

# TÜRKİYE BÜYÜK MİLLET MECLİSİ

YASAMA DÖNEMİ

27

YASAMA YILI

2

## SIRA SAYISI: 42

**Kütahya Milletvekili İshak Gazel ve 45 Milletvekilinin Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Teklifi (2/1578) ve Adalet Komisyonu Raporu**

**Not:** Bu Sıra Sayısına; elektronik ortamda

“[http://www.tbmm.gov.tr/develop/owa/sirasayi\\_sd.sorgu\\_baslangic](http://www.tbmm.gov.tr/develop/owa/sirasayi_sd.sorgu_baslangic)” internet adresindeki sorgu sayfası üzerinden erişilebilmektedir.



## İÇİNDEKİLER

### Sayfa

• <b>2/1578 Esas Numaralı Teklifin</b>	
- TBMM Başkanlığına Sunuş Yazısı .....	4
- Genel Gerekçesi .....	5
- Madde Gerekçeleri .....	6
• <b>Adalet Komisyonu Raporu</b> .....	8
• <b>Muhalefet Şerhleri</b> .....	12
• <b>Teklif Metni</b> .....	42
• <b>Adalet Komisyonunun Kabul Ettiği Metin</b> .....	42

TÜRKİYE BÜYÜK MİLLET MECLİSİ BAŞKANLIĞINA

Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Teklifimiz ve gerekçesi ekte sunulmaktadır.

Gereğini arz ederiz.

<i>İshak Gazel</i>	<i>Ali Özkaya</i>	<i>Abdullah Güler</i>
Kütahya	Afyonkarahisar	İstanbul
<i>Ramazan Can</i>	<i>Orhan Kırçalı</i>	<i>E. Erkan Balta</i>
Kırıkkale	Samsun	Artvin
<i>Gülay Samancı</i>	<i>Adil Çelik</i>	<i>Salih Cora</i>
Konya	Balıkesir	Trabzon
<i>Habibe Öçal</i>	<i>Mücahit Durmuşoğlu</i>	<i>Serap Yaşar</i>
Kahramanmaraş	Osmaniye	İstanbul
<i>Nazım Maviş</i>	<i>Fehmi Alpay Özalan</i>	<i>İbrahim Yurdunuseven</i>
Sinop	İzmir	Afyonkarahisar
<i>Cihan Pektaş</i>	<i>Orhan Erdem</i>	<i>Yasin Uğur</i>
Gümüşhane	Konya	Burdur
<i>M. Müfit Aydın</i>	<i>Zafer Işık</i>	<i>Ayşe Keşir</i>
Bursa	Bursa	Düzce
<i>Tamer Dağlı</i>	<i>Sermin Balık</i>	<i>Hacı Ahmet Özdemir</i>
Adana	Elazığ	Konya
<i>Ahmet Berat Çonkar</i>	<i>Cemal Öztürk</i>	<i>Ekrem Çelebi</i>
İstanbul	Giresun	Ağrı
<i>Polat Türkmen</i>	<i>Fetani Battal</i>	<i>Cemal Taşar</i>
Zonguldak	Bayburt	Bitlis
<i>Osman Nuri Gülaçar</i>	<i>Bekir Kuvvet Erim</i>	<i>Bayram Özçelik</i>
Van	Aydın	Burdur
<i>Oya Eronat</i>	<i>Ali Şahin</i>	<i>A. Nejat Koçer</i>
Diyarbakır	Gaziantep	Gaziantep
<i>İsmail Tamer</i>	<i>Tülay Kaynarca</i>	<i>Ali Cumhur Taşkın</i>
Kayseri	İstanbul	Mersin
<i>Fehmi Küpçü</i>	<i>Erol Kavuncu</i>	<i>Mustafa Açıkgöz</i>
Bolu	Çorum	Nevşehir
<i>Ahmet Mücahit Arınç</i>	<i>Serkan Bayram</i>	<i>Ahmet Zenbilci</i>
İstanbul	İstanbul	Adana
	<i>Yusuf Başer</i>	
	Yozgat	

<b>HAVALE EDİLDİĞİ KOMİSYON</b> <b>(2/1578)</b>	
<b>ESAS</b>	Adalet Komisyonu

### **GENEL GEREKÇE**

Ceza muhakemesinde iki dereceli yargılamayı öngören istinaf kanun yolu, 20 Temmuz 2016 tarihinde faaliyete geçirilmiştir. İki yıldan fazla süredir uygulanmakta olan iki dereceli yargılama usulü, hızlı ve etkili bir yargılamanın gerçekleştirilmesini sağlamış ve yargılama sonucunda verilen kararların kesinleşme sürelerini kısaltmıştır. Ayrıca, istinaf sistemiyle hukuki denetim yanında vakıa denetimi de yapılabildiğinden, ilk derece mahkemelerince verilen kararlardaki eksikliklerin giderilmesi ve böylelikle daha adil kararların verilebilmesi imkânı getirilmiştir.

Bununla birlikte, bölge adliye mahkemelerinin işleyişinde ortaya çıkan birtakım aksaklıkların, iki dereceli yargılamadan beklenen faydayı azaltması söz konusudur. Teklifte, bu tür aksaklıklar bakımından gerekli tedbirler alınmakta ve böylelikle bölge adliye mahkemelerinin daha etkin ve verimli çalışmasının sağlanması amaçlanmaktadır.

