istinaf söz konusudur. İtirazda bulunan taraf davayı yine kaybederse, mahkeme masraflarının dört katını ödemeye mahkum edilirdi. Eğer kötü niyetli ise, yani kaybedeceğini bile bile itiraz etmişse, kendisine ayrıca para cezası da verilirdi<sup>14</sup>. İtiraz yoluna gidilmişse üst mahkeme kararına kadar verilen karar icra edilmezdi. Ayrıca davaları uzatmamak için itiraz harçları yüksek tutulmuştur<sup>15</sup>.

İmparatorluk dönemi ilerledikçe, inceleme çok dereceli olarak yapılmaya başlanmış, valinin tayin ettiği hakimin kararını beğenmeyen kişiler vali mahkemesine, bu karar ile de tatmin olmayanlar imparatora başvurabiliyordu. Bu başvuru üzerine imparator, davayı yeni bir hakime verebilir ve bu hakimin kararına karşı da tekrar imparatora istinaf yolu ile başvurulabilirdi<sup>16</sup>. Bu devrede zamanla ilk hakimin verdiği kararlara karşı, üst derecede bir ikinci hakime başvurma yolu ortaya çıktı ve bu normal bir yol oldu<sup>17</sup>.

Son imparatorluk döneminde, Cumhuriyet döneminin hakim ve mahkemelerinin tamamı kaldırılarak, hem ilk hakim olarak hem de istinaf hakimi olarak bütün işlere bakma yetkisini kendisinde toplayan imparator, bu yetkilerini uygulamada bizzat kullanamıyor, tayin ettiği hakimlere kullandırıyor<sup>18</sup>.

---

<sup>14</sup> Özcan KARADENİZ ÇELEBİCAN, Roma Hukuku, 7. B., AÜHF yayınları, Ankara, 2000, s. 361, 362.

<sup>15</sup> TAHİROĞLU- ERDOĞMUŞ, 41.

<sup>16</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1338.

<sup>17</sup> YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 17.

<sup>18</sup> ARSAL, 457.

## 2. FRANSIZ HUKUKUNDA İSTİNAFIN TARİHÇESİ

Fransa kralları saraylarında yargılama yaptıkları gibi, gittikleri yerlerde de mahkemeler kurarlardı. Önceleri hakimlerin kararlarını istinaf yoluyla inceleyen bu mahkemeler sonradan ayrıcalıklıların mahkemesine dönüşmüştür. Kral mahkemelerinden sonraki dönemde, Osmanlı kadılarına benzeyen ve “prevot” denilen hakimler tayin edildi. Bunların işi artınca üzerlerine “Bailly” adı verilen istinaf hakimleri tayin olundu ve verdikleri kararlara karşı kral mahkemesine başvurmak kabul edildi<sup>19</sup>.

Çağdaş ceza muhakemesi sistemi 1789 Fransız ihtilali ile doğmuştur. Fransız Ceza Muhakemesi Hukuku Napolyon zamanında tam olarak şekillenmiştir. 1808’de yürürlüğe giren ve bizim Usulü Muhakematı Cezaiye Kanunu Muvakkatı’mızın kaynağı olan Code d’Instruction Criminelle, muhakemenin sözlülüğü, halka açıklığı ve vicdani delil ilkelerini kabul etti. 1850’lilerde başlayan liberal akım ile müdafinin yetkileri genişletildi<sup>20</sup>.

Fransa’da 22 Aralık 1958 tarihli nizamname ile adli teşkilat yeniden düzenlenerek, istinaf mahkemelerinin yetkileri genişletilmiştir. Bundan önce sadece sulh mahkemeleri ve ticaret mahkemeleri tarafından verilen kararlara karşı istinaf kanun yoluna başvurulabilirken, 1958 yılından sonra, bütün istinaf talepleri istinaf mahkemelerine yapılmaya başlanılarak istinafta birlik ilkesi sağlanmıştır<sup>21</sup>.

Fransa’da halen 35 adet istinaf mahkemesi bulunmaktadır<sup>22</sup>. Bazı bölgelerin istinaf mahkemeleri birer daireden oluştuğu halde, büyük şehirlerde daire sayısı onu, on beşi bulmaktadır. İstinaf mahkemelerinin yer bakımından görev çevresi, ortalama olarak iki ila dört ili kapsayacak şekilde düzenlenmiştir. İstinaf mahkemeleri en az üç yüksek dereceli hakimden oluşmakta, bunlardan birisi başkanlık görevi yapmaktadır<sup>23</sup>.

<sup>19</sup> Yusuf Ziya ÖZER, “Adalet Teşkilatının Tarihi Tekamülü”, Ad.c., S. 20, (Ağustos 1936), s. 1402.

<sup>20</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1339., YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 23.

<sup>21</sup> Sami SELÇUK, “Konumu Açısından Yargıtay ve Üst (İstinaf) Mahkemeler Sorunu”, YD., C. 2, S. 4, (Ekim 1976), 49.

<sup>22</sup> Duygun YARSUVAT, “İstinaf Mahkemeleri Üzerine Genel Bir Değerlendirme”, (2003), <http://www.barobirlik.org.tr/yayinlar/makaleler/duygunyarsuvat.doc> (16.02.2006), s. 2.

<sup>23</sup> Haluk KONURALP, “Fransız Hukukunda Kanun Yolları Arasında İstinafin Yeri”, AÜHFD., C. 50,

Fransa’da birinci derece mahkemelerin üyeleri genellikle meslekten hakimlerden oluşmakla birlikte, özellikle hukuk mahkemelerinde, hakimlerin meslekten olmadığı bazı alanlar da vardır. Bu davaların hepsi Fransa’da çok önemli olan iş hukuku ve işçi-işveren ilişkilerine dair davalardır. Birinci derecede “conseils des prud’hommes” (Eşraf Kurulları) denilen mahkemeler vardır. Bu mahkemelerin üyeleri meslekten hakimler değil, işçi sendikalarının düzenlediği listelerden seçilen işçi temsilcileri ile işverenlerin kendi sendika listelerinden seçtikleri temsilcilerdir. Bir başka meslekten hakimlerin görev almadıkları mahkeme, birinci derece ticaret mahkemeleridir. “Juge-consulaire” denilen konsül hakim adı verilen, seçilerek gelen işletme sahipleri, yöneticilerden oluşmaktadır. Yani bunlarda meslekten hakim değildirler<sup>24</sup>.

Fransa’da 15 Haziran 2000 tarihinde yapılan değişiklikle ağır ceza mahkemesi kararlarına karşı da istinaf kanun yoluna başvurmak mümkün hale gelmiştir. Daha öncesinde ağır ceza mahkemesi kararlarına karşı istinaf kanun yolu kapalı, sadece temyiz yolu açıktı.<sup>25</sup>

Fransız Yargıtay’ı ilk derece mahkemeleri tarafından verilen kararlarda maddi haklılığın sağlanması amacını değil, hukukun ülke içinde aynı şekilde uygulanması amacını takip ettiğinden bir (üçüncü) derece mahkemesi değildir<sup>26</sup>.

İstinaf mahkemelerinin doğduğu, geliştiği ve geniş ölçüde yaşadığı memleket Fransa’dır. İstinaf mahkemesi gerçek adaletin güvencesi olmak üzere ikinci derece muhakeme kurumu olarak tesis edilmiştir<sup>27</sup>.

### 3. ALMAN HUKUKUNDA İSTİNAFIN TARİHÇESİ

Almanya’da, Roma- İtalyan hukukunun etkisi ile, 15. yüzyıldan itibaren Roma Hukukunun istinafa ilişkin hükümleri uygulanmaya başlandı. Genel olarak istinafi kabul eden ilk kanun olan ve 1495 yılında yayınlanan ilk Yüksek Mahkeme Kanunu, istinaf kanun yoluna başvurmayı öngörüyordu, ancak cezada ayrıca istinaftan

---

S. 1, (2001), s. 30.

<sup>24</sup> Patric VAUBAN, İstinaf Mahkemeleri Uluslararası Toplantı, TBB. yayını, Ankara, Kasım 2003, s. 23.

<sup>25</sup> Valery TURCEY, İstinaf Mahkemeleri Uluslararası Toplantı, TBB. yayını, Ankara, Kasım 2003, s.143.

<sup>26</sup> Saim ÜSTÜNDAĞ, “Mukayeseli Hukukta Yargıtay Örnekleri ve Türk Yargıtay’ı”, YD., (Özel Sayı), C. 15, S. 1- 4, (Ocak- Ekim 1989), s. 82.

<sup>27</sup> GÖZÜBÜYÜK, “Batı Avrupa...”, 432,433.

bahsetmiyordu<sup>28</sup>. Daha sonra Almanya'nın bazı bölgelerinin Fransız işgali altında kalması, hukukta gelişmeye yol açtı. 1808 tarihli Fransız Kanunu, Alman Devletlerinde uygulanan kanunlara oranla çok üstündü. Bu yüzden işgalden sonra da uygulanmaya devam edildi<sup>29</sup>.

Adli teşkilat hafif suçlarda “Schöffengericht” (toplu asliye mahkemesi), önemli suçlarda sadece meslekten hakimlerden kurulu “Strafkammer” (eyalet mahkemesi), ağır suçlarda ise jürili ağır ceza mahkemeleri şeklinde kurulmuştur. Jürili ağır ceza mahkemesinde yetki, üç meslekten hakimden oluşan kurul ile iki yeminli üyeden oluşan jüri arasında paylaştırılmıştır. İstinaf sadece “Schöffengericht” kararlarına karşı kabul ediliyor, istinaf muhakemesi görevini “Strafkammer” yapıyor ve böylece ikinci derece muhakemede halktan hakimlerin yargılamaya katılmasına imkan tanınmamaktadır<sup>30</sup>.

Almanya'da 01.10.1879 tarihinde yürürlüğe giren ve halen de geçerli olan adli teşkilat kanununa göre, Alman medeni muhakeme hukukunda yargı sistemi dört derecelidir. En alt kademede sulh mahkemeleri yer almakta, daha sonra yukarı doğru eyalet mahkemeleri, yüksek eyalet mahkemeleri ve en üst kademede de federal mahkeme bulunmaktadır. Ancak bu her medeni hukuk davasının bu dört aşamadan geçeceği anlamına gelmez. Bu nedenle Almanya'da medeni muhakeme hukukunda en fazla üç aşama söz konusu olmaktadır. Ancak davanın açılacağı ilk mahkemenin derecesi değişebilmektedir. Ayrıca 01.01.2002 tarihinde yapılan değişiklikle eyalet mahkemelerinin kararlarına karşı federal mahkemeye itirazda bulunulabilmektedir<sup>31</sup>.

Almanya'da sıçrama temyizi yolu ile, asliye mahkemelerinin ilk derece mahkemesi sıfatı ile vermiş oldukları son kararlara karşı, istinaf mahkemesini aşarak tarafların anlaşması halinde doğrudan doğruya temyize başvurulabilmektedir<sup>32</sup>.

Günümüzde Almanya'da istinaf kanun yoluna başvurmak veya başvurmamak bir dereceye kadar savcının elinde bulunmaktadır. Savcı, Mahkemelerin Kuruluş

---

<sup>28</sup> YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 24.

<sup>29</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1339.

<sup>30</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1340.

<sup>31</sup> Ekkehard BECKER- EBERHARD, İstinaf Mahkemeleri Uluslararası Toplantı, TBB. yayını, Ankara, Kasım 2003, s. 27.

<sup>32</sup> ÜSTÜNDAĞ, “Mukayeseli Hukukta...”, 80, 81.

Kanunun verdiği yetkiye dayanarak, önemli gördüğü davaları Eyalet Mahkemesinin ceza dairesi önünde açabilmektedir, bu mahkemelerin vereceği kararlara karşı ise istinaf kanun yolu kapalıdır<sup>33</sup>.

İstinaf süresi kararın tebliğinden itibaren bir aydır. Bu süre tarafların anlaşması ile değiştirilemez. Bu nedenle süre kesindir. İstinafin geçerli olabilmesi için süresi içerisinde yapılması gerekir. Kaçırılması halinde eski hale getirme yoluna başvurulabilir. İstinaf yoluna başvuran taraf istinaf yoluna başvurmamasının gerekçesini istinaf mahkemesine sunmak zorundadır. Bu husus istinafin kabul edilebilirlik şartlarındandır. Böylece kişinin istinaf yoluna başvurmadan önce başvurmamasının gerekli olup olmadığını ve başvuracak ise hangi talepte bulunması gerektiği konusunda iyice düşünmeye sevk edilmek istenmektedir<sup>34</sup>.

#### 4. İNGİLİZ HUKUKUNDA İSTİNAFIN TARİHÇESİ

İngiltere’de jüri tarafından verilen beraat kararları kesindir. Cürümden dolayı suçlu bulunduktan sonra yeni muhakeme yapılamazdı, ancak kabahat fiillerinden dolayı verilen hatalı kararlardan sonra yeni muhakeme mümkündür. Bu gibi hallerde dosyadan anlaşılabilen hukuki hatalarda “writ of error” alma imkanı vardı. 1848’den sonra bir yol daha kabul edildi. Buna göre, duruşma hakimi, jürinin sanığı suçlu bulan kararından sonra, halli zor bir hukuki mesele ile karşılaşarsa, davanın halledilmesini “Court of crown cases reserved” adlı mahkemeden isteyebilirdi. İlk mahkeme karar vermişse, mahkeme onun verdiği kararı tasdik eder, eğer karar vermemişse, ilk mahkemeye kararını vermesini emrederdi. Mahkemenin takip edebileceği diğer bir yol da son kararı bozarak ortadan kaldırmak ve aynı zamanda, ya son kararın ertelenmesini veya dosyaya, sanığın mahkum edilmemesi gerektiğinin yazılmasını emretmektir. Bu takdirde sanık için bir af çıkartılırdı<sup>35</sup>.

<sup>33</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1340.

<sup>34</sup> İbrahim ERCAN, “Güncel Tartışmalar Işığında Hukuk Yargısı Bağlamında Alman İstinaf Sistemi”, (Prof. Dr. Hayri Domaniç’e 80. Yaş Günü Armağanı), C. 1, Beta yayınları, İstanbul, (2001), s. 696, 697.

<sup>35</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1338.

İngiltere’de, 1907 yılında kabul edilen “Criminal Appeal Act” ile, cezada istinaf kanun yolu kabul edilmiştir. Kurulan istinaf mahkemelerinde, maddi ve hukuki inceleme yapılabilir ve yeni delil göz önünde tutulabilir<sup>36</sup>.

Günümüzde İngiltere’de, ceza muhakemesi alanında hiçbir sınırlamaya bağlı olunmadan ve jürinin verdiği suçluluk kararının tekrar gözden geçirilmesini sağlayan bir istinaf sistemi vardır. Bu sistemde istinaf mahkemesi maddi ve hukuki inceleme yapabilir ve yeni delil göz önünde tutabilir. Bu özelliğinden dolayı en geniş manası ile istinaf olarak nitelendirmektedir<sup>37</sup>.

### **III. TÜRK HUKUKUNDA İSTİNAFIN TARİHÇESİ**

#### **1. OSMANLI DÖNEMİ**

Osmanlı Devleti’nin ilk kurulduğu zamanlarda yargılama birliği bulunmaktaydı. Bütün Osmanlı Ülkesinde kural olarak şer’i hukuk uygulanıyor ve tek hakimli kadı mahkemeleri yargılama görevini yapıyorlardı. Fatih zamanında müslüman olmayanlara tanınan, aile hukukuna ilişkin uyuşmazlıklarda kendi dinsel hukuklarını uygulama ayrıcalığı ve daha sonraları Osmanlı Devleti tarafından, ilk başlarda bir iyilik olarak verilmiş bulunan kapitülasyonların getirdiği yabancı devlet muhakemesi, şer’i hukuk uygulamasına istisnalar getirmiştir<sup>38</sup>.

1839 yılında Gülhane Hattı Hümayunu’nun ilanından önce memleketimizde bütün toplumsal hayatta din esasları hakimdi ve hukuk kurumları da bu esaslara uygun şekilde kurulmuşlardı. Yavuz Sultan Selim zamanından itibaren, Sultanlar kendilerini Peygamberin halifesi saydıkları ve Adalet idaresinin başında Şeyhulislam bulunduğu gibi, adalet dağıtımı ile görevli mahkemeler de bu sebeple şeriat mahkemeleri adını taşıyorlardı. Kuruluş şekli yazılı din esaslarına değil, geleneklere dayanan bu

---

<sup>36</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1338.

<sup>37</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1339.

<sup>38</sup> Feridun YENİSEY, “Cezada Kanunyolu Reformu”, YD., (Özel Sayı), C. 15, S. 1- 4, (Ocak- Ekim 1989), s. 102, 103.

mahkemeler tek hakimli ve tek dereceli idiler. Bunların yanlış olabilecek kararlarını düzeltecek üst mahkemeler bulunmadığı gibi, temyiz mahkemesi de yoktu<sup>39</sup>.

İstinaf niteliğinde olmamakla birlikte, Tanzimat Fermanının okunmasından önceki devrede, Divanı Hümayun bazı hallerde bir yüksek mahkeme olarak görev yapabiliyordu. Divanı Hümayun yalnız bir yüksek mahkeme olarak çalışmakla kalmaz, şer’i mahkemeleri de denetlerdi. Divanı Hümayun’un kanun yolu mahkemesi olarak yaptığı yargılamaya, bugünkü kavramlarımız açısından bir isim vermeye imkan yoktur<sup>40</sup>.

Osmanlı Devletinde 1856 tarihli Islahat Fermanı, bir taraftan şer’i hukukun uygulanacağını, diğer taraftan laik nizamiye mahkemelerinin kurulacağını açıklayarak, müslümün olmayan vatandaşlara bir takım ayrıcalıklar tanıyarak, istisnalar getirdi ve bu tarihten sonra şeriatın karştı olan “nizam”ı uygulayacak nizamiye mahkemeleri kurularak, Osmanlı Devleti’nde yargılama birliği fiilen parçalanmış oldu. 1876 Anayasası da bu ikili kuruluşu kabul etti. Diğer taraftan, karma ticaret mahkemelerinin kurulması ile mahkemeler arasında yetki çatışmalarına yol açıldı<sup>41</sup>.

Bu mahkemeler ilk derece ve istinaf mahkemeleri ile bunların üstünde hukuki bakımdan bir kontrol makamı olarak temyiz mahkemesinden meydana gelmekteydi. Bu dönemde, Şer’iye mahkemeleri de adete iki dereceli hale geldi; kadılar tarafından verilen hükümleri kontrol etmek üzere Şer’i Tetkikat Meclisleri meydana getirildi<sup>42</sup>.

Ülkemizde istinaf mahkemeleri, 05 Haziran 1879 tarihli Mahakimi Nizamiyenin Teşkilatı Hakkında Kanun ve 1808 tarihli Fransız Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu tercüme edilmek suretiyle kanunlaştırılan 1879 tarihli Usulü Muhakematı Cezaiye Kanunu ile ilk kez uygulanmaya başlanmıştır<sup>43</sup>.

Söz konusu Kanunun 1 nci maddesinde, Nizamiye Mahkemeleri hukuk ve ceza olmak üzere ikiye ayrılmakta ve bunlardan her biri de ilk derece ve istinaf olarak

<sup>39</sup> Necip BİLGE, “Üst Mahkemeler”, (Ord. Prof. Dr. Sabri Şakir Ansay’a Armağan), AÜHF yayını, Ankara, (1964), s. 61.

<sup>40</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 340.

<sup>41</sup> YENİSEY, “Cezada Kanunyolu...”, 103.

<sup>42</sup> BİLGE, “Üst Mahkemeler”, 61.

<sup>43</sup> ŞENSOY, 1065.

derecelendirilmektedir. İstinaf mahkemeleri bir başkan ve dört üyeden oluşmaktaydı<sup>44</sup>. Bu mahkemelere iki müslüman ve iki hristiyan üye tayin ediliyordu. Hristiyan üyeler genellikle kasten yıkıcı kararlar veriyorlardı<sup>45</sup>.

Bunların üstünde bulunan Temyiz Mahkemesi sisteme uygun şekilde ve sadece hukukun uygulanmasını kontrol etmek amacıyla üst mahkeme şeklinde kurulmuştur<sup>46</sup>. Temmuz 1886 tarihli Madde-i Nizamiye ile bu daireler, Fransız Temyiz Mahkemesine uygun surette ceza, hukuk ve istida daireleri adıyla üçe çıkarıldı. Ceza ve hukuk daireleri altışar üye ve birer başkan, sonuncusu da dört üye ve bir başkandan oluşmaktaydı. 26 Temmuz 1921 tarihli kanunla istida dairesi kaldırılarak görevi Temyiz Mahkemesi Ceza Dairesine verilmiştir<sup>47</sup>.

Sözö edilen geçici kanun, ayrı bir istinaf mahkemesi kurmak yerine bu görevi ağır ceza ve asliye mahkemelerine vermiştir. Ancak, bu mahkemelerin asıl görevlerinin yoğunluğu ve ağırlığı karşısında, istinaf görevlerine yeterli zamanı ayıramamaları, ağır cezalı işlerin hepsi tutuklu olarak görüldüğünden cinayet davalarına öncelik tanınıyordu. Bu durum onları, son derece işin içinden çıkılmaz bir duruma sokmuştur<sup>48</sup>.

Bağımsız kuruluşu olan yerlerde de istinaf mahkemeleri ihtiyacı karşılayacak kadar yurt düzeyinde sistemli bir şekilde yayılamayıp, sadece büyük illerde kurulmuş olmaları, yetişmiş hakim azlığı, ilk muhakemenin tekrarlanmış olması sonucunda biriken iş ve davalar, içinden çıkılmaz derecede çoğalmış olduğundan beklenen yararlar elde edilememiştir<sup>49</sup>.

---

<sup>44</sup> Ejder YILMAZ, İstinaf, Yetkin Yayınları, Ankara, 2005, s. 18., Tahir TANER, Ceza Muhakemeleri Usulü, 3. B., İÜHF yayını, İstanbul, 1955, s. 19., ŞENSOY, 1067.

<sup>45</sup> Feridun YENİSEY, “İstinaf Mahkemeleri”, İstinaf, (2005) [http://www.yayin.adalet.gov.tr/adaletder/2\\_sayi.htm](http://www.yayin.adalet.gov.tr/adaletder/2_sayi.htm), (09.11.2005), s. 4.

<sup>46</sup> Kemalettin ALİKAŞİFOĞLU, “İkinci Bir Üst Mahkemenin Kuruluşuna Dair İnceleme”, Ad.D., S. 3-4, (Mayıs- Ağustos 1975), s. 207- 208.

<sup>47</sup> Sabri Şakir ANSAY, Hukuk Yargılama Usulleri, 7. B., AÜHF yayınları, Ankara, 1960, s. 38.

<sup>48</sup> Hakan PEKCANİTEZ, İstinaf Mahkemeleri Uluslararası Toplantı, TBB. yayını, Ankara, Kasım 2003, s. 16., YENİSEY, “İstinaf Mahkemeleri”, 4., YENİSEY, “Cezada Kanun yolu...”, 103, 104.

<sup>49</sup> Başak ŞAHİN, “Madeni Hukuk Alanında İstinaf Mahkemeleri ve Bölge Adliye Mahkemelerinin Teşkilatları”, <http://www.hukuki.net/hukuk/index.php?article=418&type=print-article>, (16.02.2006), s. 2., Kenan ÖZDEMİR- Yusuf Solmaz BALO, “Bölge Adliye Mahkemeleri”, YD., C. 31, S. 1- 2, (Ocak- Nisan 2005), s. 146, 147., YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 38.

Ceza işlerinde cezası az veya kabahat derecesindeki suçlar iki derecede, yani ilk derece mahkemesi ve istinaf mahkemesi yoluyla, cinayet derecesindeki suçlar hakkında verilen hükümlere karşı istinaf kanun yoluna başvurulamayıp, ancak temyiz yoluyla incelenebiliyordu. Yani en ağır suçlarda tek dereceli muhakeme yapıldığı halde, daha hafif suçlarda iki dereceli muhakeme yapılıyordu<sup>50</sup>.

İstinaf kanun yoluna başvurma yetkisi; sanık, şahsi davacı, hükmü veren mahkeme yanındaki ilk derece mahkemesi Cumhuriyet savcısı ile istinaf mahkemesi yanındaki Cumhuriyet savcısı, son olarak ormana ait işlerde de orman idaresine aitti. İstinaf kanun yoluna başvuru süresi son karar yüze karşı verilmiş ise 10 gün içinde, hüküm yoklukta verilmiş olursa, her bir miryametro için iki gün ilave olunmak suretiyle hükmün sanığa tebliğinden itibaren 10 gün içinde hükmün istinaf olunacağına ilişkin mahkeme kalemine yapılacak bir beyanla veya yazılı olarak istinaf edilebiliyordu<sup>51</sup>.

İstinaf mahkemelerinde yetişmiş hakim çok azdı, ayrıca istinaf mahkemelerindeki hakimler, zabıt katibinden hatta mübaşirlikten gelme eski hakimlerdi. İlk derece mahkemelerinde ise; hukuk eğitimi almış genç hakimler bulunuyordu. Bu yıllarda temyiz mahkemesi çoğunlukla ilk derece mahkemesi kararlarını doğru bulmakta, istinaf mahkemesi kararlarını ise, bozmakta idi<sup>52</sup>. Ayrıca, klasik istinafta olduğu gibi, son karara karşı herhangi bir aykırılıktan dolayı istinaf kanun yoluna başvurulduğu takdirde, ilk derece mahkemesinde yapılmış olan bütün işlemler hükümsüz sayılarak, istinaf mahkemesinde ilk yargılama tekrarlanıyor ve davalar uzuyordu<sup>53</sup>.

İstinaf mahkemelerinin kaldırılma nedeni tek değildir. Türkiye, yüzyıllar boyunca tek dereceli bir yargılama sistemi ile yaşadıkdan sonra ilk defa 1864'te, 1839 Tanzimat Fermanı ile hristiyan uyruğa vaat edilmiş bir teminat mahiyetinde olmak üzere, iki dereceli yargılamayı kabul etti. Kabul edilen bu sistem, sadece büyük merkezlerde ve şeriat mahkemeleri ile birlikte işletilmeye çalışıldı. Aykırı iki sistemin birlikte yürürlükte olduğu ve 1924'e kadar devam eden bu devre Türkiye tarihinin en

<sup>50</sup> TANER, Ceza Muhakemeleri..., 33.

<sup>51</sup> ŞENSOY, 1065, 1066.

<sup>52</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1342.

<sup>53</sup> ŞAHİN, "Medeni..."2., YENİSEY, "Cezada Kanunyolu..."104., YENİSEY, "İstinaf Mahkemeleri",4.

olağanüstü dönemlerinden biri idi ve üstelik, Fransa'dan alınmış olan kanunun gerektirdiği mahkeme kuruluşu aynen gerçekleştirilememiştir. Bu durum o günlerin diğer aksaklıkları ile birleşince, istinaf işlemeyen bir kurum şeklini almış ve şer'îye mahkemeleriyle birlikte kaldırılmıştı<sup>54</sup>.

## 2. CUMHURİYET DÖNEMİ

Cumhuriyetin kuruluşundan sonra, 8 Nisan 1924 tarih ve 469 sayılı Mehakimi Şer'iyenin İlgasına ve Mehakim Teşkilatına Ait Ahkamı Muaddil Hakkında Kanun ile şeriat mahkemelerinin varlığına son verildiği gibi, istinaf mahkemeleri de kaldırıldı. Böylece, adalet mahkemelerinin kuruluşu, ilk basamakta sulh, asliye (ticaret dahil) ve ağır ceza mahkemeleriyle, son basamakta Yargıtay olmak üzere iki dereceden meydana geldi<sup>55</sup>.

İstinaf mahkemelerinin kaldırılmasından doğan boşluğun ve adalet mahkemelerinin kuruluşu hakkındaki hükümlerin çok dağınık oluşunun sakıncaları görülerek, 1932, 1948, 1952, 1963, 1977, 1978 ve 1993 yıllarında mahkemeler kuruluşu hakkında yapılan çalışmalar ile istinaf mahkemelerinin tekrar kurulmalarına yönelik tasarılar hazırlandı<sup>56</sup>. Ancak bu tasarılardan hiçbirisi kanunlaşamadı.

1929'da hukuk devrimi gerçekleştirilirken, Alman Ceza Muhakemesi Kanunu olduğu gibi tercüme edilmek suretiyle alınmış, ancak 1808 Fransız Kanunundaki şekli ile gerçekleşmiş olan kötü tercüme yüzünden, 1879 Almaz Ceza Muhakemesi Kanununun bütünlüğü ve sisteminin bozulması göz ardı edilerek istinaf mahkemeleri alınmamıştır<sup>57</sup>. Sistemin şartlarından biri alınmayıp, yerine bir başka kurumda uydurulmadığı için, kanun yolu sistemi çarpılmış, Yargıtay'a iş binmiş, olağanüstü kanun yolları açmak zorunluluğu doğmuştur<sup>58</sup>.

Uygulanma zamanının tayini hükümete bırakılmış olan, 10 Temmuz 1940 tarihli Denizde Zapt ve Müsadere Kanunu yürürlükteki kanunlarımızdan, istinaf

<sup>54</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1342.

<sup>55</sup> BİLGE, "Üst Mahkemeler," 61, 62.,

<sup>56</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1342, 1343..

<sup>57</sup> Feridun YENİSEY, Duruşma ve Kanunyolları, 2. B., Beta yayınları, İstanbul, 1990, s. 180.

<sup>58</sup> YENİSEY, "İstinaf Mahkemeleri", 4.

mahkemelerinin kuruluşunu ve istinaf mahkemesinde uygulanacak kuralları açıkça içeren tek kanundur. Bu Kanun ile, ilk mahkeme olarak, ikisi adli, biri askeri üç meslekten hakim ve iki deniz subayından kurulu, “deniz müsadere mahkemeleri” ve istinaf mahkemesi olarak üç mesleki hakim (ikisi Yargıtay, biri askeri Yargıtay üyesi) ve iki deniz üstsubayından kurulu bir “Yüksek Deniz Müsadere Mahkemesi” kurmaktır. Bu mahkemeler, Denizde Zapt ve Müsadere Kanunun uygulanmasına ilişkin işlemlerin hukuka uygunluğunu denetler. Yüksek Deniz Müsadere Mahkemesi, deniz müsadere mahkemelerinin son kararlarına karşı açılan istinaf davaları ve aynı mahkemelerin kararlarına karşı başvurulabilen itirazlar hakkında karar verir. Yürürlüğe girdiği 1940 tarihinden bu yana, bu Kanun uygulamaya konulmamıştır<sup>59</sup>.

Ayrıca 1615 sayılı Gümrük Kanunu, bazı gümrük suçlarında para cezası verme yetkisini Gümrük İdare Amirliğine vermemiştir. Burada söz konusu olan, idari bir işlemdir, zira savunma yoktur. Cezaya muhatap olan, Gümrük Baş Müdürlüğüne, diğer bazı işlerde Genel Müdürlüğe, itiraz diye adlandırılan ilk dava yolu ile başvurulabilir. Mükellef lehine verilen kararlar kendiliğinden Genel Müdürlükte incelenir. Genel Müdürlüğe, iddia ve savunmada bulunulduğundan, yapılan yargılamadır ve ilk dava üzerine yapıldığından, istinaf mahiyetindedir<sup>60</sup>.

İstinaf mahkemeleri hukukumuzdan, kanun yolu sisteminde bir hukuk devrimi yapılması amacı ile kaldırılmış değildir. Devrim niteliğinde olanı, başkanları kadılardan atanmış olduğu için istinaf mahkemelerinin kaldırılmasıdır. Kanun yolu sistemi olarak istinaf mahkemesine karşı olunmadığının bir delili de, Atatürk döneminde, maddi konuların kontrolüne yönelik bir kanun yolunu öngören 1932 Mahkemeler Teşkilatı Tasarısının hazırlanmış olmasıdır<sup>61</sup>.

26.09.2004 tarihinde kabul edilen 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun (Adli Teşkilat K.) ile Adalet Bakanlığı, bu Kanunun yürürlüğe girdiği (01.06.2005) tarihten itibaren en geç iki yıl içinde bölge adliye mahkemelerini kurar. Bölge adliye mahkemelerinin kuruluşları, yargı çevreleri ve tüm yurttaki görevi

<sup>59</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1343.

<sup>60</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1343.

<sup>61</sup> YENİSEY, “Cezada Kanunyolu...”, 104.

başlayacakları tarih, Resmi Gazetede ilan edilir (geçici m. 2). Bu Kanun ile istinaf mahkemeleri Bölge Adliye mahkemeleri adıyla yeniden hukukumuza girmiştir.

## İKİNCİ BÖLÜM

### KAVRAMLAR

#### II. Genel Olarak

Yargılama, uyuşmazlık çözmek ve adalet dağıtmak için yapılan bir hizmettir. Ayrıca, devletin vazgeçilmez görevleri arasındadır. Bu hizmetin hızlı görülmesi de amaçlananlar arasındadır. Kanun yolu sistematğinde yapılacak iyileştirmeler, doğaldır ki, iyi ve hızlı bir adalet hizmetinin yürütülmesi içindir. Bu konuda ilk derece mahkemeleri ile temyiz mahkemesi arasına istinaf mahkemelerini yerleştirmek, bireyler açısından güvenceli adaletin gereğidir.

Ayrıca yargılamanın amacı, taraflar arasındaki anlaşmazlığı çözerek maddi gerçeğin bulunmasıdır. Ancak mahkemeden elde edilen hüküm veya ona benzeyen kararda esas veya usul yönünden bir sakatlık veya yanlışlık bulunması, yahut da sadece tarafların böyle düşünceleri mümkündür. O halde taraflar, ilk derece mahkemesinden verilen hüküm veya kararın doğru olmadığı düşüncesinde olurlarsa, o zaman ne olacaktır sorunu ile karşı karşıya gelineceği doğaldır<sup>62</sup>.

Hakimlerde bütün bilgileri, tecrübeleri ve iyi niyetleriyle beraber yine de hata yapabilirler. Kanun yolları, hakimin bir insan olarak düşmesi muhtemel hatalar ile yeterli bilgisi olmaması sonucu yapacağı yanlışlara karşı bir güvencedir. Bu nedenle kanun yollarına başvurma taraflar için bir güvence olunca, bu yollardan faydalanmak kural olarak onların taleplerini gerektirir<sup>63</sup>.

Kaldı ki bir hüküm kanuna aykırı olabileceği gibi, davasını kaybeden taraf da hükmü haksız sanabilir. Bu nedenle kanun yoluna başvurabilmek için, karardan dolayı zarar görmüş olmak gerekmez; kararın ilgilileri tatmin etmemiş olması yeterlidir<sup>64</sup>.

---

<sup>62</sup> BİLGE, “Üst Mahkemeler”, 64.

<sup>63</sup> Durmuş TEZCAN, “İstinaf Mahkemeleri”, Fransız Ceza Muhakemesi Hukukunda İstinaf, [http://www.yayin.adalet.gov.tr/adaletder/2\\_sayi.htm](http://www.yayin.adalet.gov.tr/adaletder/2_sayi.htm) (09.11.2005), s. 292., ANSAY, 342., ŞENSOY, 1058.

<sup>64</sup> Nevzat TOROSLU, Ceza Muhakemesi Hukuku, 1. B., Savaş yayınevi, Ankara, 1998, s. 295.

## 1. Kanun Yolu Kavramı ve Amacı

Kanun yolları, yargılama makamları tarafından verilen ve hukuka aykırı veya yanlış olduğu ileri sürülen kararların, kural olarak, başka bir makam tarafından tekrar incelenmesini sağlayan yasal yollardır. Kanun yolları, aleyhine kanun yoluna başvurulmuş kararların denetlenmelerine ve gerekiyorsa düzeltilip değiştirilmelerine olanak tanır<sup>65</sup>.

Yargılama makamı kararlarının hatalı veya hukuka aykırı olduğu konusundaki uyuşmazlığı çözecek makam, kural olarak uyuşmazlık konusu olan kararı veren makamdaki başka bir makamdır. Ancak istisnai olarak uyuşmazlık, uyuşmazlık konusu olan kararı veren makam tarafından da çözülebilir. Karar düzeltme ve yargılamanın yenilenmesinde olduğu gibi. Ayrıca kanun yolunda uyuşmazlığı çözecek olan makam, kural olarak kararı verenden yüksek bir makam olmalıdır<sup>66</sup>.

Yargılama makamlarının kararlarının bu kararları vermiş olanlardan başkaları tarafından incelenmesini isteyebilmek, bir yandan hukukun doğru şekilde uygulanmasına, diğer yandan da kişilerdeki adalet duygusunun tatminine hizmet edecektir<sup>67</sup>. Ayrıca, vermiş oldukları kararların başka bir mahkeme tarafından denetlenmesi düşüncesi, hakimleri daha dikkatli karar vermeye ve kararlarını gerekçelendirmeye sevk edebilmektedir<sup>68</sup>.

Diğer taraftan kanun yollarına bir sınır koymak da tarafların ve hele davayı kazanmış olanların faydasıdır. Haksız veya ispat edilmeyen bir davanın uğraşıcı bir taraf elinde sonsuz ve kötü niyetle uzatılması, tarafları ve mahkemeyi uğraştırır. Usulün de bir ekonomisinin olduğunu unutmamamız gerekir. Bunun için, her medeni devlet kanun yolları konusunda bir sınırlamayı gerekli görmüştür. Hukukun başlıca

---

<sup>65</sup> Nur CENTEL- Hamide ZAFER, Ceza Muhakemesi Hukuku, 3. B., Beta yayınları, İstanbul, Aralık 2005, s. 577.

<sup>66</sup> TOROSLU, 293.

<sup>67</sup> ŞENSOY, 292.

<sup>68</sup> ERCAN, 677, 678.

özelliklerinden biri de onun emniyeti sağlamasıdır. Hükümlerde kesinlik halinin kabul edilmesi de bunun içindir<sup>69</sup>.

Yeni bir kanun yolu sistemi; somut olayda adaleti gerçekleştirme amacına yönelik olarak teşkilatlandırılmalı, ilk derece mahkemesindeki yargılamanın değeri, kabul edilen kanun yolu ile azaltılmamalı, yargılama ilk derece mahkemesi önünde yoğunlaştırılmalı, yargılamanın en kısa yoldan kesin hükme varmasını sağlayıcı nitelikte olmalı, olağanüstü kanun yollarına ihtiyaç bırakmamalı, yargılama kısaltılırken, güvenceye zarar verilmemelidir<sup>70</sup>.

Kanun yoluna başvurma, bireyler için bir güvence olduğunun kabul edilmesinin doğal sonucu olarak bu kanun yolunu, sadece Yargıtay ile sınırlandırmak ve maddi olaylarla ilgilenmeme durumunda olan, ilk derece mahkemesi kararlarını ıslah edemeyen bir makama tek başına kanun yolu yetkisi tanımak, bu güvenceyi kısıtlamak anlamına taşıyacaktır.

## **2. Olağan ve Olağanüstü Kanun Yolu Kavramları**

Kanun yollarını olağan kanun yolları ve olağanüstü kanun yolları olarak ikiye ayırmak mümkündür. Olağan kanun yolları, henüz kesinleşmemiş kararlara karşı gidilen başvuru yollarıdır. Bunlar, itiraz, istinaf ve temyiz olmak üzere üç çeşittir. Buna karşılık olağanüstü kanun yolları, kesinleşmiş kararlara karşı gidilen başvuru yollarıdır. Bunlar, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'nın itirazı, yazılı emir ve yargılamanın yenilenmesi olmak üzere üç çeşittir<sup>71</sup>.

Bir karar aleyhine ilgili herkes tarafından gerek maddi, gerekse hukuka aykırılık iddiası ile bir yasal çareye başvurulabiliyorsa bu olağan bir kanun yoludur.

---

<sup>69</sup> ANSAY, 342.

<sup>70</sup> Feridun YENİSEY, "Temyizin Genişletilmesi Sorunu," (Ord. Prof. Dr. Sulhi Dönmezer'e Armağan), İÜHFİM, S. 1- 4, Yıl: 1986- 1987, İstanbul, (1987), s. 128.

<sup>71</sup> CENTEL- ZAFER, 588, 620., Bahri ÖZTÜRK- Mustafa Ruhan ERDEM, Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, 9. B., Seçkin yayınları, Ankara, 2006, s. 700., Erdener YURTCAN, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu Şerhi ve İlgili Mevzuat, C. 3., 2. B., Alfa yayınları, İstanbul, Mayıs 1995, s. 2., TOROSLU, 294., YENİSEY, "Temyizin Genişletilmesi..", 119., M. Kamil YILDIRIM, Hukuk Devletin Gereği: İstinaf, Nesil Matbaacılık, İstanbul, 2000, s. 44., YILMAZ, 53, 54., Nurullah KUNTER- Feridun YENİSEY, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, Arıkan Yayınları, İstanbul, Mayıs 2005, s. 453.

Olağanüstü kanun yolu ise, ancak olağan yasal çareler tükenince gidilebilen ve yalnızca sonuca etkili bir hukuki sorunun incelenebileceği yasal son çaredir. Bu ölçüte göre de Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının itirazı olağanüstü kanun yoludur. Bir kanun yolunun olağanüstü olarak değerlendirilmesinin, itiraz nedenleri yönünden de bazı sınırlamaları beraberinde getirmesi kaçınılmazdır<sup>72</sup>.

Olağan kanun yolları da, asıl derece veya ikinci derece kanun yolu ve hukuki derece kanun yolu olmak üzere ikiye ayrılır. İkinci derece kanun yolunda uyuşmazlığın konusunun, yani kararın hem maddi, hem de hukuki yönü incelenir. Oysa hukuki derece kanun yolunda, kararın sadece hukuki yönüne ilişkin uyuşmazlıklar ele alınır. İkinci derece kanun yolları, hatalı olduğu ileri sürülen kararın ara kararı veya son karar olmasına göre itiraz ve istinaf olmak üzere iki çeşittir. İtiraz kanun yolunu da, adi itiraz ve acele itiraz olmak üzere ikiye ayrılır. Hukuki derece kanun yolu ise temyizdir<sup>73</sup>.

Kanun yolu incelemesinin en önemli evresini oluşturan temyiz yolunda, doğrudan öğrenme muhakemesi yapılmaz. Temyiz üzerine verilecek hüküm, sadece hukuka aykırılığı denetler. Bu nedenle, maddi ve hukuki gerçeklere ulaşmak ve adli hataları gidermek bakımından, uyuşmazlık ve çekişmenin maddi olay, yani ispat yönünden ve hukuka aykırılık açısından uygun bir sonuca bağlanıp bağlanmadığını denetleyen ve temyiz yolundan önce gelen ayrı bir kanun yoluna ihtiyaç olduğu gerçeği ortaya çıkmaktadır.

1412 sayılı eski Ceza Muhakemeleri Kanununda temyiz hükümleri arasında yer verilen ve öğretide olağanüstü nitelikte olup olmadığı tartışılan karar düzeltme kanun yoluna, yeni Ceza Muhakemesi Kanununda yer verilmemiştir (1412 sayılı eski CMUK. m. 323/5, 6)<sup>74</sup>.

---

<sup>72</sup> CENTEL- ZAFER, 620, dipnot 1.

<sup>73</sup> Erdener YURTCAN, Ceza Yargılaması Hukuku, 11. B., Vedat yayınları, İstanbul, 2005, s. 484.

<sup>74</sup> CENTEL- ZAFER, 620.

Ayrıca hukuk davalarında Yargıtay'ın temyiz incelemesinde verdiği karara karşı kural olarak, karar düzeltme yolu da vardır. Bu da olağan kanun yoludur ve Türk Hukuku'na özgü bir yoldur<sup>75</sup>.

### **3. Dar Anlamda ve Geniş Anlamda Kanun Yolu Kavramları**

Kanun yolları, dar anlamda kanun yolu ve geniş anlamda kanun yolu olarak ikiye ayrılır. Birinci grubu itiraz, istinaf ve temyiz, ikinci grubu ise yargılamanın yenilenmesi, yazılı emir ve olağanüstü itiraz oluşturur. Temyiz, istinaf ve itiraz, kesinleşmemiş kararlara karşı gidilen yollar olduklarından, olağan kanun yolu, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın itirazı (olağanüstü itiraz), yazılı emir ve yargılamanın yenilenmesi ise kesinleşmiş kararlara karşı başvuru yolları olduklarından, olağanüstü kanun yolu olarak adlandırılmaktadır<sup>76</sup>.

Ceza Muhakemesi Kanunun “kanun yolları” başlıklı altıncı kitabında önce kanun yollarıyla ilgili genel hükümlere (CMK. m. 260- 266), daha sonra olağan ve olağanüstü kanun yollarına yer verilmektedir. Olağan kanun yollarından itiraz CMK. m. 267- 271, istinaf CMK. m. 272- 285, temyiz CMK. m. 286- 307'de yer almaktadır. Olağanüstü kanun yollarından olağanüstü itiraz CMK. m. 308, yazılı emir (kanun yararına bozma) CMK. m. 309- 310, yargılamanın yenilenmesi ise CMK. m. 311- 323'de düzenlenmiştir. Böylece Ceza Muhakemesi Kanununda kanun yolları yukarıda anlatılan ayrıma uygun düzenlenmiştir<sup>77</sup>.

### **4. Maddi ve Hukuki Konu Kavramları**

Esas mahkemesi tarafından verilen hüküm iki konuyu halleder: Fiilin sanık tarafından işlenip işlenmediği (maddi konu) sorunu ve sanık tarafından gerçekleştirilmiş olan eyleme hangi cezanın verilmesi gerektiği, fiilin suç teşkil edip etmediği ve nasıl yargılama yapılacağı (hukuki konu) sorunu. Eğer bu iki konu; yani maddi ve hukuki konuların kanun yolu mahkemesi tarafından incelenmesi kabul edilmiş ise, bu kanun yoluna verilen isim istinaftır. İstinaf ile temyizi birbirinden ayıran en önemli özellik,

<sup>75</sup> M. Kamil YILDIRIM, “Kanunyolu Olarak İstinaf”, <http://www.barobirlik.org.tr/yayinlar/makaleler/kamilyildirim.doc>, (16.02.2006), s. 5.

<sup>76</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 511.

<sup>77</sup> CENTEL- ZAFER, 577.

temyizde delillerle temas edilerek öğrenme muhakemesi yapılamamasına karşılık, istinafta gerektiğinde delil de incelenerek esas hakkında yeni bir karar verilmesidir<sup>78</sup>.

Her davada bir maddi, bir de hukuki konu vardır. Doğru karar verilmesi için her ikisinin de üzerinde tekrar durulabilmesinin mümkün olması gerekir. Maddi konuların kontrolü, hakikatin ortaya çıkması için, hukuki konuya oranla daha da önemlidir. Hukuki konu, maddi konuların üzerine inşa edilir ve maddi konuda bir hata varsa, bu diğerini de etkiler<sup>79</sup>.

Yargıtay maddi tespitlerde hata olup olmadığını, bir öğrenme muhakemesi yapmadan, dosyadaki belge ve delillere dayanarak incelemektedir. Yargıtay'ın, istinaf mahkemesi gibi maddi olaylara girmesi bizde şikayet edilen bir nokta olmakla birlikte, Yargıtay'ın maddi olayları incelemesi, maddi olayların çözümlenmesini düzenleyen hukuk ve dayanılan tecrübe kurallarına aykırılık olup olmadığının araştırılması şeklinde yapıldığından, bu da sonucu itibariyle bir hukuki konudur ve Yargıtay bunu denetleyebilir. Tek ve merkezi bir en üst mahkeme şeklinde kurulmuş olan Yargıtay'ın maddi olayları, öğrenme muhakemesi yaparak girmemesi, imkansızlıklardan doğmaktadır<sup>80</sup>.

İstinaf mahkemesi bulunmadığı için uyuşmazlığın maddi yönünün kontrol edilmesi ihtiyacının Yargıtay tarafından giderilmeğe çalışıldığından, bu durum Yargıtay'ın iş yükünü arttırmaktadır. Yargıtay maddi konu üzerinde durunca, hem temyiz, hem de istinaf mahkemesi gibi çalışmakta, hukuki inceleme de tam olarak yapılamadığı için hatalar meydana gelmektedir<sup>81</sup>.

Günümüzde klasik temyiz geride kalmış, temyiz genişletilmiştir. Genişletilmiş temyizde, Yargıtay'ın maddi tespitlerin doğruluğunu kontrol edebilmesi kabul

---

<sup>78</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1334., İsmail MALKOÇ- Mert YÜKSEKTEPE, Açıklamalar ve Yorumlarla Ceza Muhakemesi Kanunu, Malkoç Kitabevi, Ankara, Haziran 2005, s. 671., Osman YAŞAR, Uygulamalı ve Yorumlu Ceza Muhakemesi Kanunu, Cem Web Ofset Yayıncılık, Ankara, Haziran 2005, s. 1182.

<sup>79</sup> SELÇUK, "Konumu Açısından...", 49., Mustafa Reşit BELGESAY, "Üst Mahkemeler Teşkilatı ve Temyiz Usulünde Tadilat Lüzumu", İÜHFİM., C. XIV, S. 3- 4, İstanbul, (1998), s. 633.

<sup>80</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1353.

<sup>81</sup> BİLGE, "Üst Mahkemeler", 67., SELÇUK, "Konumu Açısından...", 42.

edilmektedir. Çünkü maddi olayların nitelendirilmesindeki her hata, hukuki konuyu ve dolayısıyla son kararı hatalı hale düşürmektedir<sup>82</sup>.

Bu nedenle, maddi olayların en iyi bir biçimde tekrar gözden geçirilmesini ve kontrol edilmesini sağlayacak ve ayrıca ilk derece mahkemelerine mümkün olduğu kadar yakın yerlere kurulacak istinaf mahkemelerinin kabulü, maksada en uygun çözüm yoludur<sup>83</sup>.

Aksi takdirde temyiz merci olan Yargıtay'ın maddi olayları tam anlamı ile incelemesi, çalışma şekli açısından mümkün olamamaktadır. Çünkü, Yargıtay dosyadaki belgelerden edindiği kanaat kadar maddi konuları inceleyebilmektedir. Yoksa bizzat delillerle temas edememektedir. Yargıtay'ın maddi konuları girmesi iş yükünü arttırmakta, asıl görevi olan içtihat birliğini sağlama yükümlülüğünün aksamasına neden olmaktadır. Bu durum insanlarda adalete olan inancın zayıflamasına neden olmaktadır.

## **5. İtiraz**

Ceza muhakemesi faaliyeti yürütülürken, henüz mahkemenin son kararı ortaya çıkmadan önce de önemli yargısal kararlar verilmektedir. Son kararın daha önce verilen ve genellikle ara karar biçiminde nitelenen kararların üzerine inşa edildiği düşünülürse, bu kararlara kaşı da kanun yollarının kabul edilmesinin gerekliliği kendiliğinden anlaşılır.

İtiraz, hakim veya kanunda gösterilen hallerde mahkeme kararının, bu karardan zarar gören ilgili kişinin başvurusu üzerine, kural olarak başka bir mercide yeniden incelenmesine olanak tanıyan bir kanun yoludur. İtirazın konusu, kural olarak hakim kararları, istisna olarak mahkemelerin ara kararlarıdır. Kanunda aksi belirtilmiş olmadıkça; soruşturma evresinde sulh ceza hakiminin kararları, mahkeme naibi ve istinabe olunan hakim kararları, mahkeme başkanı sıfatıyla verilen kararlar hakimlik kararlarıdır<sup>84</sup>.

---

<sup>82</sup> Nihat RENDA, "Yargıtay Başkanı Nihat Renda'nın 1985- 1986 Adalet Yılıni Açış Konuşması", YD., C. 11, S. 4, (Ekim 1985), s. 367.