4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanununun yürürlükten kaldırılmış olması sebebiyle, 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanununda hâkim adaylığıyla ilgili bazı uyum düzenlemeleri yapılmaktadır. Ayrıca, hâkim adaylığı mülakatına katılabilmek için en az yetmiş puan alma şartı getirilmektedir.

Öte yandan, icra mahkemelerinden verilen kararların temyiz sınırı konusunda 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile yeknesaklığın sağlanması amacıyla gerekli düzenleme yapılmaktadır.

## MADDE GEREKÇELERİ

**Madde 1-** Maddeyle, 2004 sayılı İcra ve İflas Kanununun temyiz yoluna başvurmayı düzenleyen 364 üncü maddesinin birinci fıkrasında değişiklik yapılarak maddede belirtilen kırk bin Türk liralık parasal sınır, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunundaki parasal sınırla uyumlu hale getirilmektedir.

**Madde 2-** Maddeyle, 2004 sayılı Kanunda yer alan bazı parasal sınırların her yıl yeniden değerlendirilmesinde artırılmasını düzenleyen ek 1 inci maddesinde değişiklik yapılarak Kanunun 364 üncü maddesi de kapsama dahil edilmektedir. Böylelikle, 364 üncü maddede belirtilen parasal sınırın da her yıl yeniden değerlendirilmesinde artırılacağı açıkça hükme bağlanmaktadır.

**Madde 3-** Maddeyle, 2004 sayılı Kanunun 364 ve ek 1 inci maddelerinde yapılan değişikliklere ilişkin geçiş hükmü düzenlenmekte ve 2/12/2016 tarihinden bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihe kadar verilen nihai kararlar bakımından temyiz yoluna başvurma sınırının kırk bin Türk lirası olarak uygulanacağı hükme bağlanmaktadır. 2004 sayılı Kanunun 364 üncü maddesinde bölge adliye mahkemesi hukuk dairelerince verilen ve miktar veya değeri on bin Türk lirasını geçen nihai kararlara karşı temyiz yoluna başvurulabileceği düzenlenmiş iken 2/12/2016 tarihinde yürürlüğe giren 6763 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle on bin Türk liralık sınır, kırk bin Türk lirasına yükseltilmiştir. Geçici maddeyle, 2/12/2016 tarihinden bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihe kadar verilen nihai kararlar bakımından temyiz sınırının kırk bin Türk lirası olarak uygulanması hükme bağlanmakta ve oluşabilecek tereddütlerin önüne geçilmesi amaçlanmaktadır.

**Madde 4-** Maddeyle 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanununun 9/A maddesinde değişiklik yapılarak adli ve idari yargı hâkim adaylığı mülakatına katılabilmek için yazılı yarışma sınavından yüz puan üzerinden en az yetmiş puan alma şartı getirilmektedir.

**Madde 5-** Maddeyle, 2802 sayılı Kanunun 10 uncu maddesinde değişiklik yapılmaktadır. 4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanunu yürürlükten kaldırdığı için bu Kanunda düzenlenen; hâkim ve savcı adaylığının süresi ve dönemleri, eğitim sonunda yapılan yazılı ve sözlü sınavlar, sınavlarda başarılı olamayanlar hakkında uygulanacak hükümler ile sair hususlar, 2802 sayılı Kanunun 10 uncu maddesine alınmaktadır.

Buna göre adaylık süresinin iki yıl, avukatlık mesleğinden alınanlar bakımından ise bir yıl olması, adaylığın eğitim ve staj dönemlerini kapsamaması, adayların eğitim sonunda yazılı ve sözlü sınava tabi tutulmaları ve adaylık sonunda başarılı sayılmak için yazılı sınav puanının yüzde altmış ile sözlü sınav puanının yüzde kırkının toplamının en az yetmiş puan olması hükme bağlanmaktadır.

Adaylığın dönemleri, adayların hâkimliğe veya Cumhuriyet savcılığına atanacak şekilde ayrılmaları, yazılı ve sözlü sınav ile bu maddenin uygulanmasına ilişkin diğer hususların yönetmelikle düzenlenmesi öngörülmektedir.

**Madde 6-** Maddeyle, 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanunun 46 ncı maddesinde değişiklik yapılmakta ve iş yoğunlukları göz önüne alınarak bölge adliye mahkemesi dairelerinin birden fazla heyet halinde çalışabilmesine imkân tanınmaktadır. Buna göre, bölge adliye mahkemesi dairelerinde Hâkimler ve Savcılar Kurulu tarafından birden fazla heyet oluşturulabilecek ve yeni oluşturulan heyetin başkanı Kurul tarafından belirlenecektir.

**Madde 7-** Maddeyle, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 280 inci maddesinin birinci fıkrasına bent ilave edilmektedir. Fıkraya eklenen (c) bendiyle, bölge adliye mahkemesince hukuka aykırılığın düzeltilerek istinaf başvurusunun esastan reddine karar verilebilecek hallerde ilave yapılmak suretiyle, istinaf kanun yolunun daha etkin hale getirilmesi amaçlanmaktadır. Bu kapsamda, bölge adliye mahkemesi dairelerince duruşma açılmaksızın, cezada indirim yapılmasını gerektiren şahsî sebeplere veya şahsî cezasızlık sebeplerine münhasır olmak ve sanık tarafından talep edilmek şartıyla, daha az cezaya hükmedilebilecek veya ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilebilecektir. Düzenlemeyle, sanığın talep etmiş olması şartı getirilmek suretiyle adil yargılanma hakkının güvenceleri gözetilmektedir.

**Madde 8-** Maddeyle, 5271 sayılı Kanunun 304 üncü maddesinde değişiklik yapılmaktadır. Maddenin birinci fıkrasında yapılan düzenlemeyle, Yargıtay incelemesinden geçen dosyaların gönderileceği merciler yeniden belirlenmektedir. Buna göre, bölge adliye mahkemesi tarafından verilen kararın niteliğine bakılmaksızın, Yargıtay tarafından onama veya düzelterek onama kararı verilen dosyaların doğrudan ilk derece mahkemesine gönderilmesi ve kararın bir örneğinin bilgi mahiyetinde bölge adliye mahkemesine iletilmesi sağlanmaktadır. Düzenlemeyle, Yargıtay kararıyla kesinleşen dosyalar bakımından gecikmeye meydan vermeden en az masrafla infaz aşamasına geçilmesi ve bölge adliye mahkemelerinin iş yükünün azaltılması amaçlanmaktadır.

Maddenin mevcut ikinci fıkrasına göre, Yargıtay tarafından bozulan dosyalar, ilgili bölge adliye mahkemesine gönderilmektedir. Fıkraya eklenen cümleyle, istinaf başvurusunun esastan reddine ilişkin bölge adliye mahkemesi kararlarının Yargıtay tarafından bozulması üzerine dosyanın gönderileceği mercide değişiklik yapılmaktadır. Bu durumda dosyanın gereği için kararı veren ilk derece mahkemesine, kararın bir örneğinin de bölge adliye mahkemesine gönderilmesine imkân tanınmaktadır. Böylelikle, bölge adliye mahkemesinin esastan ret kararı verdiği dosyalarda, delilleri toplayan ve kararı veren ilk derece mahkemesinin, Yargıtay bozma kararı üzerine doğrudan işlem yapması sağlanarak davaların makul süre içinde sonuçlandırılması hedeflenmektedir.

**Madde 9-** Maddeyle, 5271 sayılı Kanunun 307 nci maddesine yeni bir fıkra eklenerek 304 üncü maddenin ikinci fıkrasında yapılan düzenlemeye uyum sağlanması amaçlanmaktadır. Buna göre, Yargıtayın bozma kararı üzerine ilk derece mahkemesince bozmaya uyulması sonrası verilen karara karşı, istinaf veya temyiz kanun yolu sınırlarına bakılmaksızın sadece temyiz kanun yoluna başvurulabileceği hüküm altına alınmaktadır. Böylelikle, belirtilen hal bakımından doğrudan temyiz incelenmesine imkân sağlanarak kanun yolu incelemesi makul sürede sonuçlandırılacaktır.

**Madde 10-** Maddeyle, 5271 sayılı Kanunun 304 üncü maddesinin ikinci fıkrasına eklenen cümleyle ilgili geçiş hükmü düzenlenmektedir. Buna göre, 304 üncü maddenin ikinci fıkrasında bu Kanunla yapılan düzenleme, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten sonra Yargıtay tarafından verilen bozma kararları hakkında uygulanacaktır. Böylelikle, uygulamada meydana gelebilecek tereddüt ve aksaklıkların önüne geçilmesi sağlanacaktır.

**Madde 11-** Yürürlük maddesidir.

**Madde 12-** Yürütme maddesidir.

## Adalet Komisyonu Raporu

*Türkiye Büyük Millet Meclisi*

*Adalet Komisyonu*

18/2/2019

*Esas No: 2/1578*

*Karar No: 4*

### TÜRKİYE BÜYÜK MİLLET MECLİSİ BAŞKANLIĞINA

“Kütahya Milletvekili İshak Gazel ve 45 Milletvekilinin Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Teklifi (2/1578)” 12/2/2019 tarihinde esas komisyon olarak Komisyonumuza havale edilmiştir. Teklif, Adalet Komisyonu Başkanı Kastamonu Milletvekili Hakkı Köylü başkanlığında, Komisyonumuzun 15/2/2019 tarihli toplantısında Teklif sahipleri ile Adalet Bakanlığı, Hazine ve Maliye Bakanlığı, İçişleri Bakanlığı, Cumhurbaşkanlığı Strateji ve Bütçe Başkanlığı, Hâkimler ve Savcılar Kurulu, Yargıtay, Danıştay, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı, Türkiye Barolar Birliği temsilcileri ile Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dekanı Prof. Dr. Muharrem Özen ve İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dekanı Prof. Dr. Bahri Öztürk’ün katılımlarıyla görüşülmüştür.

Görüşmelerin tamamı tutanağa bağlanmıştır. İçtüzüğün 45’inci maddesi uyarınca Genel Kurul çalışmalarında Komisyonumuzu temsil etmek üzere İstanbul Milletvekili Abdullah Güler, Kırıkkale Milletvekili Ramazan Can ile Samsun Milletvekili Orhan Kırçalı özel sözcü seçilmişlerdir.