<sup>83</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1363.

<sup>84</sup> CENTEL- ZAFER, 589.

Ceza Muhakemesi Kanununda olağan kanun yollarından itiraz, acele- adi itiraz ayırımı kaldırılarak yeniden düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre, her türlü hakimlik kararlarına itiraz mümkündür. Mahkemelerin hangi kararlarına itiraz edilebileceği ise, kanunun ilgili maddelerinde tek tek belirtilmiştir<sup>85</sup>.

İtiraz, itiraz edilen kararı veren mahkemeye verilecek dilekçe veya bu hususta bir tutanak tutulmak üzere zabıt katibine yapılacak bir beyan ile olur. Ancak acele hallerde, örneğin tutuklama kararına itiraz edilmek gerekiyorsa itiraz dilekçesi incelemeyi yapacak mahkemeye de verilebilir. Kararına itiraz olunan mahkeme itirazı haklı bulursa kararını düzeltir. Aksi takdirde hemen ve nihayet üç gün içinde itirazı incelemeye yetkili olan mahkemeye gönderir (CMK. m. 268/1)<sup>86</sup>.

İtiraz dilekçesi verilmesi, aleyhine itiraz olunan kararın yerine getirilmesinin geri bırakılması sonucunu doğurmaz. Ancak, kararına itiraz olunan mahkeme veya itirazı inceleyecek merci kararın yerine getirilmesinin geri bırakılmasına kara verebilir (CMK. m. 269). Kararın yerine getirilmesinin geri bırakılması re'sen veya talep üzerine olabilir. Bu talebin başvuru yapıldıktan sonra da ileri sürülmesi mümkündür. Bu nedenle itiraz dilekçesi vermenin durdurma etkisi bulunmamaktadır. Ancak, bunun istisnaları yok değildir. Şüpheli veya sanığın gözlem altına alınması kararını karşı yapılan itiraz kararın yerine getirilmesini durdurmaktadır (CMK. m. 74/4)<sup>87</sup>.

İtirazı inceleyecek mahkeme, yazı ile cevap verebilmesi için itirazı Cumhuriyet savcısı ve karşı tarafa bildirebilir (CMK. m. 270).

İtiraz incelemesi, kural olarak duruşmasız olur (CMK. m. 271/1). Bununla birlikte itirazı inceleyecek merci, gerekli gördüğünde Cumhuriyet savcısı ve daha sonra da müdafî veya vekili dinleyebilir. İtirazı inceleyen merci inceleme ve araştırma yapabileceği gibi, bu konuda inceleme ve araştırma yapılmasını da emredebilir (CMK. m. 270). Bu amaçla naip hakim veya istinabe yoluna gidebileceği gibi, kolluk veya savcıya da emir verebilir.

---

<sup>85</sup> Cumhur ŞAHİN, Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi, Seçkin yayınları, Ankara, 2005, s. 63., ÖZTÜRK-ERDEM, 701.

<sup>86</sup> ÖZTÜRK-ERDEM, 703.

<sup>87</sup> ÖZTÜRK-ERDEM, 702, 703.

İtiraz kanun yolunda inceleme hem maddi hem de hukuki yönden yapılmaktadır. İtiraz sonucu iki tür karar verilebilir: ya itiraz haklı görülmediğinden red kararı verilir, ya da itiraz haklı görülürse, hukuka aykırı karar kaldırılır ve hukuka uygun karar yine itirazı incelemiş olan mahkeme tarafından verilir (CMK. m. 271/2)<sup>88</sup>. Bu açıklamadan da anlaşılacağı üzere itiraz olağan kanun yoludur, çünkü kesin hükümden önce gidilir. Öte yandan ikinci derece kanun yoludur, çünkü itiraz üzerine inceleme hem maddi hem de hukuki yönden yapılmaktadır.

İstinaf kanun yoluna, ilk derece mahkemelerinden verilmiş olan son kararlar aleyhine başvurulmaktadır. İtiraza ise, kural olarak hakimlik makamı kararlarına karşı başvurmak mümkün olduğundan, bu yönüyle itiraz istinaf kanun yolundan ayrılmakta, istinaf kanun yoluna yaklaşmaktadır<sup>89</sup>. İstinafin son kararlar bakımından söz konusu olması temyiz ile ortak noktalarını oluşturmaktadır. Ancak temyizde sadece hukuki yönden inceleme yapılmaktadır.

Bugün nizasız kaza işlerinin büyük bir kısmı hakkında verilen ilk derece mahkeme kararları temyiz edilebilir sayılmakta ve bunlara karşı Yargıtay'da temyiz yoluna gidilebilmektedir. Almanya gibi bağımsız bir nizasız kaza sistemine sahip memleketlerde, nizasız kazada ilk derece mahkemesi sulh mahkemesidir. Asliye mahkemesi, kanun yolu (itiraz) mahkemesidir. Bu sistemin memleketimiz için de kabulü mümkündür. Çünkü, mevcut bir çok nizasız kaza işlerimiz bugün dahi sulh mahkemelerinin görevine girmektedir. Bütün nizasız kaza işleri için sulh mahkemesi ilk derece mahkemesi olarak ve asliye mahkemesi de itiraz mahkemesi olarak kabul edilirse, Yargıtay'ın nizasız kaza sahasındaki işi bir hayli hafifleyecek ve bu da genel olarak Yargıtay'ın yükünün hafiflemesi sonucunu doğuracaktır<sup>90</sup>.

## **6. İstinaf**

İstinaf kelime olarak, “burun, ön ve uç,” anlamına gelen “enf” kökünden türetilmiştir ve bir işe yeniden başlamayı ifade eder. Bu terim hukukumuzda

---

<sup>88</sup> ÖZTÜRK- ERDEM, 703.

<sup>89</sup> ŞAHİN, Ceza..., 839.

<sup>90</sup> Baki KURU, “İstinaf Mahkemeleri Kurulurken”, Ad.D., S. 5-8, Yıl: 54, (Mayıs- Ağustos 1963), s.564.

uyuşmazlığın maddi ve hukuki yönlerinin tekrar incelenmesini gerektiren kanun yoluna verilen isim olarak yerleşmiştir<sup>91</sup>.

İstinaf, ilk derece mahkemesinin kesinleşmemiş kararlarını hem olaya uygunluk, hem de hukuka uygunluk bakımından daha yüksek bir derecede, bir defa daha incelenmesini mümkün kılmak için kabul edilmiş bir kanun yoludur<sup>92</sup>. Yeni bir olay muhakemesi yapılır ve hata tespit edilirse, eski hüküm bozularak kaldırılır ve yeni hüküm verilir<sup>93</sup>. Bu kanun yolu, ilk derece mahkemesinde duruşmaya hakim olan doğrudan doğruyalık ve sözlülük ilkelerine bağlı kalınarak olaya ilişkin gerçeğin araştırılmasına olanak sağlaması nedeniyle temyiz kanun yolundan ayrılır<sup>94</sup>.

Böylece istinaf, ilk derece mahkemesi tarafından verilmiş olan bir kararın bir üst mahkeme tarafından gözden geçirilmesini, gerekirse soruşturma işlemlerinin yeniden yapılmasını sağlayan, düzeltmeye ve iyileştirmeye yönelik bir kanun yoludur.<sup>95</sup> Ayrıca istinaf, haklara güvenceyi arttırıcı, Yargıtay'ın içtihat yaratma görevine daha çok zaman ve imkan sağlayan bir kanun yoludur<sup>96</sup>.

İkinci anlatımında istinaf, bu kanun yolu muhakemesini yapan mahkemeye verilen adı belirtmektedir. Böylece istinaf mahkemesi, ilk derece mahkemesinin kararını hem maddi ve hem de hukuki bakımdan inceleyen mahkemenin adı olmaktadır<sup>97</sup>.

İstinaf muhakemesi, verilen hükmün yalnız hukuki bakımından yanlışlığını incelemek için değil, taraflarca davaya ait yeni olay ve delillerin ileri sürülmesine de

---

<sup>91</sup> CENTEL- ZAFER, 607, dipnot 65., Köksal BAYRAKTAR, İstinaf Mahkemeleri Uluslararası Toplantı, TBB. yayını, Ankara, Kasım 2003, s. 177.

<sup>92</sup> Öztekin TOSUN, Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri, C. II, 2. B., Sulhi Garan Matbaası, İstanbul, 1976, s. 198., Mustafa Tören YÜCEL, “İstinaf Sorunu”, YD., C. 26, S. 1- 2, (Ocak- Nisan 2000), s. 68., ERCAN, 691., ŞENSOY, 1060., TANER, Ceza Muhakemeleri..., 32., YAŞAR, 1182.

<sup>93</sup> Erdener YURTCAN, “Ceza Yargılamasında İstinaf”, Ceza Yargılamasında İstinaf- Adalet Bakanlığı Tasarılarının Değerlendirilmesi, (2003) <http://www.barobirlik.org.tr/yayinlar/makaleler/erdener yurtcan.doc>, (16.02.2006), s. 2., Köksal BAYRAKTAR, “İstinaf ile İlgili Tartışmalara Kısa Bir Bakış”, Prof. Dr. Nurullah Kunter’e Armağan, İÜHF yayını, İstanbul, (1998), s. 33., KUNTER-YENİSEY- NUHOĞLU, 1336., YILDIRIM, “Kanunyolu Olarak...”, 1,3.

<sup>94</sup> CENTEL- ZAFER, 608.

<sup>95</sup> Mehmet Handan URLU, “Türk Hukuk Uygulamasının Tarihsel Perspektifi Açısından İstinaf (Üst) Mahkemeleri veya Türk Yargı Sisteminin Dinmeyen Özlemi”, YD., C. 26, S. 3, (Temmuz 2000), s. 276., KONURALP, “Fransız Hukukunda...”, 26., ŞAHİN, “Medeni...”, 1.

<sup>96</sup> Mehmet UYGUN, “Yargıtay Başkanı Mehmet Uygun’un 1998- 1999 Adalet Yılıını Açış Konuşması,” YD., C. 24, S. 4, (Ekim 1998), s. 444.

<sup>97</sup> BİLGE, “Üst Mahkemeler”, 62, 63., TOSUN, 198, dipnot 1.

yarar. Bu yolda taraflar, ilk derece mahkemesindeki inceleme ve yargılamada yapamadıkları veya lüzum görmedikleri ve bundan dolayı ileri sürmedikleri ve ancak sonradan ileri sürme imkanına kavuştukları veya faydalı saydıkları olayları, delilleri kullanmak, kıymetlendirmek ve bir takım karışık noktaları daha iyi görüp anlatmak fırsatını bulurlar<sup>98</sup>.

İstinaf kanun yolunda, her kanun yolunda olduğu gibi önceden yapılan bir yargılama vardır. Ancak istinaftan bahsedebilmek için önceki yargılamanın tamamlanması, yani son soruşturma safhasının da yapılması ve son karar verilerek uyuşmazlığın çözülmüş olması gerekir<sup>99</sup>.

İstinaf ile temyizi birbirinden ayıran en önemli özellik, temyizde delillerle temas edilerek öğrenme muhakemesi yapılamamasına karşılık, istinafta gerektiğinde delil de incelenerek esas hakkında yeni bir karar verilmesidir. İstinafta yeni bir olay muhakemesi yapılır ve esas mahkemesi tarafından verilmiş olan ilk hükümde, hata tespit edilirse ıslah edilir; yani istinaf incelemesi yapan mahkeme, hatayı tespit ettikten sonra esas hakkındaki kararı da verir. İstinafta, maddi konuların tekrar incelenmesi, doğru karar verilmesi açısından vazgeçilmeyen bir metoddur. Başka bir deyişle sadece hukuki inceleme yapılması, karardaki hataların tümünü kapsamaz. Maddi olayların nitelendirilmesinde bir hata yapılmışsa, bu hatanın temyizde ortadan kaldırılması olanaksızdır. Bu nedenle, maddi konuları kontrol eden bir denetleme mekanizması kabul edilmesi şarttır. Buna karşılık temyizde kural, bozmadır. Çünkü, Yargıtay delillerle bizzat temasa geçerek olay muhakemesi yapamaz<sup>100</sup>.

İstinaf mahkemesinde tam bir serbestlikle her türlü olay ve delilleri ileri sürebilecek olan taraf ilk derece mahkemesinde yapılan muhakemede, davaya önemle sarılmayarak ve bunu bir angarya sayarak bazı olayları ve delillerini son oynanacak bir koz gibi saklayabilir; bütün enerjisini istinafa bırakabilir. Bu durum istinaf derecesinin işlerini çoğaltır ve ilk muhakemeyi ve ilk derece mahkemesini de gereksiz bir teşkilat

---

<sup>98</sup> ANSAY, 343.

<sup>99</sup> Nurullah KUNTER, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, 9. B., Beta yayınları, İstanbul, 1989, s. 1042.

<sup>100</sup> MALKOÇ- YÜKSEKTEPE, 672., YENİSEY, Duruşma..., 179, 180., YENİSEY, “İstinaf Mahkemeleri”, 3.

haline sokabilir. Bunun için yeni kanunlar istinaf kanun yolunu daraltmak, yani bazı şart ve kayıtlara bağlı tutmak lüzumunu duymuşlardır. İlk derece mahkemesinde olaylarını, delillerini hiçbir sebep ve mazeret olmaksızın ileri sürmeyip davayı uzatmak gibi haklı görülemeyecek düşüncelerle istinafa bırakan tarafın başvurusu kabul edilmemekte ve böylece istinaf yolu asıl amacını yerine getirmeğe bırakılmakta ve ciddi ihtiyaçlara cevap verecek durumda tutulmaktadır<sup>101</sup>.

İstinaf, olağan ve asıl derece kanun yoludur. Ayrıca itiraz gibi olağan kanun yolunun bir çeşidi olan asıl derece kanun yollarından biridir. İstinafin itirazdan farkı, son kararlara karşı kabul edilmiş olmasıdır<sup>102</sup>.

Türk kanun yolu sisteminde istinafin kabul edilmemiş olması nedeniyle Yargıtay zorunlu olarak maddi konulara girmeyi alışkanlık haline getirmiştir. Gene istinafin kabul edilmemiş olması nedeni ile, Yargıtay’a gelen iş sayısı olağanüstü derecede artmış ve benzer hukuk sistemlerindeki sayı ile mukayese edilmeyecek bir seviyeye çıkmıştır. Yine istinafin bulunmayışı, bir takım olağanüstü kanun yollarının kabulünü zorunlu hale getirmiştir<sup>103</sup>.

Basit ve orta ağırlıktaki suçlarda basitleştirilmiş muhakeme usulleri ve uzlaşma modelleri uygulandığı için, istinaf garantisi bulunması gerekir. Ağır suçlarda ise, maddi meselenin de kontrol edilebileceği genişletilmiş temyiz kabul edilmesi yerinde olacaktır. Ancak Ceza Muhakemesi Kanunumuzda ise, bütün hükümlere karşı önce istinaf yolu açılmış, istisna olarak, istinaf mahkemesinin vereceği hükme karşı temyiz yolu kabul edilmiştir<sup>104</sup>.

İstinaf mahkemesi ceza hukukunun en önemli kurallarından olan “sözlülük” ve “doğrudan doğruyalık” kuralları gereğince, delillerle bizzat temasa geçmeli ve hükmünü duruşmadan edindiği vicdani kanaate göre vermelidir. Bu nedenle, üst mahkeme, ilk yargılamada ortaya konmuş olan delillerin ilk derece mahkemesince yapılmış bulunan değerlendirilmelerin üzerine hükmünü tesis edemez.

---

<sup>101</sup> ANSAY, 343.

<sup>102</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1336.

<sup>103</sup> YENİSEY, “Temyizin Genişletilmesi..”, 125, 126.

<sup>104</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1361.

İstinaf kanun yolu, adil yargılanma hakkının somutlaşmış bir anlatımıdır. Maddi olayın ikinci kez incelenmesini istemek bir haktır. O yüzden de, 23.03.1976'da yürürlüğe giren ve 12.12.1966'da Birleşmiş Miller Genel Kurulunca New- York'ta benimsenen Medeni ve Siyasal Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmeyle (m. 14/5) istinaf yolu, olayın doğru olup, olmadığının ikinci kez duruşmalı olarak incelenmesi şeklinde tanımlanmış ve bütün dünya ülkelerine de gerçekleştirilmesi önerilmiştir. İstinafin amacı içtihat birliğini sağlamak değil, maddi olayların yeniden duruşmayla incelenmesini gerçekleştirmektir. O nedenle, bir ikinci derecedir. Nitelik açısından düzeltme yoludur. Çünkü esasa hükmedilir<sup>105</sup>.

İstinafı kabul etmemek, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesine aykırı değildir. İnsan Hakları Sözleşmesine eklenen ve Türkiye tarafından da 14.03.1985 tarihinde imzalanan 7 numaralı Protokol (m. 2/1) de, suçluluk ve mahkumiyet kararlarına karşı üst mahkemeye başvurmağı, kural olarak, İnsan Haklarından saymış, bu yolun temyiz veya istinaftan biri olabileceğini kabul etmekle de sadece hukuki bakımdan kanun yolu ile yetinilmesini İnsan Haklarına aykırı bir davranış olarak görmemektedir<sup>106</sup>.

İstinaf kanun yolunun en önemli özelliğı olan, maddi konuların tekrar incelenmesi, doğru karar verilmesi açısından vazgeçilemeyen bir metottur. Başka bir deyişle, sadece hukuki inceleme yapılması, karardaki hataların tümünü kapsamaz. Maddi konuda bir hata yapılmışsa, bu hatanın temyizde ortadan kaldırılması olanaksızdır. Bu nedenle, maddi konuları kontrol eden bir denetleme mekanizmasının kabul edilmesi şarttır.

#### **a. Klasik İstinaf**

Klasik anlamda istinafta, uyuşmazlık ilk derece mahkemesinin önünde gerçekleşmiş olan yargılamadan tamamen bağımsız olarak ve bir sınırlamaya tabi olmaksızın, ileri sürülebilen yeni delil ve olayları da göz önünde tutarak yeniden ele alınmakta ve karar verilmektedir. Yani, bu anlamda istinaf anlayışında, ilk derece mahkemesinin incelediğı ve değerlendirdiğı olaylar, ondan bağımsız olarak ikinci

---

<sup>105</sup> Sami SELÇUK, "Üst (İstinaf) Mahkemeler Tezelden Kurulmalı", ABD., S. 1, Yıl: 49, (Ocak 1992), s. 21, 24.

<sup>106</sup> KUNTER, 1043.

derecede görev yapan istinaf mahkemesinde de tekrarlanır. Olayların incelenmesi sebebiyledir ki, istinaf mahkemelerine (hukuki denetim makamı olan temyiz mahkemesinin yaptığı işin aksine) olay mahkemesi denir<sup>107</sup>. Kısaca klasik istinafta, ilk verilmiş olan son karar yok sayılarak maddi konuları tekrar ve bütünü ile ele alan yepyeni bir yargılama yapılmaktadır. Geniş anlamda istinafta ise, maddi konu gerektiği oranda incelenir. Genişletilmiş temyizde olanak olduğu oranda maddi konu incelenebilir. Bu nedenle geniş manada istinaf ile temyizcinin genişletilmesi bir yerde kesişirler<sup>108</sup>.

Maddi olayın yeniden incelenmesi de, ancak sözlülük, açıklık, yüz yüzelik, yoğunluk ilkelerine göre tarafların, tanıkların, tüm delil kaynaklarının katıldıkları bir duruşmayla, öğrenme muhakemesiyle olanaklıdır. İlk derece mahkemesinin özellikle olaya ve bu arada hukuka, yaptırıma ilişkin yargıları böylece ikinci kez denetlenmiş olacaktır. Eksiksiz duruşmanın yapıldığı klasik istinaf budur<sup>109</sup>.

En basiti olduğu için en eski denetim muhakemesi olan klasik istinaf, ortaya çıktığı ilk zamanlarda yargılamanın tekrarlanmasına yol açıyordu. Örneğin, diğer eski sistemlerde olduğu gibi, Roma Hukukundaki istinafta da uyuşmazlık olduğu gibi tekrar ve yeniden ele alınıyor, verilen karar kesin oluyordu.<sup>110</sup> Bu nedenle Roma Hukukunda klasik istinafin uygulandığı söylenebilir.

Çünkü hukuk henüz maddi- hukuki konu ayırımını yapacak kadar gelişmemişti. Orta Çağ ve Yeni Çağ'ın başlarında uygulanan muhakeme hukuku sistemlerinde, yargılama genellikle yazılı olarak ve sanık hazır bulunmadan yapıldığı için, ikinci bir yargılama olan istinafta, yargılamanın tekrarlanması sakıncalı görünmüyordu; çünkü, dosya üzerinden yapılmış olan ilk yargılama, istinafta gene dosya üzerinden tekrarlanabiliyordu<sup>111</sup>.

---

<sup>107</sup> YILMAZ, 21, 22.

<sup>108</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1335., YENİSEY, “Cezada Kanunyolu...”, 102., YENİSEY, Duruşma..., 180.

<sup>109</sup> SELÇUK, “Üst (İstinaf) Mahkemeler...”, 21.

<sup>110</sup> KARADENİZ, 361., TAHİROĞLU- ERDOĞMUŞ, 41.

<sup>111</sup> YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 5.

Bizde 1924'den önceki istinaf uygulamasında ilk yargılamanın tekrarlanması dolayısıyla iş birikimi olmuş bu nedenle, 1932 Tasarısı, bölge temyiz mahkemesi niteliğinde mahkemeler kurmayı önermiştir. 1963 Tasarısı da, istinaf mahkemesinde ilk yargılamanın tekrarlanmasını sakıncalı bulduğu için, kural olarak evrak üzerinden inceleme esasını benimsemiş, duruşmayı istisna saymıştır.

İstinafta ilk yargılamayı baştan sona tekrarlamak davaları tahammül edilemez derecede uzatacağı için, klasik istinaftaki kapsamı ile maddi konuların sözlü duruşmada doğrudan doğruya delillerle temasa geçilerek yeniden tespiti kabul edilemez. Sırf belgeler üzerinden yapılan maddi tespit kontrolünün, amacı maddi hakikati araştırmak olan ceza muhakemesinde kabulü de düşünülemez. Bu nedenle, istinaf mahkemesi gerektiğinde duruşma açarak delillerle bizzat temasa geçerek inceleme ve araştırmasını yaptıktan sonra kararını vermelidir.

#### **b. Dar Anlamda İstinaf**

Onsekizinci yüzyıldan itibaren, muhakemenin “sözlülüğü” ve “delillerin doğrudan doğruyalığı” kuralları yerleşince, klasik istinafin bu kurallara ters düştüğü ileri sürüldü. Gerçekten istinaf aleyhinde ileri sürülen ve adedi sayılamayacak kadar çok olan görüşlerden, işbirliği sistemi içinde en ağır basanı, yukarıda anılan kurallarla ilgili olanlarıdır<sup>112</sup>.

Bunlara göre, bir olay hakimi olan istinaf hakiminin de bütün delillerle bizzat karşı karşıya gelmesi şarttır; bir öğrenme muhakemesi yapılmasını gerektiren istinafta anılan kurallar tam olarak uygulanmak istendiğinde, yapılan iş ikinci ve aradan zaman geçmiş, deliller kararmış olduğu için, birincisinden daha kötü bir ilk yargılama olmaktadır. Diğer taraftan hakim ilk defa yapılmış olan maddi tespitlerin hatalı olup olmadığını anlaması için, hepsini yeni baştan kendisinin bizzat yapması gereklidir<sup>113</sup>.

“Sözlülük” ve “doğrudan doğruyalık” kurallarını kabul eden yargılama hukuku sistemleri içinde klasik istinaf, yukarıda anılan gerekçelerle reddedilip, maddi konuların kontrol edilmesinden de vazgeçilemeyince, ortaya yeni bir istinaf sistemi çıktı. Dar

<sup>112</sup> YILMAZ, 22., YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 5.

<sup>113</sup> YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 5, 6.

anlamda istinaf adı verilen bu istinaf sisteminde, ilk yargılama baştan sona tekrarlanmaz, gerektiği yerde öğrenme muhakemesi yapılarak maddi tespitler kontrol edilir<sup>114</sup>.

İstinafta kural, bütün tanık ve bilirkişilerin yeniden dinlenmesi ve istinaf mahkemesinin delillerle doğrudan doğruya temasa geçmesidir. Ancak ilk yargılamada dinlenmiş olan tanıklar, olayın aydınlanmasına katkıları olmayacaksa veya sanık zamanında talep etmemişse, tanıklar davet edilmemiş olduklarından istinaf duruşmasında dinlenemeyeceklerdir. Bugün Almanya’da kabul edilmiş olan sistem budur<sup>115</sup>.

İstinafta kontrol muhakemesi yapabilen sistemler de vardır. Örneğin, dar anlamda istinafta, kontrol muhakemesi yapma amacı ile, yargılamanın sözlülüğü ve delillerin doğrudan doğruyalığı kuralları sınırlı olarak uygulanmaktadır. Bugün Almanya’da uygulanan istinafta, bazı hallerde belgelerin okunmasına izin verilerek, kontrol muhakemesine yaklaşılmak istenmiştir<sup>116</sup>.

İstinaf dar anlamda alınmalı, maddi tespitler gerekli görüldüğü takdirde tekrarlanmalıdır. Ancak, uygulamada sırf dosya üzerinden inceleme yapılmasını önlemek üzere, maddi tespitlerin tekrarlanması kural olarak kabul edilmeli, belge okunmasına istisnaen cevaz verilmelidir. 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu dar anlamda istinafı kabul etmiştir.

## **7. Temyiz**

Temyiz incelemesi Yargıtay’da yapılmaktadır. Yargıtay, adliye mahkemelerince verilen son kararları ve hükümleri son merci olarak inceleyip karara bağlar, kanunla gösterilen belli davalara da ilk ve son derece mahkemesi olarak bakar (1982 Ay m. 154/1., Yarg. K. m. 13). Bundan başka Yargıtay, ülkede adli yargı alanında içtihat birliğini de gerçekleştirmekle görevlidir.

---

<sup>114</sup> YENİSEY, “Cezada Kanunyolu...”, 102., YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 6., YENİSEY, Duruşma..., 180.

<sup>115</sup> YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 70.

<sup>116</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1348.

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununa göre, temyiz, bölge adliye mahkemesi ceza dairelerinin bozma dışında kalan hükümlerine karşı başvuru kanun yoludur (CMK. m. 286). Hükme esas teşkil eden veya başkaca kanun yolu öngörülmemiş olan bölge adliye mahkemesi kararları, hükümle birlikte temyiz edilebilirler (CMK. m. 287). Ancak, bölge adliye mahkemeleri henüz kurulup göreve başlamamış olmaları nedeniyle, 1412 sayılı eski CMUK'nun temyize ilişkin hükümleri yürürlükte bulunmaktadır<sup>117</sup>.

Temyizin amacı; ülke içinde hukukun ve kanunların aynı biçimde uygulanmasını sağlamanın yanında, belirli bir olayda gerçek ve doğru kararın ortaya çıkarılması ve hukukun gelişmesine katkıda bulunmaktır<sup>118</sup>. Diğer bir deyişle temyiz mahkemesi olarak Yargıtay'ın görevi, hukuk normlarının doğru uygulanıp uygulanmadığını denetlemektir. Çünkü, deliller tekrar veya ilk kez ortaya konularak kovuşturma evresindeki gibi bir araştırma yapılması, temyiz aşamasında olanaksızdır<sup>119</sup>.

Maddi konular üzerinde durmaması gereken Yargıtay, ülkemizde istinaf mahkemeleri bulunmaması nedeniyle durmak zorunda kalınca, hem temyiz hem de istinaf mahkemesi gibi çalışmak zorunda kalmakta, bu nedenle asıl görevi olan hukuki konuların incelenmesi ve hukukun gelişmesine katkıda bulunmak görevini tam olarak yapamamakta, bu konudaki yanlışları gidermek için, başka ülkelerde olmayan karar düzeltme ve olağanüstü itiraz gibi yollar kabul edilmiştir<sup>120</sup>.

Ancak Yargıtay bir konuda inceleme yaparken, delillerle bizzat temas edememesi ve davanın genel havasına girememesi sebebiyle, ilk derece mahkemelerinin bunları da göz önünde tutarak yapmış oldukları takdirleri hatalı bulabilmektedir<sup>121</sup>.

---

<sup>117</sup> CENTEL- ZAFER, 591.

<sup>118</sup> İlhan AKBULUT, "Ceza Davalarının Uzamasının Sebepleri", YD., C. 20, S. 4, (Ekim 1994), s. 453., Hikmet Sami TÜRK, "İstinaf Mahkemeleri", [http://www.yayin.adalet.gov.tr/adaletder/2\\_sayi.htm](http://www.yayin.adalet.gov.tr/adaletder/2_sayi.htm), (09.11.2005), s. 2., BİLGE, "Üst Mahkemeler", 66., ANSAY, 344., Necip BİLGE, "Yargıtay'ın İş Hacmini Daraltma İmkânları", Ad.D., S. 3- 4, Yıl: 54, (Mart- Nisan 1963), s. 893., ERCAN, 732., KUNTER, 1049., RENDA, "Yargıtay Başkanı Nihat Renda'nın 1985- 1986...", 367., YENİSEY, "Temyizin Genişletilmesi..", 124.

<sup>119</sup> CENTEL- ZAFER, 600.

<sup>120</sup> İsmet OCAKÇIOĞLU, "Yargıtay Başkanı İsmet Ocakçioğlu'nun 1989- 1990 Adalet Yılına Açış Konuşması", YD., C. 16, S. 1- 2, (Nisan 1990), s. 12., KUNTER, 685., TANER, Ceza Muhakemesi..., 35., YENİSEY, "İstinaf Mahkemeleri", 5.

<sup>121</sup> Saim ÜSTÜNDAĞ, "Hukuk Usulü Muhakemesi Kanunun Tadili Tasarısı Hakkında Düşünceler",

Bu nedenle temyiz olağan ve hukuki derece bir kanun yoludur. Temyizin hukuki dereceyi oluşturması, onun en önemli niteliğini teşkil eder. Temyiz yolunda mahkemelerin vermiş oldukları son kararlar hukuka uygunlukları bakımından değerlendirilirler<sup>122</sup>. Bu nedenle Yargıtay, kendisine gelen dosyada temyiz sebebi olarak ileri sürülmeyen noktaları ele almamalıdır<sup>123</sup>.

Kuruluşu itibariyle bir hüküm verme mahkemesi olarak değil, sadece bir kanun, bir içtihat mahkemesi olarak görevlendirilen Yargıtay'ın ilk derece mahkemesinin tespitleriyle bağlı olması, yani olaylar yönünden meydana çıkabilecek yanlışlık ve noksanlarla uğraşmaması icap eder. Yargıtay'ın, hukukun birlik şeklinde uygulanmasını denetleyecek üstün bir mahkeme olarak kurulması gerekir. Yargıtay'ın bir memlekette -aynı nevi işler için- ancak bir tane olması düşünülebilir. Bir tek üstün mahkemenin ise, yüzlerce ilk derece mahkemesinden gelen binlerce dosyanın maddi konuları ile meşgul olmasına maddi bakımdan imkan yoktur<sup>124</sup>.

Türkiye'de temyiz mahkemesince sadece hukuki inceleme yapılacağına ilişkin ilke içtihat yoluyla aşılmış ve genişletilmiş temyiz kabul edilmiştir. Bir olayı tespit ederken ilk derece mahkemesi hakimî delilleri serbestçe takdir eder. Ancak, bu tespitin eksiksiz olması ve hakimî kanaatinin objektif dayanaklarının hükümden anlaşılması gerekir. Bu nedenle, maddi olaya ilişkin denetim, maddi vakıanın sübutuna ilişkin kanaatin yeterli delile dayanarak ve mantık kurallarına uygun bir şekilde oluşturulup oluşturulmadığı açısından yapılmaktadır<sup>125</sup>.

Yargıtay'daki temyiz incelemesi, hukukun öngördüğü ikinci derece muhakeme değildir ve onun yerine geçemez. Yargıtay, bir yargılama derecesi olarak algılanmamalıdır. İster birinci, ister ikinci derece olsun, yargılama, hakimî taraflarla yüz yüze duruşma yaparak, delilleri bizzat inceleyerek, tanıkları bizzat dinleyerek, bunları taraflarla tartışarak, hatta insanların tavırları, mimikleri, davranışları gibi

---

İÜHFM., C. XXXIII, S. 1- 2, İstanbul, (1967), s. 175.

<sup>122</sup> YURTCAN, Ceza Yargılaması Hukuku, 499.

<sup>123</sup> AKBULUT, 453., BİLGE, "Üst Mahkemeler", 66., ANSAY, 344., BİLGE, "Yargıtay'ın...", 893., ERCAN, 732., KUNTER, 1049., RENDA, "Yargıtay Başkanı Nihat Renda'nın 1985- 1986...", 367., TÜRK, 2., YENİSEY, "Temyizin Genişletilmesi..", 124.

<sup>124</sup> ANSAY, 42., BİLGE, "Üst Mahkemeler", 66, 67.

<sup>125</sup> CENTEL- ZAFER, 602., içtihat için bkz. aynı eser 602 dipton 49.

detaylara da dikkat ederek yapılan işlemdir. Yargılama sadece dosyayı görmek değildir, insanı görmektir. Hakim kağıtları değil, insanları yargılar<sup>126</sup>.

Yargıtay, Fransız Temyiz Mahkemesi modeli esas alınarak düzenlenmiştir. Yargıtay'da halen 21 hukuk, 11 ceza dairesi bulunmaktadır. 250'ye yakın yüksek dereceli hakim ve yaklaşık 350 Yargıtay tetkik hakimi görev yapmaktadır.

Bugün Fransız Temyiz Mahkemesinde 5 hukuk ve 1 ceza dairesi olmak üzere 6 daire bulunmakta; birinci başkanla birlikte toplam 91 üye görev yapmaktadır. Fransız Temyiz Mahkemesi 1790 yılında bir hukuk, bir ceza ve bir de istida dairesi olmak üzere üç daireden oluşmaktaydı ve 42 üye görev yapıyordu. Bu zamana kadar geçen 200 yılda Fransız Temyiz Mahkemesi, 3 daireden 6 daireye, 42 üyeden 91 üyeye çıkmıştır. Bu konuda örnek alınan Fransa'nın nüfusu (65- 70 milyon) Ülkemiz nüfusuna yakınken, Fransa'da daire sayısı iki yüzyılda iki misli artmışken, bizde 75 yılda 8 misli artmıştır. Bu açıdan bakıldığında iki hukuk düzeni arasındaki tek farkın Fransa'da mevcut olan istinafin bizde bulunmaması olduğu görülür<sup>127</sup>.

Yargıtay'ı aşırı derece büyütme, içtihat birliğini sağlama amacına ve teklik ilkesine aykırı düşmektedir. İl üst mahkemelerinde bazı işleri kesip atmak zorunluluğu kaçınılması mümkün olmayan bir sonuçtur<sup>128</sup>. Ancak, bir görüşe göre, "üst mahkemelerin bölge Yargıtay'ı olarak çalışmaları Anayasanın 154/1 nci maddesine aykırı düşer. Bu madde de Yargıtay, adliye mahkemelerince verilen karar ve hükümlerin son inceleme makamıdır, denilmektedir. Üst mahkemelere ehemmiyetli işlerde kesin hüküm ve karar vermek yetkisi tanındığı takdirde Yargıtay'ın Anayasa ile tanınan yetkisi bertaraf edilmiş olur<sup>129</sup>," denilmektedir.

Temyiz edilebilir kararların kapsamının geniş tutulması, direnme yetkisinin tanınması, kanun yararına bozma imkanına yer verilmesi ve son olarak genel kurulun

---

<sup>126</sup> Uğur İBRAHİMHAKKIOĞLU, "Bölge Adliye (İstinaf) Mahkemeleri", (2006), [http://www.yargitay.gov.tr/basin/faaliyetler/yargisal\\_faaliyetler/istinafkonusmasi.doc](http://www.yargitay.gov.tr/basin/faaliyetler/yargisal_faaliyetler/istinafkonusmasi.doc) (11.03.2006) s. 3.

<sup>127</sup> ÖZDEMİR- BALO, 147, 148.

<sup>128</sup> Tahir ALP, "İl Üst Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Bir Öneri", ABD., S. 1, Yıl: 49, (Ocak 1992), s. 32.

<sup>129</sup> İmran ÖKTEM, "Üst Mahkeme- İstinaf", (Ord. Prof. Dr. Sabri Şakir Ansay'a Armağan), AÜHF yayını, Ankara, (1964), s. 98.

hareket kabiliyetindeki ağırlık, Yargıtay’ın iş hacmini gittikçe arttırmakta ve davaların uzamasına sebep olmaktadır<sup>130</sup>.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’ne göre, üst mahkemenin iddiayı ele alıp açık ve somut bir biçimde cevaplandırmadığı hallerde, bunun ihmalden mi kaynaklandığı, yoksa susarak iddianın reddedildiğinin mi belirtilmek istendiği anlaşılamaz. Üstelik, bu suretle ret amaçlanıyorsa, gerekçesinin ne olduğunu anlamak da mümkün olmayacaktır. Bu durumu, söz konusu Sözleşmenin 6/1 nci maddesi ile bağdaştırmak mümkün değildir<sup>131</sup>.

---

<sup>130</sup> BİLGE, “Yargıtay’ın...”, 894.

<sup>131</sup> CENTEL- ZAFER, 603, 604.

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### BÖLGE ADLİYE MAHKEME TEŞKİLATI

#### I. ÜST MAHKEMELER SORUNU

İlk derece mahkemesi kararına kanaat getirmeyen kişinin hakim sayısı ilk derece mahkemesine oranla daha çok olan ve olay yerinden ve etkisinden uzak bölgede bulunan üst mahkemede, işin ikinci kez soruşturulmasını istemesi, ona daha çok güvence verir. Bu yararlarını düşünürsek, bir ilçeden örneğin bir il merkezine veya komşu ile üst mahkeme için gitme zorluğunu çok da abartmamak gerekir. Kaldı ki, halen Yargıtay'daki duruşmalara gitmek ve savunma için vekil tayin edip Ankara'ya göndermek iş sahipleri yönünden daha az zorluk ve daha az sıkıntı değildir<sup>132</sup>.

Mahkemelerin derecelendirilmesi ve alt derece mahkemelerin verdikleri kararların bir üst mahkeme tarafından kontrol edilmesi, doğru ve adaletli bir kararın elde edilmesi, ülkede hukukun uygulanmasında birlik sağlanması ve hukukun gelişimi açısından hayati öneme sahiptir<sup>133</sup>.

Yargıtay'ın işini azaltmak, bunun sonucu olarak içtihat mahkemesi görevini en iyi şekilde yerine getiren bir kuruluş haline dönüştürmek, halkın üst mahkemelerde görülecek duruşmaları kolayca takip imkanını sağlamak, davaların sonuçlanmasına kadar ilk ve istinaf mahkemeleri gibi iki dereceli incelemeden geçirmek suretiyle adalet ve taraflar için ikinci bir güvence getirilerek, kanun hakimiyetini mutlak surette tesis için, Yargıtay ile ilk derece mahkemeleri arasında ikinci bir derece mahkemesinin kurulması zorunlu hale gelmiştir<sup>134</sup>.

Diğer taraftan, ilk derece mahkemeleri bilgili ve tecrübeli hakimlerden kurulursa, hata ihtimali azalır. İstinafa gerek kalmaz denilirse, en tecrübeli ve bilgili hakimlerimiz olan Yargıtay Hakimlerimizin kararlarına karşı olağanüstü kanun yollarının tanınmış olması nasıl açıklanacaktır.

<sup>132</sup> Fahrettin KIYAK, "Türkiye'de Üst Mahkemeler Kurulmalı mı?", YD., C. 3, S. 1, (Ocak 1977), s. 28.

<sup>133</sup> ERCAN, 671.

<sup>134</sup> Kemalettin ALİKAŞİFOĞLU, "İkinci Bir Üst Mahkemenin Kuruluşuna Dair İnceleme", Ad.D., S. 3-4, (Mayıs- Ağustos 1976), s. 274.

## 1. ÜST MAHKEMELERE OLAN İHTİYAÇ

Bir davanın istinaf mahkemesinde yeni baştan tekrar görülmesi, hakimlerin hatalarından veya tarafların davayı yanlış ve eksik kovuşturmalarından dolayı gerekli olabilir. İlk derece mahkemesi kararının daha yüksek bir mahkeme tarafından gözden geçirilmesi ilgililer için bir teminat oluşturur. Bundan Devlet de faydalanır, çünkü bu suretle devletin adalet yolundaki başarısına güven yükselir<sup>135</sup>. Böylece istinaf kanun yolu Yargıtay'ın içtihat yaratma görevine daha çok zaman ve imkan sağlayacak bir ara yargı olacaktır<sup>136</sup>.

Hukukumuzda uzunca bir süre istinafın kanun yolu olarak yer almamasının sebebi, o zaman için bütçe ve personel eksikliklerinden ve daha çok davaların hızlı görülmesine engel oluyor düşüncesi ile istinafın aleyhinde mevcut fikirlerden kaynaklanmıştır. Eğer mevcutsa, kadro darlığından kaynaklanan zorlukları bir tarafa bırakarak istinaf aleyhindeki fikirlerin kurumun kaldırılmasına sebep olacak kuvvette olmadığını, çünkü sözü geçen fikirler sadece memleketimizde bulunmamaktadır. Batı memleketlerinde, bir kanun yolu olmak bakımından, temyizın fayda ve gerekliliğindeki kesinlik nasıl tartışma konusu değilse, istinaf içinde aynı şey söz konusudur<sup>137</sup>. Günümüzde otuzun üzerinde hukuk fakültesi bulunan memleketimizde kadro darlığından bahsetmek mümkün değildir.

Bir memlekette istinaf mahkemesi gerekli değildir, demek çok güçtür. Ancak bir memlekette mahkeme derecelerini oluşturabilmek için, öncelikle birinci derece olan asliye mahkemeleri daha çok gereklidir. Hele o memleket Türkiye gibi oldukça geniş, vasıtası ve yolu noksan bir memleketse, bu daha çok önem kazanmaktadır<sup>138</sup>. Ancak ulaşım ve bilgi çağındaki gelişmeler dikkate alındığında günümüzde artık bunun ileri sürülmesi mümkün değildir.

---

<sup>135</sup> BELGESAY, 631., ANSAY, 42., BİLGE, “Üst Mahkemeler”, 76., SELÇUK, “Konumu Açısından...”, 46., ÖKTEM, 92.

<sup>136</sup> UYGUN, 444.

<sup>137</sup> ŞENSOY, 1066, 1067.

<sup>138</sup> Asım RUACAN, “Temyizi Kuvvetlendirmek mi? İstinaf Teşkilatı mı?”, ABD., C. 1, S. 1, (1944), s. 7, 8.

Ayrıca istinaf mahkemelerinin kuruluşu ve muhakemesi masraflı ve zahmetli bir iştir. Çünkü adalet hizmeti bütün dünyada en masraflı kamu hizmetlerindendir. İstinaf mahkemelerinin getireceği mali yük, duyulan ihtiyaca verilen öneme göre, istinaf pahalı bulunmayabilir. İstinaf, ekonomik gerekçelerle, gelişmekte olan bir ülke durumundaki Türkiye’de reddedilmemelidir. Diğer taraftan, istinafin masraflı olması gerekçesi de yerinde değildir, çünkü Yargıtay’ın artan iş hacmini karşılamak için sürekli olarak daireler eklenmekte, hakim kadrosu ve kalem personeli arttırılmaktadır. Bunun da bütçeye bir yük olduğu unutulmamalı, bütçe gerekçeleri ile güvenceden vazgeçilmemelidir<sup>139</sup>.

Yargıtay’ın daire sayısını arttırmak çözüm olmadığı gibi Yargıtay’ın olması gerektiğinden daha çok büyümesine neden olmuş ve benzer işlerin farklı dairelerde karara bağlanması sonucu daireler arasında görüş aykırılıkları ortaya çıkmakta, bu durum, iş sahiplerinde adalete olan güvenin zedelenmesine yol açmaktadır.

## **2. BAĞIMSIZ MAHKEME KURULMASI SORUNU**

İstinaf mahkemelerinin kuruluşunda karşımıza çıkan sorunlardan biri de, bu mahkemelerin bağımsız mı, yoksa sürekli kadrosu olmayıp iş çıktıkça diğer mahkemelerin hakimlerinden oluşturularak mı kurulması gerektiğidir.

Bağımsız kuruluşu tercih eden sistemler, istinaf mahkemelerini ya istinaf mahkemesi adı altında ayrı bir mahkeme olarak kurarlar veya istinaf edilen kararı veren mahkemeye göre, üst yetkili durumda olan mahkemenin ayrı bir dairesini istinaf muhakemesi görevi yapmakla yetkili kılarlar. İlkine Fransa ve İngiltere, ikincisine de Almanya ve bizdeki eski istinaf uygulaması örnek olarak verilebilir<sup>140</sup>.

Bir mahkemenin hem ilk derece mahkeme, hem de kendisine göre alt yetkili bir mahkemenin kararları açısından, istinaf mahkemesi olarak yetkili sayılması, bu mahkemenin istinaf davalarını ihmal etmesine yol açabileceği gibi, elindeki işlerin altından kalkamayacağı kadar artmasına neden olur. Bizde 1924’den önceki istinaf uygulamasında, istinaf mahkemeleri sürekli kadrosu olmayan diğer mahkeme

<sup>139</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1351.

<sup>140</sup> BAYRAKTAR, İstinaf Mahkemeleri...”, 176- 185., YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 90.,

hakimlerinden oluşturulan mahkeme şekilde kurulmuşlardı, bu ise istinaf davalarının uzamasına ve ihmal edilmesine yol açıyordu, ayrıca istinaf mahkemelerinin bağımsız mahkeme olarak kurulması, istinafin işleyebilirliğinin bir şartı olduğundan, zorunludur<sup>141</sup>. 1963, 1977, 1978 ve 1993 tasarıları ile 5235 sayılı Adli Teşkilat Kanunu bağımsız üst mahkeme kuruluşunu benimsemişlerdir.

Kurulacak üst mahkemeler bağımsız olup ayrıca toplu hakimlerle görev yapacağından istinaf mahkemelerin kaldırılmasına neden olan istinaf işlerinin ağır ceza ve asliye ceza mahkemelerinde görülmesi sonucu dosyaların içinden çıkılmaz duruma gelmesi ve işlerin birikmesi sorunu da kendiliğinden ortadan kalkacaktır<sup>142</sup>.

İstinafi kabul eden sistemlerde olduğu gibi bizde kurulacak üst mahkemelerinde bağımsız mahkeme olarak kurulması istinafin işleyebilirliğinin bir gereği olduğundan, vazgeçilmez bir zorunluluktur.

### 3. İKİNCİ DERECE İNCELEMENİN ZORUNLULUĞU

Bir davanın ikinci derecede yani istinafta yeni baştan görülmesi hakimlerin hatalarından veya tarafların davayı yanlış ve eksik kovuşturmalarından dolayı gerekli olabilir. Bir hükmün daha yüksek bir mahkeme tarafından gözden geçirilmesi ilgililere güven verir<sup>143</sup>.

Bugün medeni dünyada, haksız bir iddianın yürümemesi, haklı bir iddianın eninde sonunda kabulü için davanın iki derecede görülmesi zorunlu bir güvence sayılmaktadır. Bir çok olayda ilk derece hakimlerinin düştükleri hataların daha bilgili, daha yaşlı, daha tecrübeli ve daha yüksek dereceli hakimler tarafından düzeltildiği görülmektedir. Türkiye’de istinaf mahkemeleri 1924 yılında kaldırıldıktan sonraki dönemde Yargıtay’ın istinaf mahkemesi işlevi yaparak ilk hakimlerin bütün hatalarını düzeltebilmek için yetkisini genişletmek gerektiğinden, yalnız hukuki hataları değil, bir olayın gerçekleşip gerçekleşmediği noktasında ilk hakimlerin düştükleri hataları da düzeltebilmek amacıyla “mesaili maddiyenin takdirinde hata”yı ve ilk derece

<sup>141</sup> YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 90.

<sup>142</sup> KIYAK, 30.

<sup>143</sup> UYGUN, 444., KIYAK, 31., ÜSTÜNDAĞ, “Mukayeseli Hukukta...”, 85.

mahkemelerinin her ne şekil ve sebeple olursa olsun takdiri kendine ait olan bir noktada olayın durumuna uygun karar vermemeleri bozma sebepleri olarak kabul edilmiştir<sup>144</sup>.

Ancak denilebilir ki, davaların tekrarlanmasından bir sakınca daha doğar. Bu sakıncada, davanın ilk derece mahkemesinde karara bağlanmış olmasına rağmen, kısmen veya tamamen yeni baştan görülmesi ilk derece mahkemelerini halkın gözünde alçaltacak ve ilk derece mahkemelerinin yaptıkları işleri birer formalite haline dönüştürecektir. Dava hakkında asıl kararı istinafin vereceğini düşünen ilgililer, davalarına gerektiği önemi vermeyecekler, nasıl olsa istinafta haklarını koruyacakları düşüncesiyle ilk derece mahkemelerinin işlemlerini küçümseyeceklerdir<sup>145</sup>. Ancak istinaf mahkemelerinde zorunlu nedenler dışında yeni delil ileri sürülememesi durumunda bu da kendiliğinden önlenmiş olunacaktır.

Herhangi bir olay, anlaşmazlık ve suç biçiminde, yargılama konusunu oluşturduktan ve ilk derece mahkemelerinde irdelendikten sonra, ikinci bir incelemeye konu olması ile daha ayrıntılı ve doğru bir araştırma yapılabilir. İlk yargılamada gözden kaçan, incelenmeyen, dikkate alınmayan noktalar, ikinci yargılamada ele alınabilir. Böylece, ikinci inceleme, yargılamanın olgunlaşmasını; verilecek kararın isabetli ve doğru olmasını sağlamaktadır<sup>146</sup>.

O nedenle derecelerin çokluğu, yargılama usulünde bir gelişimin ifadesidir. Hükmün nesnelliğini, tarafsızlığını, kişisellikten uzaklığını sağlar. İkinci derece inceleme, kamusal ve bireysel özgürlükleri aslında başka hakimlerden oluşan ikinci bir yargı organının koruması demektir. İstinaf mahkemelerinin bu olumlu yönlerinden hızlı adalet duygusuyla vazgeçilemez<sup>147</sup>.

İstinaf mahkemelerini kurmaktan amaç Yargıtay'ın işini azaltmak değildir. İstinaf mahkemelerinin kurulmasının doğal sonucu olarak Yargıtay'ın işi de kendiliğinden azalacaktır<sup>148</sup>. Bundan Devlet de faydalanır; çünkü bu suretle adalet

---

<sup>144</sup> BELGESAY, 631, 632.

<sup>145</sup> Faruk EREM, "Üst Mahkemeler Kanun Tasarısı", YD., C. 20, S. 3, (Temmuz 1994), s. 244.

<sup>146</sup> EREM, "Üst Mahkemeler...", 242., BİLGE, "Üst Mahkemeler", s. 73- 75., ALİKAŞİFOĞLU, "İkinci Bir...", (1975), 213.

<sup>147</sup> SELÇUK, "Konumu Açısından...", 46.

<sup>148</sup> RENDA, "Yargıtay Başkanı Nihat Renda'nın 1985- 1986...", 368.

yolundaki başarısına güven yükselir. Ancak her şeyin bir sonu olmak gerektiğinden son olarak üçüncü dereceden yukarı bir mahkeme yoktur. Fransa’da büyük ihtilalden önceki dönemde beş, altı dereceli mahkemeler bugün hiçbir yerde görülmez<sup>149</sup>.