Müzakereler esnasında Teklife ilişkin genel olarak aşağıdaki eleştiriler dile getirilmiştir:

Teklif, uygulamada ortaya çıkan ihtiyaçlardan kaynaklanan birçok olumlu düzenleme içermesine rağmen, daha önceki yanlış uygulamaların devamı olarak farklı mevzuatlarda değişiklik yapan bir torba yasa düzenlemesi olması nedeniyle, sunuluş tarzı itibarıyla açıkça kanun yapım tekniğine aykırıdır. Diğer yandan toplumun geniş kesimini ilgilendiren düzenlemelere ilişkin tüm paydaşların görüşlerine başvurularak görüşlerinin alınmaması ve düzenlemelerde yer alan, başta uzlaşa ile giderilebilecek bir çok eksikliğin düzeltilmesine imkân tanınmaması, düzenleme kalitesi bakımından ciddi bir eksiklidir.

Adalet dağıtmak, bir devletin en önemli görevidir. Bu nedenle, geçmişte hâkim ve savcı sınavlarında izlenen yol ve yöntemlerin denetlenebilir ve şeffaf olmaması nedeniyle kamuoyunda birçok tartışmanın yaşandığı dikkate alındığında, yapılacak olan hâkim ve savcı sınavlarının denetlenebilir ve şeffaf olabilmesi için sözlü yapılan sınavların görüntülü ve sesli olarak kaydı muhakkak alınmalıdır. Ayrıca başarı ölçütü subjektif olan sözlü sınavın ağırlığı azaltılmalı ve mülakat kuruluna akademisyenleri de dâhil eden bir düzenlemeye gidilmelidir. Farklı zaman ve şartlarda mesleğe alınmış hâkim ve savcılar bakımından düzeltici ve eğitici önlemler alınmalı, gelecekte mesleğe alınacaklar açısından ise liyakata dayalı bir sistem oluşturulmalıdır.

İstinaf ve temyiz yoluna başvurmada parasal sınırın, hükmün verildiği tarihteki miktarın esas alınarak belirleneceğine ilişkin düzenleme, uygulamada kötü niyetli uygulamalara mahal verebilecek niteliktedir ve doğal hâkim ilkesine aykırıdır. Bugüne kadar genel olarak uygulanan şekliyle, parasal sınırların belirlenmesinde davanın açıldığı tarihteki müddeabih esas alınmalıdır.

Bölge adliye mahkemeleri tarafından verilen ve temyiz edilen kararların Yargıtay tarafından bozulması durumunda, bozmadan sonraki tüm işlemlerin bölge adliye mahkemesi tarafından yerine getirilmesine ilişkin uygulamadan vazgeçilmesi istinaf sisteminin getiriliş amacına aykırıdır ve sistemin özüne zarar verecek nitelikte bir düzenlemedir. Getirilen düzenleme kısa vadede bölge adliye mahkemelerini rahatlatacak bir çözüm olarak gözükse de uzun vadede istinaf sistemini gereksiz hâle getirecektir. Kalıcı çözüm için istinaf mahkemelerinin sayısı artırılarak ülke genelinde yaygınlaştırılmalıdır.



Ceza muhakemesinin amacı maddi gerçeğe ulaşmaktır ve hüküm için gerekli tüm araştırmaların yapılması ve tarafların haklarının korunması re'sen araştırma ilkesinin bir gereğidir. Bu nedenle bölge adliye mahkemelerince cezada indirim yapılmasını gerektiren şahsi sebeplerin veya şahsi cezasızlık sebeplerinin bulunması durumunda daha az cezaya ya da ceza verilmesine yer olmadığına ilişkin kararın verilebilmesini sanık tarafından talep edilmesi koşuluna bağlayan Teklifteki düzenleme yerinde değildir; sanık tarafından talep koşulu kaldırılmalıdır.

Teklifin lehinde ise genel itibarıyla aşağıdaki görüşler ifade edilmiştir:

15 Temmuz hain darbe girişimi sonrasında acil hâkim ve savcı ihtiyacı ortaya çıkmış, akabinde bu ihtiyaca binaen bir zorunluluk olarak yazılı yarışma sınavı için aranan yetmiş taban puanı şartı kaldırılmıştır. Bu değişiklikte, öncesinde yapılan bazı sınavlarda mülakata çağrılacak kişi sayısının altında adayın yazılı sınavda başarılı olması sonucunda ortaya çıkan fiilî durum da etkili olmuştur. Getirilen düzenlemeyle, 15 Temmuz darbe girişimi sonrasında ve olağanüstü hal sürecinde ortaya çıkan hâkim ve savcı ihtiyacının önemli oranda giderilmiş olması nedeniyle, bir zorunluluk neticesinde kaldırılan yazılı sınav için yetmiş taban puan şartı tekrar getirilmektedir. Böylelikle daha liyakatli adayların mülakata çağırılması söz konusu olacaktır. Öte yandan hâkim ve savcı adaylığının süresi, dönemi, eğitim sonunda tabi tutulacakları yazılı ve sözlü sınavlar gibi birçok hususu düzenleyen 4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanunu yürürlükten kaldırıldığı için hâlihazırda bu konularda herhangi bir yasal düzenleme bulunmamaktadır. Oysaki Anayasanın 140'ıncı maddesinde hâkim ve savcılarının niteliklerinin kanunla düzenlenmesi öngörülmüştür. Teklifte, Türkiye Adalet Akademisi Kanununun yürürlükten kaldırılması sonucunda hâkim ve savcı adaylarının tabi tutulacakları sınavlar, adaylık süresi ve başarı esasları gibi hususlar yasal düzenlemeye kavuşturulmaktadır. Diğer yandan mevcut hâkim ve savcılarla ilgili olarak geçmişte olduğu gibi şuanda da eğitimler bir takvim dâhilinde gerçekleştirilmektedir.