Davanın bir kere ilk derece mahkemesinde, bir kere de istinaf mahkemesinde incelenmesi verilecek hükmün doğru ve isabetli olmasını sağlar görüşünün haklı sayılabilmesi için istinaf mahkemesi hakimlerinin ilk derece mahkemesi hakimlerinden daha bilgili olması ve davanın yeni baştan görülmesi gerekmektedir. Ayrıca usul işlemlerinin çok ciddi ve güvenceli şartlar altında, ancak yalnız bir defa yerine getirilmesi gereklidir. Tekrarlanan işlemler sırf bu tekrardan dolayı bir kuvvet ve doğruluk kazanamazlar<sup>150</sup>.

İstinaf mahkemesinde delillerin, aradan geçmiş olan zaman dolayısıyla kararmış olduğunu ileri süren görüşe karşı, bu meselenin sadece istinafta söz konusu olmadığı söylenebilir. Bizde ilk muhakemeler o kadar uzun sürmektedir ki, aynı sakınca ilk muhakeme için de mevcuttur. Kanun yollarında gerçekleştirilecek en mükemmel sistem dahi, muhakeme zincirinin sadece bir halkası olacaktır. Zincirin diğer halkaları sağlam olmadıktan sonra, gemiyi sahile bağlamağa elverişli olmaz, diğer bir söyleyişle ilk muhakemeler uzadıkça, somut olayda adaleti gerçekleştirmek zordur. Kaldı ki, basit ve orta ağırlıktaki suçlar açısından delillerin kararması ve ispatın zorlaşması sakıncaları söz konusu olmayacaktır. Sırf anılan sakıncalar yüzünden istinaf kabul edilmeyecekse, aradan belli bir süre geçtikten sonra, ilk muhakemenin dahi yapılmamasını kabul etmek gerekecektir. Diğer taraftan kanunlar maddi meselenin yeniden gözden geçirilmesi sonucunu doğuran muhakemenin yenilenmesi yolunu, belli bir süreye bağlı olmaksızın kabul etmişlerdir<sup>151</sup>.

Davanın üst derece mahkemesinde sürekli olarak evrak üzerinde inceleneceği görüşüne gelince, her ne kadar bazı memleketlerin usul kanunlarında bir dereceye kadar sözlülüğe yer verilmekte ise de, uygulamada suçun işlendiği yerden uzakta bulunan istinaf mahkemesinin bulunduğu yere kadar tanıkların getirilmesi gibi güçlükler yüzünden evrak üzerinde inceleme ile yetinilmektedir. Bu sebeple ilk derece

<sup>149</sup> ANSAY, 42.

<sup>150</sup> Faruk EREM, “İstinaf Mahkemeleri”, AÜHFD., C. VII, S. 1- 2, (1950), s. 13.

<sup>151</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1347.

mahkemesinin duruşma tutanakları ile davayı incelemek zorunda kalan istinaf hakimleri gerçek ile teması sağlayamamaktadırlar. Ceza hukukunda cezanın kişiselleştirilmesi bir kural haline gelmiş bulunmaktadır<sup>152</sup>. Dava ile yakından temas temin edememiş bulunan istinaf hakimlerinin cezanın kişiselleştirilmesi bakımından, ilk hakimden daha doğru hareket ettikleri de düşünülemez.

İstinaf mahkemelerinde, maddi gerçeğin ortaya çıkarılması ilkesinden hareketle duruşma yapılmalı, hatta yeni olaylar ve delillerin ileri sürülmesine izin verilmelidir. Ancak esasa girilmesi gereken hususlarda duruşmalı inceleme usulüne başvurulması ve alt mahkemede örneğin, kusursuz olarak ileri sürülememiş olan olayların ve delillerin üst derecede ileri sürülmesine izin verilmesi gerekmektedir. Böylece ceza muhakemesinin amacı olan maddi gerçeğin ortaya çıkarılması ilkesine ve güvenceli adalet ilkelerine hizmet edilmiş olacağı gibi davaların gereksiz yere uzamalarının da önüne geçilmiş olunacaktır.

Günümüz yargılama hukukunun öngördüğü tartışma ve katılım, yargının meşruiyet temelini oluşturan adil yargılanma hakkının en önemli unsurudur. Adil yargılanma hakkı ulusal hukukta Anayasa ve kanunlarımızla, uluslararası hukukta da İnsan Hakları Evrensel Bildirisi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve diğer metinlerle kabul edilmiş ve esasları tespit edilmiş kutsal bir haktır. Bu hak, aynı zamanda iki dereceli yargılamayı da içermektedir. Tek bir dereceden meydana gelen bir yargılama, gerçek anlamda bir adil yargılama kabul edilemez. İkinci derece yargılama adil yargılama hakkının zorunlu bir unsurudur. Çünkü yargılamayı yapanlar da insandır ve her insan yanılabilir, hata yapabilir. Adaletin ise hataya tahammülü yoktur. Yargılamanın birinci derecesindeki muhtemel yanlış ve eksikliklerin giderilmesi şarttır ve bunun tek yolu ikinci derece yargılamadır<sup>153</sup>.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine ilişkin 1984 tarihli 7 nolu Ek Protokol ile ceza muhakemesinde verilen mahkumiyet kararlarına karşı bireyin hükmün bir üst mahkeme tarafından incelenmesini isteme hakkı tanınmıştır. Daha sonra 1995 tarihli Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin Hukuki ve Ticari Davalarda Kanun Yolu

<sup>152</sup> EREM, “İstinaf Mahkemeleri”, 13.

<sup>153</sup> İBRAHİMHAKKIOĞLU, 2.

Sistemleri ve Usulleri İşlevinin Geliştirilmesi hakkında 5 sayılı Tavsiye Kararı'nda üst mahkemece inceleme usullerinin sadece ceza davaları için değil, hukuk davaları ve ticari davalar için de kabul edilmesi gerektiği belirtilmiştir<sup>154</sup>.

#### 4. TOPLU YARGILAMA SİSTEMİNİN ÜSTÜNLÜĞÜ

Bir tek hakim tarafından yönetilen mahkemelere, tek hakimli mahkemeler, birden çok hakimin görev yaptığı mahkemelere ise, toplu mahkemeler denilmektedir. Tek hakim sistemi, usul ekonomisi ilkesini; çok hakim sistemi ise, güvenceli adaleti gerçekleştirmeye yönelik bir fonksiyonu yerine getirmektedir. Bu durum karşısında, mahkemelerin oluşumunda tek hakim sistemine mi, yoksa çok hakim sistemine mi öncelik tanınacağını, kanun koyucunun usul ekonomisi ilkesine uygunluğu mu, yoksa güvenceli adalete mi daha ağırlık verileceği konusunda yapacağı tercih belirleyecektir<sup>155</sup>.

Üst mahkeme hakimlerinin daha tecrübeli olmaları ve bu mahkemelerin genellikle daha fazla sayıda toplu hakim esasına göre kurulmaları itibarıyla istinaf, bir bakımdan adalet, diğer bakımdan cezada suçlu, hukukta taraflar için daha fazla güvencedir<sup>156</sup>.

Ancak mahkemeler, ister birlikte hakimlerle, isterse birden çok derece üzerine kurulsun, yararlı olabilmeleri her şeyden önce bilgili, kuvvetli hakimlerle mümkün olacağı şüphesizdir. Bizde 1924'de istinaf mahkemelerinin kaldırılması gerekçeleri arasında bu mahkemelerin çok kere ilk derece mahkemesinin doğru kararını bozması ve yanlış kararını da onamaları vardır. Bu itibarla; sağlam, güvenli ve hızlı bir adaleti temin edecek gerekli koşullar arasında en başta geleni çalışkan, bilgili ve yüksek erdemli hakimleri yetiştirmek gelir<sup>157</sup>.

İstinaf mahkemeleri ilgililere Yargıtay'dan daha yakın yerlerde kurulacağı için daha az zaman harcanarak ve daha az masrafla hak savunması mümkün olacaktır.

<sup>154</sup> YILDIRIM, Hukuk Devletin...", 13, 14.

<sup>155</sup> Ramazan ARSLAN- Süha TANRIVER, Yargı Örgütü Hukuku, 2. B., Yetkin Yayınları, Ankara, 2001, s. 38, 39.

<sup>156</sup> BİLGE, "Üst Mahkemeler", 75., ŞENSOY, 1067., TANER, Ceza Mahkemeleri..., 32.

<sup>157</sup> ANSAY, 42, 43.

## 5. İSTİNAF MAHKEMELERİNİN KURULACAĞI YER VE ADET SORUNU

İstinaf mahkemeleri bir esas mahkemesi olmakla birlikte, asıl işlevlerinin kanun yolu muhakemesinde bulunması nedeniyle bir üst mahkeme olmaları, onların sayısının esas mahkeme sayısından az olmasını gerektirmektedir. Tek olmayan, ancak ilk derece mahkemesi sayısından az olan istinaf mahkemelerinin kuruluşunda iki sistem göze çarpmaktadır.

Bu mahkemeler ya ülke bir kaç bölgeye bölünmek suretiyle, her bir bölgede bir istinaf mahkemesi şeklinde kurulmakta, ya da olayın meydana geldiği yerlere yaklaşma amacı ile, her ilde veya ilçede kurulmaktadır. İstinaf mahkemesi, maddi olayları inceleyen bir esas mahkemesi olduğu için, suçun işlendiği yere ve ilk yargılamanın yapıldığı mahkemeye yakın bir yerde kurulması gereklidir. Temyizde olduğunun aksine, merkezi bir yerde tek mahkeme şeklinde kurulması istinafın niteliğine aykırıdır. Yöresel sistemi tercih edenlere örnek olarak Almanya ile bizdeki 1924 öncesi istinaf uygulaması gösterilebilir. Bölgesel sisteme örnek olarak da, Amerika ve Fransa'daki istinaf mahkemeleri gösterilebilir. Bizde hazırlanan tasarılarından 1932, 1952, 1963, 1978 ve 1993 tasarıları istinaf mahkemelerini bölge istinaf mahkemeleri olarak kurmayı tercih etmişlerdir. Ancak istinaf mahkemeleri bölgesel değil, yöresel kurulmalıdırlar<sup>158</sup>.

Kabul edilen Adlî Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanuna göre, bölge adliye mahkemelerinin, bölgelerin coğrafi durumları ve iş yoğunluğu göz önünde tutularak belirlenen yerlerde; Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun olumlu görüşü alınarak Adalet Bakanlığınca kurulacağını ve bu mahkemelerin yargı çevrelerinin belirlenmesine, değiştirilmesine veya bu mahkemelerin kaldırılmasına Adalet Bakanlığının önerisi üzerine Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca karar verilecektir (Adli Teşkilat K. m. 25). Böylece söz konusu Kanun ile bölgesel sistem kabul edilmiştir.

---

<sup>158</sup> KUNTER- YENİSEY- YENİSEY, 1369.

Bölge Adliye Mahkemeleri, Türkiye'nin her bölgesinde ve aynı anda faaliyete geçmelidir. Ülkemiz üniter yapıya sahiptir. Mahkemelerin pilot olarak kurulması, ülkede ikili hatta üçlü yargı uygulamalarına neden olur. Üniter bir devlette yargı farklılığı kabul edilemez. Bölge Adliye Mahkemeleri az sayıda, çok dairesi, en az bir başkan ve dört üyeli kurulmalıdır. Bölge Adliye Mahkemelerinin kurulması Yargıtay'ı doğrudan ilgilendirmekte ve Yargıtay'ın yeniden yapılanmasını zorunlu kılmaktadır<sup>159</sup>.

İstinaf mahkemelerinin iş hacimleri uygun şekilde ayarlanmalı, aksi takdirde işler bu mahkemelerde birikir. Eski istinaf mahkemelerinin düştükleri durum ortaya çıkar. Bu mahkemeler iş sahiplerinin kolaylıkla bu mahkemelere ulaşmalarını sağlayacak ilk derece mahkemelerine yakın yerlerde kurulmalıdırlar. İş sahibi üst derece mahkemesinde işini takip için üç dört il sınırını aşmak zorunda kalırsa bu onun için bir iyilik ve teminat olmaktan çok zorluk ve eziyet olur.

1932 Tasarısı m. 17 nci maddesinde; üst mahkemelerin sayısının “gereken yerlerde üst mahkemeler kurulur,” şeklinde düzenlendiği, tasarının gerekçesinde, mahkeme merkezlerinin önceden yasayla belirlenmesinin yerinde olacağı, bu yetkinin ihtiyaçların karşılanması bakımından Bakanlığa bırakılmasının pratikliği sağlayacağı ifade edilmektedir. Ancak mahkemelerin görev ve yetkilerinin kanunla düzenleneceği hususundaki Anayasa hükmü karşısında mahkeme merkezlerinin kanunla belirlenmesi, ancak daireler sayısı ile bunların nerelerde kurulacağını Bakanlığa bırakılması yönüne gidilebilir<sup>160</sup>.

Üst mahkemelerin bir yılda görebileceği iş miktarı tespit edildikten sonra ilk derece mahkemelerden çıkan karar sayısı da dikkate alınarak, memleket için gerekli olan üst mahkeme sayısına ulaşmak mümkün olabilir. Böyle bir hesaba dayanmadan yüzeysel tespit yapılması doğru olmaz. Bir davanın hem hukuk, hem de olay yönünü inceleyecek, gerektiğinde duruşma da yapacak olan istinaf mahkemesine yılda 1000 den fazla dosya vermek doğru olmaz. 1932 Tasarısının metninde üst mahkemelerin miktarı hakkında her hangi bir işaret bulunmamakta ise de, tasarıya bağlı mahkeme yerleri

<sup>159</sup> Osman ARSLAN, “Yeni Adli Yılın Açılışı”, Yargıtay Başkanı Osman Arslan'ın 2005- 2006 Adli Yılı Açış Konuşması, (2005), [http://www.yargitay.gov.tr/tarihce/tarihce\\_aak/05\\_06.doc](http://www.yargitay.gov.tr/tarihce/tarihce_aak/05_06.doc) (16.01.2006), s. 10.

<sup>160</sup> BİLGE, “Üst Mahkemeler”, 82.

listesinden o zaman 12 yerde istinaf mahkemesi kurulmasının düşünüldüğü akla gelebilir<sup>161</sup>.

5235 sayılı Adli Teşkilat Kanununda ve usul kanunlarında öngörülen istinaf kanun yolu muhakemesinin iyi bir şekilde yürütülebilmesi bakımından, Kanunun 25 nci maddesinde ölçütleri verilen şekilde uygun yerlere ve uygun sayıda bölge adliye mahkemelerinin kurulması gerekir. Bu kanunla öngörülen sistem, tam bir istinaf sistemi olmaktan çok, genişletilmiş temyiz sistemi olmakla birlikte, öngörülen duruşmaların doğrudan doğruyalık ilkesine uygun şekilde yürütülmesi, tarafların, tanıkların dinlenilmesi ve yerine getirilmesi gerekli keşfin doğrudan yürütülebilmesi bakımından bölge adliye mahkemelerinin 25'den aşağı olmayacak şekilde ve bölgelerin coğrafi durumları ve iş yoğunluğu göz önünde tutularak belirlenecek yerlerde kurulmalıdır<sup>162</sup>. Fransa'da halen 35 adet istinaf mahkemesi bulunmaktadır<sup>163</sup>.

Hollanda'nın en uzak bölgesindeki bir kişi, kendisine en yakın istinaf mahkemesine olağan vasıta ile 1,5- 2 saatte ulaşabilmektedir. Türkiye'de bu süre saat dilimiyle değil gün birimiyle sayılacaktır. Hollanda'da 5 adet istinaf mahkemesi bulunmaktadır. Ülke genişliği ve dava sayısı kıyaslandığında Türkiye'de bu kanunun işleyebilmesi için en az 50 yerde bölge adliye mahkemesi kurulması gerekir. Çünkü, istinafta temyizde olduğu gibi dosyalar taşınmayacak, insanlar taşınacaktır<sup>164</sup>.

İstinaf mahkemesi, maddi olayları inceleyen bir esas mahkemesi olduğu için, suçun işlendiği ve ilk derece yargılamanın yapıldığı mahkemeye yakın bir yerlerde kurulmalıdır. Ayrıca ihtiyaca cevap verebilecek şekilde daire adedinin artırılabilmesi için kuruluş kanununda esnek bir düzenlemeye yer verilmelidir. 5235 sayılı Adli Teşkilat Kanunun 25 nci maddesinde bu esnekliğe yer verildiği görülmektedir. Temyizde olduğu gibi, merkezi bir yerde tek mahkeme şeklinde kurulması istinafin niteliğine aykırıdır.

---

<sup>161</sup> BİLGE, "Üst Mahkemeler", 85, 86., 1993 Tasarısı da Adana, Ankara, Antalya, Bursa, Diyarbakır, Erzurum, İstanbul, İzmir, Kayseri, Konya, Malatya, Samsun, Trabzon ve Van illeri olmak üzere 14 yerde üst mahkeme kurulmasını öngörmüştür. Ayrıntı bilgi için bkz. KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1370.

<sup>162</sup> Kenan ÖZDEMİR- Yüksel HIZ- Yusuf Solmaz BALO, "Türk Yargısında Yapısal Çözüm Arayışları ve Bölge Adliye (İstinaf) Mahkemeleri", Ad.D., S. 21, (Ocak 2005), s. 25.

<sup>163</sup> YARSUVAT, 2.

<sup>164</sup> İBRAHİMHAKKIOĞLU, 4.

Basit suçlarda yargılama yapması gereken istinafın, suçun işlendiği yere yakın olması gerektiğinden, istinaf mahkemelerinin her ilde bulunması gerekir. Ancak ihtiyaca cevap verebilecek şekilde daire adedinin arttırılabilmesi için, kuruluş kanununda esnek bir düzenlemeye yer verilmesi gerekmektedir<sup>165</sup>. Hatta bazı ilçelerde dahi bu mahkemeler kurulabilmelidir<sup>166</sup>.

## **II. Bölge Adliye (İstinaf) Mahkemelerinin Yapısı**

5235 sayılı Adli Teşkilat Kanununda öngörülen bölge adliye mahkemelerinin kuruluşu, Yargıtay'ın yapısı ile benzerlik göstermektedir. Kuruluşa ilişkin hükümler, Kanunun 25 ila 32 nci maddelerinde yer almaktadır. Bu hükümlere göre;

Bölge adliye mahkemeleri, başkanlık, başkanlar kurulu, daireler, bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcılığı, bölge adliye mahkemesi adalet komisyonu ve müdürlüklerden oluşacaktır.

Her bölge adliye mahkemesinde bir başkan bulunacak; başkanlık, başkan ile yazı işleri müdürlüğünden; başkanlar kurulu ise, bölge adliye mahkemesi başkanı ile daire başkanlarından oluşacaktır.

Her bölge adliye mahkemesinde, bir Cumhuriyet başsavcılığı bulunacak; bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcılığı, Cumhuriyet başsavcısı ve yeteri kadar Cumhuriyet savcısından oluşacaktır.

Her bölge adliye mahkemesinde, bölge adliye mahkemesi başkanın başkanlığında, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca daire başkanları arasından belirlenen bir asıl üye ile bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcısından oluşacak bir adalet komisyonu bulunacaktır.

### **1. Genel Olarak**

Yukarıda geniş bir şekilde anlatıldığı üzere, 1932 yılından günümüze kadar değişik tarihlerde istinaf mahkemelerinin kurulması için çeşitli kanun tasarıları

---

<sup>165</sup> YILMAZ, 26., YENİSEY, “İstinaf Mahkemeleri”, 6.

<sup>166</sup> ÖKTEM, 103.

hazırlanmıştır. Ancak bunlardan sadece 26.09.2004 tarih ve 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun yasalaşabilmiştir. Bu kanundan sonra 04.12.2004 tarihinde kabul edilerek 01.06.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu bu Kanuna uygun olarak hazırlanmış ve temyiz kanun yolu da buna uygun olarak düzenlenmiştir. Dört kısımdan oluşan 5235 sayılı Adli Teşkilat Kanunu, 56 madde ile 3 geçici maddeden oluşmaktadır.

Yeni sistem ile, olması gerektiği gibi, ilk derece mahkemelerince verilen kararların, istinaf mahkemelerince ispat ve hukuka uygunluk bakımından, Yargıtay tarafından ise sadece hukuka uygunluk bakımından incelenmesi esası getirilmiştir. Yapılan bu değişiklikle Yargıtay, içtihat mahkemesi olarak görevini yerine getirebilecektir<sup>167</sup>.

Yargının bağımsızlığı için, mutlak yer güvencesinin sağlanmaması, hakimlerin savcılık, savcılarının ise hakimlik sınıfına geçirilmelerinin mümkün olduğunun öngörülmesi, Adalet Bakanın hakimleri geçici yetkiyle görev yerinden başka yerde görevlendirebilmesi hakim bağımsızlığı açısından sakıncalıdır. Atamaları Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun yapması, Kurul üyelerinin gösterilen adaylar arasından Cumhurbaşkanı tarafından seçilmesi ve Kurulda Adalet Bakanının başkan, Müsteşarın ise doğal üye olması, Kurulu yürütmenin etkisi ve baskısı altına sokmaktadır. Kurulun kararlarına karşı yargılama makamlarına başvurulamaması da hukuk devleti ilkesiyle ters düşen bir güvence eksikliği olmaktadır. Öte yandan 1961 Anayasasının getirdiği sistemin tersine hakimlerin denetiminin artık Kurul yerine, Adalet Bakanlığı müfettişlerince yapılması da bağımsızlığı zedeleyici diğer bir unsurdur<sup>168</sup>. Bunların yanında Kurulun sekreteryasının Adalet Bakanlığınca yürütülmesi, kurulun toplantılarını Adalet Bakanlığının binasında yapması ve kendine özgü bütçesinin bulunmaması da bağımsızlığı zedeleyen faktörlerdendir.

---

<sup>167</sup> Hakan PEKCANITEZ, “Yargının Hızlandırılmasına İlişkin Avrupa Usul Hukukundaki Gelişmeler”, S. 4, Yıl: 65, İzm.BD., (Ekim 2000), s. 48.

<sup>168</sup> Nur CENTEL, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine Göre Mahkemelerin Bağımsızlığı ile tarafsızlığı ve Türk Hukuku”, (Prof. Dr. Nurullah Kunter’e Armağan), İÜHF yayını, İstanbul, (1998), s. 51- 53.

Yargılama hukukunda “maddi gerçeğin ortaya çıkarılması” ve “yargılamanın makul sürede bitirilmesi” ilkelerinin dengelenmesi gerekmektedir. Bölge adliye mahkemelerinin kuruluşu ile özellikle yargılamanın makul sürede bitirilmesi ilkesinin zedeleneyeceği, yargılamanın uzayacağı ileri sürülmekte ise de, getirilen sistemle, bölge adliye mahkemeleri için bu yönde ileri sürülen sakıncalar giderilmiş, mevcut sisteme oranla yargılamanın daha hızlı işlemesine olanak sağlayan hükümler getirilmiş ve iki ilkenin dengelenmesine gayret edilmiştir<sup>169</sup>.

Bu itibarla; bölge adliye mahkemelerinde mutlaka yeni baştan yargılama yapılmayacak, ilk derece mahkemesi kararının usul ve esas yönünden hukuka uygunluğunun tespiti halinde başvurunun esastan reddine karar verilecektir. Yargılamada eksiklik bulunmamakla beraber, kanunun olaya uygulanmasında hata edildiği saptandığında, bu durum yeniden yargılama yapılmasını gerektirmiyorsa, ilk derece mahkemesi kararı düzeltilerek yeniden esas hakkında karar verilecektir. Kararın gerekçesinde hata edilmesi durumunda da bu kural uygulanacaktır. Yargılamada bulunan eksikliklerin duruşma yapılmaksızın tamamlanabilecek nitelikte bulunması durumunda, bunların tamamlanmasını takiben yeniden esas hakkında karar verilecektir<sup>170</sup>.

Böylece bölge adliye mahkemelerine, ilk derece mahkemelerine benzer görevler yükletilerek aşırı iş yoğunluğu karşısında bırakılıp, çalışamaz duruma düşürülmemelidir<sup>171</sup>.

İstinaf mahkemelerinde bazı işlemlerin yapılması söz konusu olmayacaktır. Bu çerçevede istinaf mahkemesinde karşılık dava açılmayacak, davaya katılma isteminde bulunulamayacak, ıslah ve davaların birleştirilmesi istenemeyecek, yeni delil ileri sürülemeyecek, ilk derece mahkemesinde ileri sürülmeyen iddia ve savunmalar dinlenmeyecek, bu mahkemeler için yetki sözleşmesi yapılamayacaktır. Bu ilkelerden de görüleceği üzere, kanunumuzun kabul ettiği istinaf yolu, dar anlamda istinaf yoludur. Bunun nedeni, davaların uzamasının önüne geçilmesi düşüncesidir. Kabul edilen

---

<sup>169</sup> YILMAZ, 49.

<sup>170</sup> YILMAZ, 49.

<sup>171</sup> Eraslan ÖZKAYA, “Yargıtay Başkanı Eraslan Özkaya’nın 2003- 2004 Adli Yıl Açış Konuşması”, YD., C. 29, S. 4, (Ekim 2003), s. 395.

yöntemle yargılamanın, maddi gerçeğin ortaya çıkarılması şeklindeki amacı ile yargılamanın makul sürede bitirilmesi ilkesi dengelenmek istenmiştir. Yine bu düşünce ile karar düzeltme kurumu kaldırılmıştır<sup>172</sup>.

## 2. Terim Sorunu

Doktrinde üst (istinaf) mahkemeleri için farklı terimlerin kullanıldığı görülmektedir. “Üst mahkeme” terimi kullanıldığı gibi<sup>173</sup>, “istinaf mahkemesi” teriminin kullanıldığı da görülmektedir<sup>174</sup>. Usulü Muhakematı Cezaiye Kanunu “burun, ön ve uç” manalarına gelen “enf” kökünden türetilen ve bir işe yeniden başlamak manasına gelen “istinaf” terimini benimsemiş ve bu terim kanunun uygulanması ile hukukumuzda, uyuşmazlığın maddi ve hukuki yönlerinin tekrar incelenmesini gerektiren bir kanun yoluna verilen isim olarak yerleşmiştir. Ancak, Arapça bir kökten gelmiş olduğu için, 1950’lerden beri bu kanun yoluna ve kanun yolu mahkemelerine öz Türkçe bir isim bulunması için çalışmalar yapılmıştır. Örneğin 1932 tasarısı “istinaf” terimini benimsemiş iken, 1952, 1963, 1977 ve 1978 tasarıları “üst mahkeme” terimini benimsemiştir<sup>175</sup>.

5235 sayılı Adli Teşkilat Kanunu ile 5271 sayılı CMK’nun da ilk derece mahkemesi tarafından verilen hükmün maddi ve hukuki bakımdan yeniden incelenmesi “istinaf kanun yolu”, bu incelemeyi yapacak mahkeme de “bölge adliye mahkemeleri” şeklinde isimlendirilmiştir<sup>176</sup>.

İstinaf mahkemesi yerine “üst mahkeme” denmesi her sistem bakımından doğru değildir. Bazı sistemlerde istinaf muhakemesi üst yetkili mahkeme tarafından yapılmamaktadır. Diğer taraftan temyiz muhakemesi yapan Yargıtay da bir üst yetkili mahkemedir. Üst mahkeme kavramı, istinaf muhakemesi yapan mahkemeyi değil,

---

<sup>172</sup> YILMAZ, 53.

<sup>173</sup> Ahmet COŞAR, “Yeni Adli Yılın Açılışı”, Yargıtay Başkanı Ahmet Coşar’ın 1987- 1988 Adli Yılı Açış Konuşması, (1987), [http://www.yargitay.gov.tr/tarihce/tarihce\\_aak/1987\\_1988.htm](http://www.yargitay.gov.tr/tarihce/tarihce_aak/1987_1988.htm), (16.01.2006), s. 14., TOSUN, 99., KUNTER, 1043., SELÇUK, “Konumu Açısından...”, 33., ÖKTEM, 91.

<sup>174</sup> BİLGE, “Üst Mahkemeler”, 62., ŞENSOY, 1072.

<sup>175</sup> YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 7, 8.

<sup>176</sup> ÖZDEMİR- BALO, 145.

herhangi bir üst yetkili mahkemeyi ifade edebilmektedir. Bu nedenle yerleşmiş bir kavram olduğu için “istinaf” kavramı korunmalıdır<sup>177</sup>.

### **3. Kuruluşu**

İstinaf mahkemelerin kurulması, her şeyden önce bir altyapı sorunudur ve öncelikle sağlıklı bir altyapının oluşturulmasını gerektirir. Bu yapılmadan Türkiye’nin bilinen bu günkü yapısı ve koşulları içerisinde böyle bir denemeye girişilmesi hem olanaklı ve hem de doğru değildir. Sorun sadece bir nicelik sorunu değil, aynı zamanda ve belki de daha çok bir nitelik sorunudur. O nedenle üst mahkemelerin kurulup işler duruma getirilmesinden önce, mutlaka kadro sorununu gerek sayı bazında, gerekse nitelik bazında çözmek gerekir<sup>178</sup>.

Adli yargı ikinci derece mahkemeleri, bölge adliye mahkemeleridir (5235 sayılı Adli Teşkilat K. m. 3). Bölge adliye mahkemeleri, bölgelerin coğrafi durumları ve iş yoğunluğu göz önünde tutularak belirlenen yerlerde, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun olumlu görüşü alınarak Adalet Bakanlığınca kurulur. Bölge adliye mahkemelerinin yargı çevrelerinin belirlenmesine, değiştirilmesine veya bu mahkemelerin kaldırılmasına Adalet Bakanlığının önerisi üzerine Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca karar verilir. Alınacak kararlar, Resmî Gazetede yayımlanır (5235 sayılı Adli Teşkilat K. m. 25). Böylece bölge adliye mahkemeleri adli yargıda görevli ikinci derece mahkemeleri olarak kabul edilerek, nerelerde kurulacağı somut olarak belirlenmemiş, bu mahkemelerin nerelerde kurulacağına yönelik olarak temel ölçülere yer verilmiştir.

### **4. Görevleri**

Bölge adliye mahkemelerinin görevleri; adli yargı ilk derece mahkemelerince verilen ve kesin olmayan hüküm ve kararlara karşı yapılacak başvuruları inceleyip karara bağlamak, adli yargı ilk derece mahkemesi olarak yargı çevresi içerisindeki adli yargı ilk derece mahkemesi hakimleri aleyhinde Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununa

---

<sup>177</sup> YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 9.

<sup>178</sup> COŞAR, 14.

göre açılacak tazminat davalarına bakmak, Kanunlarla verilen diğer görevleri yapmak (5235 sayılı Adli Teşkilat K. m. 33).

## **5. Mahkeme Örgütü**

Bölge adliye mahkemeleri, başkanlık, başkanlar kurulu, daireler, bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcılığı, bölge adliye mahkemesi adalet komisyonu ve müdürlüklerden oluşur (5235 sayılı Adli Teşkilat K. m. 26).

Yargıtay Kanununun öngördüğü sistemden temel farklılık, bölge adliye mahkemeleri sisteminde Yargıtay uygulaması benzeri Yargıtay Tetkik Hakimliği sisteminin öngörülmemiş olmasıdır. Bu görev daire başkanın görevlendireceği üye tarafından yerine getirilecektir<sup>179</sup>.

### **a. Başkanlar Kurulu**

Bölge adliye mahkemesi başkanlar kurulu, bölge adliye mahkemesi başkanı ile daire başkanlarından oluşur. Bölge adliye mahkemesi başkanının bulunmadığı hallerde kurulun başkanlığını daire başkanlarından kıdemli olanı yerine getirir. Daire başkanının mazereti halinde, o dairenin kıdemli üyesi kurula katılır (5235 sayılı Adli Teşkilat K. m. 28).

Bölge adliye mahkemesi başkanlar kurulunun görevleri; bölge adliye mahkemesi hukuk ve ceza dairelerinin numaralarını ve aralarındaki işbölümünü belirlemek, daireler arasında çıkan iş bölümü uyuşmazlıklarını karara bağlamak, hukukî veya fiilî nedenlerle bir dairenin kendi üyeleri ile toplanamadığı hallerde ilgisine göre diğer dairelerden kıdem ve sıraya göre üye görevlendirmek, re'sen veya bölge adliye mahkemesinin ilgili hukuk veya ceza dairesinin ya da Cumhuriyet başsavcısının, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu veya Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununa göre istinaf yoluna başvurma hakkı bulunanların, benzer olaylarda bölge adliye mahkemesi hukuk veya ceza dairelerince verilen kesin nitelikteki kararlar arasında ya da bu mahkeme ile başka bir bölge adliye mahkemesi hukuk veya ceza dairelerince verilen kesin nitelikteki

---

<sup>179</sup> Erdoğan YÜCEL, Bölge Adliye (İstinaf) Mahkemeleri, AD., S. 25, Yıl: 97, (Mayıs 2006), s. 171., ÖZDEMİR- BALO, 159.

kararlar arasında uyuşmazlık bulunması hâlinde bu uyuşmazlığın giderilmesini gerekçeli olarak istemeleri üzerine, kendi görüşlerini de ekleyerek Yargıtay Birinci Başkanlığından istemek, Kanunlarla verilen diğer görevleri yerine getirmek. Başkanlar kurulu eksiksiz toplanır ve çoğunlukla karar verir (5235 sayılı Adli Teşkilat K. m. 35).

#### **b. Başkanlık**

Her bölge adliye mahkemesinde bir başkan bulunur. Başkanlık, başkan ile yazı işleri müdürlüğünden oluşur (5235 sayılı Adli Teşkilat K. m. 27).

Bölge adliye mahkemesi başkanının görevleri; mahkemeyi temsil etmek, bölge adliye mahkemesi başkanlar kuruluna ve adalet komisyonuna başkanlık etmek, başkanlar kurulu ile komisyon kararlarını yürütmek, mahkemenin uyumlu, verimli ve düzenli çalışmasını sağlamak, genel yönetim işlerini yürütmek ve bu yolda uygun göreceği önlemleri almak, bölge adliye mahkemesi memurlarını denetlemek veya denetletmek, personelden kendisine doğrudan bağlı olanlar hakkında ilgili kanunda belirtilen disiplin cezalarını uygulamak, hükme bağlanan işlerde adlî yargı ilk derece mahkeme hâkim ve savcılarına verilen not fişlerini mercilerine göndermek, kanunlarla verilen diğer görevleri yapmak (5235 sayılı Adli Teşkilat K. m. 34).

#### **c. Daireler**

Bölge adliye mahkemeleri, hukuk ve ceza dairelerinden oluşur. Her bölge adliye mahkemesinde en az üç hukuk ve en az iki ceza dairesi bulunur. Gerekli hallerde dairelerin sayısı, Adalet Bakanlığının önerisi üzerine Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca artırılıp azaltılabilir. Dairelerde bir başkan ile yeteri kadar üye bulunur (5235 sayılı Adli Teşkilat K. m. 29).

Her daire, bir başkan ve iki üyenin katılmasıyla toplanır. Görüşmeler gizli yapılır, kararlar çoğunlukla verilir (5235 sayılı Adli Teşkilat K. m. 46/1).

Daire üyeleri birinci sınıfa ayrılmış adlî yargı hâkim ve savcıları arasından Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca atanır. Bunlar, dört yıldan önce başka bir yere veya göreve atanamazlar, ancak meşru mazeretleri durumunda muvafakatları alınarak veya haklarında yapılacak soruşturma sonunda görev yeri veya görevlerinin

değiştirilmesine Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca karar verilebilir (5235 sayılı Adli Teşkilat K. m. 43).

Bölge adliye mahkemesi ceza dairelerinin görevleri; adlî yargı ilk derece ceza mahkemelerince verilen ve kesin olmayan hüküm ve kararlara karşı yapılacak başvuruları inceleyip karara bağlamak, yargı çevresi içerisinde bulunan adlî yargı ilk derece ceza mahkemeleri arasındaki yetki ve görev uyuşmazlıklarını çözmek, yargı çevresindeki adlî yargı ilk derece ceza mahkemeleri hâkimlerinin davayı görmeye hukukî veya fiilî engellerinin çıkması hâlinde, o davanın bölge adliye mahkemesi yargı çevresi içerisinde başka bir adlî yargı ilk derece ceza mahkemesine nakli hakkında karar vermek, kanunlarla verilen diğer görevleri yapmak (5235 sayılı Adli Teşkilat K. m. 37).

#### **d. Cumhuriyet Başsavcılığı**

Bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcıları birinci sınıfa ayrılmış ve Yargıtay üyeliğine seçilme hakkını yitirmemiş; bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet savcıları hakimlik ve savcılık mesleğinde fiilen en az sekiz yıl görev yapmış ve üstün başarısı ile bölge adliye mahkemesinde yararlı olacağı anlaşılmış bulunan adli yargı hakim ve savcıları arasından Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca atanır. Bunlar, dört yıldan önce başka bir yere veya göreve atanamazlar, ancak meşru mazeretleri durumunda muvafakatlari alınarak veya haklarında yapılacak soruşturma sonunda görev yeri veya görevlerinin değiştirilmesine Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca karar verilebilir (5235 sayılı Adli Teşkilat K. m. 44).

Bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcılığının görevleri; bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcılığını temsil etmek, Cumhuriyet başsavcılığının verimli, uyumlu ve düzenli bir şekilde çalışmasını sağlamak, bölge adliye mahkemesinin genel yönetim işlerini yürütmek, bölge adliye mahkemesine gelen ceza davalarına ilişkin hüküm ve kararlara ait dosyaların incelenerek yazılı düşünce ile birlikte ilgili daireye gönderilmelerini ve duruşmalara katılmayı sağlamak, ceza dairelerinin kararlarına karşı gerektiğinde kanun yollarına başvurmak, dairelerin benzer olaylarda kesin olarak verdikleri kararlar arasındaki uyuşmazlığın giderilmesi için başkanlar kuruluna başvurmak, bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet savcılarının

ilerleme belgelerini düzenlemek, bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet savcılar üzerinde gözetim ve denetim yetkisini kullanmak, Cumhuriyet başsavcılığı müdürlüklerini ve personelini denetlemek veya denetletmek, Cumhuriyet başsavcılığında görevli personel hakkında ilgili kanunda belirtilen disiplin cezalarını uygulamak, kanunlarla verilen diğer görevleri yapmak (Adli Teşkilat K. m. 40), şeklinde tespit edilmiştir.

#### **e. Adalet Komisyonu**

Her bölge adliye mahkemesinde bir bölge adliye mahkemesi adalet komisyonu bulunur. Komisyon, bölge adliye mahkemesi başkanının başkanlığında, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca daire başkanları arasından belirlenen bir asıl üye ile bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcısından oluşur. Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ayrıca daire başkan veya üyeleri arasından bir yedek üye belirler. Başkanın yokluğunda en kıdemli daire başkanı, Cumhuriyet başsavcısının yokluğunda Cumhuriyet başsavcivekili ve asıl üyenin yokluğunda yedek üye komisyona katılır. Komisyon eksiksiz toplanır ve çoğunlukla karar verir (5235 sayılı Adli Teşkilat K. m. 31).

Bölge adliye mahkemesi adalet komisyonunun görevleri; bölge adliye mahkemelerinin hakim ve savcılar dışında kalan personeli hakkında, kanunlarla adli yargı ilk derece mahkemesi adalet komisyonuna verilen tüm görevleri yerine getirmek, kanunlarla verilen diğer görevleri yapmak (5235 sayılı Adli Teşkilat K. m. 42).

#### **f. Yazı İşleri Müdürlüğü**

Bölge adliye mahkemesi başkanlığında, dairelerinde, Cumhuriyet başsavcılığında ve adalet komisyonunda birer yazı işleri müdürlüğü, Cumhuriyet başsavcılığında ayrıca bir idarî işler müdürlüğü ile ihtiyaç duyulan diğer müdürlükler kurulur. Her müdürlükte bir müdür ile yeterli sayıda memur bulunur. Müdürlüklerde çalışanların atama, disiplin ve diğer özlük işlerinde adli yargı ilk derece mahkemelerinde görevli personelin tabi oldukları hükümler uygulanır (5235 sayılı Adli Teşkilat K. m. 32).

## DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

### CEZA MUHALEMESİ HUKUKUNDA İSTİNAF KANUN YOLU YARGILAMASI

#### X. Aleyhine İstinaf Yoluna Başvurulabilen Kararlar

Bir karara karşı kanun yoluna başvurulup, vurulamayacağı kanun tarafından belirlenir. Dolayısıyla, kanunda aleyhine kanun yoluna başvurma imkanı düzenlenmeyen bir karara karşı kanun yoluna başvurmak mümkün değildir.

Kişinin kanun yollarından yararlanabilmesi iki temel koşula bağlanmıştır. Bunlar, ilgiliye kanun yolundan yararlanma hakkının tanınmış olması ve kişinin kanun yollarına başvurmakta bir çıkarının bulunmasıdır. Özellikle kanunun tanıdığı bir çıkarın zedelenmiş olması koşulu daha da önem taşır. Böyle bir çıkarın bulunmadığı durumda kanun yollarından yararlanmak mümkün olmadığı gibi, bir denetleme de mümkün olmayacaktır<sup>180</sup>.

Mahkemenin kararında, temyiz yolu açık olarak vermesi gereken kararını itiraz yolu açık olarak vermesi ve ilgilinin de itiraz yoluna başvurusu, itirazı inceleyen mahkemenin kararın temyize kabil olduğunu belirtip dosyayı Yargıtay'a göndermeyerek bu konuda kendisi karar vermesi hükümsüz olup, böyle bir karar ile ilk karar kesinleşmeyeceğinden bir şekilde temyiz incelemesi için Yargıtay'a gönderilmesi gerekir. Böyle bir karar kesinleşmediği için kanun yararına bozmada istenememektedir. Bu nedenle kararda kanun yolunun yanlış gösterilmesi veya ilgilinin yanlış kanun yolu seçmesi hak kaybına neden olmamaktadır.

Bu nedenle kanun yollarına başvurma hakkını kullanacak olanların, kanunda öngörülen çarelerden istedikleri birini seçmeleri mümkün değildir. Belirli konularda kanunda öngörülen yollardan uygun olanına başvurmak zorundadırlar. Örneğin, kanunda temyiz yolu açık olan kararlara karşı, bu yola gidilmesi zorunludur. Böyle bir durumda itiraz yoluna başvurmak mümkün değildir. Bu alanda kanun yollarından

---

<sup>180</sup> YURTCAN, Ceza Muhakemeleri Usulü..., 2.

yararlanan kişinin, kanun yolunun ismini koyarken ya da başvuracağı makamı seçerken yanılması durumunu, açıklanan ilkeyle karıştırmamak gerekir. Kanun yolunun ismini koymada ya da makamda yanılma bağışlanabilmekte, ancak kanun yolunun seçimi ya da kişiye itirazı mümkün olan bir kararı isteğiyle temyiz yolunda inceletmesi mümkün değildir<sup>181</sup>.

İlk mahkemelerin verdikleri kararlardan üst derece mahkemesine gitmeye, o masraf ve zorluklara katlanmaya müsait olmayan, miktar ve değeri belli bir sınırı aşmayan alacak, menkul ve gayrimenkul ile ilgili olanlara üst derece mahkemelerine başvurma yolu kapatılmalıdır. Bunlar için yalnız temyiz yolu açık bırakılmalıdır<sup>182</sup>. Çünkü, bu şekilde istinaf mahkemesinin işi, bir dereceye kadar da olsa azalacaktır. 1932 Tasarısında istinafi atlayarak doğrudan doğruya temyize başvurma kabul olunmamıştır. Aksine, tasarı istinafi kabil bir iş, istinaf olunmadıkça temyiz olunamaz, şeklinde hüküm öneriyordu<sup>183</sup>.

Mahkemeler ağır cezalı suçlar dışında kalan suçlarda, süzme görevini yerine getirebileceklerdir. Bu mahkemelerin son kararlarına karşı bölgesel üst mahkemeye genişletilmiş temyiz davası açıldığında, kural olarak üst mahkemenin vereceği karar ile, uyumsuzluk orada yargılanıp sona erdirilecektir. Ancak, verilen karar Yargıtay'ın veya diğer bir üst mahkemenin o konudaki yerleşmiş içtihadından ayrılıyorsa, uyumsuzluk tek bir mahkeme olarak kurulmuş olan Yargıtay'a gidebilecektir. Diğer bir açıdan Yargıtay bugünkü Yargıtay Genel Kuruluna, üst mahkemeler ise, bugünkü Yargıtay dairelerine benzetilebilir<sup>184</sup>.

İlk derece mahkemelerin delilleri doğru taktir ettiğine kani olan, yalnız kanun uygulanmasında hataya düştüğünü zanneden iş sahibini üst derece mahkemesine gitmeye zorlamak bu mahkemenin fonksiyonu ile bağdaştırılamaz. Dava aleyhine sonuçlanan taraf üst derece mahkemesine veya Yargıtay'a gitmekte serbest bırakılmalıdır. İş sahibi yalnız Yargıtay'a başvurmuş ise ilk derece mahkemesinin maddi olayları takdirde hataya düşmediğini kabul etmiş, yalnız kanunun

---

<sup>181</sup> YURTCAN, Ceza Muhakemeleri Usulü..., 2.

<sup>182</sup> ÖKTEM, 102.

<sup>183</sup> YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 166, 167.

<sup>184</sup> YENİSEY, "Cezada Kanunyolu...", 107.

uygulanmasında hataya düşüldüğü kanısına kapılmıştır. Bu nedenle onu öncelikle üst derece mahkemesine gitmeye zorlamamalıyız.

Bu şekilde kurulacak üst derece mahkemeleri, takdir hatalarını düzelterek adaletin ikinci derece güvencesini sağlayacağı gibi, Yargıtay'ın Anayasa ile kabul edilen fonksiyonunu ortadan kaldırmayacaktır. Yargıtay önüne gelen işlerde ise, maddi olaylarla meşgul olmayacak, yalnız kanunun uygulanmasındaki hataları düzelterek, içtihat birliğini sağlayacak, bu suretle de derece mahkemesi olmaktan kurtularak esas görevi olan içtihat mahkemesi haline gelecektir.

İlk derece mahkemelerinden verilen hükümlere karşı istinaf yoluna başvurulabilir. Ancak, onbeş yıl ve daha fazla hapis cezalarına ilişkin hükümler, bölge adliye mahkemesince re'sen incelenir. Hükümden önce verilip hükme esas teşkil eden veya başkaca kanun yolu öngörülmemiş olan mahkeme kararlarına karşı da hükümle birlikte istinaf yoluna başvurulabilir (CMK. m. 272).

Bu nedenle re'sen istinaf kanun yolu açık davalarda yerel mahkemenin, taraflar için öngörülen süreleri bekledikten sonra, başvuru yapılsın veya yapılsın, dava dosyasını bölge adliye mahkemesine göndermesi zorunludur. Onbeş yılın hesabında tek suçtan verilen ceza esastır. İki ayrı suçtan toplam olarak onbeş yıl ceza verilmiş ise, bu ceza re'sen istinaf incelemesine bağlı değildir. İlk derece mahkemelerinin hükümlerine karşı, yukarıda belirtildiği gibi doğrudan temyiz yoluna gidilemez. Temyiz mahkemesi kanun yolunda yapılan hata ile kendisine gönderilen dosyaları, bölge adliye mahkemesine gönderilmek üzere iade eder.

Türk Ceza Kanununun 18 nci maddesinin dördüncü fıkrasında düzenlenen yabancıların geri verilmesi hakkındaki ağır ceza mahkemesi kararları hariç; diğer kanunlarda temyiz edilebileceği veya haklarında Yargıtay'a başvurulabileceği belirtilmiş olup da bölge adliye mahkemelerinin görev alanına giren dava ve işlere ilişkin ilk derece mahkemelerinin karar ve hükümlerine karşı istinaf yoluna başvurulur (CMK. m. 285/1).

Hükümden önce verilip hükme esas teşkil eden kararlara karşı istinaf yoluna başvurulabilir. Ancak bu başvuru bağımsız olarak değil, hükümle birlikte olanaklıdır.

Böylece hükme esas olacak ara kararlarının da, hükümle birlikte incelenmesi sağlanmış olunmaktadır. Ancak bu kararlara karşı başka kanun yolu varsa, örneğin, itirazı olanaklı ise, ister itiraz edilsin, isterse edilmesin istinaf yoluna gidilemez. Gidildiği takdirde, bölge adliye mahkemesi, bu ara kararın yerinde olup olmadığını inceleyemez.

Bizde de ağır suçlarda istinaf derecesi kabul edilmemeli, genişletilmiş temyiz kanun yolu kabul edilmelidir. Temyizin genişletilmesi bize yabancı olan bir kurum değildir. Yargıtay birçok kararında maddi konuyu da incelemektedir. İstinafin işleri uzatmaması için bazı davaların temyizinde Yargıtay'ın hukuki görüşünden ayrılma kriteri kabul edilebilir ve Yargıtay'ın görüşüne aykırı olan istinaf mahkemesi kararlarının temyiz edilmesi kabul edilebilir<sup>185</sup>.

Maddi hakikati arayan ceza muhakemesinde maddi konuların en iyi bir biçimde kontrol edilebilmesi şarttır. İstinaf, hafif suçlar bakımından da bu kontrole elverişlidir. Ancak, yapılacak sistem değişikliğinde, ülkemiz ceza muhakemesi hukuku kolluktan başlayarak yargılamanın çeşitli aşamaları somut olayda maddi hakikatin hızlı ve en iyi bir biçimde araştırılması için ahenkli işleyen bir sistem halinde yeniden düzenlenmelidir. Sadece kanun yolunda yapılacak reformun tek başına hiçbir başarı şansı yoktur.

## **1. İdari Kararlar**

İstinafı en geniş manası ile ele alan sistemler, idari kararlara karşı kabul edilen ve maddi ve hukuki inceleme yapılmasını gerektiren denetim muhakemesine istinaf derler. Örneğin İngiltere’de, yerel idarelerin verdikleri kararlara karşı “Magistrates Court”a başvurmaya “appeal” denmiştir<sup>186</sup>.

İstinaf kanun yoluna, ilk derece mahkemelerinin son kararlarına ve ara kararlarına karşı da, son karar ile birlikte başvurulabileceğinden, yargılama makamı kararı olmadıklarından idari kararlar aleyhine istinaf kanun yoluna başvurulamaz. Ancak idari kararlar aleyhine idare mahkemesine başvurulabilir, bu mahkemenin

---

<sup>185</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1363.

<sup>186</sup> YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 117.

kararına karşı bir nevi istinaf mahkemesi konumundaki bölge idare mahkemesine başvurulabilir.

İstinaf kanun yolu, ilk derece mahkemelerinin son kararlarına karşı kabul edilmesi gereken bir kanun yolu olduğundan, son soruşturma açılarak verilmediği ve idari nitelikte olduğu için ceza kararnamesi son karar olarak kabul edilmemektedir. Bu nedenle ceza kararnamelerine karşı istinaf kanun yoluna başvurulamaz<sup>187</sup>. 5271 sayılı CMK'nun da sulh ceza hakiminin ceza kararnamesi düzenlenmeyerek, ceza kararnamesi kurumu mevzuatımızdan çıkarılmıştır.

## 2. Yargılama Makamı Kararları

İstinafı klasik ve dar anlamda alan sistemler, onu sadece mahkeme kararlarına ve bunlardan son karar olanlara karşı kabul ederler. Örneğin Almanya'da istinaf bu anlamda kabul edilmektedir. 1977 ve 1978 Tasarıları, “üst mahkemeye başvurabilme” konusunda “hüküm ve karar” terimini tercih etmişlerdir. Ayrıca itiraz konusunu da düzenlemiş olmaları nedeniyle “hüküm ve karar” derken, “son kararları” kastettiği sonucuna varılmaktadır<sup>188</sup>.

İlk derece mahkemelerinden verilen hükümlere karşı istinaf yoluna başvurulabilir. Hükümden önce verilip hükme esas teşkil eden veya başkaca kanun yolu öngörülmemiş olan mahkeme kararlarına karşı da hükümle birlikte istinaf yoluna başvurulabilir (CMK. m. 272/1,2), hükmünü içerdiğinden yukarıda anlatıldığı şekilde hükümden son kararın kastedildiği anlaşılmakla birlikte, hükme esas teşkil eden ara kararlarına karşı da son kararla birlikte istinaf yoluna başvurulabileceğini kabul etmek gerekir.

İtalya'da sulh ve asliye ceza mahkemesinin ve hazırlık aşamasında hakimnin verdiği kararı istinaf mahkemesi inceler, ağır ceza mahkemesi kararlarını ağır ceza istinaf mahkemesi inceler<sup>189</sup>.

---

<sup>187</sup> YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 118.

<sup>188</sup> YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 119.

<sup>189</sup> Doğan SOYASLAN, “İstinaf Mahkemeleri”, İtalyan Ceza Usul Kanunun İstinafa İlişkin Hükümleri, [http://www.yayin.adalet.gov.tr/adaletder/2\\_sayi.htm](http://www.yayin.adalet.gov.tr/adaletder/2_sayi.htm), (09.11.2005), s. 35.

### 3. İlk Derece Mahkemesi Kararı Olması

Esas mahkemesinin verdikleri son kararlara karşı istinafi kabul eden sistemlerin çoğunluğu, bütün son kararlara karşı istinaf yolunu açmamışlar, ancak bir kısmının istinaf edilebileceğini kabul etmişlerdir. Bütün son kararlara karşı, hiçbir kayda bağlı olmaksızın istinafi kabul eden sistem hemen hemen yoktur<sup>190</sup>.

Ağır suçlara bakan mahkemelerin son kararlarına karşı istinaf, genellikle kabul edilmemiştir. Günümüzde Almanya’da, Fransa’da, İsviçre’de ve geçmişte bizde istinaf uygulamasında ağır suçların muhakemesini yapan mahkemelerin son kararlarına karşı istinaf yolu tanınmamıştır<sup>191</sup>.

Ağır suçlara bakan mahkemelerin son kararlarına karşı istinafi kabul eden sistemler de vardır; örneğin, İtalya, İngiltere ve Amerika adı geçen sistemlerdendir<sup>192</sup>.

Fransa’da ilk derece mahkemelerinden verilen ve doğrudan doğruya Yargıtay’a sevk edilecek basit davalar dışında tüm kararlara karşı istinaf kanun yoluna başvurulabilir<sup>193</sup>.

Yabancı bir ülkede işlenen veya işlendiği iddia edilen bir suç nedeniyle hakkında ceza kovuşturması başlatılan veya mahkûmiyet kararı verilmiş olan bir yabancı, talep üzerine, kovuşturmanın yapılabilmesi veya hükmedilen cezanın infazı amacıyla geri verilebilir ve bu kişinin bulunduğu yer ağır ceza mahkemesi, geri verme talebi hakkında karar verir (TCK. m. 18/1, 4). Bu karara karşı temyiz yoluna başvurulabilir, ilk derece mahkemesi ve son karar olmasına rağmen istinaf kanun yoluna başvurulamaz.

Aleyhine istinaf yoluna başvurulabilecek olan kararlar, her şeyden önce ilk derece mahkemesi kararlarıdır. İlk derece mahkemesi kararları, kanunlara göre bir

---

<sup>190</sup> Fransa’da ihtilale kadar istinaf bütün ara kararlara ve son kararlara karşı kabul ediliyordu. İhtilalden sonra jüri mahkemelerin kurulması ile istinaf sadece polis ve correctionnel mahkemelerinin son kararlarına karşı kabul olundu. (bkz. YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 122, 123.

<sup>191</sup> YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 124.

<sup>192</sup> YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 127.

<sup>193</sup> Truche, Pierre, “Fransa’da Adli Yargı,” (2001), <http://www.ambafrance-tr.org/ecrire/upload/fis/fis58.htm> (16.02.2006), s. 3.

uyuşmazlığın çözümü için tarafların ilk olarak başvurmak zorunda kaldıkları (genel ve özel) mahkemelerin kararlarıdır<sup>194</sup>.

Ülkemizde adli yargı açısından ilk derece mahkemeleri, genel ve özel mahkemeler olarak ikiye ayrılır. Bugün itibariyle genel mahkemeler; sulh ceza, asliye ceza, ağır ceza mahkemeleridir. Özel mahkemeler arasında çocuk mahkemeleri, çocuk ağır ceza mahkemeleri, fıkri ve sınai haklar ceza mahkemesi, icra (ceza) mahkemeleri sayılabilir. Bu nedenle, her şeyden önce burada anılan ilk derece mahkemelerinin son kararlarına karşı istinaf kanun yoluna başvurulabilir.

İlk derece mahkemelerinden verilen hükümlere karşı istinaf yoluna başvurulabilir (CMK. m. 272/1). Beraat, ceza verilmesine yer olmadığı, mahkûmiyet, güvenlik tedbirine hükmedilmesi, davanın reddi ve düşmesi kararları, hükümdür (CMK. m. 223/1). İlk derece mahkemelerince verilen bu son kararlara karşı ancak; sonuç olarak belirlenen ikibin lira dahil adlî para cezasına mahkûmiyet hükümlerine, üst sınırı beşyüz günü geçmeyen adlî para cezasını gerektiren suçlardan beraat hükümlerine, kanunlarda kesin olduğu yazılı bulunan hükümlere, karşı istinaf yoluna başvurulamaz (CMK. m. 272/3). Bu düzenlemeden de anlaşılacağı üzere, sınırlamalar dışındaki ilk derece mahkemelerinin tüm son kararlarına karşı, ara kararlarına da son kararla birlikte istinaf kanun yoluna başvurulabilir.

#### **4. Son Karar olması**

İlk derece mahkemelerinin kararları, ara kararlar ve son kararlar olarak ikiye ayrılır. Ara kararlar, yargılamayı sona erdirmeyen ve yargılamanın yürütülmesine yönelik olan kararlardır. Bu kararlara karşı kural olarak istinaf yoluna başvurulamaz. Son kararlar ise, son soruşturma safhasında uyuşmazlığı doğrudan doğruya veya dolayısıyla çözen ve kural olarak, mahkemenin gereken bütün işlemleri yaptıktan sonra, o işten el çekmesini gerektiren kararlara son karar adı verilir. Son kararın duruşmalı verilmesi şart değildir<sup>195</sup>.

---

<sup>194</sup> YILMAZ, 54.

<sup>195</sup> YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 120.

Dolayısıyla son kararlar, uyuşmazlığı doğrudan doğruya veya dolayısıyla çözen son kararlar şeklinde ikili bir ayrıma tabi tutulabilirler. Beraat ve mahkumiyet kararları uyuşmazlığı doğrudan doğruya çözen son kararlardır. Uyuşmazlığı dolayısıyla çözen son kararlar arasında düşme, ret ve durma kararları sayılabilir. Ancak ret kararı davanın kabul edilemez olduğu için verilmişse, uyuşmazlığı doğrudan doğruya veya dolayısıyla çözmediği ve o mahkemenin işten el çekmesini gerektirmediği için, son karar sayılamaz ve istinaf edilemez. Son soruşturma aşamasında mahkemenin verdiği, davanın temelsiz olduğu için ret kararı, uyuşmazlığı dolayısıyla yargılar. Bu karar, uyuşmazlığın o yargılama makamınca çözülecek cinsten olmadığını gösterdiği takdirde mahkemenin işten el çekmesini gerektirdiği için, istinaf edilebilir. Durma kararı ise, engel kalktığı takdirde yargılamaya devam edileceğini ifade ettiği için mahkemenin işten el çekmesini her zaman gerektirmez, bu nedenle kural olarak son karar niteliğinde sayılmamalı ve istinaf edilememelidir<sup>196</sup>.

İlk derece mahkemelerinden verilen hükümlere karşı istinaf yoluna başvurulabilir. Hükümden önce verilip hükme esas teşkil eden veya başkaca kanun yolu öngörülmemiş olan mahkeme kararlarına karşı da hükümle birlikte istinaf yoluna başvurulabilir (CMK. m. 272/1,2), Bu düzenlemeden de anlaşılacağı üzere, ilk derece mahkemesinin hüküm niteliğindeki son kararlarına karşı istinaf yoluna başvurulabilmektedir. Hüküm niteliğinde olmayan davanın durması kararlarına (CMK. m. 223/8), adli yargı içerisindeki mahkemeler bakımından verilen görevsizlik kararlarına (CMK. m. 5/2) ve yetkisizlik kararlarına (CMK. m. 18/3) karşı itiraz mümkün olduğundan, bu kararlar aleyhine istinaf yoluna başvurulamaz. Hükümden önce verilip hükme esas teşkil eden veya başkaca bir kanun yolu öngörülmemiş olan ara kararlarına karşı da son kararla birlikte istinaf yoluna başvurulabilir.

İcra mahkemesince; 2004 sayılı İİK'nun 337 nci maddesinde düzenlenen, yükümlülüklerini yerine getirmeyenler ile 339 ncu maddesinde düzenlenen, beyandan sonra mal ve kazançta olan tezayüdü bildirmeyen borçlulara verilen disiplin hapsi cezaları; 340 ncı maddesinde düzenlenen, ödeme şartını ihlal edenlere; 341 nci maddesinde düzenlenen, çocuk teslimi emrine muhalefet edenlere; 344 ncü maddesinde

---

<sup>196</sup> YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 121, 122.

düzenlenen, nafakaya ilişkin kararlara uymayanlara; 30 ve 31 inci maddeler hükmüne muhalefet edenlere 343 ncü maddeden verilen tazyik hapsine ilişkin kararlara karşı, 353 ncü madde uyarınca, tefhim veya tebliğ tarihinden itibaren yedi gün içinde, yargı çevresinde bulunan ağır ceza mahkemesine itiraz edilebilir, itiraz üzerine verilen karar kesindir.

Burada da görüldüğü gibi söz konusu kararlar hürriyeti kısıtlayıcı son kararlar olmalarına rağmen istinaf veya temyiz yolu kapalı olup, yargı çevresinde bulunan ağır ceza mahkemesine itiraz yolu açılmıştır. İtiraz incelemesi de dosya üzerinden yapılacağından, yeni bir delil toplama veya duruşma açılması söz konusu olmadığından bireyler açısından yeterli güvence oluşturmamaktadır. Bu incelemenin üst mahkeme olan ağır ceza mahkemesinde dosya üzerinden yapılması dikkate alındığında dar anlamda istinafa benzetilebilir.

Alman hukuk sisteminde, sulh ve asliye mahkemelerinden verilen son kararlar aleyhine istinaf yoluna gidilebilir. Bu nedenle, ara kararları aleyhine kural olarak istinaf yoluna gitmek mümkün değildir. Ancak, bazı ara kararları son kararlar ile bir tutularak onlara karşıda istinaf yolu açılmıştır. Bunların yanında, son kararlardan önce verilen ara kararlar ile usule ilişkin kararlar, değiştirilememesi veya kendileri için başka bir kontrol mekanizması bulunmaması şartıyla, istinaf edilen son kararlar ile birlikte istinaf mahkemesinin incelemesine tabidirler<sup>197</sup>.

## **5. Belli Bir Sınırı Geçmesi**

Birçok ülke kanunları, koydukları farklı kurallar ile bazı hükümlere karşı istinaf yoluna başvurulamayacağını, diğer bazıları için de istinafin son aşama olacağını kabul etmiş bulunmaktadırlar<sup>198</sup>. Bu nedenle istinaf edilebilen hükümleri sınırlamak zorunluluğu vardır. Yeni bir inceleme masraf ve zahmetine tahammül edilemeyecek miktar veya kıymette olan iddiaların kısa kararla sonuçlandırılması tarafların yararına uygun olduğu kadar, kamunun da yararınadır<sup>199</sup>.

---

<sup>197</sup> ERCAN, 692.

<sup>198</sup> ŞENSOY, 1061., TOSUN, 209.

<sup>199</sup> BELGESAY, 636.

Çünkü, bu yasaklık tarafları istinaf ile elde edilecek menfaate oranla aşırı masraftan ve yorgunluktan, üzüntüden kurtaracaktır. Para değeri düşük olan ve ilke niteliğinde olmayan davalar için istinaf yolu kapalı olabilir. İlke niteliğindeki kararların elde edilebilmesine imkan tanınması bireyin ve kamunun yararınadır<sup>200</sup>.

Ayrıca her davada verilen kararın ikinci bir incelemeye bağlı tutulması üst mahkemelerin işlerini çoğaltacağından, sayılarının arttırılmasını gerektirir. Küçük işlerdeki adli hataların meydana getirdiği etkiler tarafların katlanamayacağı derecede ağır değildir, onların ekonomik varlıklarını, sosyal durumlarını tehlikeye düşürmez. Bu davalar uzamak gerekirse bu duruma tahammül edemeyecek olan tarafın iddiasından ya vazgeçmesi veya onu yarıda bırakması ihtimali artar<sup>201</sup>.

Ancak bazı kararların kesin olduğu, bunlara karşı kanun yoluna başvurulamayacağı hükmü, olağan kanun yolları olan itiraz, istinaf ve temyiz için söz konusudur. Buna karşılık olağanüstü denilen ve sadece kesinleşmiş kararlar aleyhine gidilebilir kanun yolları yönünden böyle bir durum söz konusu değildir<sup>202</sup>. Buna örnek olarak başsavcının itirazı, karar düzeltme, yazılı emir ve yargılamanın yenilenmesi sayılabilir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, bazı küçük cezaların yönetsel organlar eliyle verilebileceği görüşündedir. Ancak bu tür yaptırımlar uygulanan kişiye, bağımsız ve yetkili bir yargı yerine itiraz olanağı sağlanmalıdır. Özellikle karayolları trafiği alanında çok sayıda küçük suçun işlendiği göz önünde tutulacak olursa, sözleşmecî devletlerin, mahkemelerini bunların kovuşturulması ve cezalandırılması işlemlerinden kurtarmak için haklı nedenleri olabilir. Küçük suçların kovuşturulması ve cezalandırılmasının yönetsel organlara bırakılması, ilgili kişiye hakkında verilmiş olan kararı Sözleşme'nin 6. maddesinin güvencelerine sahip bir yargı yerinin önüne getirme olanağı sağlandığı sürece, Sözleşme'ye aykırı düşmeyecektir (Öztürk- Almanya davası)<sup>203</sup>.

<sup>200</sup> YILDIRIM, "Kanunyolu Olarak...", 9.

<sup>201</sup> BELGESAY, 636, 637.

<sup>202</sup> CENTEL- ZAFER, 294.

<sup>203</sup> Günay DİNÇ, Sorularla Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, TBB. yayını, Ankara, 2006, s. 213., kararın ayrıntısı için bkz. Osman DOĞRU, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi İçtihatları, C. 1, Beta yayınları,

Özel hukukta bir taraftan kıymet takdirindeki zorluğu, diğer taraftan hatalı bir hükmün sebep olabileceği ekonomik sarsıntıları göz önünde tutarak gayrimenkul üzerinde aynı haklara, aile haklarına ve genel olarak kıymeti para ile ölçülemeyen mali haklara dair davaların istinaf edilebilmesi gerekmektedir. Miktar veya kıymeti önemli olmayan davalarda verilecek hükümler, kesin olarak verilmekle beraber, hakim kanunun bu hükmünden faydalanarak bir tarafın aleyhine bilerek ve isteyerek karar vermesi olasılığını önlemek için, istisnaen, adalete yabancı düşünce ve sebeplerle verilen hükümler istinaf edilebilmelidir.

Diğer taraftan, miktar veya değeri düşük davalara ait kararların temyiz edilebilirlik bakımından konan sınırı, sadece sulh mahkemeleri kararlarına özgülemekte yerinde değildir; hatta bir bakıma hukuk mantığına tamamen aykırıdır. Gerçekten, daha az tecrübeli olduğu düşüncesiyle görevi sınırlanan ve adeta ufak tefek işlere bakması kanunca düzenlenen sulh mahkemesi kararları bakımından konulan temyiz sınırının daha tecrübeli ve daha bilgili sayılan asliye mahkemelerinin kararları hakkında kabul edilmemesi acaba nasıl bir mantıkla açıklanabilir<sup>204</sup>.

Sonuç olarak belirlenen ikibin lira dahil adli para cezasına mahkûmiyet hükümlerine, üst sınırı beşyüz günü geçmeyen adli para cezasını gerektiren suçlardan beraat hükümlerine, kanunlarda kesin olduğu yazılı bulunan hükümlere, karşı istinaf yoluna başvurulamaz (CMK. m. 272/3). Bu kararların verildikleri anda kesin hüküm teşkil edecekleri kabul edilmiştir.

Adli para cezasının miktarı belirlenirken her bir suç karşılığı söz konusu olabilecek cezanın ayrı ayrı göz önünde bulundurulması gerekir. Ayrıca, asıl cezaya ek olarak hak yoksunluğu söz konusu olacaksa verilen hükme karşı istinaf kanun yoluna başvurulabilmelidir. Gerçi kasten işlenmiş suçlarda, kural olarak bu suçtan dolayı hapis

---

İstanbul, Ekim 2002, s., 654 vd., 5252 sayılı Türk Ceza Kanunun Yürürlük ve Şekli Hakkında Kanunun 7. maddesi ile idari yaptırıma dönüştürülmüş olup, idari yaptırım kararını uygulamakla da 5326 sayılı Kabahatler Kanunu 22 nci maddesi ile idari yaptırım kararını vermekle idari makamların görevlendirildiği, verilen idari yaptırım kararına karşı da aynı Yasanın 27 nci maddesi ile 15 gün içinde sulh ceza mahkemesine itiraz yoluna başvurulabileceği düzenlenmiş olup, görüldüğü gibi yapılan düzenleme AİHM'nin içtihatlarına da uygundur.

<sup>204</sup> BİLGE, “Yargıtay’ın...”, 898.

cezasına değil de, adli para cezasına hükmedildiğinde hak yoksunlukları gündeme gelmez ise de TCK'nun 54/5 nci maddesi bunun bir istisnasına yer vermektedir<sup>205</sup>.

Adli para cezası TCK'nun 52 nci maddesinde düzenlenmiş olup, ayrıca TCK'nun 50 nci maddesi uyarınca seçenek yaptırımlara çevrilmesi olanaklıdır. Bu iki durumda da yukarıda belirtilen miktarları geçmeyen hükümler aleyhine istinaf yoluna başvurulamaz. Ancak, burada belirtilen hükümlere karşı nitelik yönünden istinaf yoluna başvurulması mümkün olacaktır. Örneğin, TCK'nun 89/1 nci maddesi uyarınca sanığa verilen hürriyeti bağlayıcı ceza aynı kanunun 50/4 ncü maddesine göre adli para cezasına çevrilerek sonuç olarak kişi adli para cezasıyla hükümlendirilecek olursa ve bu sonuç adli para cezası (sonuç ceza) da ikibin lirayı geçmeyen bir adli para cezası olsa bile Cumhuriyet savcısı ve katılan bu hükme karşı, eylemin TCK'nun 86/1 nci maddesindeki kasten yaralama suçunu oluşturduğunu ileri sürerek istinaf yoluna başvurulabilecektir<sup>206</sup>.

Alman özel hukukunda, kanun yoluna başvurma hakkının geçerli olabilmesi için, konusu malvarlığı olan davalarda uyuşmazlığın değerinin belli bir miktarı aşması gerekir. Bu miktar, temyiz için 60.000 auro, istinaf için 1.500 aurodur. Miktar ve değere bakılmaksızın istinaf yoluna başvurma hakkının mümkün olduğu uyuşmazlıklar da vardır. Mesken kirası ile ilgili uyuşmazlıklardan doğan davalar ile sulh mahkemelerinin, eyalet yüksek mahkemesinin veya Federal Mahkeme'nin bir içtihadından ayrılması halinde, istinaf yolu açıktır<sup>207</sup>.

İlk derece mahkemelerine belli miktar ve değeri aşmayan alacak ve menkul mal davaları hakkında kesin karar vermek yetkisi tanınmalıdır. Bu miktar ve değer yanlış bir kararla hakkını kaybedecek olan orta gelirli bir iş sahibinin iktisadi durumunda sarsıntı yapmayacak şekliyle ayarlanmalıdır. Gayrimenkullerin özelliği ve iktisadi durumu göz önünde tutularak değeri ne olursa olsun bunlar hakkındaki davalar için kanun yolları sürekli açık bırakılmalıdır<sup>208</sup>. Kaldı ki gayrimenkullerin gerçek

---

<sup>205</sup> ÖZTÜRK- ERDEM, 706.

<sup>206</sup> MALKOÇ- YÜKSEKTEPE, 674.

<sup>207</sup> M. Kamil YILDIRIM, "İstinaf Mahkemeleri", Alman Medeni Usul Kanunu, [http://www.yayin.adalet.gov.tr/adaletder/2\\_sayi.htm](http://www.yayin.adalet.gov.tr/adaletder/2_sayi.htm), (09.11.2005), s. 31., ERCAN, 681, 693.

<sup>208</sup> ÖKTEM, 101, 192.

değerlerinin tespit edilmesi de çoğu zaman mümkün olmamakta, bilirkişiden bilirkişiye değişebilmektedir. Bu nedenle aynı gayirmenkul hakkında bir mahkemenin verdiği karar kesin olmakta iken, diğer mahkemenin verdiği karara karşı istinaf yoluna başvurulabilmektedir.

Anayasa Mahkemesi temyiz için konulan değere ilişkin sınırlamanın 20.01.1986 tarih ve 1985/23, 1986/2 sayılı kararı ile öteki hürriyetler gibi hak arama hürriyeti de (Ay. m. 36) kamu yararı dikkate alınarak sınırlanabilir. Çünkü, sınırlama ile davaların hızlandırılması ve Yargıtay'ın yükünün azaltılması amaçlanmıştır, gerekçesiyle Anayasaya aykırı bulmamıştır<sup>209</sup>. Anayasa Mahkemesi bu kararı ile Yargıtay'ın iş yükünün her ne pahasına olursa olsun azaltılmasında bir sakınca görmemektedir. Oysa, kamu yararı bireyin hak arama özgürlüğünde var olan menfaatiyle, Yargıtay'ın iş yükünün hafifletilmesinde dar anlamda mevcut olacak menfaati arasında kurulacak dengede mevcut olacaktır.

Anayasa Mahkemesi oy birliği ile aldığı daha yeni bir kararında (23.05.2001, 232/89, AMKD 2002/1, s. 541) idari para cezalarına itiraz üzerine idare mahkemesince verilecek kararın kesin olduğu hükmünün (4077 sayılı TKHK. m. 26) Anayasaya aykırı olmadığı sonucuna varırken; Anayasa'da tüm mahkeme kararlarının temyiz edileceğine ilişkin bir hükme yer verilmemiştir. Kamu yararı gerektirdiğinde ve hukuk devleti kavramı ile bağdaşmayacak sonuçlara yol açma olasılığının bulunmadığı durumlarda kimi kararlar için kanun yollarına başvurmanın önlenebileceği, yargı denetiminde sonsuzluk olamayacağından, bunun bir yerde kesilmesi gerektiği, temel hak ve özgürlüklerin kamu yararı ile sınırlanabileceği, itiraz konusu kuralla, kanun yoluna başvurulmasına olanak vermeyecek biçimde hak arama özgürlüğüne kamu yararı amacı ile getirilen sınırlamada, demokratik toplum düzenin gereklerine aykırılık bulunmamaktadır, gerekçesiyle Anayasaya aykırı bulmamıştır<sup>210</sup>.

Fransız Hukukunda istinaf yolu, aksine bir hüküm olmadıkça, birinci derece mahkemelerinin bütün hükümlerine karşı açıktır. Ancak tamamen pratik amaçlarla bazı

<sup>209</sup> Kararın ayrıntısı için bkz. R.G: 16.04.1986, S. 19080, s. 18 vd.

<sup>210</sup> Hakan PEKCANITEZ, "Kanun Yolunun Anayasal Temeli ve HUMK m. 427 Hükmü ile Kanun Yolu Kapatılmış Olan Kararlara Karşı Kanun Yoluna Müracaat İmkânı", Prof. Dr. Baki Kuru Armağanı, TBB. yayını, Ankara, 2004, s. 27.

kararlara karşı, istinaf yolu kapalı tutulmuştur. Birinci derece mahkemesi kararlarına karşı istinaf yolunun her zaman açık olması ilkesinden ayrılma sonucunu doğuran birinci grup istisna, uyuşmazlığın tutarına ilişkin hallerdir. Bu tutar sulh, asliye hukuk ve ticaret mahkemeleri için 25.000 Frank, iş mahkemeleri için 22.000 Franktır. İkinci grup istisna, farklı hukuki düzenlemelerle istinaf yolunun kapalı tutulduğu hallerdir. İstinaf yoluna başvurulamayan bu kararlara karşı temyiz yoluna başvurulabilir. Kanunun öngördüğü parasal sınırın altında kalan ilk derece mahkemesi kararları için sadece hukuka uygunluk incelemesinin yapılması mümkündür<sup>211</sup>.

Almanya’da, bugüne kadar kanun yoluna başvurma sınırının sürekli olarak yükseltilmesi sonucunda, şu anda sulh mahkemesindeki özel hukuk uyuşmazlıklarının % 40’nın denetimi baştan itibaren mümkün bulunmamaktadır. Hukuk uyuşmazlıklarının sadece % 20 için teoride Yüksek Mahkemeye gitme imkanı mevcuttur. Pratikte ise, yüksek eyalet mahkemelerinin temyiz kabul oranlarının çok düşük olmasından dolayı bu oran sadece % 5 civarındadır. Kanun yoluna başvurma konusunda uyuşmazlığın değerine göre yapılan bu sınırlama, ayrıca mahkeme kararlarının önemli bir kısmının yüksek mahkeme tarafından kontrol edilmesini engellediği için, yüksek mahkemenin ülke genelinde hukukun uygulamasında birliği sağlama konusundaki fonksiyonunu yerine getirememesine yol açmaktadır. Bu da kanun hükmünün farklı bölgelerdeki, hatta aynı bölgedeki farklı mahkemeler tarafından farklı yorumlanmasına yol açabilmektedir<sup>212</sup>.

İtalya’da, istinaf normal bir kanun yoludur. Hem hakimlerden sorgu hakimi kararlarına (mahkemede son soruşturmanın açılması kararı) karşı, hem de hakimlerin verdiği hükümlere karşı gidilebilir. Ancak sadece hafif para cezasını içeren kabahatlerden dolayı verilen mahkumiyet kararları ile sadece hafif para cezasını içeren kabahatler için verilen beraat kararlarına karşı istinaf kanun yoluna gidilemez<sup>213</sup>.

Hafif suçlara bakan mahkemelerin son kararlarına karşı istinaf kanun yolunu kabul etmeyen sistemler de vardır. Örneğin, İsviçre’de Solothurn kantonunda, sulh hakiminin ve sulh mahkemesi başkanının hafif suçlarda verdikleri kararlar istinaf

<sup>211</sup> KONURALP, “Fransız Hukukunda...”, 31- 33., YARSUVAT, 8, 9.

<sup>212</sup> ERCAN, 720, 721.

<sup>213</sup> SOYASLAN, 35, 37.

edilemez. Zürich’te ise, ceza kararnamesine karşı gelme üzerine yargılama yapan asliye mahkemesi ve tek hakim son kararlarına karşı istinaf kanun yolu kabul edilmemiştir<sup>214</sup>.

Türk  zel hukukunda, HUMK’nun 426/A, II nci maddesine göre; ilk derece mahkemelerinin her türlü kararlarına karşı istinaf yoluna başvurulamaz. Alacağın miktar veya değer 1.000.-YTL.yi geçmeyen (bu değer 2006 yılı için 1098.-YTL.dir) malvarlığı davalarına ilişkin kararlar kesin olup, bunlara karşı istinaf yoluna başvurulamaz<sup>215</sup>.

Kanunun aradığı bu sınır malvarlığı davaları içindir. Malvarlığı davaları kavramı, taşınır, taşınmaz mal davalarıyla her türlü alacak davasını da kapsar. Bu hüküm, temyizdeki sınır ile ilgili olan (eski HUMK’nun m. 427/II) hükümden daha geniştir. Çünkü, eski hükümde ‘‘taşınır mal ve alacak davaları’’ kavramı kullanılmakta olup, bu hüküm taşınmaz davalarını kapsam dışında tutmakta idi<sup>216</sup>. Getirilen düzenleme ile artık gayrimenkul davalarında da üst mahkemeye başvurmada değer esas alınacaktır.

## **XI. İstinafın şartları**

### **1. Süre şartı**

Kanun yoluna başvurmanın geçerli olabilmesi için, başvurunun kanunda belirtilen usule uygun olarak ve süresi içinde yapılması gerekir. Aksi takdirde kanun yoluna başvurma hakkı düşer.

İstinaf istemi, hükmün açıklanmasından itibaren yedi gün içinde hükmü veren mahkemeye bir dilek  verilmesi veya zabıt katibine bir beyanda bulunulması suretiyle yapılır; beyan tutanağa geçirilir ve tutanak hakime onaylattırılır (CMK. m. 273/1).

<sup>214</sup> YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 124.

<sup>215</sup> Bu parasal sınırın belirlenmesi, 5236 sayılı Kanunun ek 4. maddesi uyarınca; ‘‘görev, kesin hüküm, istinaf, temyiz, Yargıtay’da duruşma, senetle ispata ve sulh mahkemelerindeki taksim davalarında muhakeme usulünün belirlenmesine ilişkin maddelerdeki parasal sınırlar; her takvim yılı başından geçerli olmak üzere, önceki yılda uygulanan parasal sınırların, o yıl için 213 sayılı Vergi Usul Kanunun mükerrer 298. maddesi hükümleri uyarınca Maliye Bakanlığınca her yıl tespit ve ilan edilen yeniden değerleme oranında artırılması suretiyle uygulanır,’’ hükmü getirilerek HUMK’nun değerik maddelerindeki parasal miktarların, bu konuda yeni bir kanun değerikliğine ihtiyaç duyulmaksızın otomatik olarak ayarlanmasına olanak tanınmış olmaktadır.

<sup>216</sup> YILMAZ, 55.

İstinaf yoluna başvurma süresi; hüküm istinaf yoluna başvurma hakkı olanların yüzlerine karşı açıklanmış ise, tefhimden itibaren; yokluklarında açıklanmışsa, tebliğ tarihinden itibaren işlemeye başlar.

Sanık veya katılanın yüzlerine karşı tefhim edilen hükmün müdafî veya vekillerine de tebliğine gerek yoktur. Aynı şekilde müdafî veya vekilin yüzlerine karşı verilen hükmün sanık veya katılana tebliği gerekli değildir<sup>217</sup>.

İstinaf yoluna başvurmada süreyi tefhimden itibaren başlatmak daha doğrudur, çünkü istinafta ilgililer için gerekçe gösterme zorunluluğu kabul edilmemiştir. Bu nedenle gerekçeli son kararın tebliğinin beklenmesine bu açıdan gerek yoktur<sup>218</sup>.

Asliye ceza mahkemelerinde bulunan Cumhuriyet savcıları, mahkemelerinin yargı çevresi içerisindeki sulh ceza mahkemelerinin; ağır ceza mahkemelerinde bulunan Cumhuriyet savcıları, mahkemelerinin yargı çevresi içerisindeki asliye ve sulh ceza mahkemelerinin hükümlerine karşı, kararın o yer Cumhuriyet Başsavcılığına geliş tarihinden itibaren yedi gün içinde istinaf yoluna başvurabilirler (CMK. m. 273/3).

Sanık, yokluğunda aleyhine verilen hükümlere karşı 5271 sayılı CMK'nun 40 ncı maddesine göre, eski hale getirme isteminde bulunabilir. Ancak eski hale getirme süresi içinde istinaf süresi işler. Sanığın eski hale getirme isteminde bulunduğu hallerde, ayrıca istinaf isteminde de bulunması gerekir. Bu halde istinaf istemi ile ilişkili işler, eski hale getirme istemi hakkında karar verilinceye kadar ertelenir (CMK. m. 274).

Eski hale getirme dilekçesinin verileceği mahkeme, usul işlemi süresi içinde yapılsa idi esasa hükmedecek olan mahkeme neresi ise o mahkeme olacağından dilekçe bölge adliye mahkemesine verilecektir. Bu mahkeme eski hale getirme isteminin kabul veya reddine dair bir karar verir. Mahkeme bu isteme ilişkin incelemeyi duruşmasız yapar<sup>219</sup>.

Medeni Usul Hukukumuzda istinaf yoluna başvurma süresi, kararın tebliğinden itibaren onbeş gün olup, bu süre 4353 sayılı Kanun kapsamında kamu kurumları

<sup>217</sup> MALKOÇ- YÜKSEKTEPE, 677.

<sup>218</sup> YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 147, 148.

<sup>219</sup> MALKOÇ- YÜKSEKTEPE, 681.

hakkında 30 gündür. HUMK'nun 432/1 nci maddesi uyarınca aynı kamu kurumları için temyiz süresi de 30 gündür. Ancak Anayasa Mahkemesi 02.12.2004 tarih ve 2001/216 esas, 2004/120 sayılı kararı ile 1086 sayılı HUMK'nun 432 nci maddesinin 3156 sayılı Kanun ile değiştirilen birinci fıkrasının ikinci tümcesinin Anayasanın 10 ncü maddesinde düzenlenen “eşitlik”, 36 ncı maddesinde düzenlenen “adil yargılanma hakkı” yönünden Anayasaya aykırı bularak iptal etmiştir<sup>220</sup>. Bu nedenle istinaf yoluna başvurmada 4353 sayılı Kanun kapsamında kamu kurumlarına ayrıcalık tanınarak, bu kurumlar lehine daha uzun bir sürenin öngörülmesi de “eşitlik” ve “adil yargılanma hakkı” yönünden Anayasaya aykırıdır.

Roma Hukukunda son karara itiraz etmek isteyen tarafın, bu isteğini sözlü ya da yazılı olarak, kararın kendisine bildirilmesini izleyen 10 günlük süre içinde ilk kararı vermiş olan hakime bildirmesi gerekirdi. Bu süre içerisinde böyle bir istekte bulunulmamışsa, ilk yargıcın verdiği karar kesinleşir, icraya geçilirdi<sup>221</sup>. Yunanistan'da da istinaf kanun yoluna başvuru süresi 10 gündür. Bu süre karar yüze karşı verilmiş ise, kararın bildirilmesinden itibaren, aksi takdir tebliğden itibaren başlayacaktır<sup>222</sup>.

Fransız Ceza Usul Hukukunda istinaf süresi, yüze karşı verilen kararlarda sanık, katılan ve ilk derece mahkemesi yanındaki savcı için kural olarak 10 gündür. İstinaf mahkemesi savcılığı için bu süre 2 aydır. Ancak hüküm yoklukta verilmiş ise, hükmün tebliğinden itibaren bu süre işlemeye başlar<sup>223</sup>. Fransız Medeni Usul Hukukunda istinaf yoluna başvurma süresi, kural olarak çekişmeli yargıda bir ay, çekişmesiz yargıda 15 gündür. Bu süreler kararın tebliği ile işlemeye başlar<sup>224</sup>.

Alman Medeni Usul Hukukunda istinaf yoluna başvurma süresi, kararın tebliğinden itibaren bir ay olup, bu süre son olarak hükmün tefhiminden itibaren 5 ay geçtikten sonra sona erer<sup>225</sup>.

---

<sup>220</sup> Kararın ayrıntısı için bkz. R.G: 21 Ekim 2005- S. 25973. (<http://rega.basbakanlik.gov.tr/> -arşiv 21.10.2005)

<sup>221</sup> KARADENİZ, 361., TAHİROĞLU- ERDOĞMUŞ, 41.

<sup>222</sup> Cristos DEDES, İstinaf Mahkemeleri Uluslararası Toplantı, TBB. yayını, Ankara, Kasım 2003, s. 171.

<sup>223</sup> TEZCAN, 17., YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 145.

<sup>224</sup> KONURALP, “Fransız Hukukunda...”, 33.

<sup>225</sup> YILDIRIM, “İstinaf Mahkemeleri”, 31.

İsviçre Medeni Usul Hukukunda istinaf yoluna başvurma süresi, kararın tebliğinden itibaren 10 gündür. İstinaf dilekçesinin karşı tarafa tebliğinden itibaren 10 gün içinde karşı taraf istinaf talebine katılabilir. Ancak katılma yolu ile istinaf, diğer tarafın istinaftan vazgeçmesi halinde hükümsüz kalır<sup>226</sup>. İstinaf başvurusunun gerekçelendirilmesi gerekir. İstinaf davacısı, hükmü ne ölçüde iptal ettirmek istediğini ve hükmü hangi yönlerden değiştirmek istediğini açıklamak zorundadır. Yeni olaylar ve deliller de dilekçe ile birlikte ileri sürülebilmektedir<sup>227</sup>.

## 2. Hukuki Yarar Şartı

Sözlük anlamı, bir yükün altına girmek, bir şeyin zorluğunu çekmek olan hukuki yarar, kanun yoluna başvurunun geçerli olabilmesi için gerekli olan en önemli ve en karmaşık şartlardan birisidir. Bir tarafın kanun yoluna başvurabilmesi için, onun aleyhine kanun yoluna başvurduğu mahkeme kararından dolayı bir zorluğun, bir yükün altına girmiş olması, başka bir ifade ile, onun bu mahkeme kararından dolayı bir zarar görmüş olması gerekir<sup>228</sup>.

Son karardan zarar görme konusunda kesin bir kriter kabul edilmemelidir. Bu şekilde, hatalı olduğunu sandığı için, kendisini tatmin etmeyen kararlara karşı taraflar kanun yoluna başvurabilecekler, gerekçeyi hatalı bulana da böylece kanun yolu açılmış olacaktır<sup>229</sup>.

Alman Medeni Usul Kanununda bütün kanun yolları için genel olarak gerekli olan şartları düzenleyen hükümler bulunmamaktadır. Kanun'da daha çok istinaf kurumu ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Temyiz kurumu için ise, bu hükümlere yollamada bulunulmuştur. İstinaf yoluna başvurulabilmek için, bu konudaki talebin dinlenilebilir, yani kabul edilebilir olması ve haklı olması, o karara karşı istinaf yoluna başvurunun açık olması gerekir. Ayrıca kanun yoluna başvurmak isteyen şahsın bu karardan dolayı bir zarara uğramış olması ve uyuşmazlığın değerinin belli bir miktarı aşması gerekir.

<sup>226</sup> Selçuk ÖZTEK, “İstinaf Mahkemeleri”, 11.05.1988 Tarihli (Yeni) Nöşateli Medeni Usul Kanunun İstinafa İlişkin Hükümleri, [http://www.yayin.adalet.gov.tr/adaletder/2\\_sayi.htm](http://www.yayin.adalet.gov.tr/adaletder/2_sayi.htm), (09.11.2005), s. 28.

<sup>227</sup> YILDIRIM, Hukuk Devletinin..., 63.

<sup>228</sup> ERCAN, 681, 682.

<sup>229</sup> YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 150.

Son olarak, konun yolu talebinin kanunda belirtilen şekle uygun ve süresi içinde yapılması da gerekir<sup>230</sup>.

### 3. Talep Şartı

Kanun yoluna gidebilmek için ilgililerin talepleri esas kural olmakla birlikte, önemli olan bazı hükümlerin, ilgililer başvurmasa da, mutlaka hükmü veren mahkemeden yüksek bir yargılama makamına incelettirmeye ihtiyaç görülmüştür.

İstinaf davasının kendiliğinden açılmaması, bir isteğe bağlı olarak açılması davasız yargılama olmaz kuralının sonucudur. Bu kuralın istisnasını kendiliğinden istinaf incelemesine bağlı cezalar oluşturur. Onbeş yıl ve daha fazla hapis cezalarına ilişkin hükümler, bölge adliye mahkemesince re'sen incelenir (CMK. m. 272/1).

Yazılı başvuruda, son kararın maddi ve hukuki yönlerinin daha üst yetkili bir mahkeme tarafından yeniden incelenmesi isteği ortaya konulmalıdır. Dilekçede “istinaf” kelimesinin bulunması şart değildir. Ancak bölge adliye mahkemesinden söz edilmesi, kararın doğru olmadığı ve bozulması, düzeltilmesi istendiğinde bu yola gidilmiş olduğu kabul edilebilir. Ayrıca kanun yoluna yanlışlıkla, istinaftan başka bir isim verilmiş olması, başvuranın aleyhine bir etki yaratmayacaktır. Buradaki sorun mahkeme ismi (Bölge Adliye Mahkemesi) ile kanun yolu isminin (istinaf) farklı olmasından kaynaklanmaktadır<sup>231</sup>.

İstinaf istemi, hükmü veren mahkemeye bir dilekçe verilmesi veya zabıt katibine bir beyanda bulunulması suretiyle yapılabilir. Tutuklu bulunan şüpheli veya sanık, zabıt katibine veya tutuklu bulunduğu ceza infaz kurumu ve tutukevi müdürüne beyanda bulunmak suretiyle veya bu hususta bir dilekçe vererek kanun yollarına başvurabilir. Zabıt katibine başvuru halinde, istinafa başvuru beyanı veya dilekçesi ilgili deftere kaydedildikten sonra bu hususları belirten bir tutanak düzenlenerek tutuklu bulunan şüpheli veya sanığa bir örneği verilir. Kurum müdürüne başvuru halinde de, aynı işlem yapılarak, tutanak ve dilekçe derhal ilgili mahkemeye gönderilir. Zabıt katibi başvuruyu ilgili deftere kaydeder. Zabıt katibi veya kurum müdürü tarafından başvuru

---

<sup>230</sup> ERCAN, 679, 691.

<sup>231</sup> MALKOÇ- YÜKSEKTEPE, 676.

dolayısıyla işlem yapıldığında, istinaf için öngörülen yedi günlük süre kesilmiş sayılır (CMK. m. 263). Yanılgıyla başka bir mahkemeye başvurulması hak kaybına neden olmaz. O mahkemenin başvurusu hükmü veren mahkemeye göndermesi gerekir.

Kanun yolunda yargılama, kural olarak, talep üzerine yapılır. Kanun yolu başvurusuna ilişkin talep şarta bağlanamaz. Örneğin, muhakemeye katılan diğer kişilerin de talepte bulunması veya başvurusu durumunda kendisine herhangi bir masraf çıkarılmaması gibi şartlara bağlanan başvuru yapılmamış sayılır<sup>232</sup>. İstinaf davasının açılması bir şarta bağlandığı takdirde davanın, kabul edilemez olduğu için, ret edilmesi gerekir<sup>233</sup>.

İstinaf davasının telgraf veya taahhütlü mektup ile açılabilmesi için, mahkemeye gelen telgrafın yeter derecede açık olması ve kimin tarafından gönderildiğinin kuşkuya yer bırakmadan anlaşılabilmesi gereklidir. Diğer iletişim araçlarıyla açılması halinde de benzer değerlendirmeler yapılmalıdır. İstinaf davasının bu şekilde açılabilmesine engel bir durum yoktur<sup>234</sup>. Dilekçenin bu yollardan birisi ile gönderilmesi halinde, istinaf yoluna başvuru tarihi, söz konusu dilekçenin mahkemeye geliş ve hakimnin havale tarihi başvuru tarihi olarak kabul edilmelidir.

İsviçre Medeni Usul Hukukunda istinaf yoluna başvurma, iki nüsha dilekçenin karar mahkemesi yazı işlerine verilmesi veya bir postahaneye bırakılarak yapılabilir. Ancak, ispat edilmedikçe pul üzerindeki tarihe itibar olunur<sup>235</sup>.

#### 4. İzin Şartı

Bazı sistemlerde, istinaf davasının açılabilmesi için ilk derece mahkemesinin veya istinaf mahkemesinin istinaf davasını gerekli bulan bir karar vermesini şart koşturmuştur. Örneğin, İngiltere’de istinaf mahkemesi, istek üzerine jüri kararının hakkaniyete aykırı veya deliller açısından yerinde olmadığı veya sair sebeplerden dolayı

---

<sup>232</sup> ÖZTÜRK- ERDEM, 699.

<sup>233</sup> YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 151.

<sup>234</sup> MALKOÇ- YÜKSEKTEPE, 675, 676.

<sup>235</sup> ÖZTEK, 38.

hakkaniyete uygun bulunmadığı gerekçeleri ile ortadan kaldırılması gerektiği kanaatinde ise, kanun yoluna başvurulmasına izin verir<sup>236</sup>.

Amerika’da, Federal Yüksek Mahkeme, istinaf mahkemesi olarak yetkili olduğu işlerde, sadece bütün memleket çapında önemi haiz olan uyuşmazlıklarda, izin verdiği takdirde, yargılama yapar<sup>237</sup>.

5271 sayılı CMK’nun da izin şartı öngörülmemiştir. Ancak İstinaf istemi, kanuni sürenin geçmesinden sonra veya aleyhine istinaf yoluna başvurulamayacak bir hükme karşı yapılmışsa ya da istinaf yoluna başvuranın buna hakkı yoksa, hükmü veren mahkeme bir kararla dilekçeyi reddeder. İstinaf başvurusunda bulunan Cumhuriyet savcısı veya ilgililer, ret kararının kendilerine tebliğinden itibaren yedi gün içinde bölge adliye mahkemesinden bu hususta bir karar vermesini isteyebilirler. Bu takdirde dosya bölge adliye mahkemesine gönderilir. Ancak, bu nedenle hükmün infazı ertelenemez (CMK. m. 276). Böylece bir çeşit istinaf davasının kabul edilebilir olup, olmadığı hakkında bir karar verilmektedir.

## **5. Sebep Gösterme (İleri Sürülen Sebeplerle Bağlı Olma)**

İstinaf mahkemesi, eğer kontrol mahkemesi olacak ise, ileri sürülen sebeplerle bağlı olmalıdır. Temyiz mahkemesi ise, ileri sürülen temyiz sebepleri ile bağlı değildir<sup>238</sup>.

Sanık ve Ceza Muhakemesi Kanununa göre, katılan sıfatını almış olanlar ile katılma isteği karara bağlanmamış, reddedilmiş veya katılan sıfatını alabilecek surette suçtan zarar görmüş bulunanların dilekçe veya beyanında, başvuruya ilişkin nedenlerin gösterilmemesi inceleme yapılmasına engel olmaz (CMK. m. 273/4). Böylece, istinaf yoluna başvurmada sebep gösterme zorunluluğunun olmadığı belirtilmiştir.

Ancak Cumhuriyet savcısı, istinaf yoluna başvurma nedenlerini gerekçeleriyle birlikte yazılı isteminde açıkça gösterir. Bu istem ilgililere tebliğ edilir. İlgililer, tebliğ

---

<sup>236</sup> YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 152.

<sup>237</sup> YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 152.

<sup>238</sup> YILDIRIM, Hukuk Devletin..., 145.

tarihinden itibaren yedi gün içinde bu husustaki cevaplarını bildirebilirler (CMK. m. 273/5). Ancak cevap verme zorunluluğu söz konusu değildir<sup>239</sup>.

Bu nedenle, hükmün istinaf yoluna başvurulabilir olması ve başvuranın buna hakkının bulunması incelenmesi için yeterlidir. Ancak az önce de belirtildiği gibi Cumhuriyet savcılarının istinaf yoluna başvuru nedenlerini yazılı istemlerinde gerekçeleriyle birlikte ve açıkça başvurunun sanığın aleyhine mi yoksa lehine mi olduğunu göstermeleri zorunludur.

Cumhuriyet savcısı istinaf dilekçesinde bir neden göstermemiş ve gerekçesi de yok ise, nedenlerini bildirip gerekçelerini de göstermesi için dosyanın geri gönderilmesine karar verilmesi gerekeceğinden ve bu durumda yargılamanın gereksiz yere uzamasına yol açacağından Cumhuriyet savcısı istinaf dilekçesinde gerekçeleriyle birlikte istinaf yoluna başvurma sebeplerini açıkça yazmalıdır. Böylece yapılan başvurunun sanık aleyhinde mi, yoksa sanık lehinde mi olduğu, hükümlerden hangisi için istinafa başvurduğu hususundaki duraksamalar, giderilmiş olunacaktır<sup>240</sup>.

Türk Medeni Usul Hukukunda 5236 sayılı Kanun ile istinaf kurumuna yer verilmiştir. Bu kanunda istinaf sebeplerini açıkça gösteren bir hüküm bulunmamaktadır. Sadece, istinaf yoluna başvuran kişinin, dilekçesinde, istinafa başvuru sebeplerini gerekçeleri ile birlikte açıkça belirtmesi aranmıştır (m. 426/B/II, b.6). Bu husus çok önemlidir, çünkü istinaf mahkemesi, istinaf incelemesini sadece istinaf dilekçesinde belirtilen sebeplerle sınırlı olarak yapacaktır, ancak kamu düzenine aykırılık halleri istinaf mahkemesince kendiliğinden gözetilebilecektir (m. 426/O). Bu nedenle istinaf dilekçesinde, başvuru sebeplerinin ve bunun gerekçesinin eksiksiz biçimde yazılması gerekmektedir<sup>241</sup>.

Böylece İstinaf dilekçesi, başvuranın kimliği ve imzasıyla, başvuru kararı yeteri kadar belli edecek kayıtları taşıması durumunda, diğer hususlar bulunmasa bile reddolunmayıp, 426/O maddesi çerçevesinde gerekli inceleme yapılacaktır. Ancak

<sup>239</sup> MALKOÇ- YÜKSEKTEPE, 677.

<sup>240</sup> YAŞAR, 1186.

<sup>241</sup> Uğur ERSOY, “Hukuk Yargılamasında İstinaf ve Temyiz”, Hukuk Yargılamasında İstinaf ve Temyiz, <http://www.hukukgundemi.com/modules.php?name=Content&pa=showpage&pid=26>, (16.02.2006), s. 3.

istinaf mahkemesi, böyle bir durumda sadece kamu düzenine aykırı hususları kendiliğinden göz önüne alabilir, yoksa diğer hususları resen dikkate alamaz. Bu nedenle avukatlara çok büyük bir görev düşmekte ve avukatların istinaf dilekçesinde hem maddi, hem de hukuki gerekçelerini tam olarak göstermeleri gerekmektedir; böylelikle hem yargılama hızlanmış, hem de bu mahkemelerin kurulmasıyla amaçlanan hedef yakalanmış olur.

Avusturya Ceza Usul Hukukunda, ilk derece mahkemesinin cezanın tayininde sahip bulunduğu takdir yetkisini sanığın lehine veya aleyhine olarak tam bir şekilde kullanmaması istinaf sebebidir. Burada yasal sınırlar öngörülüş değildir; ancak, ceza hukukunun zorlayıcı sınırları istinafin gerçek sınırları olarak ortaya çıkmaktadır. Temyiz sebepleri aynı zamanda istinaf sebepleridir (Avusturya CMUK. m. 228/1). Bu halde istinaf ile temyiz hakkı yarışmaktadır. Taraflar isterlerse istinaf için Yüksek Eyalet Mahkemesine isterlerse de temyiz için en üst mahkeme olan Yargıtay’a gidebilirler<sup>242</sup>.

Alman Medeni Usul Kanunun 519 ncü maddesine göre, istinaf davacısı istinafi gerekçelendirmelidir. İstinafin gerekçelendirilmesi istinafa yöneltilen bir dilekçe ile olur. İstinafin gerekçelendirilmesi için öngörülen süre bir aydır; bu süre istinaf başvurusuyla başlar. Şayet talep edilirse bu süre hakim tarafından uzatılabilir, ancak bunun için önemli sebeplerin ortaya konması gerektiği gibi davayı uzatmak amacıyla yapıldığına ilişkin kanaatin oluşmaması gerekir. Ayrıca istinaf gerekçesinde, hükmün hangi hususlarının iptalinin ve hangi hususlarının değiştirilmesinin istendiği, tarafların istinaf talebini haklı kılan iptal sebepleri, bunun yanında yeni olayların, delillerin tek tek tanımlanması gerekir<sup>243</sup>.