Yazılı sınav ile ölçülmeye çalışılan bilginin yanı sıra, hâkimlik ve savcılık mesleğinin niteliği gereği, kişinin muhakeme gücü, fizikî görünümü ve davranışlarının mesleğe uygunluğu gibi unsurlar da son derece önem arz etmektedir. Mülakat, bu unsurların değerlendirilmesine olanak sağlayan yöntemdir. Yazılı sınavda alınan puanların yüzde olarak daha ağırlıkta olduğu da dikkate alındığında, mülakat aşaması ile ilgili düzenlemeye getirilen eleştiriler yerinde değildir.

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun parasal sınırların artırılmasını düzenleyen ek 1'inci maddesinde parasal sınırların uygulanmasında hükmün verildiği tarihteki miktarın esas alınacağı açıkça düzenlenmiştir. Değişiklikle, icra davalarında temyize esas alınan parasal sınırın, asliye hukuk ve iş mahkemeleri gibi diğer hukuk davalarında olduğu şekliyle, herhangi bir kanun değişikliğine mahal bırakmadan her yıl kendiliğinden artacağı ve hükmün verildiği tarihin esas alınacağı düzenlenerek Hukuk Muhakemeleri Kanununa uyum sağlanmakta ve hukuk mahkemeleri arasında uygulama birlikteliği amaçlanmaktadır. Dolayısıyla düzenlemenin doğal hâkim ilkesine aykırı bir yönü bulunmamaktadır.

Yeni bölge adliye mahkemelerinin açılmasına ilişkin çalışmalar devam etmekle birlikte Fetullahçı Terör Örgütünden kaynaklı davaların da etkisiyle başta Ankara ve İstanbul olmak üzere bölge adliye mahkemelerine gelen dosya sayısı her geçen gün nitelik ve nicelik itibarıyla artmaktadır. Teklifte, uygulamadan gelen talepler dikkate alınarak, istinaf mahkemelerinin işleyişinde ortaya çıkan aksaklıkların giderilmesi ve istinaf sisteminin etkin bir şekilde çalışmasının sağlanması amaçlanmaktadır.

Uygulamada Yargıtay tarafından incelenen dosyaların tamamının ilgili bölge adliye mahkemesine gönderilmesi bölge adliye mahkemelerindeki kalem işlerini artırmakta, zaman ve emek kaybına yol açmaktadır. Getirilen düzenlemeyle Yargıtay tarafından karara bağlanan dosyaların gönderileceği

merciler yeniden belirlenmektedir. Yargıtay tarafından verilen onama veya düzelterek onama kararları doğrudan ilk derece mahkemesine gönderilecektir. Bölge adliye mahkemesine ise bilgi amacıyla kararın bir örneği gönderilecek, bölge adliye mahkemesince herhangi bir işlem yapılması gerekmeyen ve infazı ilk derece mahkemesi tarafından yapılacak olan kararlar bakımından bölge adliye mahkemelerindeki zaman ve emek kaybının önüne geçilecektir.

Bölge adliye mahkemesinin kararı ilk derece mahkemesinin kararının uygun bulunmasına ilişkin ise, Yargıtayın bozma kararı bölge adliye mahkemesine değil, kök kararı veren ilk derece mahkemesine gönderilerek, ilk derece mahkemesinin doğrudan işlem yapması sağlanacak, böylelikle yargılama süreci hızlandırılacaktır. Bu durumda bozma kararına uyulması hâlinde ilk derece mahkemesinin kararı, istinaf veya temyiz sınırlarına bakılmaksızın doğrudan temyiz yoluna tabi olacaktır. Getirilen sistem, Almanya gibi mukayeseli hukuk örnekleriyle de uyumludur. Eğer bölge adliye mahkemesi, ilk derece mahkemesinin kararını kaldırarak yeniden bir karar vermiş ise mevcut uygulamada olduğu gibi Yargıtayın bozma kararı bölge adliye mahkemesine gönderilecektir.

Teklifle yaş küçüklüğü, yakın akrabalık, etkin pişmanlık gibi cezada indirim yapılmasını gerektiren şahsî sebeplerin veya şahsî cezasızlık sebeplerinin bulunduğu hâllerde istinaf dairelerinin duruşma açmaksızın dosya üzerinden karar verebilmesine imkân tanınması, adalete erişimi hızlandıracak ve istinaf kanun yolunu daha etkin hâle getirecek olumlu bir düzenlemedir. Sanık tarafından talep edilmesi şartı ise adil yargılanma hakkının sigortası niteliğinde, sanığın haklarını koruyan bir düzenlemedir.

Komisyonumuzda yapılan çalışmalar sonunda maddeler üzerindeki değişiklikler ve kabuller aşağıdaki şekildedir.

Teklifin çerçeve 1 ila 7'nci maddeleri aynen kabul edilmiştir.

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 286'nci maddesinin ikinci fıkrasının (d) bendi, Anayasa Mahkemesinin 27/12/2018 tarihli ve 2018/71 E., 2018/118 K. sayılı kararıyla iptal edilmiş ve bu karar, 15/2/2019 tarihli ve 30687 sayılı Resmî Gazetede yayımlanmıştır.

İptal edilen hükümde, ilk derece mahkemelerinin görevine giren ve iki yıla kadar hapis cezası gerektiren suçlar bakımından bölge adliye mahkemelerince verilen her türlü kararın kesin olduğuna ilişkin düzenleme bulunmaktaydı. Anayasa Mahkemesi bu hükmü, "ilk defa bölge adliye mahkemesinde verilen mahkûmiyet hükümleriyle sınırlı olmak üzere" hak arama hürriyeti ve iki dereceli yargılama ilkesine aykırı olduğu gerekçesiyle iptal etmiştir.

Bu nedenle önergeyle, iki yıla kadar hapis cezası gerektiren suçlar bakımından ilk defa bölge adliye mahkemesi dairelerince verilen mahkûmiyet kararlarına karşı temyiz yolu açılmaktadır. Ancak 5271 sayılı Kanunun 272'nci maddenin üçüncü fıkrası kapsamında kalan mahkûmiyet hükümleri, niteliği gereği kesin olduğundan bu kararlara karşı temyiz yoluna gidilemeyecektir. İki yıla kadar hapis cezası gerektiren suçlar bakımından verilen diğer kararlar ise yine bölge adliye mahkemelerinde kesinleşecektir.

Yeni madde ihdasına ilişkin yukarıdaki gerekçelerle verilen önerge kabul edilmiş, çerçeve 8'inci madde olarak metne eklenmiş ve diğer maddeler buna göre teselsül ettirilmiştir.

Teklifin çerçeve 8 ila 10'uncu maddeleri, yapılan teselsül doğrultusunda çerçeve 9 ila 11'inci maddeler olarak aynen kabul edilmiştir.

Teklifin 11 ve 12'nci maddeleri, yapılan teselsül doğrultusunda 12 ve 13'üncü maddeler olarak aynen kabul edilmiştir.

Teklif oy çokluğu ile kabul edilmiş, maddeleri redaksiyona tabi tutulmuştur.

Raporumuz, Genel Kurula sunulmak üzere yüksek Başkanlığınıza saygı ile arz olunur.

Başkan <i>Hakkı Köylü</i> Kastamonu	Sözcü <i>Gülây Samancı</i> Konya	Kâtip <i>Belgin Uygur</i> Balıkesir
Üye <i>Ayhan Erel</i> Aksaray (Son oylamada bulunamadı)	Üye <i>Rafet Zeybek</i> Antalya (Muhalefet şerhi vardır)	Üye <i>Süleyman Bülbül</i> Aydın (Muhalefet şerhi vardır)
Üye <i>Emine Yavuz Gözgeç</i> Bursa	Üye <i>Tufan Köse</i> Çorum (Muhalefet şerhi ektedir, son oylamada bulunamadı)	Üye <i>Sabri Öztürk</i> Giresun
Üye <i>Abdulkadir Özel</i> Hatay	Üye <i>Turan Aydoğan</i> İstanbul (Muhalefet şerhimiz vardır)	Üye <i>Abdullah Güler</i> İstanbul (Bu raporun özel sözcüsü)
Üye <i>Ahmet Şık</i> İstanbul (Muhalefet şerhim vardır)	Üye <i>Mahmut Atilla Kaya</i> İzmir	Üye <i>Ramazan Can</i> Kırıkkale (Bu raporun özel sözcüsü)
Üye <i>Alpay Antmen</i> Mersin (Muhalefet şerhim vardır)	Üye <i>Orhan Kırçalı</i> Samsun (Bu raporun özel sözcüsü)	Üye <i>Mustafa Arslan</i> Tokat
	Üye <i>Yusuף Başer</i> Yozgat	

## MUHALEFET ŞERHİ

12 Şubat 2019 tarihinde Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına sunulan “**Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Teklifi**” 15 Şubat 2019 tarihinde Adalet Komisyonunda görüşülmüştür. Kanun Teklifine karşı olmamızın nedenleri aşağıda belirtilmiştir.

### TEKLİFİN GENELİ ÜZERİNE

Anayasamızın Cumhuriyetin nitelikleri başlıklı 2.maddesinde “Türkiye Cumhuriyeti, toplunun, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal hukuk Devletidir” demektedir.

Hukuk devleti ilkesi, çağdaş bir demokrasinin en olmazsa olmaz koşuludur. Hukuk devleti, hukukun üstünlüğünün yaşama geçirildiği, yönetimde keyfiliğin önlenildiği, devletin hukuka bağlı olduğu, yargının bağımsız niteliğiyle siyasal baskı ve karışmalardan etkilenmeden çalıştığı, hukuk kurallarının herkese eşit şekilde uygulandığı, özgürlüklerin güvenceye alındığı, vatandaşlara hukuk güvenliğinin sağlandığı bir sistemi demektir. Tam anlamıyla demokrasiden ve hukuk devletinden söz edebilmek için hukuk kurallarının üstün olduğu ve herkese eşit şekilde uygulandığına bakmak gerekmektedir. Halka uygulandığı kadar siyasi iktidarı kullanan devlet organlarını ve yöneticilerini de bağlamalıdır.