Fransız hukuk sisteminde, istinaf yoluna başvuran, ayrıntılı olarak kararı hangi açıdan yanlış bulduğunu, gerekçelerini göstermek suretiyle açıklamak zorundadır. Çünkü istinaf kanun yolunda bu gerekçeler, ileri sürülen noktalar incelenmektedir<sup>244</sup>.

---

<sup>242</sup> Bahri ÖZTÜRK, “İstinaf Mahkemeleri”, Avusturya Ceza Muhakemesinde İstinaf, [http://www.yayin.adalet.gov.tr/adaletder/2\\_sayi.htm](http://www.yayin.adalet.gov.tr/adaletder/2_sayi.htm) (09.11.2005), s. 25.

<sup>243</sup> YILDIRIM, “İstinaf Mahkemeleri”, 31, 32.

<sup>244</sup> YARSUVAT, 8, 9.

## **XII. İstinaf Talebinde Bulunabilecekler**

Kanun yollarına başvurabilecek kişiler, görülen davayla ilgili olan ve verilen karar dolayısıyla hukuki çıkarları etkilenen kişilerdir. Kararı haksız bulan herhangi bir kişinin kanun yoluna gitmesi sistemi, hukukumuzda kabul edilmemiştir. Ancak, hukuka aykırı kararlara karşı toplum adına Cumhuriyet savcısının kanun yoluna gitme yetkisi vardır<sup>245</sup>.

İstinaf kanun yoluna kimlerin başvurabileceği kanunda ayrıca gösterilmiş değildir. Bu yüzden genel olarak yasa yollarına başvurma yetkisine sahip olanlar (CMK. m. 260), istinaf kanun yoluna başvurabilirler<sup>246</sup>. Ceza Muhakemesi Kanununda, kanun yollarına başvurabilecek kişiler, Cumhuriyet savcısı, şüpheli, sanık, şüphelinin ve sanığın yasal temsilcisi, eşi, avukat ve katılan olarak sayılmıştır (CMK. m. 260).

İstinaf mahkemesinde taraf makamlarını işgal edenler, ilk yargılamadakinden farklı makamları işgal edebilirler. İlk yargılamada müdafa makamında olanlar, istinaf davasını açmakla, davacı durumuna geçip iddia makamını işgal edebilirler. Diğer taraftan ilk yargılamada birden fazla sanık olabildiği halde istinaf muhakemesinde hepsi bulunmayabilir. Sanıklardan hangileri istinaf etmişse, istinaf muhakemesinde ancak onlar iddia makamında olacaktır. Savcılık istinaf etse dahi, istinaf sebebine göre, yine sanıklardan bazıları istinaf muhakemesinde görev sahibi olabilir. İstinaf mahkemesinin verdiği son kararın, bazı hallerde, istinaf etmeyen sanıklara da teşmili kabul edilmiştir<sup>247</sup>.

İtalya’da savcı ve sanık, mahkumiyet veya beraat hükmüne karşı istinafa gidebilirler. Sanık, fiilin işlenmediği veya kendisi tarafından gerçekleştirilmediği nedenlerine dayanan beraattan dolayı istinafa gidemez<sup>248</sup>.

Fransız Ceza Usul Hukukuna göre, istinaf kanun yoluna sanık, hukuki açıdan sorumlu kişi, tazminat bakımından müdahil, Cumhuriyet savcısı, kamu davası açan

---

<sup>245</sup> CENTEL- ZAFER, 579.

<sup>246</sup> ÖZTÜRK- ERDEM, 706.

<sup>247</sup> KUNTER, 1043, 1044.

<sup>248</sup> SOYASLAN, 35.

kamu idareleri, istinaf mahkemesi yanındaki Cumhuriyet başsavcılığı başvurabilir<sup>249</sup>. Ancak şahsi davacı, başvurusunu sadece şahsi hakları alanındaki çıkarları, yani mali çıkarları açısından yapabilir. İstinafta suçun failine verilen cezanın süresiyle ilgili talepte bulunamaz<sup>250</sup>. Şimdi sırasıyla istinaf kanun yoluna başvurabilecek suçluları inceleyelim.

### **1. Cumhuriyet Savcısı**

Cumhuriyet savcısı, kanun yoluna başvurabilir. Cumhuriyet savcısı, sanığın lehine veya aleyhine olarak kanun yollarına başvurabilir (CMK. m. 260/3). Sanığın kendisinin kanun yoluna başvurması, Cumhuriyet savcısının sanık lehine kanun yoluna başvurmasını engellemez. Çünkü, Kanunda her iki muhakeme süjesine, birbirinden bağımsız olarak, bu hak tanınmıştır. Ancak, Cumhuriyet savcısının sanık lehine kanun yoluna başvurabilmesi, onun sanığın temsilcisi olarak hareket edeceği anlamına gelmez. Ceza muhakemesinde savcının faaliyeti maddi gerçeğin bulunmasına yönelik olduğundan, bu amaç Cumhuriyet savcısının, sanığın lehine hareket etmesini de gerektirebilir. Bu anlamda Cumhuriyet savcısı, sanığın lehine olarak kanun yoluna başvurabilir<sup>251</sup>.

Kanun yollarına başvurmaya yetkili Cumhuriyet savcıları, asliye ceza mahkemelerinde bulunan Cumhuriyet savcıları, mahkemelerinin yargı çevresi içerisindeki sulh ceza mahkemelerinin; ağır ceza mahkemelerinde bulunan Cumhuriyet savcıları, mahkemelerinin yargı çevresi içerisindeki asliye ve sulh ceza mahkemelerinin hükümlerine karşı, kararın o yer Cumhuriyet Başsavcılığına geliş tarihinden itibaren yedi gün içinde istinaf yoluna başvurabilirler (CMK. m. 273/3).

Cumhuriyet savcılarının, istinaf kanun yoluna başvurma nedenlerini gerekçeleriyle birlikte yazılı olarak açıkça göstermeleri gerekir (CMK. m. 273/5). Böylece ilk derece mahkemesinin son kararına karşı istinaf mahkemesi yanındaki Cumhuriyet savcılığına istinaf kanun yoluna başvurma yetkisi tanınmamıştır.

---

<sup>249</sup> TEZCAN, 22.

<sup>250</sup> TURCEY, 144.

<sup>251</sup> CENTEL- ZAFER, 579, 580.

Cumhuriyet savcılığına kanun yolu davası açma yetkisi vermeyen sistemler de vardır. Örneğin İngiltere’de böyle bir kurum bulunmadığı için, jürinin kararına karşı sadece sanık istinaf yoluna başvurabilir, iddia makamı başvuramaz. Bir sınırlama yapmaksızın, savcılığın istinaf davası açabilmesini kabul eden ülkelere örnek olarak Fransa, Almanya, İtalya ve İsviçre gösterilebilir<sup>252</sup>.

İstinaf davasını açma yetkisi bazı sistemlerde sadece, ilk derece mahkemesi yanındaki savcılığa tanınmıştır. Alman sistemi bu şekildedir. Dava açma yetkisini hem ilk derece mahkemesi yanındaki savcılığa, hem de istinaf mahkemesi savcılığına tanıyanlar da vardır. Fransa’daki istinaf sisteminde olduğu gibi, bizde 1924’den önceki istinaf uygulamasın da her iki savcılık istinaf davası açabiliyordu<sup>253</sup>.

## **2. Şüpheli**

Şüpheli, hakim ve mahkeme kararlarına karşı kanun yollarına başvurabilir (CMK. m. 260/1). Şüpheli, soruşturma evresinde suç şüphesi altında bulunan kişidir (CMK. m. 2/1-a). Hakkında kamu davası açılan şüpheli, kovuşturmanın başlamasından sonra sanık sıfatını alacak ve bu sıfatı hükmün kesinleşmesine kadar taşıyacaktır (CMK. m. 2/1-b). Dolayısıyla, şüphelinin ancak soruşturma aşamasında, daha çok koruma tedbirlerine karşı , itiraz kanun yoluna gitmesi düşünülebilir. Diğer kanun yollarına ise sanık sıfatıyla başvurması söz konusu olacaktır<sup>254</sup>.

## **3. Sanık**

Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır<sup>255</sup>.

Sanık, hakim ve mahkeme kararlarına karşı kanun yollarına başvurabilir (CMK. m. 260/1). Hükmün sözlü olarak bildirilmesi sırasında sanık hazır bulunduğu takdirde, başvurabileceği kanun yolları, mercii ve süresi kendisine bildirilir (CMK. m. 231/3). Böylece Anayasada yapılan değişiklik doğrultusunda eski Ceza Muhakemeleri

<sup>252</sup> YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 135, 136.

<sup>253</sup> YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 136.

<sup>254</sup> CENTEL- ZAFER, 580.

<sup>255</sup> 1982 Anayasasının 40 ncı maddesine 03/10/2001 tarih ve 4709 sayılı Kanunun 16. maddesi ile eklenen ikinci fıkra.

Usulü Kanununda yer almayan bu düzenlemeye Ceza Muhakemesi Kanununda yer verilmiştir.

Kanun yoluna başvurma konusunda, sanığın yaşının ve medeni hakları kullanma yeterliğinin bulunup bulunmamasının önemi yoktur. Ancak, sanığın yaptığı işlemi anlama yeteneğinin bulunması gerekir. Çünkü, kanun yoluna başvurma veya geri alma sanığın aleyhine sonuç doğurabilir<sup>256</sup>.

Sanığın, bazı sistemlerde hafif suçlar bakımından istinaf yoluna başvurabilmesi kabul edilmemiştir. Buna İsviçre'nin Luzern kantonu örnek olarak gösterilebilir. Bazı sistemlerde de, hafif suçlarda sadece sanığın istinaf yoluna başvurabilmesi kabul edilmiştir. Bu sisteme örnek olarak da bizdeki 1924'den önceki istinaf uygulamasını gösterebiliriz. İstinaf edilebilen kabahatlerde, sadece sanık istinaf davası açabilir, savcı ve şahsi davacı açamazdı<sup>257</sup>. İngiltere'de de suçlu olduğunu kabul eden sanık, istinaf kanun yoluna başvuramaz<sup>258</sup>.

#### **4. Şüpheli veya Sanığın Kanuni Temsilcisi ve Eşi**

Sanığın kanuni temsilcisi ve eşi sanığa açık olan kanun yollarına süresi içinde kendiliklerinden başvurabilirler. Sanığın başvurusuna ilişkin hükümler, bunlar tarafından yapılacak başvuru ve onu takip eden işlemler için de geçerlidir (1412 sayılı eski CMUK. m. 291). Bu düzenlemeden de anlaşılacağı üzere, süresi içerisinde sanığın eşi veya kanuni temsilcisi sanıktan bağımsız olarak kanun yoluna başvurabilmekteydi. Sanığın, eşi ile anlatılmak istenen, sanığın karısı veya kocasıdır. Kanuni temsilciler ise, veli ve vasidir. Ancak kanuni temsilci ve eşin, sadece sanığın lehine kanun yoluna başvurabilmeleri gerekir.

Şüpheli veya sanığın kanuni temsilcisi ve eşi, şüpheli veya sanığa açık olan kanun yollarına süresi içinde kendiliklerinden başvurabilirler. Şüphelinin veya sanığın başvurusuna ilişkin hükümler, bunlar tarafından yapılacak başvuru ve onu izleyen

---

<sup>256</sup> CENTEL- ZAFER, 581.

<sup>257</sup> YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 132.

<sup>258</sup> TOSUN, 219.

işlemler için de geçerlidir (CMK. m. 262/1). Görüldüğü gibi bu düzenleme yürürlükten kaldırılan 1412 sayılı eski CMUK'nun 291 nci maddesine paralel bir düzenlemedir.

## 5. Müdafî ve Vekil

Avukat, müdafiliğini veya vekilliğini üstlendiği kişilerin açık iradesine aykırı olmamak koşuluyla kanun yollarına başvurabilir (CMK. m. 261). Bu düzenlemeden mahkeme tarafından atanan müdafî ile sanığın veya kanuni temsilcisinin seçtiği vekilin kastedildiği anlaşılmalıdır.

Avukat, müdafiliğini veya vekilliğini üstlendiği kişinin lehine olarak kanun yollarına başvurabilir. Ancak, avukatın bu yetkisi, sanık veya mağdur adına kullanacağından, onların iradesine bağımlı olan bir yetkidir. Nitekim, kendi adına kanun yoluna başvuramamasının sonucu olarak da, avukat için ayrı bir başvurma süresi işlememekte ve bu süre, sanık ile mağdurunkiyle aynı olmaktadır<sup>259</sup>.

Ceza Muhakemesi Kanunu m. 261 avukata, sanığın veya mağdurun sadece beyanını değil, iradesini de temsil yetkisi verdiğiinden, gerçek iradesine uymasa da, sanık veya mağdur kanun yoluna gitmek istemediğini mahkemeye veya avukatına açıkça bildirmediğe, avukatın sanık veya mağdur için kanun yoluna başvurması geçerli olacaktır. Böylece müdafilik veya vekillik sıfatı devam ettiği sürece avukat, kanun yoluna başvurma yetkisinin açıkça sınırlandırılmamış bulunması koşuluyla, sanık veya mağdur için kanun yoluna başvurabilir. Bu avukat, sanığın veya mağdurun ya da yasal temsilcilerinin seçtiği veya mahkemenin barodan istediği avukat olabilir<sup>260</sup>.

Sanıkla birlikte duruşmalarda bulunan, bu görevi mahkemece de kabul edilmiş olan müdafî, artık sanığın savunmasını tümü ile üzerine almıştır. Savunduğu sanık aleyhine verilen bir hüküm için kanun yoluna başvurması da savunmanın gereği ve devamıdır. Ayrıca vekaletname aranmasına yasal neden yoktur. Sanığın müdafîini

---

<sup>259</sup> CENTEL- ZAFER, 581.

<sup>260</sup> CENTEL- ZAFER, 581.

azlettiğine ya da müdafinin yaptığı temyize katılmadığına ilişkin açıklanmış bir beyanı dosyada yoksa, müdafinin kanun yolu başvurusu geçerlidir<sup>261</sup>.

Yasal temsilcinin vekalet verdiği avukatın kanun yoluna başvurması ise, o tarihte ergin olan sanığın veya mağdurun açık isteğine aykırı olmadığı takdirde geçerlidir<sup>262</sup>.

Sanık veya mağdur, kanun yoluna başvurulmasını istemediğini, avukatın kendisine bildirirse, bu takdirde avukat, kanun yoluna başvuramaz. Ancak avukat, bundan önce kanun yoluna başvurmuşsa, söz konusu başvuru kendiliğinden geçersiz olmaz, geri alınması gerekir. Ayrıca sanığın veya mağdurun, avukatın kanun yoluna başvurma yetkisinin bulunmadığını mahkemeye bildirmesi de mümkündür. Bu bildirimden sonra, avukatın kanun yoluna başvurması, geçerli değildir. Avukat daha önceden kanun yoluna başvurmuşsa, sanığın veya mağdurun, bunun geri alınmasını isteyip istemediğini açıkça belirtmesi yerinde olur. Avukatının kanun yoluna gitmesini istemeyen sanığın veya mağdurun buna ilişkin irade beyanı dosyada bulunmalıdır<sup>263</sup>.

Sanığın temyiz muhakemesi sırasında temsil edilmesi için avukat atanması hakkı, ilk derece muhakemesi sırasında da avukat atanması hakkıyla benzer koşullara tabidir. Bunun da adaletin yararı kapsamında görülmesi gerekir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, beş yıl hapis cezasına çarptırılan bir sanığa, son temyiz başvurusu sırasında avukat atanmamasının haklarını ihlal ettiğini belirtmiştir. Mahkeme, sanığın bir avukatın yardımı olmaksızın hukuki konularda yeterli bir şekilde savunmalarını ileri süremeyeceği ve böylece de etkili bir biçimde kendisini savunamayacağından adaletin yararının, yetkilileri, temyiz sırasında sanığa bir avukat atamakla yükümlü kıldığını belirtmiştir<sup>264</sup>.

AIHS'nin hukuk davalarında ücretsiz avukat yardımını öngörmemesine karşın, yoksul bir kadına eşinden boşanmak için açtığı davada adli yardım verilmemesi,

---

<sup>261</sup> 20.10.1975 tarih ve 1975/7/ esas, 1975/9 karar sayılı YİBK., söz konusu kararın ayrıntısını için bkz. Esat ŞENER, Tüm Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararları, 2. B., Ankara, Nisan 2000, s. 1096.

<sup>262</sup> CENTEL- ZAFER, 581, 582.

<sup>263</sup> CENTEL- ZAFER, 582, 583.

<sup>264</sup> Fair Trials MANUAL, Adil Yargılanma Hakkı, çev., Fadıl Ahmet TAMER - Erol KAPLAN, İletişim yayınları, İstanbul, 2000, s. 255., Maxwell v. Birleşik Krallık kararı, (31/1993/426/505), 28 Ekim 1999, karar için bkz. DOĞRU, 960.

mahkemeye erişim olanağı açısından, sözleşmecî devletlerin yöntem kurallarının veya davanın karmaşıklığı nedeniyle adli yardımın etkin bir biçimde mahkemeye ulaşmak açısından kaçınılmazlığının kanıtlanması durumunda, devletin avukat yardımı sağlamak zorunluluğundan dolayı sözleşmenin 6/1 nci maddesine aykırı bulmaktadır (Airey-İrlanda davası)<sup>265</sup>.

Müdafî, müdafaa görevinin niteliği gereği olarak sadece sanık lehine kanun yolu başvuru olabilir. Sanık ve müdafî için istinafta sebep gösterme zorunluluğu olmamasına rağmen, temyizde incelemenin kamu düzenine aykırılıklar hariç, temyiz dilekçesinde bildirilen sebepler üzerinde durulacağı için temyizde müdafîin, hukuk bilgisinin bulunmasının ne kadar önemli olduğu ortaya çıkmaktadır. Bu şekilde sanığın hakları daha iyi korunabilecektir.

## **6. Davaya Katılan**

İlk yargılamada katılan sıfatını almış olan suçtan zarar gören şahıs, istinaf davası açabilir. İlk yargılamada katılan sıfatını almamış olan suçtan zarar gören şahsın, kanun yoluna giderek müdahil sıfatını kazanması Almanya’da kabul edilmiştir. İlk son kararın verilmesinden sonra, yargılama makamının son kararını hatalı bulan suçtan zarar gören fert, kanun yoluna başvurma süresi içinde, asıl kamu davasına müdahale edebilmekte veya kendisi bağımsız kanun yolu davası açabilmektedir<sup>266</sup>.

Katılan sıfatını almış olanlar ile katılma isteği karara bağlanmamış, reddedilmiş veya katılan sıfatını alabilecek surette suçtan zarar görmüş bulunanlar için kanun yolları açıktır (CMK. m. 260/1). Bu başvurunun yapılabilmesi için mahkemenin son kararının katılma isteği reddedilmiş olan kişiye tebliğ edilmesi gerekmektedir. Böylece ilk yargılamada katılan sıfatını almamış veya davaya katılma talebinde bulunmamış suçtan zarar gören şahsın ilk yargılama sonucu verilen son karara karşı istinaf davası açma yetkisi tanınmamıştır.

İlk yargılamayı katılanın talepleri ile uzatmamak amacıyla, ilk yargılamada katılmanın gerçekleşmiş olması zorunluluğu kaldırılmalıdır. İlk yargılamada katılan

---

<sup>265</sup> DİNÇ, 212.

<sup>266</sup> YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 137.

sıfatını kazanmamış suçtan zarar gören ferde, son kararda hata olduğunu iddia etmesi halinde, istinaf davası açma yetkisi tanınmalıdır<sup>267</sup>.

## 7. Şahsi ve Şahsi Hak Davacısı

Yürürlükten kaldırılan 1412 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunun 344 ncu maddesinde düzenlenen suçlar bakımından Cumhuriyet savcısının soruşturma sonucu kamu davası açmasına gerek kalmaksızın, suçtan zarar gören kimse şahsi dava açmak suretiyle suçu doğrudan doğruya takip edebiliyordu.

Bu nedenle şahsi davada, şahsi davacı iddia makamını tek başına işgal ettiğinden ve savcı yetkilerine sahip olduğundan savcı gibi, kanun yollarına başvurabilir. Şahsi dava yolu ile soruşturulması mümkün olan suçların, şahsi dava yolu ile soruşturulması bu tür suçlar hakkında kamu davası açılması olanağını ortadan kaldırmamaktadır. Kovuşturmada kamu yararı bulunması şartı ile savcı böyle bir suçtan dolayı soruşturma yapmak ve kamu davası açmak yetkisine her zaman sahip olduğu gibi, verilen kararı temyiz etmek suretiyle de şahsi davayı kamu davasına dönüştürebilirdi.

Basit suçlar için öngörülen şahsi dava ile kovuşturulması mümkün olan suçlar 5237 sayılı TCK'nun da düzenlenmediği gibi, şahsi dava yolu ile suçların kovuşturulması usulü 5271 sayılı CMK'nun da yer almamıştır. Bu nedenle suçtan zarar gören şahısların, şahsi dava açarak suçu doğrudan doğruya takip etmeleri mümkün değildir.

Ceza davası ile birleştirilerek görülen ve aslında bir hukuk davası olan şahsi hak davası, suçtan zarar gören fert sıfatını haiz olan şahsi davacı ve katılan tarafından açılabilir. Şahsi davacı, şahsi haklarının hüküm altına alınmasını isterse (örneğin, malın geri verilmesi, suç eserlerinin ortadan kaldırılması, tazminat ve yargılama masrafları vb.) sanığın mahkum olması ve şahsi hak talebinin, ceza muhakemesini uzatmaması şartları ile, şahsi hak davası hakkında da karar verebilir. Şahsi hak davacısı, yargılama

---

<sup>267</sup> YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 138.

sonunda, şahsi hak talebi hakkında verilen son karara karşı istinaf kanun yoluna başvurulabilir<sup>268</sup>.

Yürürlükten kaldırılan 1412 sayılı CMUK'nun 358 nci maddesine göre, şüpheli mahkûm olursa mahkeme şahsi hak talebi hakkında da hüküm veriyordu. Ancak az önce belirtilen zararın vücuduna veya miktarına ait incelemelerin, duruşmanın uzamasına veya hükmün ertelenmesine neden olacağı anlaşılırsa mahkeme şahsi hak talebi hakkında davacının hukuk mahkemesine başvurabileceğine karar vererek hükmünü yalnız ceza tayinine özgüleyebiliyordu. Bu ve buna benzer bir düzenleme 5271 sayılı CMK'nun da yer almamıştır.

Ancak 2004 sayılı İİK.nun da düzenlenen yükümlülüklerini yerine getirmeyenler, beyandan sonra mal ve kazançta olan tezayüdü bildirmeyenler, ödeme şartını ihlal edenler, çocuk teslimi emrine muhalefet edenler ve nafakaya ilişkin kararlara uymayanlara verilecek disiplin ve tazyik hapisleri şikayetçinin icra (ceza) mahkemesine yazılı başvuru üzerine açıldığından, savcılık makamının bir soruşturması olmadığından şahsi dava olarak düşünülebilir.

## **8. Diğer Kişiler**

Son karardan dolayı hakları ihlal edilen kimselerde, kanun yollarına başvurulabilirler. Örneğin, müsadere edilen malın üzerinde hukuken korunmaya değer bir hak sahibi olan şahıslar, duruşmada hazır bulunabilir, delil ileri sürebilir ve kanun yoluna başvurulabilirler. İsviçre'de mahkeme müsadereye karar verirse, mal sahibi üçüncü şahıs durumunda olmakla birlikte, istinaf yoluna başvurulabilir<sup>269</sup>. Bizde de müsadere davasında mal sahibi, verilen karara karşı kanun yollarına başvurabilmektedir.

Bilirkişiler mahkeme süjesi olmakla birlikte, taraf itibariyle süje değildirler, üçüncü şahıs sayılırlar. Bilirkişiler kendilerini ilgilendiren kararlara karşı kanun yolu

---

<sup>268</sup> YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 140.

<sup>269</sup> YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 143.

davası açabilirler, ancak tanınan yol, gerek mahkeme, gerekse hakimlik kararı aleyhine, itiraz yoludur, istinaf kanun yolu değildir<sup>270</sup>.

Ayrıca tanıklarda, bilirkişiler gibi kendilerini ilgilendiren kararlara karşı kanun yoluna başvurabilirler<sup>271</sup>. Duruşmaya gelmediği için para cezasına mahkum edilen tanığın, karara itiraz etmesi gibi<sup>272</sup>.

### **XIII. İstinaf Davasının Açılması**

İstinaf davası temyizde olduğu gibi, hem tutanağa geçirilecek bir beyanla, hem de yazılı olarak dilekçe vermek suretiyle açılabilmektedir. Bu beyanın son kararı veren mahkemeye veya bu mahkemeye ulaştırılmak üzere ilk derece mahkemesine yapılması gerekir. Aynı şekilde dilekçenin de son kararı veren mahkemeye veya bu mahkemeye ulaştırılmak üzere ilk derece mahkemesine sunulması gerekir.

İstinaf davasının telgraf veya taahhütlü mektup ile açılabilmesi, Almanya'da olduğu gibi İtalya'da da kabul edilmiştir. Bunun için, mahkemeye gelen telgrafın yeter derecede açık olması ve kimin tarafından gönderildiğinin kuşkuyla yer bırakmadan anlaşılabilmesi gerekmektedir. İstinaf davasının bu şekilde açılabilmesi bizde de kabul edilebilir<sup>273</sup>.

Tarafların istinaf kanun yoluna başvurmaları üzerine, mahkeme tarafından dosya son kararlar birlikte bağlı bulundukları bölge adliye mahkemesine gönderilir. Bu nedenle tarafların bölge adliye mahkemesinin yetkisi hususunda anlaşmaları veya irade beyan etmelerinin herhangi bir önemi yoktur. Çünkü 5235 sayılı Kanunun 25/2 nci maddesinde, bölge adliye mahkemelerinin yargı çevrelerinin belirlenmesine, değiştirilmesine veya bu mahkemelerin kaldırılmasına adalet bakanlığının önerisi üzerine Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca karar verilir.

Türk Medeni Usul Hukukunda, Bölge Adliye Mahkemeleri için yetki sözleşmesi yapılamayacağı açıkça düzenlenmiştir (HUMK. m. 426/R,2). Getirilen bu

---

<sup>270</sup> YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 143, 144.

<sup>271</sup> CENTEL- ZAFER, 584.

<sup>272</sup> ERCAN, 588.

<sup>273</sup> TOSUN, 219.

düzenleme, yetki sözleşmesi yapma yasağı ile uyuşmazlığın taraflarının yetki sözleşmesi yapma özgürlükleri konusunda gerçek bir sınırlama yapılmamıştır. Çünkü, taraflar aralarında çıkacak belirli bir uyuşmazlığı çözmek için yetki sözleşmesi yaptıkları ve dava bu akdi yetkili mahkemede görüldüğü zaman, bu ilk derece mahkemesinin kararına karşı yapılacak istinaf başvurusunu inceleyecek bölge adliye mahkemesini de belirlemiş olmaktadır.

### **1. Sözle Başvurma**

İstinaf istemi, hükmün açıklanmasından itibaren yedi gün içinde hükmü veren mahkemeye bir dilekçe verilmesi veya zabıt katibine bir beyanda bulunulması suretiyle yapılır; beyan tutanağa geçirilir ve tutanak hakime onaylattırılır (CMK. m. 273/1). Böylece sözlü olarak yapılacak bir beyanla da istinaf kanun yoluna başvurulabilir.

Tutuklu bulunan şüpheli veya sanık, zabıt katibine veya tutuklu bulunduğu ceza infaz kurumu ve tutukevi müdürüne beyanda bulunmak suretiyle veya bu hususta bir dilekçe vererek kanun yollarına başvurabilir. Tutuklu bulunan şüpheli veya sanık kurum müdürüne beyanda bulunma veya dilekçe verme suretiyle kanun yoluna başvurma haklarını kullanıyorlarsa, ilgili deftere kaydedildikten sonra bu hususları belirten bir tutanak düzenlenerek tutuklu bulunan şüpheli veya sanığa bir örneği verilir. Tutulan tutanak veya dilekçe derhal ilgili mahkemeye gönderilir. Zabıt kâtibi başvuruyu ilgili deftere kaydeder (CMK. m. 263/1, 2, 3). Zabıt katibi veya kurum müdürü tarafından, başvuru beyanı veya dilekçesi ilgili deftere kaydedilip bu hususları belirten bir tutanak düzenlenerek tutuklu bulunan şüpheli veya sanığa bir örneği verildiğinde kanun yolları için öngörülen süreler kesilmiş olur (CMK. m. 263/4). Tutuklu bulunan sanığa tanınan bu olanaktan, olağanüstü kanun yollarına başvurulması söz konusu olduğunda, hükümlü olarak cezaevinde bulunanlarında yararlanması gerekir<sup>274</sup>.

Fransız Ceza Usulünde istinaf başvurusu, başvuru konusu yapılan kararı veren mahkeme kalemine bir beyan ile yapılır. Bu beyanın, beyanı alan mahkeme katibi ile

---

<sup>274</sup> CENTEL- ZAFER, 585.

bizzat beyan sahibi tarafından veya kararı veren mahkeme çevresindeki bir avukat veya özel yetki verilmiş temsil yetkisine sahip bir kimse tarafından imzalanması gerekir<sup>275</sup>.

## 2. Yazılı Başvurma

Yazılı başvuruda, son kararın maddi ve hukuki yönlerinin daha üst yetkili bir mahkeme tarafından yeniden incelenmesi isteği ortaya konmalıdır. Dilekçede istinaf kelimesinin bulunması şart değildir. Ayrıca kanun yoluna yanlışlıkla, istinaftan başka bir isim verilmiş olması, başvuranın aleyhine tesir yapmaz. Yazılı başvuruda herhangi bir suistimale meydan vermemek açısından, el ile imza kural olarak aranmalıdır<sup>276</sup>. Denizde Zapt ve Müsadere Kanunun 139 ncu maddesine göre, istinaf dilekçesinin ilgili dışında birde avukat tarafından imza edilmesini, şart koşturmaktadır.

İstinaf kanun yoluna hükmü veren mahkemeye bir dilekçe verilmesi suretiyle de başvurulabileceği düzenlenmiştir (CMK. m. 273/1). Tutuklu bulunan şüpheli veya sanık, tutuklu bulunduğu ceza infaz kurumu ve tutukevi müdürüne bu hususta bir dilekçe vererek kanun yollarına başvurabilir, dilekçe ilgili deftere kaydedildikten sonra bu hususları belirten bir tutanak düzenlenerek tutuklu bulunan şüpheli veya sanığa bir örneği verilir. Dilekçe derhal ilgili mahkemeye gönderilir. (CMK. m. 263/1, 2, 3). Tutuklu bulunan sanığa tanınan bu olanaktan, olağanüstü kanun yollarına başvurulması söz konusu olduğunda, hükümlü olarak cezaevinde bulunanlarında yararlanması gerekir<sup>277</sup>.

Ayrıca şüpheli veya sanık adına kanun yollarına başvurma yetkisini bulunan kanuni temsilcisi ve eşi de cezaevinde bulunması durumunda, yine yukarıda belirtilen olanaktan yararlandırılmaları gerekir.

Fransız Hukuk Usulünde istinaf dilekçesinin bir dava vekili tarafından imzalanması ilke olarak zorunludur. Bu zorunluluğun bulunup bulunmaması açısından istinaf yolu ikiye ayrılır: Zorunlu temsil esasına dayalı istinaf, zorunlu temsil esasına dayalı olmayan istinaf. Fransız usul kanunun öngördüğü düzenlemeye göre, istinaf

---

<sup>275</sup> TEZCAN, 17.

<sup>276</sup> YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 158.

<sup>277</sup> CENTEL- ZAFER, 585.

başvurusu kural olarak ancak bir dava vekili aracılığı ile yapılabilir (m. 901), ancak iş mahkemelerinde görülen davalar ile kanun da sayılan diğer bazı dava ve işlere ilişkin istinaf istemleri zorunlu temsil esasına dayalı değildir<sup>278</sup>.

İsviçre ve Avusturya Medeni Usul Hukuklarında, istinaf başvurusu taraf veya vekilleri tarafından imzalanmış dilekçe ile yapılabilir<sup>279</sup>.

Medeni Usul Hukukunda, istinaf yoluna başvurmak dilekçe ile yapılır. İstinaf dilekçesi başvuranın kimliği ve imzası ile başvuru kararın yeteri kadar belli edecek kayıtları taşıması durumunda diğer hususlar bulunmasa bile red olunmayıp, 426/O. maddesi çerçevesinde gerekli inceleme yapılır. 426/O. maddesine göre, inceleme istinaf dilekçesinde belirtilen sebeplerle sınırlı olarak yapılır. Ancak, bölge adliye mahkemesi kamu düzenine aykırılık gördüğü takdirde bunu re'sen gözetir (HUMK. m. 426/B). Bu hüküm ile istinaf dilekçesindeki bir usul eksikliği sebebiyle hak kaybının önlenmesi amaçlanmıştır.

### 3. Karma Sistem

Karma sistemde, istinaf kanun yoluna hem tutanağa geçirilmek suretiyle sözle, hem de yazılı olarak dilekçe vermek suretiyle başvurulabilmektedir.

Günümüzde istinaf davası, sözle veya yazılı açılabilir. Sözle başvurmada davacı veya yetkili kıldığı kişi, ilk derece mahkemesinin zabıt katibine istinaf iradesini açıkladıktan sonra başvuru tutanağı geçirilmekte ve zabıt katibi tarafından imzalanmakla, dava açılmış sayılmaktadır<sup>280</sup>.

İstinaf talebi, hükmü veren mahkemeye bir dilekçe verilmesi veya zabıt katibine bir beyanda bulunulması suretiyle yapılır (CMK. m. 271/1), hükmünü içerdiğinden Ceza Muhakemesi Kanunun karma sistemi kabul ettiği anlaşılmaktadır.

Roma'da, nizam harici usul zamanında, istinaf davası sözlü veya yazılı şekilde açılabilirdi. Dava sözlü açılacak ise, son karar tefhim edildikten hemen sonra istinaf

<sup>278</sup> KONURALP, "Fransız Hukukunda...", 34.

<sup>279</sup> ÖZTEK, 28., Ömer ULUKAPI, "İstinaf Mahkemeleri," Avusturya Mevzuatı, [http://www.yavin.adalet.gov.tr/adaletder/2\\_sayi.htm](http://www.yavin.adalet.gov.tr/adaletder/2_sayi.htm) (09.11.2005), s. 39.

<sup>280</sup> YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 157.

iradesi açıklanmalı, dilekçe verilerek açılacak ise, dilekçe 10 gün içinde kararı veren hakime verilmeli idi<sup>281</sup>. On gün içinde böyle bir istekte bulunulmamışsa, ilk yargıcın verdiği karar kesinleşir, icraya geçilirdi<sup>282</sup>.

#### 4. İstinaf Davasına Katılma Yoluyla Başvurma

Sadece bir taraf istinaf davası açmışsa, süre sona ermiş olmasına rağmen, açmamış olana da istinaf yoluna başvurma imkanı, istinaf davasına katılma yolu ile sağlanmaktadır. Bu nedenle katılma yolu ile istinaf davası bağımsız bir dava değildir<sup>283</sup>.

Böylece, katılma yolu ile istinaf davası, hükümle yetinen ve ancak karşı tarafın kanun yoluna başvurusu nedeniyle mevcut hükmün aleyhine bozulması tehlikesi ile karşı karşıya kalan tarafa dinlenme hakkı sağlamaktadır<sup>284</sup>.

Katılma yolu ile istinaf konusunda, bağımsız katılma yolu ile istinaf ve bağımsız olmayan katılma yolu ile istinaf ayrımı yapılmaktadır. Katılma yolu ile istinaf, süresi içerisinde yapılmış ise bağımsız; süre geçtikten sonra yapılmış ise, bağımsız olmayan katılmadır. Bağımsız olmayan katılma yolu ile istinaf, istinafa başvuran tarafın talebini geri alması veya talebin kabul edilebilir olmadığından dolayı reddedilmesi halinde, otomatik olarak hükmünü kaybeder. Buna karşılık, istinafin geri alınması veya kabul edilebilir olmadığından dolayı reddedilmesi hallerinde bile, bağımsız olan katılma yolu ile istinaf geçerli olarak kalır<sup>285</sup>.

İstinaf dilekçesi veya beyana ilişkin tutanağın bir örneği karşı tarafa tebliğ olunur. Karşı taraf, tebliğ tarihinden itibaren yedi gün içinde yazılı olarak cevabını verebilir. Ancak sanık, bir tutanağa bağlanmak üzere zabıt katibine yapılacak bir beyanla da cevabını verebilir (CMK. m. 277). Bu düzenlemeden de anlaşılacağı üzere katılma yolu ile istinaf kanun yoluna başvurma kabul edilmemiş, sadece karşı tarafın beyanlarına karşı açıklamada bulunulabileceği öngörülmüş, yeni delil ve olayların ileri sürülmesine izin verilmemiştir.

<sup>281</sup> Ziya UMUR, Roma Hukuk Lügatı II, İstanbul , 1975, s. 124.

<sup>282</sup> KARADENİZ, 361., TAHİROĞLU- ERDOĞMUŞ, 41.

<sup>283</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1380.

<sup>284</sup> YILDIRIM, Hukuk Devletinin..., s. 108.

<sup>285</sup> ERCAN, 703.

Bizde 1924'den önceki istinaf uygulamasında, hukukta, taraflardan biri süresinde istinaf ederse, diğer taraf, süre geçmiş olsa da, kendisinin ilgili bulunduğu yönlerden dolayı istinaf davasını katılabilirdi<sup>286</sup>.

Medeni Usul Hukukunda istinaf dilekçesi kendisine tebliğ edilen taraf, başvurma hakkı bulunmasa veya başvuru süresini geçirmiş olsa bile, vereceği cevap dilekçesi ile istinaf yoluna başvurabilir. İstinaf yoluna asıl başvuran taraf, buna karşı onbeş gün içinde cevap verebilir. İstinaf yoluna başvuran, bu isteminden feragat eder veya istemi bölge adliye mahkemesi tarafından esasa girilmeden reddedilirse, katılma yolu ile başvuranın istemi de reddedilir (HUMK. m. 426/H).

Bu başvuru asıl başvuruya bağımlı bir istinaf yolu başvurusudur. Bu nedenle katılma yolu ile istinaf yoluna başvuru, asıl başvuran taraf başvurusundan feragat eder veya istemi esasa girilmeden önce reddedilirse hüküm doğurmaz. Çünkü, kural olarak asıl istem incelenemezse ona bağlı olan isteminde incelenmemesi gerekir. Ancak istinaf yoluna başvuran tarafın istemi esasa girildikten sonra reddedilirse, bu durum katılan tarafın isteminin incelenmesine engel olmaz. Asıl istinaf yoluna başvuru isteminin esasına girilip, inceleme yapılmadan, katılan tarafın istemi hakkında bir inceleme yapılamaz.

Alman Medeni Usul Kanununa göre, istinaf davalısı eğer kendisi istinaftan feragat etmiş veya istinaf süresini başvurmadan geçirmiş olsa istinafa katılabilir. İstinaf davalısı, istinaf süresi içerisinde başvurulmuş istinaf yoluna katılmışsa, bu katılma sanki tek başına istinafa başvurmuş gibi işlem görür. Ancak bağımlı olarak katılma talebinde bulunulduğunda, istinafin geri alındığı veya başvurunun reddedildiği durumlarda katılmada geçersiz hale gelir<sup>287</sup>. İsviçre Medeni Usul Kanunun 378 nci maddesinde katılma yolu ile istinaf benzer şekilde düzenlenmiştir<sup>288</sup>.

Davanın taraflarından birisi davada tam istediğini elde edememiş olmasına rağmen uyuşmazlığın biran önce sonuçlanmasını sağlamak için karşı tarafında bunu istediğini varsayarak kanun yoluna başvurmayabilir. Diğer tarafın istinaf süresinin

---

<sup>286</sup> YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 163.

<sup>287</sup> ERCAN, 701., YILDIRIM, "İstinaf Mahkemeleri", 32.

<sup>288</sup> ÖZTEK, 28.

bitmesinden çok kısa bir önce kanun yoluna başvurusu durumunda, onu istinaf yoluna başvurmadan mahrum kılmak hakkaniyete de uygun düşmez. Bu nedenle, katılma yolu ile istinafin temel amacı her şeyden önce hakkaniyeti gerçekleştirmektir.

Bizde uygulanacak istinaf sistemi bakımından bağımsız olmayan katılma kabul edilerek, süre sona ermek üzere iken istinafa başvurulması halinde, diğer tarafında cevap süresi içerisinde istinafa başvurma hakkı sağlanarak karşı tarafın başvurmayacağını düşünen tarafın mağdur olması önlenmiş olunacaktır.

## **5. İstinaf Başvurusunun Etkisi**

Bazı sistemlerde, istinaf davasının açılması, yerine getirmeye engel olmaz. Örneğin, bizde vergi muhakemesi alanında, istinaf niteliğinde olan temyiz isteği, Vergiler İtiraz Komisyonunun kararının yerine getirilmesini durdurmaz, ancak temyiz komisyonu talep üzerine ve güvence karşılığında yerine getirmenin ertelenmesine karar verebilir<sup>289</sup>.

Usulü Muhakematı Cezaiye Kanununda istinaf davasının açılması son kararın kesinleşmesine engel olacağı, istinafa başvurma süresince son kararın infaz edilemeyeceği kabul olunurdu. Alman Ceza Muhakemesi Kanunu da süresi içinde istinaf veya temyiz davası açılmasının son kararın kesinleşmesini önleyeceği kabul edilmiştir<sup>290</sup>.

Süresi içinde yapılan istinaf başvurusu, hükmün kesinleşmesini engeller (CMK. m. 275/1). Bu nedenle istinaf davasının süresi içerisinde açılmasının kesinleşmeye engel olucu etkisi, bizde de kabul edilmiştir. Böylece, istinaf başvurusu hükmün infazını durdurur. Tahliye kararı, hürriyeti bağlayıcı cezanın tecili kararı veya sadece para cezasına mahkumiyet kararı verilmesi yada tutuklukta geçen süre nedeniyle bihakkın tahliye hakkının kazanılması halinde, istinafa başvurma, tutuklu sanığın derhal tahliyesini engellemez.

---

<sup>289</sup> YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 52.

<sup>290</sup> YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 53, 54.

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunumuzun 426/J. maddesinde istinaf yoluna başvurunun ilk derece mahkemesi kararı üzerindeki etkisi düzenlenmektedir. Madde esas itibarı ile yürürlükteki sistemde temyiz yoluna başvurulmasının hükmün yerine getirilmesi üzerindeki etkisini, istinaf yolu bakımından ve aynı anlayışla düzenlemektedir. Buna göre, hukuk mahkemeleri kararlarına karşı istinaf yoluna başvurulması, kararın yerine getirilmesini durdurmaz, denilmekte ve ilk derece mahkemesi kararının yerine getirilebilir niteliğini ortadan kaldırmamaktadır. Kötü niyetle kanun yoluna başvurulması halinde, kötü niyetli talep sahibi, kötü niyetli olan vekil ise, vekili hem 421 hem de 422 nci madde hükümlerine göre, kanuni yargılama giderlerini, karşı taraf ile vekil arasında kararlaştırılmış olan vekalet ücretini ve ayrıca para cezası ödemeye mahkum edilecektir. Ancak kötü niyetin ispatı oldukça zor bir husustur. Hak arama özgürlüğünün sınırlanması sonucunu doğurabilecek uygulamalardan kaçınılmalıdır<sup>291</sup>.

İstinaf yoluna başvurma, kararın yerine getirilmesini durdurmaz kuralının bazı istisnaları bulunmaktadır. 2004 sayılı İİK. nun 36 nci maddesinde düzenlenen icranın geri bırakılması ile ilgili hükmü saklıdır. Ancak nafaka kararlarında icranın geri bırakılmasına karar verilemez. Ayrıca, kişiler ve aile hukuku ile taşınmaz mal ve taşınmazın aynını ilgilendiren haklara ilişkin kararlarda kesinleşmedikçe yerine getirilemez. Bu düzenleme ile, hem mevcut sistemimizdeki ilk derece mahkeme kararlarının kesinleşmeden yerine getirilebilmesine ilişkin ilke korunmakta, hem de istinaf yoluna başvurulmasının kendiliğinden hakkın yerine getirilmesini geciktirici bir etki doğurması önlenmektedir<sup>292</sup>.

Yargıtay uygulamasında, mahkeme son kararı ile çocukla kişisel ilişki kurulması kararları kişiler ve aile hukuku kapsamında verilen kararlardan olduğu düşünülmektedir. Bu nedenle de velayeti kaldırılmayan eş boşanma kararı ile çocukla belirli sürelerle görüşmek suretiyle şahsi ilişki tesisinde boşanma kararının kesinleşmesi aranmakta, bu şahsi ilişki tesisi mahkeme ara kararı ile kurulması halinde kesinleşmesi aranmamakta ve derhal yerine getirilebilmektedir. Bu durumda mahkeme ara kararına son karardan daha fazla kıymet verilmekte, velayeti kaldırılmamış olan eş mahkemenin

---

<sup>291</sup> YILMAZ, 63.

<sup>292</sup> ERSOY, 4, 5.

son kararının kesinleşmesine kadar geçecek süre içinde çocukla görüşmemektedir. Bu durumun küçük çocuk ve eş üzerindeki olumsuz etkileri de düşünüldüğünde, Yargıtay uygulamasının tartışmalı olduğu ortadadır.

Roma Hukukunda son karara karşı istinaf kanun yoluna başvurmak isteyen tarafın, bu isteğini sözlü ya da yazılı olarak, kararın kendisine bildirilmesini izleyen on günlük süre içinde ilk kararı vermiş olan hakime bildirmesi gerekirdi. On gün içinde böyle bir istekte bulunulmamışsa, ilk yargıcın verdiği karar kesinleşir, icraya geçilirdi. İtiraz varsa icra durdurulurdu.<sup>293</sup> Böylece Roma Hukukunda istinaf başvurusunun önleme etkisinin kabul edildiği anlaşılmaktadır.

İsviçre Medeni Usul Hukukunda, istinaf süresi içinde ve istinafin sonucu alınana kadar ilk derece mahkemesi kararının yerine getirilmesi durur<sup>294</sup>.

Avusturya Medeni Usul Hukukunda, istinaf yoluna süresi içerisinde başvurulması ile birlikte hükmün kesinleşmesi ve içeriğinden aleyhine istinafa başvuru kısımların yerine getirilme kabiliyeti, yargı yolunun sonuçlanmasına kadar engellenir<sup>295</sup>. Bu düzenlemeden Avusturya hukukunda kısmi kesinleşmenin kabul edildiği anlaşılmaktadır.

Fransız Medeni Usul Hukukundaki düzenlemeye göre, bir ilamın yerine getirilebilmesi için ilke olarak kesin hüküm niteliğini kazanması gerekir. Bir hükmün kesin hüküm niteliğini kazanabilmesi içinde, herhangi bir kanun yolundan doğan erteleyeci etkinin bulunmaması gerekir. Başka bir deyişle, açık bulunan kanun yollarına başvurma süresi geçmedikçe ve kanun yoluna başvurulmuşsa buna ilişkin düzenleme tamamlanmadıkça hüküm kesinleşmiş olmaz ve bu nedenle yerine getirilemez. Ancak hükmün ihtiyati olarak yerine getirilmesinin kanun tarafından yasaklanmamış olması, hakim tarafından hükmün yerine getirilmesine karar verilmesinde zorunluluk olduğu konusunda bir kanaate varılmış olması ve hükmün ihtiyaten yerine getirilmesinin işin

---

<sup>293</sup> KARADENİZ, 361., TAHİROĞLU- ERDOĞMUŞ, 41.

<sup>294</sup> ÖZTEK, 28, 30.

<sup>295</sup> ULUKAPI, 39.

niteliği ile uyumlu olması koşullarının birlikte gerçekleşmesi halinde hüküm kesinleşmeden yerine getirilebilir<sup>296</sup>.

#### **XIV. İstinaf Davasında Başvurulacak Makam**

İstinaf kanun yoluna yer vermiş olan kanunların, başvurulacak makamı tayinde, ya doğrudan doğruya ilk derece mahkemesine veya istinaf mahkemesine veya ikisinden birine başvurma sistemini benimsedikleri görülmektedir. Tutuklu sanıklar bakımından özel düzenlemeler de vardır<sup>297</sup>.

Kanun yoluna başvurmada, kanun yolunun veya başvurulacak makamın tayininde yapılan bir hata başvuranın hakkını ortadan kaldırmaz. Kanun yoluna başvurmada yapılan yanlışlıklar, kanun yolunun nitelendirilmesinde veya başvurulacak makamın seçiminde yanlışlık biçiminde olabilir<sup>298</sup>. Bu durumda mahkemenin başvuruyu hükmü veren mahkemeye göndermesi gerekir<sup>299</sup>.

##### **1. İlk Derece Mahkemesine Başvurmayı Kabul Eden Sistem**

Hukuk sistemlerinin çoğunluğu, ilk son kararı vermiş olan mahkemeye başvurulmasını kabul etmişlerdir. Böyle bir düzenlemede, duruşmanın sonunda sözle istinafa başvurmanın daha kolay olduğu söylenmiştir. Diğer yandan başvuru ilk derece mahkemesine yapıldığı takdirde, biran önce gerçekleşmesi istenilen “kesinleşmeyi önleme etkisi” tesirini gösterecektir. İtalya, Fransa, İsveç, İsviçre’nin Zug kantonu, Almanya ve Usulü Muhakematı Cezaiye Kanunu kararı vermiş olan ilk derece mahkemesine başvurmayı kabul etmişlerdir<sup>300</sup>.

İstinaf istemi, hükmün açıklanmasından itibaren yedi gün içinde hükmü veren mahkemeye bir dilekçe verilmesi veya zabıt kâtibine bir beyanda bulunulması suretiyle yapılır (CMK. m. 273/1). Bu düzenlemeden de anlaşılacağı üzere Ceza Muhakemesi Kanunumuz ilk derece mahkemesine başvurmayı kabul etmiştir.

<sup>296</sup> KONURALP, “Fransız Hukukunda...”, 35, 36.

<sup>297</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1379., YENİSEY, “İstinaf Mahkemeleri”, 8.

<sup>298</sup> CENTEL- ZAFER, 589.

<sup>299</sup> YAŞAR, 1185.

<sup>300</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1379., YENİSEY, “İstinaf Mahkemeleri”, 8.

Ayrıca böyle bir düzenleme ile duruşmanın sonunda sözle istinaf kanun yoluna başvurma daha kolay olacaktır. Başvurma ilk derece mahkemesine yapıldığı için, istinafin kesinleşmeyi önleyici etkisi bir an önce gerçekleşecektir. Aksi takdirde başvurma istinaf mahkemesine yapıldığında, istinaf süresinin sona ermesi ve dosyanın ilk derece mahkemesinden istenmesi arasında geçecek süre içinde karar kesinleştirilerek infazına başlanma tehlikesi bulunmaktadır.