Ancak iktidar partisi, hukukun üstünlüğü, demokrasi, yargı bağımsızlığı konularında verdiğimiz kanun tekliflerini ve çözüm önerilerini reddetmekte; yerine kendi siyasal iktidarlarını korumak, yargıyı yandaş hale getirmek adına teklifler dayatmaktadır. Bu da adalet mekanizmasını çürütmekte ve toplumun yargıya olan güvenini her geçen gün daha fazla azaltmaktadır.

Adalet Komisyonunda 12 Maddeden oluşan teklifin maddeleri ayrı ayrı görüşülmüştür. Kanun Teklifi ilgili olarak uzlaşmacı yasa yapım tekniğine aykırı bir yöntem izlenmiştir. AK Parti'nin rutin yasa yapma tekniği haline gelen ‘Torba Yasa’ uygulaması, bahsi geçen kanun teklifinde de Meclis ruhuna aykırı şekilde izlenmiştir.

Yargının ivedilikle bağımsız hale getirilmesi, siyasallaşmış yargı mensupları yerine hukuka bağlı ve yasalara sadık kişilerin yargıda etkin olması ve demokrasinin önündeki en temel engellerden olan zedelenmiş adalet mekanizmasının düzeltilmesi gerekirken; tamamen sipariş gelen bir başka teklif olarak karşımıza çıkan bu teklif bahsi geçen sorunların çözümü değildir.

Kanun teklifi hükümleri gelişigüzel şekilde masa başında hazırlanmış, muhalefet milletvekillerine danışılmadan getirilmiş, uzmanların görüşleri önemsenmemiştir.

### Teklif metninin içeriği incelediğinde;

**2/1578 sayılı “Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Teklifi”**

Muhalefet şerhi için değerlendirme ve eleştiri, başlıca üç öge içerisinde toplanmıştır.

-ADİL YARGILANMA HAKKI  
-TORBA KANUN  
-YARGIÇLIK SINAVI VE MESLEĞİ

## I.-ADİL YARGILANMA HAKKI

Başta Ceza Muhakemesi Kanunu olmak üzere dört kanunu kapsamına alan torba kanun düzenlemesi, öncelikle adil yargılamanın asgari standartlarını sağlama yönelik değildir. Türkiye’de adil yargılama, bağımsız ve tarafsız yargının hem sonucu hem de çerçevesini oluşturur. Torba kanun düzenlemesi, böyle bir hedefi öne çıkarmadığından, bu acil gereklilik, yargı reformu gündeminin ilk sırasında yer almaktadır. Bu nedenle, adil yargılanma hakkının temel gerekliliklerini hatırlamak ve vurgulamak adına; adil yargı açısından kaynaklanan yargı sorunlarına, yasalardan veya uygulamadan kaynaklanan adil yargılanma hakkı ihlallerine örnekler verilmesi gerekliliği ortaya çıkmıştır.

**Adil yargının asgari standartları, şu dört başlık altında ele alınmıştır:**

- Yargı ve demokrasi
- Adil yargılanma hakkının 7 gereği
- Gereçli karar hakkı ve ikincillik ilkesi
- OHAL ve sonrası

### 1) Yargı ve Demokrasi

Yargı ve demokrasi arasındaki ilişki veya yargının demokratik özelliği, yasama ve yürütme organlarınınkine göre hayli farklıdır. Doğrudan veya yarı-doğrudan demokrasi bir yana, temsili demokrasi (veya hükümet), en azından yasama organının doğrudan halk tarafından seçimini gerekli kılmaktadır. Yürütme organı ya doğrudan seçimle belirlenir ya da yasama içinden çıkar. Bu seçim ilkesi veya halk iradesine dayanma gereği, yargı erki için geçerli olmamaktadır. Bununla birlikte, **yargı organları da halk (veya millet) adına karar verir;** böylece, yargı organlarının **demokratik meşruluğu** da teyit edilir.

Demokratik hukuk devletlerinde yargıç, üç önemli işleve sahiptir. Demokrasi faktörü, demokrasi antrenörü ve demokrasi aktörü. Özgür ve güçlü bir yargı, demokrasinin korunması ve ilerletilmesinin zorunlu bir aracıdır. Bunun için yargı mensupları ciddi bir hukuki formasyon temeline sahip olmalı; buna, sürekli mesleki formasyon eklenmelidir. **Yargılama hakkı, yargıcın demokrasi üzerinde sahip olduğu pay ile açıklanır.** Yargı erki, belli sayıda **güvenceden** yararlanabildiği ve **insan haklarını** etkili bir biçimde koruyabildiği ölçüde ancak **demokrasi etkeni** olarak ortaya çıkabilir. **Yöneticilerden hesap sorma** özelliğiyle yargı, demokrasi “**antrenörü**” olarak da görülür. “Demokrasi aktörü olarak yargıç, siyaseti temizleme misyonu ile, siyaset-para ilişkisinde ortaya çıkan yolsuzlukları yargısal karar süzgecinden geçirir. Böylece, siyasal aktörlerin etkinliklerini « temiz siyaset » çerçevesinde yürütmelerini sağlar. Mali saydamlık ve siyasal denetim ölçüsünde yargısal denetim ölçülü olur. Yargıçları demokrasi sınavına tabi tutan yolsuzluk iddiaları, kendileri için tarihsel misyonları ile yüzleşme fırsatı da yaratır. Bu iddiaları gerçeklik testinden geçirebilecek tek anayasal organ, yargıdır.