İstinaf dilekçesinin, kabulü konusunda bir karar verilmesini sağlamak için, istinaf davasının ilk derece mahkemesine başvurmak suretiyle açılmalı ve dilekçe ilk derece mahkemesine verilmelidir. Böylece, istinaf davasının, gerek ilk derece mahkemesince süre açısından, gerekse istinaf mahkemesince istinaf şartlarının gerçekleşip gerçekleşmediği açısından bir ön incelemeye bağlı tutulması, şartları gerçekleşmemiş istinaf davalarıyla, bunların hazırlanmasıyla, duruşmalarının yapılmasıyla istinaf mahkemesi uğraşmaktan kurtulacak ve iş yükünü azaltmak açısından faydalı olacaktır.

Roma Hukukunda son karara itiraz etmek isteyen tarafın, bu isteğini sözlü ya da yazılı olarak, kararın kendisine bildirilmesini izleyen on günlük süre içinde ilk kararı vermiş olan hakime bildirmesi usulü yerleşti. On gün içinde böyle bir istekte bulunulmamışsa, ilk yargıcın verdiği karar kesinleşir, icraya geçilirdi<sup>301</sup>.

## **2. İstinaf Mahkemesine Başvurmayı Kabul Eden Sistem**

Sistemlerin bir kısmı, doğrudan doğruya istinaf mahkemesine başvurulmasını kabul etmektedirler. Almanya’da medeni yargılamada, dilekçenin istinaf mahkemesine verilmesi gerekmektedir. Ayrıca İsviçre’nin Luzern kantonunda da istinaf başvurusunun doğrudan doğruya istinaf mahkemesine yapılması kabul edilmektedir<sup>302</sup>.

## **3. Karma Sistem**

Hem ilk derece mahkemesine, hem de istinaf mahkemesine başvurabilmeyi kabul eden sistemlere örnek olarak 1932 ve 1977 Tasarıları gösterilebilir. 1932

<sup>301</sup> KARADENİZ, 361., TAHİROĞLU- ERDOĞMUŞ, 41.

<sup>302</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1379., YENİSEY, “İstinaf Mahkemeleri”, 8.

Tasarısına göre, istinaf dilekçesi, hükmü veren mahkemeye verilebildiği gibi, istinaf edenin bulunduğu yer mahkemesine de verilebilecektir. Ayrıca vergi hukuku alanında, istinaf dilekçesi niteliğinde olan temyiz dilekçeleri, istinaf mahkemesi niteliğinde olan “Vergiler Temyiz Komisyonu’na” veya ilk derece mahkemesine benzetebileceğimiz “Vergi İtiraz Komisyonu’na” verilebilir. Kabul konusunda karar verilmesini sağlamak için, davanın ilk derece mahkemesine başvurmak suretiyle açılmalıdır<sup>303</sup>.

## **XV. İstinaf Davasının Kabulü Konusunda Karar Verecek Makam**

### **1. İstinaf Davasının Kabulüne İlk Derece Mahkemesinin Karar Vermesi**

Kabul konusunda asıl kararı istinaf mahkemesi vermekle birlikte, bazı sistemlerde, ilk derece mahkemesi de bazı yönlerden kabul konusunda inceleme yapmakla yetkili kılınmıştır. Örneğin Roma’da ilk son kararı vermiş olan hakim, istinaf davasının kabulü hakkında da karar verirdi. İstinaf şartları gerçekleşmemişse, davanın esastan reddini gerektiren sebepler varsa veya istinafa davayı uzatmak amacı ile başvurulduğu anlaşılıyorsa, davayı kabul etmezdi. Davayı kabul ettiği takdirde, yazılı olarak düşüncelerini bir rapor halinde açıklar, kabul etmediği takdirde yazılı gerekçe gösterirdi. Davanın kabul edilmemesi kararına karşı ilgili istinaf hakimine veya krala başvurabilirdi<sup>304</sup>.

İstinaf istemi hükmü veren mahkemeye yapılacağından ilk incelemeyi de bu mahkeme yapar. Hükmü veren ilk derece mahkemesi, üç halde istinaf istemini reddeder: 1) İstem, kanuni sürenin geçmesinden sonra yapılması, 2) aleyhine istinaf yoluna başvurulamayacak bir hükme karşı yapılması, 3) istinaf yoluna başvuranın buna hakkının bulunmaması. Hükmü veren mahkeme bu hallerde bir kararla istinaf istemini reddeder (CMK. m. 276/1).

İstinaf başvurusunda bulunan Cumhuriyet savcısı veya ilgililer, ret kararının kendilerine tebliğinden itibaren yedi gün içinde bölge adliye mahkemesinden bu hususta

<sup>303</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1380.

<sup>304</sup> YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 172.

bir karar vermesini isteyebilirler. Bu takdirde dosya bölge adliye mahkemesine gönderilir. Ancak, bu nedenle hükmün infazı ertelenemez (CMK. m. 276/2).

Bu başvuru, niteliği itibarıyla bir itirazdır ve inceleme yeri Bölge Adliye Mahkemesidir. Bu ikincil dava kanunda belirtilmemiş olmasına rağmen olağan kanun yollarından biri olan itiraz davasıdır. Diğer itirazlardan farkı, inceleyen makam bakımındandır. İtirazı inceleyen makamın Bölge Adliye Mahkemesi olması, bu davaya istinaf davası niteliğini vermeyecektir. İtirazın kabulü halinde Bölge Adliye Mahkemesi ilk derece mahkemesinin istinaf isteğinin reddi kararını kaldırarak istinaf incelemesi yapacaktır<sup>305</sup>.

CMK'nun da izin şartı öngörülmemiştir. Ancak söz konusu Kanunun 276/1 nci maddesinde; istinaf talebi, kanunî sürenin geçmesinden sonra veya aleyhine istinaf yoluna başvurulamayacak bir hükme karşı yapılmışsa ya da istinaf yoluna başvuranın buna hakkı yoksa, hükmü veren mahkeme bir kararla dilekçeyi reddedebileceği düzenlenmiştir. Böylece bir nevi istinaf davasının kabul edilebilir olup, olmadığı hakkında bir karar verilmektedir.

Almanya'da ilk derece mahkemesinin verdiği son karara karşı, istinaf kanun yoluna başvurulması üzerine, dosya hemen istinaf mahkemesine gönderilmez, önce süre şartının yerine getirilmiş olup olmadığı kontrol edilir<sup>306</sup>.

Bizde hazırlanan 1932 Tasarısı da son kararına karşı istinaf kanun yoluna başvuru ilk derece mahkemesinin, sadece süre açısından denetim yapmasını öngörmüştü. Süre şartının yerine getirilmediği anlaşılırsa, istinaf dilekçesinin reddine karar verilecekti<sup>307</sup>.

Belirtmek gerekir ki, kanundaki bu sistem yargılama ve kanun yolu tekniğine aykırıdır. Kanun yolu mahkemeleri, davanın kabul edilebilirlik yönünden incelemesini yaparlar. İstinaf kanun yolu da ilk yargılama sonucunda verilen son kararı ikinci kez maddi ve hukuki yönden ele almak ve incelemek olduğuna göre, yukarıdaki hükümlere

<sup>305</sup> MALKOÇ- YÜKSEKTEPE, 684.

<sup>306</sup> YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 172.

<sup>307</sup> YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 172, 173.

göre, tarafları çağırmadan, dosya üzerinden, istinafin esastan reddi gibi ağır bir kararı vermek, hukuka uygun düşmez. Bu karara karşı temyiz kanun yolu açmak zorunda olduğunuza göre, istinafin Yargıtay'ın işini azaltmak amacı gerçekleşmez<sup>308</sup>.

Medeni Usul Hukukumuzda istinaf dilekçesi, kanuni süre geçtikten sonra verilir veya kesin olan bir karara ilişkin olursa, kararı veren mahkeme istinaf dilekçesinin reddine karar verir ve peşin yatırılan giderden karşılanmak suretiyle ret kararını kendiliğinden ilgiliye tebliğ eder (HUMK. m. 426/F, I). Bu ret kararına karşı tebliği tarihinden itibaren yedi gün içinde istinaf yoluna başvurulabilir.

## **2. İstinaf Davasının Kabulüne İstinaf Mahkemesinin Karar Vermesi**

Her davada yapılması gerektiği gibi, istinaf davasında da, istinaf mahkemesi önce davanın kabul edilebilir olup olmadığı hakkında bir karar vermelidir. İstinaf mahkemesine duruşmadan önce bu imkan tanınarak, kabul edilemeyecek bir dava ile mahkeme meşgul edilmek istenmemiştir<sup>309</sup>.

Almanya'da, istinaf mahkemesi, istinaf davasının açılmasıyla ilgili şartlara riayet edilmemiş olduğu kanaatinde ise, davayı ara kararı ile ret edebilir. İstinaf mahkemesi incelemesini yaparken, ilk derece mahkemesinin daha önce vermiş olduğu kabul kararı ile bağlı değildir<sup>310</sup>.

## **3. İstinaf Davasının Kabul Edilmesinden Sonraki İşlemler**

İlk derece mahkemesinin istinaf istemini 276 ncı madde uyarınca reddetmemesi halinde, yani istinaf başvurusunun süresinde yapılması, ilk derece mahkemesi kararının aleyhine istinaf kanun yoluna başvurulabilen kararlardan olması ve istinaf yoluna başvuranın buna hakkının bulunduğu saptanması halinde, istinaf dilekçesi veya beyana ilişkin tutanağın bir örneği karşı tarafa tebliğ olunur. Karşı taraf, tebliğ tarihinden itibaren yedi gün içinde yazılı olarak cevabını verebilir. Karşı taraf sanık ise, bir tutanağa bağlanmak üzere zabıt kâtibine yapılacak bir beyanla da cevabını verebilir. Cevap verildikten veya bunun için belirli süre bittikten sonra dava dosyası,

<sup>308</sup> YURTCAN, "Ceza Yargılamasında...", 5.

<sup>309</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1387.

<sup>310</sup> YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 174.

bölge adliye mahkemesine sunulmak üzere, Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilir. Cezaevi veya tutukevinde bulunan sanık veya şüphelinin cezaevi yönetimine yaptığı başvuru ile kanuni temsilci ve eşin başvurusu halinde de aynı usul uygulanır (CMK. m. 277).

Dava dosyası, bölge adliye mahkemesi cumhuriyet başsavcılığına geldiğinde incelenerek, varsa tebligat eksikliklerinin giderilmesi sağlandıktan ve sunulması gereken belge ve deliller de eklendikten sonra, yazılı düşüncayı içeren bir tebliğname ile birlikte bölge adliye mahkemesi ceza dairesine verilir. Bölge adliye mahkemesi cumhuriyet başsavcılığınca düzenlenen tebliğname ilgililere de tebliğ olunur (CMK. m. 278).

Bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet Başsavcılığınca düzenlenen tebliğname ilgililere tebliğ olunur (CMK. m. 278/1), hükmünü içermekte olup, ancak ilgililerin cevap verme hakkından ve cevap verme süresinden bahsedilmemekte, bu konuda düzenlemeye gidilmediği, bu karşılık bölge adliye mahkemesi ceza dairesinin kararının temyiz edilmesi halinde, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca düzenlenen tebliğname, hükmü temyiz etmeleri veya aleyhlerine sonuç doğurabilecek görüş içermesi halinde sanık veya müdafii ile katılan veya vekillerine ilgili dairesince tebliğ olunur. İlgili taraf tebliğden itibaren bir hafta içinde yazılı olarak cevap verebilir (CMK. m. 297/3). Böylece söz konusu madde de tebliğnamenin tebliğinden itibaren 7 günlük cevap süresi açıkça öngörülmüştür.

AIHM. 09.11.2000 günlü kararıyla Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca düzenlenen tebliğnamenin başvurana tebliğ edilmemesinin AIHS'nin 6/1 nci maddesinin ihlali anlamına geldiğini kararlaştırmıştır (Göç- Türkiye kararı)<sup>311</sup>.

Denizde Zapt ve Müsadere Kanununa göre, istinaf arzuhalı ve istinaf layihası Yüksek Deniz Müsadere Mahkemesi tarafından re'sen hasım tarafa tebliğ olunur (DZMK. m. 141).

---

<sup>311</sup> MALKOÇ- YÜKSEKTEPE, 687., kararın ayrıntısı için bkz. DOĞRU, 1087.

Fransız usul hukukunda kesin hükmün bağlayıcılığı ve hakimın verdiği kararı sonradan değiştirememesi ilke olarak tanınmıştır. Yani, hakimın karara bağlamış olduğu bir uyuşmazlıktaki olguları tekrar ele alması ve hükmünü değiştirmesi yasaktır. Ancak, istinaf kanun yoluna başvurulmasıyla, birinci derece mahkemesi hakiminin, geri alma ilkesi gereği vermiş olduğu kararı değiştirme veya geri alma imkanı ortaya çıkar. Şayet, hakim bu imkanı kullanmazsa, dava dosyası, istinaf başvurusu ve kararın bir sureti ile birlikte istinaf mahkemesi yazı işleri müdürlüğüne gönderilir<sup>312</sup>.

## **XVI. İstinaf Mahkemesinde Duruşma**

Bir kontrol muhakemesi şeklinde düzenlenecek olan istinaf sisteminde, delillerin doğrudan doğruyalığı prensibinin, ilk yargılamadaki kadar katı uygulanması gerekmez. İlk yargılamadaki gibi uygulanması istenirse, kabul edilen sistem klasik istinaf olur. İstinaf mahkemesi hata yapılmış olduğu kanaatinde ise, delil toplayabilecek ve bu delillerle doğrudan doğruya temasa geçebilecektir. İlk yargılamada toplanmış olan bütün delillerle tekrar temasa geçmesi şart değildir. Kaldı ki, ceza muhakemesi hukuku kuralları maddi gerçeğin ortaya çıkması için kabul edilmiş ilkelerdir<sup>313</sup>.

Yargılamanın yeniden yapılması yerine eksikliklerin tamamlanması veya tamlattırılması görevinin istinaf mahkemelerine verilmesi ülke gerçeklerine daha uygun olacaktır. İstinaf mahkemeleri kural olarak dosya üzerinden inceleme yapmalı, iddia ve savunmanın alınmasında, delillerin toplanmasında usul ve kanuna aykırılığı veya noksanlığı bizzat giderme yönünü benimsediği takdirde duruşma yapmalıdır. Böylece hem delillerin yeniden toplanmasının yaratacağı gecikmelerin ve hem de zamanın deliller üzerinde etkisinden kaynaklanan çelişkilerin önüne geçmek mümkün olacaktır. Bizzat delil toplanması halinde tarafların yargılamaya katılmaları sağlanıp, güven duygusu pekiştirilecektir. Maddi olayın belirlenmesinde veya hukukun uygulanmasında eksiklikleri bizzat tamamlama yönünde istinaf mahkemelerine verilecek mutlak bir görevin, ilk derece mahkemelerini savsaklamaya sevk edebileceği düşünülebilir. İstinaf mahkemelerine, ilk derece mahkemesi kararını bozarak dosyayı mahkemesine geri

<sup>312</sup> KONURALP, “Fransız Hukukunda...”, 35.

<sup>313</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1352.

gönderme yetkisi de tanınmak suretiyle ilk derece mahkemelerinin daha titiz çalışmaları sağlanabilir<sup>314</sup>.

Ancak bu durum istinaf mahkemelerinin, ilk derece mahkemesi kararlarının maddi ve hukuki yönden yeniden incelenmesi ve ikinci derece mahkeme olmaları, yani istinaf mahkemesi sistemi ile çelişmekte, istinaf mahkemelerini bir çeşit kontrol, temyiz mahkemesi konumuna getirmektedir.

1932 Tasarısına göre, istinafta incelemenin evrak üzerinde yapılması öngörülmüştür. İlk derece mahkemesinde ileri sürülmeyen ispat ve savunmaya ilişkin deliller istinaf mahkemesinde de ileri sürülemezdi. Ancak bunların ileri sürülememesi istinaf mahkemesinin, haklı ve zorunlu göreceği bir nedenden kaynaklandığına kanaat getirirse mahkeme bunları kabul edebilir<sup>315</sup>.

## **1. Dosya Üzerinde Ön İnceleme**

Bölge adliye mahkemesinde dosya, ön incelemeye tabi tutulur. Dosya üzerinde yapılan ön inceleme sonucunda verilebilecek kararlar şunlardır (CMK. m. 279): 1) Bölge adliye mahkemesinin yetkili olmadığına anlaşılmaması halinde dosyanın yetkili bölge adliye mahkemesine gönderilmesine, 2) belli nedenler varsa, istinaf başvurusunun reddedilmesi. Ret nedenleri şunlardır: a) bölge adliye mahkemesine başvurunun süresi içinde yapılmadığının anlaşılmaması, b) incelenmesi istenen kararın bölge adliye mahkemesinde incelenebilecek kararlardan olmadığına anlaşılmaması, c) başvuranın buna hakkı bulunmadığının anlaşılmaması<sup>316</sup>. Dosya üzerinde ön inceleme tamamlandıktan sonra dosyanın esastan incelenmesine ve kovuşturma evresine geçilir.

## **2. Dosyanın Esastan İncelenmesi ve Kovuşturma**

Bölge adliye mahkemesince yapılan ön incelemede istinaf başvurusunun kabul edilebilir olduğu anlaşılan dosyanın esastan incelenmesine geçilir. Bölge adliye mahkemesi, Cumhuriyet Başsavcılığının tebliğnamesini, dosyayı ve dosyayla birlikte sunulmuş olan delilleri inceledikten sonra şu kararlardan birini verebilir (CMK. m.

---

<sup>314</sup> ALP, 31.

<sup>315</sup> ALİKAŞİFOĞLU, “İkinci Bir...”, (1976), 255, 256.

<sup>316</sup> CENTEL- ZAFER, 611.

280/1): 1) İstinaf başvurusunun esastan reddine, 2) kesin hukuka aykırılık dolayısıyla hükmün bozulması, 3) davanın yeniden görülmesine ve duruşma hazırlığı işlemlerine başlanmasına karar verir<sup>317</sup>. Bölge adliye mahkemesinin, davanın yeniden görülmesine ve duruşma hazırlığı işlemlerine başlanmasına karar vermesi halinde aşağıdaki işlemlere başlayacaktır.

#### **a. Duruşma Hazırlığı**

Duruşma hazırlığı aşaması, ilk derece mahkemesinde bulunmayan ve kanun yolu aşamasına özgü bir aşamadır. Kanun yolu aşaması aslında Anayasa ile güvence altına alınmış hak arama özgürlüğünün devamı niteliğindedir. Ancak, ilk derece mahkemesinde dava açma hakkından farklı olarak, kanun yollarına başvurma hakkına hemen hemen her hukuk düzeninde bazı sınırlamalar getirilmiştir<sup>318</sup>.

Böylece bölge adliye mahkemesi dosya üzerinde yapacağı ön incelemede, öncelikle yetkili olup olmadığını araştıracaktır. Yetkisiz olduğunu gördüğünde, yetkili Bölge Adliye Mahkemesine dosyayı gönderecektir. Yetkili olması halinde ise, süre, görev ve sıfat bakımından da inceleme yaparak, başvuranın buna hakkı olmadığı sonucuna varacak olursa, istinaf başvurusunun reddine karar verecektir<sup>319</sup>.

Bu şekilde yapılacak ön inceleme sonucunda, bölge adliye mahkemesi yetkili olduğunu kabul ederse ve istinaf başvurusunun reddine karar vermemiş ise, bundan sonraki duruşma hazırlıklarına başlar. Eğer bölge adliye mahkemesi yetkisiz olduğuna karar verirse dosyayı re'sen yetkili bölge adliye mahkemesine gönderir.

Duruşma hazırlığı CMK'nun 175 ila 181 nci maddeleri arasında düzenlenmiş olup, duruşma hazırlığı iddianamenin kabulü (m. 175), iddianamenin sanığa tebliği ve sanığın çağırılması (m. 176), sanığın savunma delillerini toplanması istemi (m. 177), çağırılması reddedilen tanığın ve uzman kişinin doğrudan mahkemeye getirilmesi (m. 178), çağrılan tanıkların ad ve adreslerinin sanığa ve Cumhuriyet savcısına bildirilmesi

---

<sup>317</sup> CENTEL- ZAFER, 612.

<sup>318</sup> Haluk KONURALP, "Bölge Adliye Mahkemelerinde Uygulanacak Usul," (2003) <http://www.barobirlik.org.tr/yayinlar/makaleler/halukkonuralp.doc> (16.02.2006), s. 7.

<sup>319</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1385, 1386.

(m. 179), tanık ve bilirkişinin naiple veya istinabe yoluyla dinlenmeleri (m. 180), tanık ve bilirkişinin dinleneceği günün bildirilmesi (m. 181) aşamalarını kapsar.

Duruşma hazırlığı aşamasında bölge adliye mahkemesi başkanı veya görevlendireceği üye, iddianamenin kabulünden sonra duruşma gününü saptar ve duruşmada hazır bulunması gereken kişileri çağırır. Tutuksuz sanığa yapılacak çağrıda kendi başvurusu üzerine açılacak davanın duruşmasına gelmediğinde davasının reddedileceği ayrıca bildirilir. Mahkemece, gerekli görülen tanıkların, bilirkişilerin dinlenilmesine ve keşfin yapılmasına da karar verilebilir (CMK. m. 281).

İstinaf incelemesi duruşmalı yapılacaksa, kovuşturma aşamasının duruşma hazırlığı, duruşma yapılması ve karar verilmesine ilişkin hükümleri bazı istisnalar dışında, aynen uygulanır. Söz konusu istisnalar şunlardır (CMK. m. 282): 1) Duruşma Ceza Muhakemesi Kanunun öngördüğü genel hükümlere göre başladıktan sonra görevlendirilen üyenin inceleme raporunun okunması, 2) ilk derece mahkemesinin gerekçeli hükmünün okunması, 3) ilk derece mahkemesinde dinlenilen tanıkların ifadelerini içeren tutanaklar ile keşif tutanakları, bilirkişi raporu, bölge adliye mahkemesi duruşma hazırlığı aşamasında toplanan delil ve belgeler, yapılmışsa keşif ve bilirkişi açıklamalarına ilişkin tutanak ve raporların okunması, 4) bölge adliye mahkemesi duruşmasında dinlenilmeleri gerekli görülen tanık ve bilirkişilerin çağırılması<sup>320</sup>.

Ancak bölge adliye mahkemesi duruşmasında dinlenilmeleri gerekli görülen tanık ve bilirkişilerin çağırılması “duruşma hazırlığı” aşamasıyla ilgili bir husus olmasına rağmen, “duruşma” ile ilgili madde de düzenlenmiştir<sup>321</sup>.

Böylece bu aşamada bölge adliye mahkemesi, gerekli gördüğü tanıkları ve bilirkişileri dinleyebilir ve keşfin yapılmasına karar verebilir. Gerekli olup olmadığının takdiri, bölge adliye mahkemesine aittir<sup>322</sup>.

---

<sup>320</sup> CENTEL- ZAFER, 612, 613.

<sup>321</sup> ŞAHİN, Ceza..., 867.

<sup>322</sup> YAŞAR, 1195.

## **b. Sanığın Daveti**

Ön incelemeyi başarıyla arkasında bırakan bir başvuru açısından, duruşma hazırlığı yapılacak ve duruşma günü saptanarak, çağrılar yapılacaktır. Bölge adliye mahkemesi ceza dairesi bu aşamada dosyayı dikkatle incelemiş olduğu için, eksiklikleri de tespit etmiş bulunacaktır. Davayı uzatan önemli sebeplerden biri de, sanığın duruşmaya gelmemesidir. Bu durum göz önünde tutularak sanık tarafından açılan istinaf davasında, sanığın duruşmaya gelmemesi, davanın esastan reddi sebebi yapılmıştır (CMK. m. 281/1).

Ancak, haklarını öğrenme hakkı çerçevesinde, bunun önceden sanığa bildirilmesi şarttır<sup>323</sup>. Sanığa duruşma gününü bildirir davetiyede gelmemesinin sonuçları ihtar edilmeli ve davetiyenin tebliği ile duruşma gününün tebliği arasında en az bir hafta bulunmasını öngören CMK’nun 176/4 inci maddesi hükmü burada da uygulanmalıdır.

Sanık tutuklu ise yine de aynı şekilde düşünmek gerekir. Başvuruya rağmen, tutuklu sanık savunma yapmak veya duruşmada hazır bulunmak istemeyebilir. Buna rağmen, onun başvurusunun incelenmeye devam edileceği söylenemez. Bu nedenle, CMK’nun 281 nci maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesinin başına Adalet Komisyonun da eklenen “tutuksuz” ibaresi isabetli olmamıştır<sup>324</sup>.

Davayı savcılık açmışsa, sanığa yapılan davette, gelmemenin sonuçları ve zorla getirileceği veya tutuklama tedbirine başvurulacağı açıklanmalıdır. Bu davetin kural olarak sanığın şahsına yapılması gerekir. Ayrıca sanık için dava açanlarda sanık gibi çağrılmalıdır<sup>325</sup>.

## **c. Delil Toplanması**

Yeni olay ve delillerin istinaf muhakemesinde ileri sürülmesinin tamamen yasaklanması doğru değildir. Ancak bu hususu tamamen serbest bırakmakta mümkün değildir. Yeni olay ve delillerin ileri sürülmesi ancak, tarafların bunları ilk derece

<sup>323</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1390.

<sup>324</sup> ŞAHİN, Ceza..., 865.

<sup>325</sup> YENİSEY, “İstinaf Mahkemeleri”, 11.

mahkemesinde kusurları olmaksızın ileri sürememiş olmalarını ispat etmeleri halinde imkan tanınmalıdır. Böylece davanın, ağırlık noktasının taraflarca istinaf mahkemesine kaydırılmasının önüne geçilmiş olunacaktır<sup>326</sup>.

Bölge adliye mahkemesi gerekli gördüğü takdirde, tanık ve bilirkişiyi duruşmaya çağırarak doğrudan doğruya dinlemek yetkisine sahiptir (CMK. m. 282/1,d). böylece istinaf mahkemesi kural olarak ilk derece mahkemesinin olaya ilişkin tespitleri ile bağlı değildir. Sınırlamalar dışında yeni olaylar ve deliller getirilebilir<sup>327</sup>.

Kanunumuz modern hukuk sistemlerinin kabul ettiği sistemi, yani istinafta, “sadece tartışmalı olan delillerin yeniden incelenmesi yöntemi” kabul edilmiştir. Buradaki amaç, istinaf duruşmasının bir tek celsede bitirilebilecek kadar olgun hale getirilmesi, bütün eksik delillerin toplanması, raporların alınması ve delillerin getirtilmesidir<sup>328</sup>.

Görüldüğü gibi, üst mahkeme ceza dairesinde yapılan duruşmada temel özellik, esas mahkemesi tarafından verilen hükmün maddi durum tespiti açısından ve hukukun uygulanması yönünden hukuka uygun olup olmadığının denetlenmesidir. Yeni delil ikame edilmesi ve yeni tanık dinlenmesi mümkündür, ancak istisnadır<sup>329</sup>.

Alman Medeni Usul Kanunu, kural olarak yeni iddia ve delillerin ileri sürülmesini kabul etmekle beraber, davanın sürüncemede kalmasını engellemek amacıyla, taraflara dava malzemesini ilk derece mahkemesinde tam olarak getirme yükümlülüğünü öngörmek suretiyle bu kurala istisnalar da getirmiştir. Böylece mahkeme, iddia ve savunmanın ileri sürülmesinin yargılamayı sürüncemede bırakmayacağına kanaat getirir veya geciken taraf geçerli bir mazeret getirebilirse, bu iddialar da dinlenir<sup>330</sup>.

---

<sup>326</sup> Necip BİLGE, “Alman Medeni Yargısında Reform Hazırlıkları”, AD., S. 5- 8, (Mayıs- Ağustos 1963), s. 526.

<sup>327</sup> YILDIRIM, Hukuk Devletin..., 48.

<sup>328</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1390, 1391.

<sup>329</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1392.

<sup>330</sup> ERCAN, 711, 712.

İstinaf dar anlamda ele alınmalı ve maddi tespitler gerekli görüldüğü takdirde tekrarlanmalıdır. İstinaf bu şekilde kabul edildiğinde, gerektiği oranda delil toplanmış ve ilk yargılama gereksiz yere tekrarlanmamış olacaktır.

#### **d. Soruşturma Yapılması**

Duruşma hazırlığı aşamasında bölge adliye mahkemesi başkanı veya görevlendireceği üye, duruşma gününü saptar; gerekli çağrılar yapar. Tutuksuz sanığa yapılacak çağrıda kendi başvurusu üzerine açılacak davanın duruşmasına gelmediğinde davasının reddedileceği ayrıca bildirilir. Mahkemece, gerekli görülen tanıkların, bilirkişilerin dinlenilmesine ve keşfin yapılmasına da karar verilebilir (CMK. m. 281).

1977 Tasarısı, duruşmalı yapılmasına karar verilen işlerde, başkanın görevlendireceği üyenin soruşturma yapmasını veya soruşturmanın istinabe suretiyle yapılmasını önermiştir. Soruşturmanın yapılacağı gün, sanık, katılan ve dava da hazır bulunacaklara önceden bildirilecektir. 1978 Tasarısı da benzer düzenlemeyi öngörmüştür<sup>331</sup>.

İstinabenin bölge adliye mahkemelerinde de uygulanabilmesine olanak sağlamak suretiyle, bu mahkemelerin birden fazla ili kapsayan yargı çevresine sahip olmalarından doğabilecek güçlükler kolaylıkla aşılabilecektir. Böylece, bir bölge adliye mahkemesi kendi yargı çevresi içindeki işlemler için aynı yargı çevresindeki bir ilk derece mahkemesini istinabe edebileceği gibi, başka bir bölge adliye mahkemesi veya başka bir bölge adliye mahkemesinin yargı çevresinde kalan ilk derece mahkemesini doğrudan istinabe edebilecektir<sup>332</sup>. Böylece bölge adliye mahkemesi kendi yargı çevresi dışındaki işleri istinabe suretiyle yapabilecektir.

### **3. İstinaf Duruşmasının Yapılması**

İstinaf duruşmasının yapılmasında, genellikle ilk mahkemedeki duruşmanın yapılmasına ilişkin kurallar uygulama alanı bulur. Ancak, istinaf duruşmasında, istinaf muhakemesine ilişkin şu özellikler vardır. Duruşma açıldıktan sonra tanıkların

<sup>331</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1392., YENİSEY, “İstinaf Mahkemeleri”, 11.

<sup>332</sup> KONURALP, “Bölge Adliye...”, 10.

yoklaması yapılır. Yoklama sona erdikten sonra tanıklar duruşma salonundan çıkartılır. Sonra sıra raportör üyenin açıklamalarına gelir. Fransa’da da, raportör üyenin sözlü olarak raporunu açıklaması öngörülmüştür. Almanya’da, istinaf mahkemesinde, duruşmada iddianamenin okunmasının yerini, raportör üyenin açıklamaları ve son kararın gerekçeleri ile okunması almıştır. Raportörün açıklamalarından sonra sanığın sorgusuna geçilir<sup>333</sup>.

İstinaf mahkemesinde, her dava için duruşma yapılmalı, taraflar dinlenmeli, bunların ilk derece mahkemesinde toplanan deliller hakkındaki görüşleri alınmalı, deliller tartışılmalı, eksik kalan deliller tamamlanmalı, deliller yanlış toplanmış ise tekrar doğru olarak toplanmalıdır. İlk derece mahkemesinin takdir hatası düzeltilmeli, delillerin yeniden takdiri yoluna gidilmelidir<sup>334</sup>.

Duruşma açıldığında istisnalar dışında CMK’nun duruşma hazırlığı, duruşma ve karara ilişkin hükümleri uygulanır. Bu istisnalar, bu Kanunun öngördüğü genel hükümlere göre duruşma başladıktan sonra görevlendirilen üyenin inceleme raporu, ilk derece mahkemesinin gerekçeli hükmü ve ilk derece mahkemesinde dinlenen tanıkların ifadelerini içeren tutanaklar ile keşif tutanakları, bilirkişi raporu, bölge adliye mahkemesi duruşma hazırlığı aşamasında toplanan delil ve belgeler, yapılmışsa keşif ve bilirkişi açıklamalarına ilişkin tutanak ve raporlar okunur (CMK. m. 282).

“Duruşmanın başlaması” başlıklı CMK’nun 191 nci maddesine göre; sanığın ve müdafinin hazır bulunup bulunmadığı, çağrılmış tanık ve bilirkişilerin gelip gelmedikleri saptanarak duruşmaya başlanır. Sanık, duruşmaya bağısız olarak alınır. Mahkeme başkanı veya hakim, duruşmanın başladığını, iddianamenin kabulü kararını okuyarak açıklar. Tanıklar duruşma salonundan dışarı çıkarılırlar. Duruşmada, sırasıyla; sanığın açık kimliği saptanır, kişisel ve ekonomik durumu hakkında kendisinden bilgi alınır, iddianame veya iddianame yerine geçen belge okunur, sanığa, yüklenen suç hakkında açıklamada bulunmamasının kanuni hakkı olduğu ve 147 nci maddede belirtilen diğer hakları bildirilir, sanık açıklamada bulunmaya hazır olduğunu bildirdiğinde, usulüne göre sorgusu yapılır.

<sup>333</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1392, 1393.

<sup>334</sup> ÖKTEM, 101.

Alman Medeni Usul Hukukunda istinaf mahkemesi, kanuni olan her istinaf talebi hakkında duruşma yapmak durumundadır. Uygulamada birçok kişi bunu fırsat bilerek başarı şansı bulunmayan davaları dahi sırf zaman kazanmak amacıyla istinaf etmektedirler. Bu durum uzunca bir zaman alabileceğinden, bazı alacaklılar bu yüzden zor durumda kalabilmektedirler. Özellikle hükmün kesinleşmeden yerine getirilebilmesini sağlamak için gerekli olan güvenceyi yatıramayan küçük ve orta ölçekli işletmeler bu durumdan olumsuz etkilenmektedirler<sup>335</sup>.

#### **a. Raportörün Açıklamaları**

Bölge adliye mahkemesinde yapılan duruşmada, ilke olarak, CMK'nun duruşmaya ilişkin hükümleri uygulanır. Duruşma başladıktan sonra görevlendirilen üyenin inceleme raporu okunur (CMK. m. 282/1,a). Raportör üyenin raporunun okunmasından önce sanığın kişisel ve ekonomik durumu hakkında bilgi alınır.

Bölge adliye mahkemelerinde Yargıtay benzeri tetkik hakimliği öngörülmeyle, dosyanın incelenmesi ve hazırlanması bizzat mahkeme başkanı veya görevlendireceği üye tarafından yapılması kabul edilmiştir.

Bizde, eski Usulü Muhakematı Cezaiye Kanunu zamanında istinaf dilekçesi iddianame yerine geçerdi. İstinaf savcısı mahkemeye tebliğnamesini sunar, mahkeme üyelerinden biri raportör seçilir ve raporunu hazırlayarak mahkemeye verir. Raportör üyenin sözlü olarak raporunu açıklaması Fransa'da da öngörülmüştür<sup>336</sup>. Almanya'da, istinaf mahkemesinde, duruşmada iddianame okunmasının yerini, raportör üyenin açıklamaları ve son kararın gerekçeleri ile birlikte okunması almıştır<sup>337</sup>.

Avusturya Medeni Usul Hukukunda da sözlü istinaf duruşması, heyet üyelerinden birinin raportör olarak yaptığı sunuşla işin esasına girmeye yönelik çağrısı ile başlar<sup>338</sup>.

---

<sup>335</sup> ERCAN, 721.

<sup>336</sup> VAUBAN, 37.

<sup>337</sup> YENİSEY, "İstinaf Mahkemeleri", 11.

<sup>338</sup> ULUKAPI, 41.

## **b. Sanığın Sorgusu**

Raportör açıklamalarını bitirdikten sonra sanığın sorgusuna geçilir. Almanya’da, sanığın sorgusu, ilk yargılamadakinden farklı olarak, tek işlem halinde yapılır. Sanığın kimliği tespit edildikten hemen sonra esas hakkında sorulara geçilir. Sanık sorgusu sırasında yeni olaylar ileri sürebilir, usulüne uygun olarak davet edilmemişse, erteleme isteyebilir ve ilk yargılamadaki hükümler uyarınca, duruşmadan varestede tutulmasını talep edebilir<sup>339</sup>.

CMK’nun 282/1 nci maddesi, duruşma açıldığında bu Kanunun duruşmaya ilişkin hükümleri uygulanacağı düzenlendiğinden, söz konusu Kanunun 191 nci maddesine göre, duruşmada sanığın açık kimliği saptanarak, kişisel ve ekonomik durumu hakkında kendisinden bilgi alınır ve iddianame veya iddianame yerine geçen belge okunarak, sanığa, yüklenen suç hakkında açıklamada bulunmamasının kanunî hakkı olduğu ve 147 nci maddede belirtilen diğer hakları bildirilir, sanık açıklamada bulunmaya hazır olduğunu bildirdiğinde, usulüne göre sorgusu yapılır, şeklinde düzenlendiğinden bu düzenlemeden de anlaşıldığı üzere, sanığın kimliği, kişisel ve ekonomik durumu belirlendikten sonra raportör üyenin açıklamaları dinlenilerek bundan sonra sanığın beyanları alınarak sorgusu yapılacaktır.

Bölge adliye mahkemesi sanığın sorgusunu bizzat kendisi yapabileceği gibi istinabe yoluyla da başka bir bölge adliye mahkemesine veya ilk derece mahkemesine de yaptırabilir. Ancak, sanığın savunmasının istinabe yoluyla alınabilmesi için üzerine atılı suçun cezasının alt sınırının beş yıl ve daha fazla hapis cezasını gerektiren suçlardan olmaması gerekir (CMK. m. 196/2).

## **c. Tarafların Dinlenilmesi**

Sanığın sorgusu yapıldıktan sonra, müdafî veya vekili dinlenilir, daha sonra davanın taraflarından olan katılan ve çağrılmış ise tanıklar dinlenilir. Davaya katılan ve tanıklar bölge adliye mahkemesinde dinlenilebileceği gibi, istinabe yoluyla da dinlenilebilirler.

---

<sup>339</sup> YENİSEY, “İstinaf Mahkemeleri”, 12.

#### **d. Delillerin Ortaya Konması**

Klasik istinafta ve sözlü duruşmada doğrudan doğruya delil ile temas ederek incelemeyi kabul eden sistemlerde, yepyeni bir yargılama yapılacağı için, istinaf muhakemesinde delil toplanabileceği gibi, duruşmada da bunlar ortaya konabilir. Dar anlamda istinafta ise, istinaf mahkemesi, maddi tespitlerde hata gördüğü takdirde delil toplayıp, bunların ortaya konmasını sağlar. Sırf belgeler üzerinden maddi tespitlerin incelenmesini kabul eden sistemlerde delil toplanmaz ve ortaya konmaz<sup>340</sup>.

Son soruşturmada kural, tanık ve bilirkişilerin duruşmada dinlenmesi olduğundan ve dinlenmemenin istisna olması sebebiyle, istinaf muhakemesinde yapılan duruşmada da deliller, kural olarak, tekrar ve yeniden ortaya konmalıdır. Ancak, delillerin yeniden ortaya konmasına gerek görüldüğü takdirde, bu yola gidilmelidir. Çünkü, istinaf muhakemesi yepyeni bir ilk yargılama olmayıp, bir kontrol muhakemesidir ve kontrol muhakemesinde gerekli görüldüğü takdirde maddi tespitler tekrarlanmalıdır<sup>341</sup>.

Ortaya konulan delillerle ilgili tartışmada söz, sırasıyla katılana veya vekiline, Cumhuriyet savcısına, sanığa ve müdafisine veya kanunî temsilcisine verilir. Cumhuriyet savcısı, katılan veya vekili, sanığın, müdafinin veya kanunî temsilcisinin açıklamalarına; sanık ve müdafî ya da kanuni temsilcisi de Cumhuriyet savcısının ve katılanın veya vekilinin açıklamalarına cevap verebilir. Hükümden önce son söz, hazır bulunan sanığa verilir (CMK. m. 216).

Delilin ortaya konulması istemi, bunun veya ispat edilmek istenen olayın geç bildirilmiş olması nedeniyle reddedilemez (CMK. m. 207/1). Bölge adliye mahkemesi duruşmasında dinlenilmeleri gerekli görülen tanık ve bilirkişiler çağrılır (CMK. m. 282/1,d). Bu iki düzenleme birlikte değerlendirildiğinde, ceza hukukunda asıl amacın maddi gerçeğin ortaya konulması olduğundan yargılamanın her aşamasında yeni delillerin ortaya konulabileceği anlaşılmaktadır.

<sup>340</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1393, 1394., YENİSEY, “İstinaf Mahkemeleri”, 12.

<sup>341</sup> YENİSEY, “İstinaf Mahkemeleri”, 12., 12.

İstinaf mahkemesi, ilk derece mahkemesinin olay tespiti ile ve ilgililerin ileri sürdükleri nedenlerle bağılı değildir. Nitekim CMK. m. 281/2’de mahkemece gerekli görülen tanık ve bilirkişilerin dinlenmesine ve keşif yapılmasına karar verileceği öngörölmek suretiyle bu gerçek dile getirilmiştir. İstinaf nedenlerine göre, istinaf incelemesi “olay tespiti” ve “hukuka aykırılık” olmak üzere iki yönden yapılır. Olay tespiti açısından yapılacak inceleme, delillerde ve işlemlerde herhangi bir eksiklik olmadığını, ispat bakımından değerlendirmenin yerinde olduğunu saptadığında istinaf başvurusunun esastan reddine karar verilir (CMK. m. 280/1,a). Buna karşılık eksiklik varsa, ilk derece mahkemesinin kararı kaldırılarak davanın yeniden görölmesine karar verilir. Hukuka aykırılık açısından yapılacak incelemede, ilk derece mahkemesinin kararında CMK m. 289’da belirtilen bir hukuka aykırılık nedeninin bulunması halinde hükmün bozulmasına karar verilir. Buna karşılık ilk derece mahkemesi kararında herhangi bir hukuka aykırılık görölmemiş ise, istinaf mahkemesi istinaf isteminin esastan reddine karar verir (CMK. m. 280/1,b)<sup>342</sup>.

1932 Tasarısında, ilk derece mahkemesinde ileri sürölmeyen delillerin istinaf mahkemesinde ileri süröllemeyeceği kabul edilmiştir. Ancak, istinaf mahkemesinin bunların ileri sürölmemesini haklı ve zorunlu görebileceği bir mazeretten ileri geldiğine kanaat getirirse mahkemenin bunları kabul edebileceği öngörölmiştir<sup>343</sup>.

#### **4. İstinaf Davasının Geri Alınması ve Vazgeçme**

Kanun yoluna başvurma hakkı olan ilgililer bu haklarını kullanmaktan vazgeçebilirler veya yaptıkları başvuruyu geri alabilirler (CMK. m. 266).

##### **a. Geri Alma**

Geri alma ise kanun yoluna başvurduktan sonra bundan dönölmesidir. Kanun yoluna başvurulduktan sonra bundan vazgeçilmesi, mercii tarafından karar verilinceye kadar geçerlidir<sup>344</sup>.

---

<sup>342</sup> ÖZTÖRK- ERDEM, 709, 710.

<sup>343</sup> ALİKAŞİFOĞLU, “İkinci Bir...”, (1976), 255, 256.

<sup>344</sup> CENTEL- ZAFER, 586.

Kanun yollarından birine başvuran taraf, bu başvurusunu geri almasından veya başvurunun reddolunmasından ileri gelen giderleri öder (CMK. m. 330/1). Bu hükümden de anlaşılacağı üzere kanun yollarından birine başvuran taraf, bu başvurusunu geri alabilecektir. Çünkü, kimse kendi lehine olan kanun yollarına başvurmayla zorlanamaz. Re'sen incelemeye bağlı kararlar bu kuralın istisnasını oluşturmaktadır.

Müdafinin yapılmış bir denetim muhakemesinden geri dönebilmesi ise, vekaletnamede bu yolda özel olarak yetkili kılınmış olması koşuluna bağlı tutulmuştur (CMK. m. 266/2). CMK'nun 150/2 nci maddesi uyarınca kendilerine müdafî atanan şüpheli veya sanıklar yararına kanun yoluna başvurulmuş olması veya başvuru kanun yolu isteminin geri alınması durumunda şüpheli veya sanığın iradesi ile müdafîin iradesi çelişirse, müdafîin iradesi geçerli sayılır (CMK. m. 266/3).

#### **b. Vazgeçme**

Vazgeçme, kanun yoluna başvurma hakkı doğduktan sonra bu hakkın kullanılmayacağını açıklanmasıdır. Vazgeçmenin, başvuru için tanınan sürenin bitmesinden önce yapılması gerekir<sup>345</sup>.

Cumhuriyet savcısı sanık lehine olarak kanun yoluna başvurmuşsa, onun onayı olmaksızın bu başvuruyu geri alamaz (CMK. m. 266/1). Çünkü, sanık, savcının başvurusuna güvenerek kendisi başvuruda bulunmamış olabilir. Onun onayı olmaksızın savcının başvurusunu geri alması kabul edilirse, bundan dolayı sanık güç durumda kalabilir ve zarar görebilir<sup>346</sup>. Ayrıca savcının lehe mi, yoksa aleyhe mi kanun yoluna gittiği konusunda tereddüt varsa, lehe kanun yoluna başvurduğu kabul edilmelidir<sup>347</sup>.

---

<sup>345</sup> CENTEL- ZAFER, 586.

<sup>346</sup> CENTEL- ZAFER, 586., KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1385., Kitap, 1111., YENİSEY, "İstinaf Mahkemeleri", 10.

<sup>347</sup> ÖZTÜRK- ERDEM, 699, 700.

## **XVII. İstinaf Mahkemesi Kararları**

Ceza Muhakemesi Kanunu, istinaf duruşmasının sonunda hangi hükümlerin verileceğini ayrıca belirtmemiştir. Genel hükümlerde düzenlendiği için, buna lüzum görülmediği anlaşılmaktadır. Dolaylı olarak ifade edildiği üzere, üst mahkeme ceza dairesi, duruşmanın sonunda yeni bir hüküm tesis edecektir (CMK. m. 283). Çünkü, daha evvel esas mahkemesi tarafından verilen hüküm bozulmak, yani iptal edilmek (CMK. m. 280/1,c) suretiyle hukuk hayatından kaldırılmış bulunmaktadır<sup>348</sup>.

İstinaf yoluna sanık lehine başvurulmuşsa, yeniden verilen hüküm, önceki hükümle belirlenmiş olan cezadan daha ağır olamaz (CMK. m. 283/1).

Bu ilkeye Reformatio in peius denilmektedir. Bu ilke uyarınca, aleyhe değiştirme yasağı, istinaf (CMK. m. 283), temyiz (CMK. m. 307) ve yargılamanın yenilenmesi (CMK. m. 323/2) kanun yollarında uygulanır<sup>349</sup>.

Kanunun bu düzenlemesi çok şaşırtıcıdır. Çünkü, “sadece” veya “yalnız” gibi bir kelimecik metne alınmadığı için, sanık tarafından istinaf edilen bütün durumlarda, sonuç cezanın sanık aleyhine ağırlaştırılması yasağı doğmuş bulunmaktadır<sup>350</sup>.

### **1. İstinaf Talebinin Esastan Reddi Kararı**

İstinaf davasının açılması için gerekli olan şartların gerçekleştiği anlaşıldıktan sonra, yani dava kabul edildikten sonra, istinaf mahkemesi davanın esasına girer ve yaptığı inceleme sonucunda ilk derece mahkemesinin yerinde ve doğru karar vermiş olduğu kanaatinde olursa, açılmış olan istinaf davasının temelsiz olduğu için reddine karar verir. Temelsiz olduğu için ret denilen karara, genellikle esastan ret denilmektedir. İstinaf davasının esastan reddedilmesi, eski kararın doğru görülmesi sebebi ile olabileceği gibi, istinaf davası açanın ileri sürmüş olduğu iddiaların yerinde görülmemesi sebebiyle de gerçekleşebilir. İstinaf mahkemesinin son kararına karşı

<sup>348</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1394.

<sup>349</sup> CENTE- ZAFER, 586.

<sup>350</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1394.

kanun yoluna başvurma imkanı tanınmayan durumlarda, istinaf davasının temelsiz olduğu için reddedilmesi ile ilk derece mahkemesinin verdiği hüküm kesinleşir<sup>351</sup>.

İstinaf başvurusunun esastan reddi kararı Ceza Muhakemesi Kanununda bölge adliye mahkemesi, cumhuriyet başsavcılığının tebliğnamesini, dosyayı ve dosyayla birlikte sunulmuş olan delilleri inceledikten sonra; ilk derece mahkemesinin kararında usule veya esasa ilişkin herhangi bir hukuka aykırılığın bulunmadığını, delillerde veya işlemlerde herhangi bir eksiklik olmadığını, ispat bakımından değerlendirmenin yerinde olduğunu saptadığında istinaf başvurusunun esastan reddine karar verir (CMK. m. 280/1,a).

Müdafii veya vekilin, kendisinin veya bizzat sanığın ya da mağdurun başvurduğu kanun yolunu geri alması için, vekaletnamede özel olarak yetkilendirilmiş olması gerekir (CMK. m. 266/2).

Şüpheli veya sanık onsekiz yaşını doldurmamış ya da sağır veya dilsiz veya kendisini savunamayacak derecede malûl olur ve bir müdafii de bulunmazsa istemi aranmaksızın bir müdafii görevlendirilir (CMK. m. 150/2). Bu durumda, şüpheli veya sanık yararına kanun yoluna başvurulduğunda veya başvuru kanun yolundan vazgeçildiğinde, şüpheli veya sanık ile müdafii iradesi çelişirse müdafii iradesi geçerli sayılır (CMK. m. 266/3). Yasa koyucu, yukarıda belirtilen mecburi müdafilik hallerinde, çelişki halinde sadece baro tarafından atanan müdafii iradesini geçerli saymıştır. Ancak belirtelim ki, mecburi müdafilik müdafii görevlendiriliş biçimiyle ilgili değildir. Zorunlu hallerde müdafiler ister görevlendirilsinler ister seçilsinler, adalet ve yasa uyarınca görev yaparlar. Zorunlu müdafilik hallerinde, müdafii yetkilerinde görevlendirilme biçimine göre farklılıklar yaratılmamalıdır<sup>352</sup>.

## **2. Durma Kararı**

Soruşturmanın veya kovuşturmanın yapılması şarta bağlı tutulmuş olup da şartın henüz gerçekleşmediği anlaşılırsa; gerçekleşmesini beklemek üzere, durma kararı

<sup>351</sup> MALKOÇ- YÜKSEKTEPE, 694., YENİSEY, “İstinaf Mahkemeleri”, 12., 13.

<sup>352</sup> CENTEL- ZAFER, 586.

verilir. Bu karara itiraz edilebilir. Derhal beraat kararı verilebilecek hallerde durma kararı verilemez (CMK. m. 223/8, 9).

Görüldüğü gibi durma kararı, yargılamanın bir engelle karşılaşmasında ortaya çıkmaktadır. Bu engel ortadan katlığında, yargılama kaldığı yerden sürecektir. Bu niteliğiyle durma bir son karar değildir. Görünüşte de olsa dahi yargılamayı sona erdirmediğinden, kanunun bunu da son kararlar arasında saymış olması, yerinde değildir<sup>353</sup>.

Durma kararlarının niteliği uygulamada tereddütler yaratarak, özellikle bu karara karşı temyiz yolunun açık olup olmayacağı sorunu Yargıtay'ı uzun süre meşgul ettiğinden, bu tereddütleri gidermek için CMK'nun 223/8 nci maddesinde bu karara karşı açıkça itiraz yoluna başvurulabileceği düzenlenmiştir.

### **3. Düşme Kararı**

Düşme sebepleri, duruşmadan önce veya yargılama sırasında ortaya çıkarsa, istinaf mahkemesi düşme kararı verir<sup>354</sup>. Davanın düşmesi kararı uyuşmazlıkları çözmeyen, uyuşmazlıkların çözülemeyecek nitelikte olduklarını açıklayan kararlardır. Yargılamada bir engelle karşılaşıldığında, bu kararlar verilecektir. Bunlara ilişkin kararlar uyuşmazlığı dolayısıyla yargılamaktadır. Bu bakımdan bu kararlar gerçek anlamda son karar değildir, çünkü gerçek anlamda son kararlar yargılama sonucunda verilirler. Düşme nedeni ortaya çıktığında, örneğin genel af, sanığın ölümü ya da zamanaşımı gibi, bu karar verilmelidir. Bu sonuca da yargılamayı sonuna kadar yürütmeden ulaşmak mümkündür. Bu nedenle düşme kararlarının görünüşte son karar olduklarını söylemek gerekir<sup>355</sup>.

Türk Ceza Kanununda öngörülen düşme sebeplerinin varlığı ya da soruşturma veya kovuşturma şartının gerçekleşmeyeceğinin anlaşılması hallerinde, davanın düşmesine karar verilir. Bu karara itiraz edilebilir. Derhal beraat kararı verilebilecek hallerde düşme kararı verilemez (CMK. m. 223/8,9). Maddede beraat kararının asıl ve

---

<sup>353</sup> YURTCAN, Ceza Yargılaması Hukuku, 488.

<sup>354</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1395.

<sup>355</sup> YURTCAN, Ceza Yargılaması Hukuku, 487.

sanık için daha güvenceli olması nedeniyle, beraat kararı verilebilecek durumlarda düşme kararı verilemeyeceği düzenlenmiştir.

#### 4. Gelmeyen Sanığın Açtığı İstinaf Davasının Reddi Kararı

Duruşma hazırlığı aşamasında bölge adliye mahkemesi başkanı veya görevlendireceği üye, duruşma gününü saptar; gerekli çağrılar yapar. Tutuksuz sanığa yapılacak çağrıda kendi başvurusu üzerine açılacak davanın duruşmasına gelmediğinde davasının reddedileceği ayrıca bildirilir (CMK. m. 281/1). Böylece usulüne uygun meşruhatlı davetiye tebliğine rağmen açmış olduğu istinaf davasının duruşmasına katılmayan tutuksuz sanığın davası başka bir incelemeye gerek kalmadan reddedilecektir.

Gelmeyen sanığın açtığı istinaf davasının reddi, sadece sanığın açtığı dava bakımından söz konusu olur. Savcı istinafa başvurmuşsa, sanığın gelmemesi üzerine ya sanığın yokluğunda duruşmaya devam olunur veya sanığın zorla getirilmesine karar verilir<sup>356</sup>.

Sanık bölge adliye mahkemesindeki duruşmanın başında, kabul edilebilir bir mazereti olmaksızın hazır bulunmazsa ve temsil edilmesi kabul edilen durumlarda, usulüne uygun olarak temsil edilmezse, açtığı istinaf davası reddedilir. Sanığın açtığı istinaf davasının reddedilmesi, kanuni temsilci veya savcının açmış olduğu bağımsız istinaf davalarını etkilemez<sup>357</sup>. Aynı şekilde sanığın istinaf duruşmasına katılmaması, süresi içerisinde bağımsız olarak istinaf yoluna başvuran katılanın durumunu da etkilemez.

Gelmeyen sanığın açtığı istinaf davasının reddedilmesi, usul ekonomisi açısından uygundur. Burada sanığın davasını geri aldığı kabul edilebilir. Ancak, önemli sebepler dolayısıyla veya kaçınılması mümkün olmayan bir hal yüzünden sanık istinaf duruşmasına gelememişse, eski hale getirme yoluna başvurabilir<sup>358</sup>.

<sup>356</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1395.

<sup>357</sup> MALKOÇ- YÜKSEKTEPE, 694.

<sup>358</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1395, 1396., YENİSEY, “İstinaf Mahkemeleri”, 13.

## 5. İslah Kararı

Başka bir sujenin, eskisinin yerine geçerek yeni bir karar vererek aykırılığı gidermesine ıslah denildiğinden, istinaf mahkemesinin, ilk derece mahkemesinin kararında hata yapılmış olduğu iddiası üzerine açılan kanun yolu davasında, uyuşmazlığı maddi ve hukuki yönleri ile tekrar ele almasına ve karar vermesine ıslah denir. İstinaf mahkemesinde esas kural ıslah kararı olup, temyizdekinin aksine bozma kararı istisnadır<sup>359</sup>.

Birden fazla kişi hakkında verilmiş olan ve her biri hakkında bölünmesi mümkün olmayan karar onlardan birinin talebi üzerine istinaf mahkemesi sırasında ıslah edilirse, bunların hepsinin faydalanması gerekir<sup>360</sup>.

İstinaf mahkemesinde kuralın ıslah olması, bozmanın çok istisnai kalması, davaların daha kısa bir sürede sona ermesine yardım edecektir. Bu şekilde, dosyanın mahkemeler arasında gidip gelmesi bir dereceye kadar önlenmiş olacaktır.

## 6. Bozma Kararı

Bölge adliye mahkemesi, önüne gelen ilk derece mahkemesi kararını bozarak aynı ilk derece mahkemesine veya başka bir ilk derece mahkemesine gönderebileceği gibi kendisi de ilk derece mahkemesi yerine geçerek karar verebilmektedir.

İstinaf yoluna sanık lehine başvurulmuşsa, yeniden verilen hüküm, önceki hükümle belirlenmiş olan cezadan daha ağır olamaz (CMK. m. 283). Buna “reformatio in peius”, aleyhe değiştirme yasağı denilmektedir. Bu yasak, istinaf (CMK. m. 283), temyiz (CMK. m. 307) ve yargılamanın yenilenmesi (CMK. m. 323/2) kanun yollarında uygulanır<sup>361</sup>.

Belirtmek gerekir ki, hükmün sadece sanık lehine kanun yoluna başvurulması halinde aleyhe değiştirme yasağı uygulanır. Hükmün hem aleyhe hem de hele temyiz edildiği hallerde, lehe kanun yoluna başvurmadan söz edilemez. Özellikle, Cumhuriyet

<sup>359</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1396., MALKOÇ- YÜKSEKTEPE, 695., YENİSEY, “İstinaf Mahkemeleri”, 13.

<sup>360</sup> BELGESAY, 641.

<sup>361</sup> CENTEL- ZAFER, 586.

savcısının yanında yer alan diğer iddia makamı süjelerinin hükmü temyiz ettiği hallerde, hükmün lehe kanun yollarına başvurulduğundan söz edilemez. Ancak, hükmün sadece Cumhuriyet savcısı veya Cumhuriyet savcısıyla birlikte savunan süjeleri tarafından kanun yoluna başvurulduğu hallerde lehe kanun yoluna başvurudan söz edilebilir<sup>362</sup>.

Lehe kanun yolu üzerine aleyhe değiştirmeme mecburiyeti de denilen bu kural, sonuç cezaya ilişkindir. Kural, lehe bozma üzerine yeniden kurulan hükümle belirlenen cezanın ve sonucun önceki hükümle belirlenen cezadan ve sonuçtan daha ağır olmamasını ifade eder. Suçun niteliği değişebilir. Çünkü, kanun koyucu lehe kanun yolu üzerine sanığa suç niteliği yönünden yararlanma olanağını tanımamıştır. Bir suçtan dolayı ceza verilmişse ve temel cezada artırma ve eksiltme yapılmışsa, bu kural gereği olarak her iki kararda en sonunda verilen cezalar karşılaştırılacak ve yeni ceza eskisinden daha ağır olmayacaktır. Sonuç cezaya önem verilmesi dolayısıyla, sonuca etkili olsa da önceki hususlar bakımından eski ve yeni hükümler arasında karşılaştırma yapılmasına gerek yoktur<sup>363</sup>.

Üst mahkeme ceza dairesi, esas mahkemesi tarafından verilen kararda mutlak temyiz sebebi teşkil eden, CMK. m. 289'da yer almış bulunan hallerden birini tespit ederse, adeta bir Yargıtay gibi hareket ederek, hükmün bozulmasına karar verecektir (CMK. m. 280/1,b). Bu bozma kararından sonra, esas mahkemesi genel hükümlere göre işlem yapacaktır<sup>364</sup>.

Bölge adliye mahkemesi karar ve hükümlerine karşı direnilemez; bunlara karşı herhangi bir kanun yoluna gidilemez. İtiraz ve temyize ilişkin hükümler saklıdır (CMK. m. 284/1, 2). İstinaf mahkemesi bozma kararı vermesi halinde ya dosyayı ilk derece mahkemesine gönderir ya da kendisi ilk derece mahkemesi yerine geçerek karar verir.

#### **a. Bozarak İlk Derece Mahkemesine Gönderme**

Usulü Muhakematı Cezaiye Kanunu, bozmayı gerektiren hata ve eksikliklerden dolayı, ilk derece mahkemesine gönderme imkanı tanımamıştı. Bu gibi durumlarda

---

<sup>362</sup> CENTEL- ZAFER, 587.

<sup>363</sup> CENTEL- ZAFER, 587, 588.

<sup>364</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1390.

İstinaf mahkemesi esas hakkında kendisi karar verirdi. İstinaf mahkemesinin ilk son kararı bozarak ilk derece mahkemesine göndermesi istisna olarak ve ancak ilk derece mahkemesinin madde itibarıyla yetkisini aşmış olduğu halde kabul edilmelidir<sup>365</sup>.

Bölge adliye mahkemesi, cumhuriyet başsavcılığının tebliğnamesini, dosyayı ve dosyayla birlikte sunulmuş olan delilleri inceledikten sonra; ilk derece mahkemesinin kararında CMK'nun 289 uncu maddede belirtilen 1) mahkemenin kanuna uygun olarak oluşmamış olması, 2) hakimlik görevini yapmaktan kanun gereğince yasaklanmış hakimin hükme katılması, 3) geçerli şüphe nedeniyle hakkında ret istemi öne sürülmüş olup da bu istem kabul olunduğu halde hakimin hükme katılması veya bu istemin kanuna aykırı olarak reddedilip hakimin hükme katılması, 4) mahkemenin kanuna aykırı olarak davaya bakmaya kendini görevli veya yetkili görmesi, 5) Cumhuriyet savcısı veya duruşmada kanunen mutlaka hazır bulunması gereken diğer kişilerin yokluğunda duruşma yapılması, 6) duruşmalı olarak verilen hükümde açıklık kuralının ihlal edilmesi, 7) hükmün 230 uncu madde gereğince gerekçeyi içermemesi, 8) hüküm için önemli olan hususlarda mahkeme kararı ile savunma hakkının sınırlandırılmış olması, 9) hükmün hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen delile dayanması durumunda hükmün bozulmasına ve dosyanın yeniden incelenmek ve hükmolünmek üzere hükmü bozulan ilk derece mahkemesine veya kendi yargı çevresinde uygun göreceği diğer bir ilk derece mahkemesine gönderilmesine karar verir (CMK. m. 280/I- b).

“Hüküm için önemli olan hususlarda mahkeme kararı ile savunma hakkının sınırlandırılmış olması”, nedenine dayanan bozmalar geniş yoruma açık olup, eksik tahkikat nedeniyle yapılacak tüm bozmalar bu sebebe dayanılarak bozma üzerine bölge adliye mahkemesinde yargılama yapılmayarak dosyanın ilk derece mahkemesine gönderilmesi sonucunu doğurabilecektir.

Bölge adliye mahkemesi karar ve hükümlerine karşı direnilemez, ancak bunlara karşı şartları varsa, itiraz veya temyiz kanun yoluna başvurulabilir (CMK. m. 284). İstinaf yoluna sanık lehine başvurulmuşsa, yeniden verilen hüküm, önceki hükümle belirlenmiş olan cezadan daha ağır olamaz (CMK. m. 283/1).

---

<sup>365</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1397, 1398., YENİSEY, “İstinaf Mahkemeleri”, 14.

Bu durumda aleyhe bozma yasağı ilkesi gereğince yeniden yapılan yargılama sonucunda sanığa önceden verilen cezadan daha ağır bir ceza verilemez, önceki ceza sanık lehine kazanılmış hak oluşturur. Bu ilke, gerek cezanın türü ve gerek süresi bakımından olup, suç niteliğine etkisi yoktur. Bölge adliye mahkemesi lehe istinaf davası üzerine, suç vasfında yanılığa düğüldüğünü belirlerse cezanın tür ve miktarı yönünden kazanılmış hakkı saklı tutarak, kanuna aykırı olan hükmü kaldırarak ve doğru niteliğe göre hüküm kuracaktır<sup>366</sup>.

Buradaki amaç, sanığın veya onun yararına istinaf yoluna başvurabilecek olanların, çekinmeden başvuruda bulunmalarını sağlamaktır. Aksi takdirde, daha çok ceza alınabileceğı korkusuyla, istinaf yoluna gidilememiş olunacak ve böylece haksızlığına inanılan hükme katlanılmak gerekecektir<sup>367</sup>.

#### **b. İlk Derece Mahkemesi Yerine Geçerek Karar Verme**

Bölge adliye mahkemesi, ilk derece mahkemesinin yaptığı yargılamada eksiklik bulunmamakla beraber, bu durum yeniden yargılama yapılmasını gerektirmiyorsa, bölge adliye mahkemesi, ilk derece mahkemesi kararını düzelterek yeniden esas hakkında karar verecektir. Kararın gerekçesinde hata edilmesi durumunda da bu kural uygulanacaktır<sup>368</sup>.

Bölge adliye mahkemesi, cumhuriyet başsavcılığının tebliğnamesini, dosyayı ve dosyayla birlikte sunulmuş olan delilleri inceledikten sonra başvurunun esastan reddine veya bozarak ilk derece mahkemesine gönderilmesine karar vermemiş ise, gerekli tedbirleri aldıktan sonra ilk derece mahkemesinin kararını kaldırarak davanın yeniden görülmesine ve duruşma hazırlığı işlemlerine başlanmasına karar verir (CMK. m. 280/1,c).

---

<sup>366</sup> MALKOÇ- YÜKSEKTEPE, 696, 697.

<sup>367</sup> YAŞAR, 1197.

<sup>368</sup> YILMAZ, 52.

## **XVIII. İstinaf Mahkemesi Kararlarına Karşı Kanun Yolu**

### **1. İstinaf Mahkemesi Son Kararlarına Karşı Kanun Yolu**

Bölge adliye mahkemesi ceza dairelerinin bozma dışında kalan hükümleri temyiz edilebilir (CMK. m. 286/1). Çünkü, bölge adliye mahkemesi bozma kararını CMK'nun 308 nci maddesinde gösterilen mutlak hukuka aykırılık hallerinde verilebilecektir.

Bölge adliye mahkemelerinin bazı kararları verildikleri anda kesindir, bunlar; 1) ilk derece mahkemelerinden verilen beş yıl veya daha az hapis cezaları ile miktarı ne olursa olsun adli para cezalarına karşı istinaf başvurusunun esastan reddine dair bölge adliye mahkemesi kararları, 2) ilk derece mahkemelerinden verilen beş yıl veya daha az hapis cezalarını artırmayan bölge adliye mahkemesi kararları, 3) sulh ceza mahkemesinin görevine giren suçlarla ilgili olarak ilk derece mahkemelerinden verilen hükümlere ilişkin her türlü bölge adliye mahkemesi kararları, 4) adli para cezasını gerektiren suçlarda ilk derece mahkemelerinden verilen hükümlere ilişkin suç niteliğini değiştirmeyen bölge adliye mahkemesi kararları, 5) sadece eşya veya kazanç müsadresine veya bunlara yer olmadığına ilişkin ilk derece mahkemesi kararlarını değiştirmeyen bölge adliye mahkemesi kararları, 6) on yıl veya daha az hapis cezasını veya adli para cezasını gerektiren suçlardan, ilk derece mahkemesince verilen beraat kararları ile ilgili olarak bölge adliye mahkemesince verilen beraat kararları ile istinaf başvurusunun esastan reddine dair kararları, 7) davanın düşmesine, ceza verilmesine yer olmadığına, güvenlik tedbirine ilişkin ilk derece mahkemesi kararları ile ilgili olarak bölge adliye mahkemesince verilen davanın düşmesine, ceza verilmesine yer olmadığına, güvenlik tedbirine veya istinaf başvurusunun reddine dair kararlar, 8) bu sayılanlar içinde kalmak koşuluyla aynı hükümde, cezalardan ve kararlardan birden fazlasını içeren bölge adliye mahkemesi kararları, temyiz edilemez. (CMK. m. 286). Bu sayılan konularda bölge adliye mahkemesinin kararı verildiği anda kesin olacaktır.

Suçluların geri verilmesi kararına karşı, istinaf kanun yolu kapalı olup, bu kararlara karşı sadece doğrudan temyiz yoluna başvurulabilir (TCK. m. 18/4).

Temyiz dilekçesi, kararı veren bölge adliye mahkemesine, Yargıtay'ın bozması üzerine hüküm veren ilk derece mahkemesine yahut temyiz edenin bulunduğu yer bölge adliye mahkemesine veya ilk derece mahkemesine verilebilir<sup>369</sup>.

Maddi olayların tespitinde kuşkusu olmayan tarafın, doğrudan doğruya temyize başvurabilmesine imkan tanınması gerekir. Böylece, istinafi atlayarak doğrudan doğruya temyize başvurma durumunda istinaf mahkemelerinin işi, bir dereceye kadar da olsa azalacaktır<sup>370</sup>. Bölge adliye mahkemesi ceza dairelerinin bozma dışında kalan hükümleri temyiz edilebilir (CMK. m. 286/1), şeklindeki düzenlemesi karşısında CMK'nun istinafi atlayarak temyize başvurmayı kabul etmediği anlaşılmaktadır.

AIHS 7 Numaralı Ek Portokol uyarınca, kesin olarak verilen cezaya ilişkin suçun hürriyeti bağlayıcı ceza içermemesi gerekir. Para cezası ödeme gücü olmadığı için ödenememişse ve ödenmediği için hürriyeti bağlayıcı cezaya çevrilebiliyorsa, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine aykırılık doğar. Mahkumiyet kararı ile verilen para cezalarının belli bir sınırı aşmaması gerekir. Sözleşmeye aykırılık oluşturmaması için, niteleme hatası varsa veya ödenmeyen para cezası hapse çevrilebiliyorsa temyiz yolu açık tutulmalıdır<sup>371</sup>.

Almanya ve Fransa'da ceza muhakemesi alanında istinaf mahkemelerinin bütün son kararlarına karşı temyiz yolu kabul edilmiştir. Almanya'da büyük ve küçük ceza dairelerin istinaf muhakemesinde verdikleri son kararlara karşı açılan temyiz davaları Yüksek Eyalet Mahkemesinde görülür. Kabahatler dışında kalan suçlar bakımından bizde de istinaf mahkemesinin son kararlarına karşı temyiz yolu açık olmalıdır. Ancak, kabahatlerde de Yargıtay'ın hukuk yaratmasına imkan verecek oranda, Yargıtay'a dava gitmesi, içtihattan ayrılma durumunda temyiz yolunun açılması suretiyle sağlanmalıdır<sup>372</sup>. Ancak 5237 sayılı TCK'na kabahat oluşturan eylemlere ilişkin suçlar alınmayarak, kabahat eylemleri idari yaptırım gerektiren hukuka aykırılıklar şeklinde 5326 sayılı Kabahatler Kanununda düzenlenmişlerdir.

---

<sup>369</sup> YILMAZ, 78.

<sup>370</sup> ÖKTEM, 102., KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1382.

<sup>371</sup> KUNTER- YENİSEY, Muhakeme Hukuku..., 467.

<sup>372</sup> YENİSEY, "İstinaf Mahkemeleri", 15.

## **2. İstinaf Mahkemesi Ara Kararlarına Karşı Kanun Yolu**

Bölge adliye mahkemesi tarafından hükümden önce verilip hükme esas teşkil eden veya başkaca kanun yolu öngörülmemiş olan kararları hükümle beraber temyiz olunabilir (CMK. m. 287/1).

Böylece bölge adliye mahkemesinin verdiği ara kararlar temyiz edilemez. Ancak son karara esas teşkil eden ara kararlar bu kuralın dışındadır. CMK'nun benimsediği sistem, Yargıtay'a gidecek işleri güvenceye zarar vermeden elemek ve azaltmaktır<sup>373</sup>.

İstinaf mahkemesinin, son kararına kadar vereceği itirazı mümkün kararlarına karşı kanun yolu, 1977 Tasarısına göre, itiraz olup, incelemeye yetkili makam en yakın istinaf mahkemesi ceza dairesidir<sup>374</sup>.

## **3. İstinaf Mahkemesi Kararlarına Karşı Direnme Yasağı**

Yürürlükten kaldırılan CMUK'nu ilk derece mahkemesine temyiz mahkemesinin bozma kararına karşı direnme yetkisini tanımıştı (mülga CUMK. m. 326/1).

Yürürlükteki 5271 sayılı CMK'na göre, bölge adliye mahkemesi karar ve hükümlerine karşı direnilemez (CMK. m. 284/1). Yargıtay'dan verilen bozma kararına bölge adliye veya ilk derece mahkemesinin direnme hakkı vardır. Ancak, direnme üzerine Yargıtay Ceza Genel Kurulunca verilen kararlara karşı direnilemez (CMK. m. 307/3). Böylece, CMK'nu ilk derece mahkemesinin direnme yetkisini istinafta kaldırmış, temyizde ise korumuştur.

Uygulamada Ceza Genel Kurulu bir çok işte ilk derece mahkemesini haklı bulmakta idi. Yargıtay'ın iş yükü aşırı derecede fazla olduğu için, hatalı karar verilmesi olasılığı yükseliyordu. Artık istinaflı bir sisteme geçildiği için, direnme yetkisine gerek

---

<sup>373</sup> KUNTER- YENİSEY, Muhakeme Hukuku..., 467.

<sup>374</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1401.

kalmamıştır. İstinaf kabul edilince diğer olağanüstü kanun yollarının kaldırılması yerinde olmuştur<sup>375</sup>.

Almanya’da direnme yetkisi kabul edilmemiştir. İstinaf mahkemesi yeniden yargılama yapmak üzere işi ilk derece mahkemesine gönderirse, bu mahkeme yeniden duruşma yapıp karar vermeye mecburdur. Duruşmada istinaf mahkemesinin son kararı okunur, maddi tespitler gerekiyorsa yeniden yapılır ve yeni bir son karar verilir. Verilen bu yeni son karara karşı kanun yollarına başvurulabilir<sup>376</sup>.

Bölge adliye mahkemesinin bozma kararından sonra yapılan muhakemede, ilk derece mahkemesine ısrar yetkisi tanınmamalıdır. Çünkü ısrar yetkisinin tanınması, ısrar konusunda karar verecek bir makamı harekete geçirmeyi gerektirir, bu da işleri daha da uzatır. 1932 Tasarısında kabul edilmiş olduğu gibi, bozma ile ilk son kararın ortadan kalktığını kabul edip, yeni yargılama yaparak yeni bir son karar verilmelidir<sup>377</sup>.

İstinaf mahkemesinin hukuki görüşü ile ilk derece mahkemesinin bağlı olması doğru değildir. Çünkü, istinaf mahkemesi, Yargıtay’ın aksine, hukukun bir örnek uygulanması amacı ile yargılama yapmaz, hukukun gelişmesine katkıda bulunmak amacı da istinafta yoktur. Bu yüzden istinaf mahkemesinin hukuki görüşü ile bağlılığı kabul edilmemelidir<sup>378</sup>.

#### **4. İstinaf Mahkemelerinin Kararları Arasında Doğacak Olan Aykırılıkların İçtihadı Birleştirme Yoluyla Yargıtay’ca Giderilmesi**

Bölge adliye mahkemesi kararlarının bazılarının kesin olması, bu mahkemelere kesin karar verme yetkisi verilmesiyle, birer bölge temyiz mahkemesi haline gelerek, bunun sonucunda da içtihat farklılıkları ortaya çıkacaktır<sup>379</sup>.

Bölge adliye mahkemesi başkanlar kurulunun, re’sen veya bölge adliye mahkemesinin ilgili hukuk veya ceza dairesinin ya da cumhuriyet başsavcısının, Hukuk

<sup>375</sup> KUNTER- YENİSEY, Muhakeme Hukuku..., 476.

<sup>376</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1399.

<sup>377</sup> ALİKAŞİFOĞLU, “İkinci Bir...”, (1976), 256., KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1399., YENİSEY, “İstinaf Mahkemeleri”, 15.

<sup>378</sup> ALİKAŞİFOĞLU, “İkinci Bir...”, (1976), 256., KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1399., YENİSEY, “İstinaf Mahkemeleri”, 15.

<sup>379</sup> ALİKAŞİFOĞLU, “İkinci Bir...”, (1976), 256, 263.

Usulü Muhakemeleri Kanunu veya Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununa göre istinaf yoluna başvurma hakkı bulunanların, benzer olaylarda bölge adliye mahkemesi hukuk veya ceza dairelerince verilen kesin nitelikteki kararlar arasında ya da bu mahkeme ile başka bir bölge adliye mahkemesi hukuk veya ceza dairelerince verilen kesin nitelikteki kararlar arasında uyuşmazlık bulunması halinde bu uyuşmazlığın giderilmesini gerekçeli olarak Yargıtay Birinci Başkanlığından istemek görevleri arasındadır (5235 sayılı Kanun m. 35/3).

Çünkü, 5235 sayılı Kanun ile değişik 2797 sayılı Yargıtay Kanunun 15 inci maddesinin birinci fıkrasının 2a bendi uyarınca, aynı veya farklı yer bölge adliye mahkemelerinin kesin olarak verdikleri kararlar bakımından hukuk daireleri arasında veya ceza daireleri arasında uyuşmazlık bulunursa, Yargıtay Hukuk ve Ceza Genel Kurulları tarafından giderilecektir.

Böylece bölge adliye mahkemeleri arasında çıkacak içtihat aykırılıklarının giderilmesini bölge adliye mahkemesi başkanlar kurulu ilgisine göre Yargıtay Hukuk veya Ceza Genel Kurulundan isteyecektir. Yargıtay'ın görevlerinden biri de hukukun ülke çapında aynı şekilde uygulanmasını sağlamak olduğuna göre, Yargıtay şimdi aynı görevi istinaf mahkemelerinin kararları bakımından da yerine getirecektir.

İçtihat birliğini sağlayacak bir mekanizmanın bölge adliye mahkemesinin kesin olarak vereceği kararlar açısından da kabul edilmesi bir zorunluluktur. Bu mekanizma konusunda akla, yerleşmiş içtihadı aykırılık, özel öneme sahip olma, olağanüstü temyiz (yazı emir) gibi alternatifler gelmektedir. Yerleşmiş içtihadı aykırılık, bir yandan Yargıtay'ın görüşünün mahkemeleri bağlaması sakıncası, diğer yandan ayrılmanın tespitinin masraflı bir sınıflandırma gerektirmesi nedeniyle cezada kabul edilmemelidir. Yazılı emirde ise, içtihat yaratacak kadar çok işin Yargıtay'a gelmemesi ihtimali vardır. Bu nedenle Alman Kanunun sistemi kabul edilmeli ve bölge adliye mahkemesini atlayarak doğrudan doğruya temyize başvurulabilmesi imkan dahiline sokulmalıdır<sup>380</sup>.

---

<sup>380</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1403., YENİSEY, “İstinaf Mahkemeleri”, 16.

## BEŞİNCİ BÖLÜM

### DEĞERLENDİRME

Türkiye'nin hukuk alanında iki büyük açmazı vardır: Davaların çok uzaması nedeniyle adaletin gecikmesi ve insan hakları ihlalleri. Bunların düzeltilmesi öncelikle uygulamanın iyi yönlendirilmesi ile sağlanabilir. Ancak, yasa hükümlerinin de bu sorunların devam edip gitmesine katkıda bulunacak içerikte olmaması gerekir. Bu açıdan Ceza Muhakemesi Kanunun etkili bir işleve sahip olacağı kuşkusuzdur<sup>381</sup>.

Yargıtay'ın bugün hukuki derece olma görevini aksatacak biçimde, istinaf mahkemesi gibi, hatta öğrenme muhakemesi yapmadığına göre ondan çok daha kötü durumda olarak, ilk derece mahkemesindeki duruşmada ortaya konmuş olan beyan ve delillerin tutanağa çok defa eksik geçirilmesine göre olayı belirlemesi, cezada istinaf ihtiyacını da göstermektedir. Bu nedenle, yargılamanın aşırı derecede uzamasını önleyecek tedbirlerin alınması şartı ile, maddi imkanlar gerçekleşir gerçekleşmez istinaf kanun yolunun yeniden kabul edilmesi gerekir<sup>382</sup>.

Türkiye'de istinaf mahkemelerinin kurulması zorunludur. Bu mahkemelerin kurulmasının, hakim yetiştirme programına bağlı olduğu, bu programın henüz tamamlanmadığı yetişmiş hakim sayısının az olduğu yönündeki düşünceler yerinde değildir<sup>383</sup>. İstinaf kanun yolunun lehindeki ve aleyhindeki görüşleri ana başlıklar altında aşağıdaki şekilde sıralayabiliriz.

### III. İstinaf Kanun Yolunun Lehindeki Görüşler

Yargıtay'ın hukuk yaratma ve kanunları yurdun her yerinde aynı biçimde uygulanmasını sağlama görevini yerine getirebilmesi için en etkin yol istinaf mahkemelerinin kurulmasıdır<sup>384</sup>.

<sup>381</sup> Nur CENTEL “Ceza Muhakemeleri Kanunu 2000 Tasarısına Eleştirisel Yaklaşım”, Prof. Dr. Mahmut Tevfik Birsell'e Armağan, DEÜ yayını, İzmir, (2001), s. 520.

<sup>382</sup> Nurullah KUNTER- Feridun YENİSEY, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, 2. Kitap, 13. B., Beta yayınları, İstanbul, 2005, s. 1130.

<sup>383</sup> ALP, 27, 28.

<sup>384</sup> Cevdet MENTEŞ, “Yargıtay Başkanı Cevdet Menteş'in 1976- 1977 Adalet Yılına Açış Konuşması,”

İlke olarak istinaf mahkemelerinin yeniden kurulması yararlıdır. Ancak, istinaf mahkemelerinin hemen kurulması için, gerekli ortam hazır değildir. İstinaf mahkemelerinin kurulması için gerekli ortam, ancak, mahkemelerin gerek nitelik, gerek nicelik bakımından yeteri kadar hakim ve personel ile donatmak, davaların hızlı, basit ve ucuz bir şekilde görülüp sonuçlandırılması için gerekli tedbirleri almak suretiyle sağlanabilir. 1963 yılından bu yana, istinaf mahkemelerinin kurulması için gerekli ortamın hazırlanması konusunda tasarı hazırlamaktan başka hiçbir ciddi adım atılmamıştır<sup>385</sup>.

İstinaf kanun yolunun lehinde olan görüşleri; istinaf mahkemelerinin her medeni memlekette bulunması, adalet hizmetlerinin istinaf yolu ile halka yaklaşması, davanın olgunlaşması, kontrolün ilk derece hakimlerini dikkate zorlaması, derece güvencesi, toplu yargılamanın üstünlüğü ve istinafin Yargıtay'daki işleri azaltması başlıkları altında toplanabilir. Şimdi sırasıyla bu başlıkları inceleyelim.

### **1. İstinaf Mahkemelerinin Her Medeni Memlekette Bulunması**

Maddi olayların hatalı tespit edilebileceği korkusu ile tekrar gözden geçirilmesi bir ihtiyaç olarak Türkiye'de de ortaya çıktığına göre, amaç, Türkiye'nin yapısına, klasik istinafin mı, dar anlamda istinafin mı, yoksa geniş anlamda temyiz mi uygun olduğunu tespit etmekte düğümlenmektedir. İhtiyaca, eldeki imkanlarla ve Türkiye'nin şartlarına göre cevap vermek zorunludur, yoksa bütün, gelişmiş ülkelerde kabul edilmiş olduğu gerekçesi ile, istinaf Türkiye'de de kabul edilemeyeceği gibi, görünümlerinden biri (dar anlamda istinaf) aleyhinde bir cereyan bulunduğu için, ret de edilemez<sup>386</sup>.

### **2. Adalet Hizmetlerinin İstinaf Yolu ile Halka Yaklaşması**

İstinaf mahkemeleri sayesinde, halkın uzak yerlerden Yargıtay merkezine kadar gelmek zorluğundan kurtularak, adalet dağıtımında halka kolaylık sağlanmış olunacaktır.

---

Yargıtay Dergisi, C. 2, S. 4, (Ekim 1976), s. 6.

<sup>385</sup> Baki KURU, Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. 1, 6. B., İstanbul, Beta Yayınları, Ocak 2001, s.66, 67.

<sup>386</sup> YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 208.

İstinaf mahkemelerinin miktarının fazla ve merkezlerinin halka daha yakın olmasından ötürü, bunlara başvurmanın Yargıtay’a oranla daha fazla olacağı kesin ise de, yine mesafenin yakınlığı ve işlerin Yargıtay’a oranla her istinaf mahkemesinde daha az olması sebebiyle biraz daha hızla sonuçlanabileceğini de göz önünde bulundurmak gerekir. Ayrıca ilgililerin bir çoğu, çeşitli sebeplerden ötürü istinaf mahkemelerinin kararları ile yetinebilirler ve daha üst bir mahkemeye başvurmak zahmetine katlanmak istemeyebilirler<sup>387</sup>.

İstinaf mahkemelerinin kurulmasından sonra temyiz hükümleri arasında yer alan direnme ve karar düzeltme kurumlarına artık gerek kalmayacağından kaldırılacaktır. Bu iki kurum kalkınca da, dosyanın bugün olduğu gibi, Yargıtay ve ilk derece mahkemeleri arasında, üç defa daha gidip gelmesi önlenmiş olacaktır. Sadece bu nokta bile, istinafin kurulmasından doğacağı iddia edilen gecikmenin önemli bir kısmını ortadan kaldıracak nitelikte sayılmak gerekir. Ayrıca, Yargıtay’ın işlerinin hafiflemesinden doğacak zaman tasarrufunu ve işlerin çıkarılmasında sağlanacak hızı buna eklersek, istinafin kurulmasının işleri geciktireceği iddiası dayanaksız kalmış olacaktır<sup>388</sup>.

### **3. Davanın Olgunlaşması**

İstinaf mahkemelerinde davalara, ilk derece mahkemelerinden daha fazla zaman ayırlamayacağı, hatta bu konuda ayrılacak zamanın daha da kısa olacağını kabul etmek yerinde olur. Ancak istinaf mahkemesinde davanın daha iyi bir şekilde olgunlaşması için, orada daha fazla zaman ayrılmasına gerek yoktur. Çünkü, ilk derece mahkemesinde araştırma ve inceleme dolayısıyla davayı ilgilendiren bir çok olaylar ortaya atılmış ve bir çok konu aydınlanmış olacaktır. Bir kısım olaylar henüz gün ışığına kavuşmamış olsa bile, ikinci derece mahkemesinde bunlar hakkındaki inceleme ve soruşturmanın ilk derece mahkemesinden daha fazla zaman almasına esasen gerek olmayacaktır<sup>389</sup>.

---

<sup>387</sup> BİLGE, “Üst Mahkemeler”, 80.

<sup>388</sup> BİLGE, “Üst Mahkemeler”, 81.

<sup>389</sup> BİLGE, “Üst Mahkemeler”, 73.

İstinafta davanın olgunlaşması düşüncesinde hakikat payı vardır. İlk yargılamada ortaya atılmış olan delil ve olaylardan gereksiz olanları ayıklanmış olacağından, istinaf mahkemesinin bunlarla uğraşmasına gerek kalmayacak, sadece aydınlanmamış ve tartışmalı konulara ağırlık verilebilecektir. Böylece istinafta konular olgunlaşmış olacaktır<sup>390</sup>.

Ayrıca, delillerin ve olayların istinafa saklanması, yargılamanın ağırlık noktasının istinafa kaydırılması endişesi, daha çok medeni yargılamayı ilgilendirmektedir, çünkü ceza muhakemesi kanunumuzun kabul ettiği sistem, mahkemeye re'sen delil toplayabilme yetkisi vermektedir<sup>391</sup>.

Davaların istinafa gelinceye kadar olgunlaşması düşüncesi, hukuki konular için doğrudur. Bir davada hukuki konular yavaş yavaş olgunlaşır. Bu çeşit konular üzerinde değişik hakimlerin durması faydasız değildir. Fakat bu işi Yargıtay esasen yapmaktadır. Maddi konulara gelince bunlar bir araştırma, inceleme ve son safhada da takdire ilişkin konulardır. Eğer araştırma ve tespit işleri ilk derece mahkemesinde duruşma sonuçlanıncaya kadar tamamlanmazsa bunun istinafta başarılabileceğini ümit etmek yersiz olur. Kaldı ki, ceza hakimleri yargı faaliyetlerinde bir sınırlamaya bağlı tutulmamışlardır. Ceza davalarında iddia, müdafaa ve talepler hakimi bağlamaz. Hakim adaletin tecellisi için dava ile ilgili her hususu re'sen inceleyebilir<sup>392</sup>.

İstinaf mahkemelerinde sadece maddi olaylar değil hukuki konularda da inceleme yapılacağı için, hukuki konular biri istinaf mahkemesi diğeri de Yargıtay'da olmak üzere iki kez incelenmiş olacaktır. Bu da taraflar için ayrı bir güvencedir.

#### **4. Kontrolün İlk Derece Hakimlerini Dikkate Zorlaması**

İlk derece mahkemelerinin üstünde istinaf mahkemelerinin bulunuşu ilk derece mahkeme hakimlerini daha titiz ve dikkatli olmaya yöneltmektedir. İstinaf

---

<sup>390</sup> YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 215.

<sup>391</sup> KUNTER- YENİSEY, Muhakeme Hukuku..., 2. Kitap, 1084.

<sup>392</sup> EREM, "Üst Mahkemeler...", 242.

mahkemesinde ikinci bir inceleme yapılacağını dikkate alacak olan hakimler eksik soruşturma yapmamaya özen gösterir ve keyfi eylemlerden kaçınırlar<sup>393</sup>.

Bu düşünce bir noktaya kadar haklıdır. Fakat istinafin denetiminden doğacak sakıncalar karşısında bu düşüncenin değeri zayıflamaktadır. Hakimi korkutan şey bir üst mahkemenin mevcut olması mıdır? Böyle bir korkudan büyük fayda beklenemez. Adaletin hakim vicdanındaki güvencesi istinaf mahkemesi korkusu değil, haksızlık etmek korkusudur. Ayrıca istinafin mevcut oluşu her zaman hakimi titiz olmağa yöneltmez. Hata edecek olursa onu düzeltecek bir makamın varlığı hakimi daha az dikkatli yapabilir. Bu sebeple aynı işi bir kere daha görecektir olan istinaf mahkemesinin varlığı ilk derece mahkeme hakiminin sorumluluk duygusunu azaltabilir<sup>394</sup>.

Haksızlık etmek korkusunun hakimi yönetmesi gerektiğinden bahsedilirken, her zaman gerektiği şekilde etkisini gösteren bir gerçekten çok, bir temenni beyan edilmektedir. Her işte olduğu gibi, adalet dağıtımı işinde de, bir üst makamın denetiminden çok, vicdani kontrolün esas olması istenilen bir konudur. Fakat hayatta sadece vicdani kontrolün her zaman yeterli olmadığı, onun yanında üst makam tarafından yapılan eylemli bir kontrole de gerek olduğu tecrübelerden anlaşılmaktadır. Bütün hukuk düzeni ve en yüksek seviyedeki makamlar hakkında bile öngörülen hukuki yaptırımlar bunun delilidir. Bu nedenle, hataların nasıl olsa düzeltilileceği hususundaki güvenden doğan sorumluluk duygusunu azaltma şeklindeki sakınca yanında, üst mahkeme kontrolünün ilk derece hakimini daha dikkatli davranmaya sevk etmesi şeklindeki faydası daha ağır basmaktadır<sup>395</sup>.

## **5. Derece Güvencesi (Davanın İki Defa Görülmesi)**

Bir davanın ilk derece mahkemesinde görüldükten sonra, bir kere de istinaf mahkemesinde incelenmesi verilecek kararın doğru ve yerinde olmasını sağlar. İlk incelemede gözden kaçan hususlar ikinci incelemede dikkate alınmış olur.

<sup>393</sup> ALİKAŞİFOĞLU, “İkinci Bir...”, (1975), 213., EREM, “Üst Mahkemeler...”, 242., KUNTER, 1044.

<sup>394</sup> EREM, “Üst Mahkemeler...”, 242.

<sup>395</sup> BİLGE, “Üst Mahkemeler”, 75.

Bir uyuşmazlığın bütünü ile, yani hem maddi hem hukuki konu olarak, bir üst mahkemede çözülmesi bireyler için elbette bir güvencedir. Bu bir imkan konusudur, buna imkanların istinafa duyulan ihtiyaç oranında kullanılması da denilebilir. Eğer bir şeyden vazgeçemeyeceksek veya olmazsa olmaz derecesinde değilse bile, onun yokluğuna çok büyük fedakarlıklar pahasına katlanabileceksek, o şeye ihtiyacımız var demektir<sup>396</sup>.

Bir davanın istinaf mahkemesinde yeni baştan görülmesi hakimlerin hatalarından veya tarafların davayı yanlış ve eksik kovuşturmalarından dolayı gerekli olabilir. Bir hükmün daha yüksek bir mahkeme tarafından gözden geçirilmesi ilgililere güven verir. Bundan Devlet de faydalanır, çünkü bu suretle devletin adalet yolundaki başarısına inanç yükselir<sup>397</sup>. Böylece istinaf kanun yolu Yargıtay'ın içtihat yaratma görevine daha çok zaman ve imkan sağlayıcı bir ara yargı olacaktır<sup>398</sup>.

İlk derece mahkemesi kararı ile tatmin olmayan kişinin, hakim sayısı ilk derece mahkemesine oranla daha çok olan ve olayın etkisinden ve ilk derece mahkemesinin bulunduğu yerden uzak bölgede bulunan istinaf mahkemesinde işin ikinci kez soruşturulmasını isteyebilmesi, ona daha çok güven verir ve adalet duygusunu güçlendirir<sup>399</sup>.

Bunun gerçekleştirilebilmesi için istinaf mahkemesi hakimlerinin daha bilgili ve tecrübeli hakimlerden oluşturulması suretiyle ilk derece hakimlerinin gözünden kaçan hususların istinaf mahkemesinde dikkate alınması sağlanmış olunacaktır. Ayrıca istinafta yapılacak incelemenin ilk derece mahkemesinde yapılmış olan birinci incelemeden daha doğru sonuç verebilmesi için ikinci incelemenin birinci incelemeden daha iyi bir şekilde yapılması gerekir. Ancak istinaf mahkemelerinde inceleme evrak üzerinde yapıldığından bunun aksi meydana gelmekte, dava hakkında asıl kararı istinaf mahkemesini vereceğini düşünen ilgililer ilk derece mahkemesinin yaptıklarını formalite görerek, asıl kararı istinaf mahkemesinin vereceğini düşünerek ilk derece

---

<sup>396</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1366.

<sup>397</sup> ANSAY, 42., BELGESAY, 631., BİLGE, “Üst Mahkemeler”, 76., SELÇUK, “Konumu Açısından...”, 46.

<sup>398</sup> UYGUN, 444.

<sup>399</sup> KIYAK, 28., KUNTER, 1046., ÖKTEM, 92., TANER, Ceza Muhakemeleri..., 32.

mahkemesinin işlemlerini küçümseyebilirler<sup>400</sup>. Bu sakıncaları önlemek için ilk derece mahkemesinde ileri sürülmeyen delillerin istinaf mahkemesinde inceleme konusu yapılmaması gerekir. Bunun tek istisnası olarak, ilk derece mahkemesinde zorunlu nedenlerle ileri sürülemeyen delillerin inceleme konusu yapılması kabul edilebilir.

## 6. Toplu Yargılama Sisteminin Üstünlüğü

Bir tek hakim tarafından yönetilen mahkemelere, tek hakimli mahkemeler, birden çok hakimin görev yaptığı mahkemelere ise, toplu mahkemeler denilmektedir. Tek hakim sistemi, usul ekonomisi ilkesini; çok hakim sistemi ise, güvenceli adaleti gerçekleştirmeye yönelik bir fonksiyon üstlenmiştir. Bu durum karşısında, mahkemelerin oluşumunda tek hakim sistemine mi, yoksa çok hakim sistemine mi geçerlilik tanınacağını, kanun koyucunun usul ekonomisi ilkesine uygunluğu mu, yoksa güvenceli adalete mi daha çok ağırlık verileceği konusunda yapacağı tercih belirleyecektir<sup>401</sup>.

Üst mahkeme hakimlerinin daha tecrübeli olmaları ve bu mahkemelerin genellikle daha fazla sayıda toplu hakim esasına göre kurulmaları itibariyle istinaf, bir bakımdan adalet, diğer bakımdan cezada suçlu, hukukta taraflar için daha fazla güvencedir<sup>402</sup>.

Ancak mahkemelerin, ister birlikte hakimlerle, ister birden fazla derece üzerinde kurulsun, adalet işinde yararlı olabilmeleri, her şeyden önce bilgili, kuvvetli hakimlerle mümkün olacağı şüphesizdir. Bizde 1924’de istinaf mahkemelerinin kaldırılması gerekçeleri arasında bu mahkemelerin çok kere ilk derece mahkemesinin doğru kararını bozması ve yanlış kararını da onamaları vardır. Bu itibarla; sağlam, güvenli ve hızlı bir adaleti temin edecek unsur ve şartlar arasında en başta yüksek bilgili, erdemli hakimler gelir<sup>403</sup>.

---

<sup>400</sup> EREM, “İstinaf Mahkemeleri”, 13.

<sup>401</sup> ARSLAN- TANRIVER, 38, 39.

<sup>402</sup> BİLGE, “Üst Mahkemeler”, 75., KIYAK, 31., ŞENSOY, 1067., TANER, Ceza Muhakemeleri..., 32.

<sup>403</sup> ANSAY, 42, 43.

## 7. İstinafın Yargıtay'daki İşleri Azaltması

İstinaf mahkemelerinin kurulması, hem davaların esasının ikinci defa incelenmesini mümkün kılar, hem de temyizde işlerin birikmesini önleyerek, Yargıtay'ın iş yükünü azaltır<sup>404</sup>. Türkiye'de, her geçen yıl giderek büyüyen sosyal, iktisadi, kültürel olaylar ve sorunlar, Yargıtay'ın önüne giderek fazlalaşan uyuşmazlık ve anlaşmazlık dosyalarını getirmektedir. Yargıtay'ın bugünkü iş ve çalışma durumu dikkate alınarak, hukuki amaçlarına ve toplumsal yapıya uygun istinaf mahkemelerinin kurulması zorunludur<sup>405</sup>.

İlk derece mahkemelerinden ne kadar isabetli karar çıkarsa Yargıtay'ın işi o kadar azalır. Yargıtay ne kadar isabetli ve gerekçeli karar verirse, direnmeler azalacağından Yargıtay'ın da işi azalır. Yargıtay kararları sürekli ve sistemli bir şekilde yayınlanırsa, Yargıtay kararlarına uygun kararlar çoğalacağından Yargıtay'a başvurular azalır<sup>406</sup>.

İstinaf mahkemelerinin kurulması sonucu Yargıtay'ın iş yükü önemli ölçüde azalacak, bunun sonucu olarak Yargıtay bir yüksek mahkeme olmanın gerektirdiği asıl işlevini, yani içtihat üretme ve hukuku ülke genelinde objektif bir şekilde uygulama fonksiyonuna daha çok zaman bulabilecektir. 2005 yılında Yargıtay'a Ceza Genel Kurulu ve Ceza Dairelerine 188.600 devir, 147.771 yeni dosya olmak üzere toplam 336.371 dava, Hukuk Genel Kurulu ve Hukuk Dairelerine ise 63.573 devir, 324.533 yeni dosya olmak üzere toplam 388.106 dava gelmiştir. Bu iki rakama, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının 140.104 devirle birlikte toplam Yargıtay'ın yıllık iş yükü 864.685 adet dava dosyası olarak ortaya çıkmaktadır<sup>407</sup>.

<sup>404</sup> ALİKAŞİFOĞLU, "İkinci Bir...", (1975), 213., BİLGE, "Üst Mahkemeler", 68., TANER, Ceza Muhakemeleri..., 35., KUNTER, 525., Nihat RENDA, "Yargıtay Başkanı Nihat Renda'nın 1984- 1985 Adalet Yılı'nı Açış Konuşması," Yargıtay Dergisi, C. 10, S. 4, (Ekim 1984), s. 380., Tahir TANER, "Ceza Davalarının Uzaması Sebepleri," C. XII, S. 2- 3, İÜHF., İstanbul, (1946), s. 970., TOSUN, 199., Derviş TURHAN, "Yargıtay Başkanı Derviş Turhan'ın 1981- 1982 Adalet Yılı'nı Açış Konuşması," Yargıtay Dergisi, C. 7, S. 4, (Ekim-1981), s. 465, 466., TÜRK, 2.

<sup>405</sup> Abdullah Pulat GÖZÜBÜYÜK, "Üst Mahkemeler", YD., C. 2, S. 4, (Ekim 1976), s. 30.

<sup>406</sup> KUNTER, 1046.

<sup>407</sup> İBRAHİMHAKKIOĞLU, 4.

Yargıtay'ın iş hacmini azaltmak için miktar bakımından, önemi fazla olmayan davaların kesin sonuca bağlanmasını istinaf mahkemelerine bırakıp, bu kararlara karşı temyiz kanun yolunu başvurmaya engellemek akla gelen ilk çarelerdendir. Böylece üst mahkemelerin yalnız önemli olan davalar hakkında vereceği kararlar bir kere de temyiz yoluyla Yargıtay'da incelenecektir. Bu suretle Yargıtay, üst mahkemelerin kararlarını bozmak yetkisi olan daha yüksek bir mahkeme olarak kalacaktır<sup>408</sup>.

Türkiye'de istinaf mahkemelerinin olmayışı, Yargıtay'ı hem kontrol, hem de derece mahkemesi gibi çalışmaya sevk etmekte ve bu bakımdan içtihat birliğini tesis etmesi için yeteri kadar zaman bulamaması yönünden sakıncalı sonuçlar meydana gelmektedir. Yargıtay'ın iş hacmini azaltmak için, ikinci derece mahkemeleri kurmak ve temyiz incelemesini hukuki konularla sınırlandırarak hafifletmek yerinde olacaktır. Ayrıca davaların miktar veya kıymeti itibari ile temyiz sınırını yükseltmek veya temyiz edilemeyen hükümleri çoğaltmak yahut temyiz edilebilen kararları kısıtlamak, haksız temyiz taleplerini incelemeye bağlı tutmadan reddetmek, kötü niyetle temyize başvuranlar hakkında kanunda kabul edilmiş olan yaptırımları hassasiyetle uygulamak, Yargıtay'da duruşmalı incelemeyi kaldırmak gibi tedbirler düşünülebilir<sup>409</sup>.

Yargıtay'ın aşırı iş yükü altında kalmasının sebebi, bu kuruluşun ülkemizdeki tek kanun yolu mahkemesi olmasıdır. Davaların Yargıtay'a gelmezden önce, süzgeçten gerilmesi ve sadece önemli olan uyuşmazlıkların, bu mahkeme önüne gelebilmesi sağlanmalıdır. Burada önemden amaç, suçun ağırlığı olmayıp, hukuk yaratma ve hukuku geliştirme kriteri olmalıdır<sup>410</sup>.

İstinaf mahkemelerinin kurulmasının asıl amacı, Yargıtay'ın iş yükünü azaltmak olmayıp, davaların daha iyi ve güvenli bir biçimde hükme bağlanması ve güvenceli adaletin sağlanmasıdır. Ancak istinaf mahkemesinin kurulması ve çalışmaya başlaması ile Yargıtay'ın iş yükü de doğal olarak kendiliğinden azalacağından, istinaf mahkemelerinin kurulmasını, Yargıtay'ın iş yükünü azaltma çarelerinden birincisi ve en

---

<sup>408</sup> BELGESAY, 634.

<sup>409</sup> M. Necmeddin BERKİN, "Yargıtay Kanunu ve Nihai Derecede Yargı Faaliyeti", C. XLI, S. 1- 2, İÜHFM., (1975), s. 159.

<sup>410</sup> YENİSEY, "Cezada Kanunyolu...", 107.

önemlisi olarak görülmektedir<sup>411</sup>. Bu nedenle, istinaf mahkemeleri kurulurken, Yargıtay'ın işini azaltma kaygısından yola çıkılmamalıdır. Böyle bir kaygı, nedenle sonucun birbirine karıştırılmasına ve birden çok Yargıtay kurulmasına yol açacaktır<sup>412</sup>.

Temyiz yolunun işleyişi, istinaf yolu gibiye, o ülkede aslında temyiz yolu ve Yargıtay yoktur; bunlar sadece görünüşte vardır. İstinaf yolunun işleyişi temyiz yolu gibiye, o ülkede birden çok Yargıtay var demektir<sup>413</sup>. Bu nedenle Yargıtay'ın yeniden düzenlenmesi gerekmektedir.

Bölge adliye mahkemeleri kurulduktan sonra, davaların büyük bir çoğunluğu bu aşamada sona erecektir. Bölge adliye mahkemesinin bazı kararları aleyhine, istisnalar dışında itiraz ve temyiz yoluna başvurulamaz. İlk derece mahkemesinin direnme yetkisi yoktur (CMK. m. 284). İlk derece mahkemelerinin hükümleri doğrudan doğruya Yargıtay'a gelmeyecektir. İstinafi atlayarak doğrudan doğruya temyize başvurma yöntemi, suçluların geri verilmesi kararları dışında (TCK. m. 18/4), benimsenmemiştir<sup>414</sup>.

İki dereceli yargılama ile güvenceli adaletin sağlanması için istinaf mahkemelerinin kabulü dolaylı da olsa Yargıtay'ın iş yükünü azaltacaktır. Yargıtay'ın iş yükünü azaltmak için ayrıca, temyiz edilebilen kararların çerçevesini güvenceye zarar vermeden daraltmak, ilk derece mahkemelerinden doğru karar çıkmasının sağlanması, direnmenin kaldırılması, temyizde istekle bağılılık esasının getirilmesi, Yargıtay kararlarının sistemli bir şekilde yayınlanması, hakimlerin not kaygısından kurtulmalarının sağlanması düşünülebilir.

#### **IV. İstinaf Kanun Yolunun Aleyhindeki Görüşler**

Yukarıda anlatılan istinaf mahkemelerinin lehinde olan görüşlere karşılık aleyhinde olan görüşlerde bulunmaktadır. Aleyhte olan görüşleri istinaf mahkemelerinin kabulünün ilk derece mahkemelerinin etkisini zayıflatacağı, yargılama sürecinin

---

<sup>411</sup> RENDA, “Yargıtay Başkanı Nihat Renda'nın 1985- 1986...”, 368.

<sup>412</sup> Sami SELÇUK, “Yargıtay Başkanı Sami Selçuk'un 2000- 2001 Adli Yıl Açış Konuşması”, YD., C. 26, S. 4, (Ekim 2000), s. 600.

<sup>413</sup> Sami SELÇUK, Özlenen Demokratik Türkiye”, Yeni Türkiye yayınları, Ankara, 2000, s. 137.

<sup>414</sup> KUNTER- YENİSEY, Muhakeme Hukuku..., 461.

uzayacağı ve iş yükünü arttıracacağı, istinaf mahkemeleri arasında içtihat aykırılıklarının oluşacağı ve istinaf mahkemelerinin kesin olarak verdikleri kararların kişi özgürlüğü ve güvenliğini tehlikeye sokacağı noktalarında toplanmaktadır. Şimdi sırasıyla bu ihtimalleri değerlendirelim.

### 1. İstinafın Ortaya Çıkışı ve İlk Derece Mahkemelerini Zayıflatması

İstinaf mahkemelerinin tarihi gelişimi demokratik amaçlardan meydana gelmiş bulunan bir teşkilat özelliği göstermemektedir. Bu bir krallık kurumudur<sup>415</sup>. Bazı ülkelerde, istinaf mahkemesi, siyasi amaçlarla doğmuştur. Çünkü yasama, yürütme ve yargılama fonksiyonları ile, bu fonksiyonları yerine getirecek olan organların birbirinden ayrılması yeni çağ hukukunun ortaya koyduğu bir kavramdır. Bu kavramın henüz mevcut olmadığı dönemlerde kurumların doğuş ve gelişmesinde siyasi amaçlar bulunabilir. Önemli olan kurumların doğuşundaki amaç değil, uygulandığı günde karşıladığı ihtiyaçtır<sup>416</sup>.

İstinaf mahkemeleri Fransa’da önceleri feodalitenin yıkılması sırasında ortaya çıkmış ve yetkilerini senyörlerden değil, kraldan alan mahkemelerin kurulması sonucunda illerde krala bağlı mahkemelerin ortaya çıkması sonucunda istinaf mahkemeleri, bu dönemin hukuk düzeninde yerini almıştır<sup>417</sup>. İstinaf mahkemeleri federal sistemi kabul etmiş devletlerde birliği sağlamak bakımından gerekli bulunmuştur. Her bölgenin kendi yetkisine dayanarak çıkardığı kanunların o bölge içinde aynı şekilde uygulanmasını sağlamak üzere istinaf mahkemeleri kurulmuştur. Bizim tarihi gelişimimiz ve idari yapımız böyle bir mahkemeye yer vermemiştir. Tarih boyunca bizde tek dereceli mahkemeler mevcut olmuştur<sup>418</sup>.

Bir kurumun siyasi amaçlarla kurulmuş bulunması, onun muhakkak surette kötü ve zararlı bir kurum olduğunu göstermez ve kaldırılmasını da gerektirmez. Fransız ihtilalinin başlangıcında istinaf bir mutlakiyet kurumu olarak siyasi amaçla kaldırılmış

<sup>415</sup> Faruk EREM, Ceza Yargılaması Hukuku, 6. B., Işın yayınları, Ankara, 1973, s. 518.

<sup>416</sup> SELÇUK, “Konumu Açısından...”, 49., YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 206.

<sup>417</sup> EREM, “Üst Mahkemeler...”, 241., KUNTER, 1045.

<sup>418</sup> Ahmet ZEYNELOĞLU, “Üst Mahkemelerin Kurulması Ülkemiz İçin Yararlı Değildir”, YD., C. 1, S. 3, (Temmuz 1975), s. 118.

olduğu halde, sonradan bu kurumun gerekli olduğu ve faydası anlaşıldığından, kısa zaman sonra tekrar hayata geçirilmiştir<sup>419</sup>.

Kaldı ki, istinaf mahkemelerinin siyasi amaçla kurulduğu iddiası bütün ülkeler için ileri sürülemez. İstinaf, basit olduğu için, tarihte ortaya çıkan ilk kanun yoludur. Sırf hukuki konunun incelenmesine imkan tanıyan klasik temyiz ise, bir gelişmenin ifadesidir. Çünkü, böyle bir sistemin kabul edilebilmesi için, maddi ve hukuki konu ayrımı yapabilecek kadar hukukun gelişmiş olması gerekmektedir<sup>420</sup>.

İstinaf mahkemelerinin ortaya çıkışı siyasi amaçlara dayansa da, bu husus istinaf mahkemelerini eleştirmek için bir sebep sayılamaz. Çünkü, aynı görüşün bir içtihat mahkemesi olan Yargıtay'ın gelişmesi bakımından dahi tekrarlanması mümkündür. Gerçekten Fransız Yargıtayı'nın ilk şekli, kralın başkanlığında toplanan bir kral konseyinden meydana gelmekteydi. Bu konsey çeşitli senyörlerin güçlerini yıkmaya ve kralın hakimiyetini artırmaya çalışıyordu<sup>421</sup>. Bugün ilk kuruluşu siyasi düşüncelere dayanan Yargıtay'ın kaldırılması konusunda bir düşünce yoktur. Hukuki kurumlar varlıklarını, uygulandıkları süre içinde kabul ettirmiş oldukları takdirde yaşarlık kazanırlar, kendilerini doğuran sebepler ikinci derecede önemlidir<sup>422</sup>.

## 2. Yerel Tesirlerin Etkisi

Çevreden gelen baskılar altında adaleti tam bir serbestlik ve tarafsızlıkla yapamadıkları medeni ülkelerde yapılan tecrübelerle anlaşılması nedeniyle istinaf mahkemelerinin büyük merkezlerde kurulması gerekmektedir<sup>423</sup>. Böylece, ilk derece mahkemelerinin yerel tesirlerin etkisi altında kalabilecekleri, bu nedenle il merkezlerinde bulunan istinaf mahkemelerinin bu tesirlerin etkisinde kalmadan karar verebilecekleri ileri sürülmüştür.

Bu düşünce haklı görülemez, çünkü yerel tesirlerin etkisine kapılmama, sadece istinaf mahkemelerinde değil, her derecedeki mahkemede ve her hakimde aranması

<sup>419</sup> BİLGE, “Üst Mahkemeler”, 70.

<sup>420</sup> KUNTER- YENİSEY- NUHOĞLU, 1344.

<sup>421</sup> BİLGE, “Üst Mahkemeler”, 69, 70.

<sup>422</sup> SELÇUK, “Konumu Açısından...”, 49.

<sup>423</sup> BELGESAY, 638.

gereken bir özelliktir. Bu nedenle ilk derece mahkemelerinde de sağlam karakterli hakimlerin bulundurulması gerekir. Oysa, yerel tesirlerin her zaman olumsuz yönde etki yapmadığı, hukuk alanında olsun, ceza alanında olsun, yerel şartların bilinmesinde fayda ve hatta yerine göre zorunluluk bulunabilir<sup>424</sup>. Çünkü kanun bazen yerel örf ve adetlere açıkça atıfta bulunmaktadır<sup>425</sup>. Buna örnek olarak TMK’nun 1 nci maddesi gösterilebilir.

İstinaf mahkemeleri toplu hakim sistemine uygun olarak kurulacağına göre, şahsi etkilere karşı direnme bu mahkemelerde daha fazla olacağında şüphe edilemez. Bu nedenle istinaf mahkemesi sistemi, yerel etkileri ortadan kaldıracaktır<sup>426</sup>.

### 3. Yargılama Sürecinin Uzunluğu

Davanın esası hakkında kararı istinaf mahkemesinin vereceğini düşünen ilgililer, davalarına gerektiği gibi önem vermeyecekler, nasıl olsa istinafta haklarını koruyacakları düşüncesi ile ilk derece mahkemelerinin işlemlerini küçümseyeceklerdir. Adaletin bir an önce gerçekleşmesi gerekirken davaların uzaması her memlekette ciddi bir endişe doğurmaktadır. Bu gün ceza işlerinde gereksiz olan her şeyi kaldırmak, tiyatrovari tartışmalara mani olmak, savunmayı kuvvetlendirmek, usul hilelerini cezalandırmak, kısaca hakiki adaletin üstünlüğünü sağlamak ve ceza işlerinde adalet istekleri ile orantılı bir çabukluk sağlamak gerekmektedir. İstinaf mahkemelerinin varlığı bu düşüncelere pek de uygun görülmemektedir<sup>427</sup>.

İlk derece mahkemeleri gerek alt yapı ve gerekse personel açısından donatılmadan, mevcut hakim ve savcı eksikliği giderilmeden ve yargının etkinliğini sağlamadan istinaf mahkemelerini kurmak yararsızdır. Burada sorun, yalnızca istinaf mahkemelerinin kurulması sorunu değildir. Bugünkü sistemde istinaf mahkemelerinin kurulması yargılamanın gereksiz yere uzamasından ve yasa yolları ile ilgili düzenlemelerin daha da karmaşık hale gelmesinden başka bir sonuç doğurmayacak,

---

<sup>424</sup> EREM, “Üst Mahkemeler...”, 241

<sup>425</sup> BİLGE, “Üst Mahkemeler”, 70.

<sup>426</sup> BİLGE, “Üst Mahkemeler”, 71.

<sup>427</sup> EREM, “İstinaf Mahkemeleri”, 44.

gereksiz yere yargılama süresinin uzaması sonucuna yol açacağı için adil yargılanma hakkını ihlal olasılığını artırmaktan başka bir işe yaramayacaktır<sup>428</sup>.

İstinaf mahkemelerinin kurulması, esasen çok uzun sürmekte olan yargılama sürecini daha da çok uzatacaktır<sup>429</sup>. Ayrıca Yargıtay'ın iş yükünü azaltmakta tek etkende olmayacaktır<sup>430</sup>. Geç gerçekleşen adaleti daha da geç gerçekleştirecek bir ara mahkemesi kurmaktansa, alınacak tedbirlerle adaletin hızlandırılması, daha güvenceli kılınması ve Yargıtay'ın iş yükünün azaltılması mümkündür<sup>431</sup>.

İstinaf mahkemelerinin yargılama süresini uzatacağı bir gerçektir. Bu sakınca, istinaf için ödenecek bedel demektir. Bu bedel istinaf ihtiyacının derecesi ile orantılı olmalıdır. Bu demektir ki, hatta ceza muhakemesinde istinaf, davaların önemine göre kabul edilmeli, edildiklerinde de gerekiyorsa farklı düzenlenmelidir. Bu nedenle istinafi dar anlamda kabul etmek gerekir<sup>432</sup>.

Davaların uzamasının nedenlerinden biri de, boş bulunan kadrolardır. Bir veya iki mahkeme hakiminin bulunmaması bütün adliyeyi etkilemektedir. Esasen kendi davalarını incelemeye zamanı olmayan hakime, diğer bir mahkemenin o günkü davalarını vermek, bu davalara yeni bir gün verilmesinden öte bir ilerleme sağlamadığı gibi, hakimin kendi mahkemesindeki davalara ait incelemeleri yapmasına da engel olmaktadır<sup>433</sup>. Bu sorun özellikle izin ve tayin dönemleri ile adli tatilde kendisini daha çok hissettirmektedir.

Bugünkü yargılama sistemi içerisinde istinaf mahkemelerinin kurulması, kanun yolları ile ilgili düzenlemeyi daha da karmaşık bir hale getirmekten öteye gitmeyecektir. Ayrıca, gene istinaf mahkemeleri, uygulamadaki aşılmaz olanaksızlıklarda anlamını alabildiğine yitirecektir. Buna karşılık, yargılama ve ceza hukuku sisteminin yeniden,

---

<sup>428</sup> ÖZTÜRK- ERDEM, 705.

<sup>429</sup> ALİKAŞİFOĞLU, “İkinci Bir...”, (1975), 215., ŞENSOY, 1069.

<sup>430</sup> Kemal GÜR, “Üst Mahkemeler Üzerine,” YD., C. 3, S. 2, (Nisan 1977), s. 7.

<sup>431</sup> ZEYNELOĞLU, 121, 122.

<sup>432</sup> KUNTER, 1047.

<sup>433</sup> Nejat Aydın AKSOY, “Yargıda Reform Zorunluluğu,” YD., C. 7, S. 4, (Ekim 1981), s. 483.

tüm yönleriyle, geniş açıdan ele alınarak düzenlemesinde istinaf mahkemelerinin yeri daha olumlu bir biçimde ortaya çıkabilecektir<sup>434</sup>.

Usul kanunlarında yapılacak bazı önemli değişikliklerle davaların daha kısa bir zamanda görülmesi sağlanabilir. Davaların çok daha kısa sürmesini sağlayacak tedbirler alınmadan, istinaf mahkemelerini kurmak fayda yerine zarar doğurur<sup>435</sup>.

AİHS'nin 6'ncı maddesi "makul süre"de yargılamadan söz etmektedir. Ancak, sözleşme aynı zamanda yargılamanın sonucu itibariyle tarafları tatmin etmesinin, maddi gerçeğin öncelikli olduğunu da belirtmektedir<sup>436</sup>.

Ceza Muhakemesi Kanunu davaların uzamasının önüne geçebilmek için dar anlamda istinafı kabul ederek, yargılama sürecini kısa tutacak önlemlere yer vermiştir. Öncelikle, ön inceleme sistemi kabul edilmiştir. Buna göre, bölge adliye mahkemeleri ön inceleme sonucu tespit ettiği ve kanunda belirlenmiş durumların mevcudiyeti halinde, duruşma açmaksızın dava hakkında karar verebilecektir. Ayrıca, bölge adliye mahkemeleri tarafından verilen kararlara karşı temyiz yolu sınırlı tutulmuştur.

#### **4. İş Yükünü Arttıracığı**

Yargıtay'ın iş yükünü, daire sayısını, temyiz, karar düzeltme ve duruşma sınırlarının arttırılması suretiyle karşılanmaya çalışılmış ise de, bu tedbirler etkili ve sürekli bir çare olamamıştır. Bu nedenle, daha esaslı tedbirler üzerinde durulması gerekmektedir<sup>437</sup>.

Adaletin hızlandırılmasının vasıtası olarak istinaf mahkemeleri düşünülüyorsa bu düşüncenin de isabet olduğu söylenemez. İstinaf, gerekli koşullar oluşmadan kurulursa işler Yargıtay yerine istinafta kısa zamanda birikecek, vatandaşın davasının

---

<sup>434</sup> BAYRAKTAR, "İstinaf ile ilgili...", 43.

<sup>435</sup> KURU, "İstinaf Mahkemeleri...", 561.

<sup>436</sup> ÖZDEMİR- HIZ- BALO, 34.

<sup>437</sup> Baki KURU, "Bugünkü Yapısı İçinde Yargıtay'ın İş Yükünü Azaltma Çareleri," YD., (Özel Sayı), C. 15, S. 1- 4, (Ocak- Ekim 1989), s. 37.

görülmesinde çabukluk sağlanmış olmayacak, sadece başvurulacak makam değiştirilmiş olacaktır. O halde, adaletin hızlandırılmasının çaresi istinaf değildir<sup>438</sup>.

İstinaf teknik anlamda ele alınacak olursa, yani maddi olguların tekrar değerlendirileceği süzgeç olarak görülürse, kurulacak istinafin Yargıtay'ın iş yükünü azaltması düşünülemez. Çünkü, hukuksal denetim için Yargıtay'a başvuru yolu kapatılamaz<sup>439</sup>.

İstinaf mahkemelerinin tüm sorunları çözeceği ve yargıdaki tıkanıklığı azaltacağını beklemekte fazla iyimser olur. Çünkü, idari yargıdaki düzenleme ile bölge idare mahkemeleri sayesinde, başlangıçta belirli bir rahatlık getirerek Danıştay'ın yükü kısmen azaldı. Ancak şimdi Danıştay eski durumuna döndü ve yine davalar yıllarca sürmekte ve kararlar aylarca yazılamamaktadır<sup>440</sup>.

İstinaf mahkemelerinin kurulmasıyla kuşkusuz, dava sürecine yeni bir aşama daha girecektir. Ne var ki, bunun kötüye kullanılmaması ve davaların uzamaması için birçok yollar ve önlemler vardır. Bu önlemler arasında üst mahkemelerin kaldırılması veya kurulmaması gibi hukuk mantığına ters düşen ve adaleti önemli bir güvenceden yoksun bırakan yöntemler düşünülmemelidir<sup>441</sup>.

Karşı görüşe göre; “ilk derece mahkemeleri ile Yargıtay arasına istinaf mahkemelerinin kurulması, Yargıtay'da işleri birikmesini önleyecek ve Yargıtay'ın iş yükünü de azaltacaktır”<sup>442</sup>. Ancak istinaf mahkemelerinin kuruluş amacı, sadece Yargıtay'ın iş yükünü azaltmak değildir. İstinaf kabul edildiği takdirde, azalma bir sonuç olarak kendiliğinden meydana gelmektedir. Temyiz mahkemesinin işlerini çoğaltan nedenlerden birisi ve en başta geleni kanun yapmak tekniğinin kötü olmasıdır<sup>443</sup>. Ancak diğer bütün tedbirler, Yargıtay'ı istinaf mahkemelerinin kurulması

---

<sup>438</sup> GÜR, 7., SURLU, 280.

<sup>439</sup> SURLU, 287.

<sup>440</sup> Özdemir ÖZOK, “İstinaf- Bölge Adliye Mahkemeleri- Üst Mahkemeler,” <http://www.barobirlik.org.tr/tbb/baskan/konusmalar/030307.aspx> (16.02.2006), s. 2.

<sup>441</sup> SELÇUK, “Konumu Açısından...”, 49, 50.

<sup>442</sup> ALİKAŞİFOĞLU, “İkinci Bir...”, (1975), 213., BİLGE, “Üst Mahkemeler”, 68., KUNTER, 958.

<sup>443</sup> Baha KANTAR, “Baha Kantar'ın 1953 Ders Yılı Açış Konuşması,” AÜHFD., C. X, S. 1- 4, (1953), s. 7.

kadar rahatlatmayacağından, Yargıtay'ın iş yükünü azaltacak diğer çarelerin yanı sıra, istinaf mahkemelerinin kurulması çaresine de başvurulması gereklidir<sup>444</sup>.

## 5. İctihat Birliği Sorunu

İstinaf mahkemelerinin kurulması sonucunda Yargıtay kararları ile istinaf mahkemeleri arasında çok büyük görüş aykırılıklarının meydana geleceği ve icthat birliği yerine icthat aykırılıklarının doğacağı ortadadır<sup>445</sup>.

Yargıtay'ın icthatları yönünden dahi birliği sağlamak bu kadar güç olurken, birden çok yerde kurulacak istinaf mahkemesi kararları arasında icthat birliğini sağlamanın güçlüğü ortadadır<sup>446</sup>.

Buna karşı denilebilir ki, Yargıtay, istinaf mahkemelerinin kurulması ile icthat birliğini sağlama fonksiyonunu daha mükemmel yerine getirme imkanına kavuşacaktır. Ancak, mahkeme son kararlarının bir kısmına istinaf mahkemesi yolu kapatılsa bile, mutlaka temyiz edilebilecek şekilde usuli düzenleme yapılması gerekir. Bu suretle kanunların ülke bütününde aynı anlam ve doğrultuda uygulanamayacağı endişesi temelden yoksun kalmış olacaktır<sup>447</sup>. Ayrıca olay muhakemesini yenileme amacıyla kurulan bir organın icthat mahkemesi olabileceğini düşünmek, elbette icthat kavramıyla bağdaşmaz<sup>448</sup>.

İstinaf mahkemelerinde inceleme, kural olarak, evrak üzerinden yapılmaktadır. Bu nedenle, ilk derece mahkemesinin duruşma tutanağı ve orada tespit olunmuş olaylar ve deliller ile davayı incelemek zorunda kalan istinaf mahkemelerinin, gerçekçi ve doğru bir çözümlemeyi öngören kararlar vermesi mümkün bulunmamaktadır. Bu nedenle, istinaf mahkemelerinin oluşturulması yerine, mevcut iki dereceli yargı düzeni içerisinde kalınmak kaydıyla, sistemi daha fonksiyonel hale getirebilecek yasal önlemlerin alınması, daha sağlıklı ve daha doğru olur<sup>449</sup>.

<sup>444</sup> YENİSEY, Ceza Muhakemesi..., 229.

<sup>445</sup> GÜR, 7., EREM, "İstinaf Mahkemeleri", 17.

<sup>446</sup> GÜR, 7.

<sup>447</sup> ŞAHİN, Ceza..., 841, 842.

<sup>448</sup> SELÇUK, "Üst (İstinaf) Mahkemeler...", 22.

<sup>449</sup> Süha TANRIVER, "Adliye Mahkemeleri ile Üst Mahkemelerin Kuruluş ve Görevleri Hakkında

Türk Hukuku bakımından benzer olaylarda bölge adliye mahkemesi hukuk veya ceza dairelerince verilen kesin nitelikteki kararlar arasında ya da bu mahkeme ile başka bir bölge adliye mahkemesi hukuk veya ceza dairelerince verilen kesin nitelikteki kararlar arasında uyuşmazlık bulunması halinde bu uyuşmazlığın giderilmesi bölge adliye mahkemesi başkanlar kurulunun, re'sen veya bölge adliye mahkemesinin ilgili hukuk veya ceza dairesinin ya da Cumhuriyet başsavcısının, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu veya Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununa göre istinaf yoluna başvurma hakkı bulunanlarca, Yargıtay Birinci Başkanlığından istenir (Adli Teşkilat K. m. 35/3). Çünkü, 5235 sayılı Kanun ile değişik 2797 sayılı Yargıtay Kanunun 15 inci maddesinin birinci fıkrasının 2a bendi uyarınca, aynı veya farklı yer bölge adliye mahkemelerinin kesin olarak verdikleri kararlar bakımından hukuk daireleri arasında veya ceza daireleri arasında uyuşmazlık bulunursa, Yargıtay Hukuk ve Ceza Genel Kurulları tarafından giderilecektir.

## **6. Kesin Olarak Verilen Kararlar Sorunu**

İstinaf mahkemelerinin ikinci derece mahkemesi olarak verdiği kararlardan bazılarının kesin olarak verilmesi durumunda, bu kararlar aleyhine temyiz yoluna başvurulamayacaktır. Bu durumda istinaf mahkemeleri adeta birer bölge Yargıtay'ı haline gelecektir<sup>450</sup>.

Bu durum içtihat aykırılıklarına yol açar ve bu suretle işlerin Yargıtay'a intikal etmemesinin açıklanması da zordur<sup>451</sup>. Bazı kararları denetim dışında tutma, yargı güvencesini azaltır, hukuki birliğin sağlanamamasına ve hukuki güveninin zedelenmesine neden olur<sup>452</sup>.

İş akımını kesmek için bazı davalara temyiz yolunu kapamak, hukukta yorum birliğini yok eder. Haklar arasında hiyerarşi yaratan seçkin bir seçime ve adaletsizliğe yol açar, haklarda eşitliği, demokrasiyi, hak arama özgürlüğünü zedeler<sup>453</sup>.

---

Kanun Tasarısı ile İlgili Bazı Düşünceler”, BATIDER., (Yıl: 1995), C. IXIII, S. 1- 2, s. 155, 156.

<sup>450</sup> BİLGE, “Üst Mahkemeler”, 84.

<sup>451</sup> EREM, “İstinaf Mahkemeleri”, 16., SURLU, 288.

<sup>452</sup> YILDIRIM, Hukuk Devletinin..., 117.

<sup>453</sup> SELÇUK, “Üst (İstinaf) Mahkemeler...”, 22.

## SONUÇ

Maddi hakikati arayan ceza muhakemesinde, maddi konunun en iyi biçimde kontrol edilebilmesi şarttır. Yapılacak sistem değişikliğinde, ülkemiz ceza muhakemesi hukuku kolluktan başlayarak yargılamanın çeşitli evreleri açısından somut olayda maddi hakikatin en iyi ve çabuk bir biçimde araştırılması için dengeli işleyen bir sistem halinde yeniden düzenlenmelidir. Sadece kanun yolunda yapılacak değişikliğin tek başına hiçbir başarı şansı yoktur.

Maddi konudaki hatanın giderilmesi gerekir, çünkü maddi konudaki hata, hukuki konuyu ve dolayısıyla son kararı hatalı hale düşürmektedir. Maddi konuyu inceleyecek bir ikinci derece mahkemesi bulunmaması nedeniyle, Yargıtay zorunlu olarak maddi konuyu da incelemektedir.

Maddi konuların en iyi bir biçimde tekrar gözden geçirilmesini ve kontrol edilmesini sağlayacak ve ayrıca ilk derece mahkemelere mümkün olduğu kadar yakın yerlere kurulacak istinaf mahkemelerinin kabulü, amaca en uygun olanıdır.

Yargıtay'ın daire adedinin arttırılması ile iş yoğunluğu halledilemez. Yargıtay'ın haddinden fazla dairelere bölünerek çalışması, daireler arasında içtihat aykırılıklarına yol açmaktadır.

İstinaf mahkemelerinin kuruluş amacı, sadece Yargıtay'ın iş yükünü azaltmak değildir. Ancak istinaf mahkemeleri kurulduğu takdirde, azalma bir sonuç olarak kendiliğinden meydana gelecektir. Yargıtay'ın iş yükünü azaltmak için düşünülen diğer bütün çareler istinaf mahkemeleri kadar rahatlatmayacaktır.

İstinaf mahkemelerinin yargılamayı uzatacağı düşüncesi ile derece teminatından vazgeçilemez. Davaların uzamasının önlenmesi için, istinaf edilebilen konularda yargılama basitleştirilmeli, istinaf dar anlamda alınarak bütün tespitler tekrar yapılmamalıdır. Sadece ihtilaflı olan kısımlar tekrarlanmalıdır.

İstinafta sebep ve nokta gösterme zorunlu tutulmamalı, bazı işler istinafta bitirilmelidir. Ancak istinaf mahkemesinin de derece mahkemesi olduğu, temyiz

mahkemesi olmadığı ve ilk derece yargılamanın devamı niteliğinde olduğundan istinaf mahkemelerinin hürriyeti bağlayıcı ceza içeren kararlarına karşı temyiz yolu açılmalıdır.

Ayrıca ilk derece mahkemesinde yapılan maddi tespitlere herhangi bir itirazı olmayan kişinin hukuki tespiti inceleyebilmek için doğrudan doğruya Yargıtay'a başvurabilmelidir. Böylece kabul edilecek sıçrama temyizi yolu ile istinaf mahkemelerinin iş yükünün gereksiz yere artması önlenmiş olunacaktır.

## YARARLANILAN KAYNAKLAR

- AKBULUT, İlhan, “Ceza Davalarının Uzamasının Sebepleri”, YD., C. 20, S. 4, (Ekim 1994), s. 436- 457.
- ALİKAŞİFOĞLU, Kemalettin, “İkinci Bir Üst Mahkemenin Kuruluşuna Dair İnceleme”, AD., S. 3- 4, Yıl: 66, (Mayıs- Ağustos 1975), s. 204- 215.
- ALİKAŞİFOĞLU, Kemalettin, “İkinci Bir Üst Mahkemenin Kuruluşuna Dair İnceleme”, AD., S. 3- 4, Yıl: 67, (Mayıs- Ağustos 1976), s. 238- 278.
- ALP, Tahir, “İl Üst Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Bir Öneri”, ABD., S. 1, Yıl: 49, (Ocak 1992), s. 26- 39.
- AKSOY, Nejat Aydın, “Yargıda Reform Zorunluluğu”, YD., C. 7, S. 4, (Ekim 1981), s. 475- 484.
- ANSAY, Sabri Şakir, Hukuk Yargılama Usulleri, 7. B., AÜHF yayınları, Ankara, 1960.
- ARSAL, Sadri Mahsudi, Umumi Hukuki Tarihi, 3. B., İstanbul, 1948.
- ARSLAN, Osman, “Yeni Adli Yılın Açılışı”, Yargıtay Başkanı Osman Arslan’ın 2005- 2006 Adli Yılı Açış Konuşması, 2005, [http://www.yargitay.gov.tr/tarihce/tarihce\\_aak/05\\_06.doc](http://www.yargitay.gov.tr/tarihce/tarihce_aak/05_06.doc) (16.01.2006).
- ARSLAN, Ramazan- TANRIVER, Süha, Yargı Örgütü Hukuku, 2. B., Yetkin yayınları, Ankara, 2001.
- BAYRAKTAR, Köksal, “İstinaf ile İlgili Tartışmalara Kısa Bir Bakış”, Prof. Dr. Nurullah Kunter’e Armağan, İÜHF yayını, İstanbul, (1998), s. 33- 44.
- BAYRAKTAR, Köksal, İstinaf Mahkemeleri Uluslararası Toplantı, TBB. yayını, Ankara, Kasım 2003.
- BECKER- EBERHARD, Ekkehard, İstinaf Mahkemeleri Uluslararası Toplantı, TBB. yayını, Ankara, Kasım 2003.
- BELGESAY, Mustafa Reşit, “Üst Mahkemeler Teşkilatı ve Temyiz Usulünde Tadilat Lüzumu”, İÜHFM., C. XIV, S. 3- 4, İstanbul, (1998), s. 631- 643.
- BERKİN, M. Necmeddin, “Yargıtay Kanunu ve Nihai Derecede Yargı Faaliyeti”, C. XLI, S. 1- 2, İÜHFM., İstanbul, (1975), s. 153- 173.
- BİLGE, Necip, “Alman Medeni Yargısında Reform Hazırlıkları”, S. 5- 8, Yıl: 54, (Mayıs- Ağustos 1963), s. 513- 529.
- BİLGE, Necip, “Üst Mahkemeler”, Ord. Prof. Dr. Sabri Şakir Ansay’a Armağan, AÜHF yayını, Ankara, (1964), s. 61- 89.

- BİLGE, Necip, “Yargıtay’ın İş Hacmini Daraltma İmkanları”, AD., S. 3- 4, Yıl: 54, (Mart- Nisan 1963), s. 885- 909.
- CENTEL, Nur, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine Göre Mahkemelerin Bağımsızlığı ile Tarafsızlığı ve Türk Hukuku”, Prof. Dr. Nurullah Kunter’e Armağan, İÜHF yayını, İstanbul, (1998), s. 45- 57.
- CENTEL, Nur, “Ceza Muhakemeleri Kanunu 2000 Tasarısına Eleştirisel Yaklaşım”, Prof. Dr. Mahmut Tefvik Bırsel’e Armağan, DEÜ yayını, İzmir, (2001), s. 495- 520.
- CENTEL Nur- ZAFER, Hamide, Ceza Muhakemesi Hukuku, 3. B., Beta yayınları, İstanbul, Aralık 2005.
- COŞAR, Ahmet, “Yeni Adli Yılın Açılışı”, Yargıtay Başkanı Ahmet Coşar’ın 1987- 1988 Adli Yılı Açış Konuşması, (1987), [http://www.yargitay.gov.tr/tarihce/tarihce\\_aak/1987\\_1988.htm](http://www.yargitay.gov.tr/tarihce/tarihce_aak/1987_1988.htm) (16.01.2006).
- DEDES, Cristos, İstinaf Mahkemeleri Uluslararası Toplantı, TBB. yayını, Ankara, Kasım 2003.
- DİNÇ, Güney, Sorularla Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, TBB. Yayını, Ankara, 2006.
- DOĞRU, Osman, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi İçtihatları, C. 1, Beta Yayınları, İstanbul, Ekim 2002.
- ERCAN, İbrahim, “Güncel Tartışmalar Işığında Hukuk Yargısı Bağlamında Alman İstinaf Sistemi”, Prof. Dr. Hayri Domaniç’e 80. Yaş Günü Armağanı, C. 1, Beta yayınları, İstanbul, (2001), s. 671- 741
- EREM, Faruk, Ceza Yargılaması Hukuku, 6. B., Işın yayınları, 1973.
- EREM, Faruk, “İstinaf Mahkemeleri”, AÜHFD., C. VII, S. 1- 2, (Yıl: 1950), s. 9- 17.
- EREM, Faruk, “Üst Mahkemeler Kanun Tasarısı”, YD., C. 20, S. 3, (Temmuz 1994), s. 240- 256.
- ERSOY, Uğur, “Hukuk Yargılamasında İstinaf ve Temyiz”, Hukuk Yargılamasında İstinaf ve Temyiz, <http://www.hukukgundemi.com/modules.php?name=Content&pa=showpage&pid=26> (16.02.2006).
- GÖZÜBÜYÜK, Abdullah Pulat, “Batı Avrupa İstinaf Mahkemeleri ve Türkiye’imiz”, AD., S. 5, Yıl: 46, (Mayıs 1955), s. 431- 441.
- GÖZÜBÜYÜK, Abdullah Pulat, “Üst Mahkemeler”, YD., C. 2, S. 4, Ekim 1976, s. 25- 31.
- GÜR, Kemal, “Üst Mahkemeler Üzerine”, YD., C. 3, S. 2, (Nisan 1977), s. 5- 8.

- İBRAHİMHAKKIOĞLU, Uğur, “Bölge Adliye (İstinaf) Mahkemeleri”, (2006)  
[http://www.yargitay.gov.tr/basin/faaliyetler/yargisal\\_faaliyetler/istinafkonusmasi.doc](http://www.yargitay.gov.tr/basin/faaliyetler/yargisal_faaliyetler/istinafkonusmasi.doc)(11.03.2006)
- KANTAR, Baha, “Baha Kantar’ın 1953 Ders Yılı Açış Konuşması”, AÜHFD., C. X, S. 1- 4, (1953), s. 1- 12.
- KARADENİZ ÇELEBİCAN, Özcan, Roma Hukuku, 7. B., AÜHF yayınları, Ankara, 2000.
- KIYAK, Fahrettin, “Türkiye’de Üst Mahkemeler Kurulmalı mı?” YD., C. 3, S. 1, (Ocak 1977), s. 11- 32.
- KONURALP, Haluk, “Bölge Adliye Mahkemelerinde Uygulanacak Usul”,  
<http://www.barobirlik.org.tr/yayinlar/makaleler/halukkonuralp.doc> (16.02.2006).
- KONURALP, Haluk, “Fransız Hukukunda Kanun Yolları Arasında İstinafin Yeri”, AÜHFD., C. 50, S. 1, (Yıl: 2001), s. 25- 39.
- KUNTER, Nurullah, Muhakeme Hukuku dalı olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, 9. Bası, Beta yayınları, İstanbul, 1989.
- KUNTER, Nurullah- YENİSEY, Feridun, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, Arıkan Yayınları, İstanbul, Mayıs 2005.
- KUNTER, Nurullah- YENİSEY, Feridun, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, 2. Kitap, 13. B., Beta yayınları, İstanbul, 2005.
- KUNTER, Nurullah- YENİSEY, Feridun- NUHOĞLU, Ayşe, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, 14. B., Arıkan yayınları, İstanbul Mart, 2006.
- KURU, Baki, “Bugünkü Yapısı İçinde Yargıtay’ın İş Yükünü Azaltma Çareleri”, YD. (Özel Sayı), C. 15, S. 1- 4, (Ocak- Ekim 1989), s. 37- 57.
- KURU, Baki, Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. 1, 6. Bası, Beta yayınları, İstanbul, Ocak 2001.
- KURU, Baki, “İstinaf Mahkemeleri Kurulurken”, AD., S. 5- 8, Yıl: 54, (Mayıs- Ağustos 1963), s. 548- 569.
- MALKOÇ, İsmail- YÜKSEKTEPE, Mert, Açıklamalar ve Yorumlarla Ceza Muhakemesi Kanunu, Malkoç Kitabevi, Ankara, Haziran 2005.
- MANUAL, Fair Trials, Adil Yargılanma Hakkı, çev., Fadıl Ahmet TAMER - Erol KAPLAN, İletişim yayınları, İstanbul, 2000.
- MENTEŞ, Cevdet, “Yargıtay Başkanı Cevdet Menteş’in 1976- 1977 Adalet Yılına Açış Konuşması”, YD., C. 2, S. 4, (Ekim 1976), s. 5- 12.

- OCAKÇIOĞLU, İsmet, “Yargıtay Başkanı İsmet Ocakçioğlu’nun 1989- 1990 Adalet Yılıını Açış Konuşması”, YD., C. 16, S. 1- 2, (Nisan 1990), s. 5- 20.
- ÖKTEM, İmran, “Üst Mahkeme- İstinaf”, Ord. Prof. Dr. Sabri Şakir Ansay’a Armağan, AÜHF yayını, Ankara, (1964), s. 91- 103.
- ÖZDEMİR, Kenan- BALO, Yusuf Solmaz, “Bölge Adliye Mahkemeleri”, YD., C. 31, S. 1- 2, (Ocak- Nisan 2005), s. 141- 146.
- ÖZDEMİR, Kenan- HIZ, Yüksel- BALO, Yusuf Solmaz, “Türk Yargısında Yapısal Çözüm Arayışları ve Bölge Adliye (İstinaf) Mahkemeleri”, AD., S. 21, Yıl: 96, (Ocak 2005), s. 1- 37.
- ÖZER, Yusuf Ziya, “Adalet Teşkilatının Tarihi Tekamülü”, Ad.c., S. 20, (Ağustos 1936), s. 1401- 1412.
- ÖZKAYA, Eraslan, “Yargıtay Başkanı Eraslan Özkaya’nın 2003- 2004 Adli Yıl Açış Konuşması”, YD., C. 29, S. 4, (Ekim 2003), s. 389- 414.
- ÖZOK, Özdemir, “İstinaf- Bölge Adliye Mahkemeleri- Üst Mahkemeler”, <http://www.barobirlik.org.tr/tbb/baskan/konusmalar/030307.aspx> (16.02.2006).
- ÖZTEK, Selçuk., “İstinaf Mahkemeleri”, 11.05.1988 Tarihli (Yeni) Nöşatel Medeni Usul Kanunun “İstinaf”a İlişkin Hükümleri, <http://www.yayin.adalet.gov.tr/adaletder/2 sayi.htm> (09.11.2005).
- ÖZTÜRK, Bahri, “İstinaf Mahkemeleri”, Avusturya Ceza Muhakemesinde İstinaf, <http://www.yayin.adalet.gov.tr/adaletder/2 sayi.htm> (09.11.2005).
- ÖZTÜRK, Bahri- ERDEM, Mustafa Ruhan, Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, 9. B., Seçkin yayınları, Ankara, 2006.
- PEKCANITEZ, Hakan, İstinaf Mahkemeleri Uluslararası Toplantı, TBB yayını, Ankara, Kasım 2003.
- PEKCANITEZ, Hakan, “Kanun Yolunun Anayasal Temeli ve HUMK m. 427 Hükmü ile Kanun Yolu Kapatılmış Olan Kararlara Karşı Kanun Yoluna Müracaat İmkani”, Prof. Dr. Baki Kuru Armağanı, TBB. yayını, Ankara, 2004, s. 17- 48.
- PEKCANITEZ, Hakan, “Yargının Hızlandırılmasına İlişkin Avrupa Usul Hukukundaki Gelişmeler”, S. 4, Yıl: 65, İzm.B., (Ekim 2000), s. 36- 59.
- RENDİ, Nihat, “Yargıtay Başkanı Nihat Rendi’nin 1984- 1985 Adalet Yılıını Açış Konuşması”, YD., C. 10, S. 4, (Ekim 1984), s. 373- 388.
- RENDİ, Nihat, “Yargıtay Başkanı Nihat Rendi’nin 1985- 1986 Adalet Yılıını Açış Konuşması”, YD., C. 11, S. 4, (Ekim 1985), s. 356- 371.

- RUACAN, Asım, “Temyizi Kuvvetlendirmek mi? İstinaf Teşkilatı mı?”, ABD., C. 1, S. 1, (25 Nisan 1944), s. 3- 9.
- SELÇUK, Sami, “Konumu Açısından Yargıtay ve Üst (İstinaf) Mahkemeler Sorunu”, YD., C. 2, S. 4, (Ekim 1976), s. 33- 51.
- SELÇUK, Sami, Özlenen Demokratik Türkiye”, Yeni Türkiye yayınları, Ankara, 2000.
- SELÇUK, Sami, “Üst (İstinaf) Mahkemeler Tezelden Kurulmalı”, ABD., S. 1, Yıl: 49, (Ocak 1992), s. 20- 25.
- SELÇUK, Sami, “Yargıtay Başkanı Sami Selçuk’un 2000- 2001 Adli Yıl Açış Konuşması”, YD., C. 26, S. 4, (Ekim 2000), s. 525- 626.
- SOYASLAN, Doğan, “İstinaf Mahkemeleri”, İtalyan Ceza Usul Kanunun İstinafa İlişkin Hükümleri”, [http://www.yayin.adalet.gov.tr/adaletder/2\\_sayi.htm](http://www.yayin.adalet.gov.tr/adaletder/2_sayi.htm) (09.11.2005).
- SURLU, Mehmet Handan, “Türk Hukuk Uygulamasının Tarihsel Perspektifi Açısından İstinaf (Üst) Mahkemeleri veya Türk Yargı Sisteminin Dinmeyen Özlemi”, YD., C. 26, S. 3, (Temmuz 2000), s. 275- 291.
- ŞAHİN, Başak, “Medeni Hukuk Alanında İstinaf Mahkemeleri ve Bölge Adliye Mahkemelerinin Teşkilatları”, <http://www.hukuki.net/hukuk/index.php?article=418&type=print-article> (16.02.2006).
- ŞAHİN, Cumhur, Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi, Seçkin yayınları, Ankara, 2005.
- ŞENER, Esat, Tüm Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararları, 2. B., Ankara, Nisan 2000.
- ŞENSOY, Naci, “İstinaf”, İÜHFM., C. XII, S. 4, İstanbul, 1946, s. 1058- 1072.
- TAHİROĞLU, Bülent- ERDOĞMUŞ, Belgin, Roma Usul Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1994.
- TANER, Tahir, “Ceza Davalarının Uzaması Sebepleri”, C. XII, S. 2- 3, İÜHFM., İstanbul, (1946), s. 967- 980.
- TANER, Tahir, Ceza Muhakemeleri Usulü, 3. Bası, İÜHF yayını, İstanbul, 1955.
- TANRIVER, Süha, “Adliye Mahkemeleri ile Üst Mahkemelerin Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun Tasarısı ile İlgili Bazı Düşünceler”, BATIDER., (Yıl: 1995), C. IXIII, S. 1- 2, s. 151- 156.
- TEZCAN, Durmuş, “İstinaf Mahkemeleri”, Fransız Ceza Muhakemesi Hukukunda İstinaf, [http://www.yayin.adalet.gov.tr/adaletder/2\\_sayi.htm](http://www.yayin.adalet.gov.tr/adaletder/2_sayi.htm) (09.11.2005).
- TOROSLU, Nevzat, Ceza Muhakemesi Hukuku, 1. B., Savaş yayınevi, Ankara, 1998.

- TOSUN, Öztekin, Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri, C. II, 2. B., Sulhi Garan Matbaası, İstanbul, 1976.
- TRUCHE, Pierre, “Fransa’da Adli Yargı”, (2001), <http://www.ambafrance-tr.org/ecrire/upload/fis/fis58.htm> (16.02.2006).
- TURCEY, Valery, İstinaf Mahkemeleri Uluslararası Toplantı, TBB. yayını, Ankara, Kasım 2003.
- TURHAN, Derviş, “Yargıtay Başkanı Derviş Turhan’ın 1981- 1982 Adalet Yılıını Açış Konuşması”, YD., C. 7, S. 4, (Ekim 1981), s. 457- 468.
- TÜRK, Hikmet Sami, “İstinaf Mahkemeleri”, [http://www.yayin.adalet.gov.tr/adaletder/2\\_sayi.htm](http://www.yayin.adalet.gov.tr/adaletder/2_sayi.htm) (09.11.2005).
- ULUKAPI, Ömer, “İstinaf Mahkemeleri”, Avusturya Mevzuatı, [http://www.yayin.adalet.gov.tr/adaletder/2\\_sayi.htm](http://www.yayin.adalet.gov.tr/adaletder/2_sayi.htm) (09.11.2005).
- UMUR, Ziya, Roma Hukuku Ders Notları, 3. B., Beta yayınları, İstanbul, Kasım 1999.
- UMUR, Ziya, (Roma Hukuku) Tarihi Giriş, İstanbul, 1965.
- UMUR, Ziya, Roma Hukuk Lügatı II, İstanbul , 1975.
- UYGUN, Mehmet, “Yargıtay Başkanı Mehmet Uygun’un 1998- 1999 Adalet Yılıını Açış Konuşması”, YD., C. 24, S. 4, (Ekim 1998), s. 437- 447.
- ÜSTÜNDAĞ, Saim, “Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunun Tadili Tasarısı Hakkında Düşünceler”, C. XXXIII, S. 1- 2, İÜHFM., İstanbul, (1967), s. 141- 176.
- ÜSTÜNDAĞ, Saim, “Mukayeseli Hukukta Yargıtay Örnekleri ve Türk Yargıtay’ı”, YD. (Özel Sayı), C. 15, S. 1- 4, (Ocak- Ekim 1989), s. 73- 93.
- VAUBAN, Patric, İstinaf Mahkemeleri Uluslararası Toplantı, TBB. yayını, Ankara, Kasım 2003.
- YARSUVAT, Duygun, “İstinaf Mahkemeleri Üzerine Genel Bir Değerlendirme”, <http://www.barobirlik.org.tr/yayinlar/makaleler/duygunyarsuvat.doc> (16.02.2006).
- YAŞAR, Osman, Uygulamalı ve Yorumlu Ceza Muhakemesi Kanunu, Cem Web Ofset yayını, Ankara, Haziran 2005.
- YENİSEY, Feridun, “Cezada Kanunyolu Reformu”, YD. (Özel Sayı), C. 15, S. 1- 4, (Ocak- Ekim 1989), s. 94- 106.
- YENİSEY, Feridun, Ceza Muhakemesi Hukukunda İstinaf ve Tekrar Kabulü Sorunu, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1979.

- YENİSEY, Feridun, Duruşma ve KanunYolları, 2. Bası, Beta Basım yayım, İstanbul, 1990.
- YENİSEY, Feridun, “İstinaf Mahkemeleri”, İstinaf, [http://www.yayin.adalet.gov.tr/adaletder/2\\_sayi.htm](http://www.yayin.adalet.gov.tr/adaletder/2_sayi.htm) (09.11.2005).
- YENİSEY, Feridun, “Temyizin Genişletilmesi Sorunu”, Ord. Prof. Dr. Sulhi Dönmezer’e Armağan, İÜHFM., S. 1- 4, Yıl: 1986- 1987, İstanbul, (1987), s. 117- 143.
- YILDIRIM, M. Kamil, Hukuk Devletinın Gereği: İstinaf, Nesil Matbaacılık, İstanbul, 2000.
- YILDIRIM, M. Kamil, “İstinaf Mahkemeleri”, Alman Medeni Usul Kanunu, [http://www.yayin.adalet.gov.tr/adaletder/2\\_sayi.htm](http://www.yayin.adalet.gov.tr/adaletder/2_sayi.htm) (09.11.2005).
- YILDIRIM, M. Kamil, “KanunYolu Olarak İstinaf”, <http://www.barobirlik.org.tr/yayinlar/makaleler/kamilyildirim.doc> (16.02.2006).
- YILMAZ, Ejder, İstinaf, Yetkin yayınları, Ankara, 2005.
- YURTCAN, Erdener, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu Şerhi ve İlgili Mevzuat, 2. Bası, C. 3., Alfa yayınları, İstanbul, Mayıs 1995.
- YURTCAN, Erdener, Ceza Yargılaması Hukuku, 11. B., Vedat yayınları, İstanbul, 2005.
- YURTCAN, Erdener, “Ceza Yargılamasında İstinaf”, Ceza Yargılamasında İstinaf-Adalet Bakanlığı Tasarılarının Değerlendirilmesi, <http://www.barobirlik.org.tr/yayinlar/makaleler/erdeneryurtcan.doc> (16.02.2006).
- YÜCEL, Erdoğan, Bölge Adliye (İstinaf) Mahkemeleri, AD., S. 25, Yıl: 97, (Mayıs 2006), s. 158- 182.
- YÜCEL, Mustafa Tören, “İstinaf Sorunu”, YD., C. 26, S. 1- 2, (Ocak- Nisan 2000), s. 68- 83.
- ZEYNELOĞLU, Ahmet, “Üst Mahkemelerin Kurulması Ülkemiz İçin Yararlı Değildir”, YD., C. 1, S. 3, (Temmuz 1975), s. 115- 123.