Yargının böyle bir işlevi yerine getirebilmesi için, yargı mensuplarının **yetiştirme tarzı** kadar **örgütlenme şekli** (yargı teşkilatı) de önem taşımaktadır. Bu da uzmanlık, özerklik ve demokrasi

ilkelerine uygun olmalıdır. Yüksek kurul şeklindeki örgütlenme, yargı bütünüünün işleyişi ve bağımsızlığını sağlamaya elverişli olmalıdır.

**Anayasa yargısı** açısından; demokrasinin doğrudan aktörlerinin (seçilmişlerin) Anayasa Mahkemesinde yargılanıyor olmalarından kaynaklanmaktadır. Anayasa yargısının **demokratik meşruluğu** savunulurken konuya bu açıdan da bakmak gerekmektedir.

## 2) Adil yargılanma hakkının 7 gereği

Adil yargının sağlanması için gerekli ortak veya asgari kurallar, Türkiye Devleti için bağlayıcı ve uyulması zorunlu olan İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi (İHAM) kararlarından hareketle belirlenmiştir.

### a) Mahkeme Hakkı

**Mahkemelere ulaşma olanağı** yoksa, hukukun üstünlüğünden söz edilemez. Hakkaniyete uygun bir yargı hakkı ile iç içe olan “mahkeme hakkı”, bir **mahkemeye somut ve etkili bir erişim hakkını gerekli kılar**. Yetkili bir yargı organına etkili bir başvuru hakkı, hukukun *genel ilkeleri* arasında yer alır. Mahkeme hakkı, âdil yargı güvencelerinden biridir.

-**Yargıca etkili ulaşım**: Başvurucunun, haklarına müdahale oluşturan işleme itiraz için açık ve somut bir olanağa sahip olması gerekmektedir.

-**Gerekçeli karar**: Mahkemeye erişim hakkı, uyuşmazlığı kesin olarak çözen gerekçeli bir kararı elde etme hakkını gerekli kılmaktadır.

-**Hukuki güvenlik ilkesi**: Hukukun üstünlüğünün bir gereği olarak, **mahkemelerce uyuşmazlığın kesin olarak çözümününün sorgulanmamasını** gerekli kılmaktadır. Benzer şekilde ister gerçek ister tüzel kişi olsun, bazı hak sahiplerine adalete başvurma hakkını engelleyen kurallar, mahkemeye erişim hakkının özünü zedeler. Hukuki güvenlik ilkesi, iç hukukta bir başvuru için uyulması gereken formalitelere ve sürelerle ilişkin kuralları da kapsamına alır.

### b) Silahların Eşitliği İlkesi

Silahların eşitliği ilkesi (SEİ), adalet hakkı bütünüünü niteleyen, düzgün yargılamanın temel bir ilkesidir: “*Herkes, davasının hakkaniyete uygun bir şekilde dinlenilme hakkına sahiptir*”. Silahların eşitliği, uyuşmazlığın tarafları arasında **adil bir denge**nin gözetilmesini, yani;

- SEİ, kanıt öğelerinin araştırılmasına eşit katılabilmesini,
- SEİ, bulgu ve iddialarının dikkate alınması konusunda eşit araçlara sahip olmasını,
- SEİ, başvuru yollarının kullanılmasının da güvence altına alınmasını gerekli kılar.

### c) Bağımsız ve Tarafsız Bir Mahkeme Hakkı

Adil yargılanma hakkı, mahkemenin örgütlenmesi ve oluşumuna ilişkin güvenceleri de kapsamına alır.

-**Mahkemenin bağımsızlığı**, *yargıcın statüsü* ile ilgili ölçütler ile açıklanır: göreve geliş şekli ve görev süresi, görevden alınmaması, görev yerinin değiştirilememesi, görevlerini yerine getirirken ona emir vermenin hukuken olanaksız olması, dış baskılara karşı koruma düzeneğinin varlığı, **nesnel ölçütlerdir**. **Öznel ölçüt** ise, başvuru gözünde “*bağımsızlık görüntüsü*”ne sahip olması anlamına gelir. Statü bağımsızlığı, yargıcın işlevsel bağımsızlığının bir güvencesidir. **İşlevsel bağımsızlık**, her yargıcın, yargı erki içinden gelecek baskılara karşı, -özellikle hiyerarşik bakımdan *üst konumda* bulunanlara karşı- korunmasını gerekli kılar. Her mahkeme, yargılama görevini **hiçbir iktidarın müdahalesi olmaksızın** tam bir özgürlük içerisinde yapabilmelidir.

-**Başta, yasama ve yürütmeye karşı bağımsızlık**: BM İnsan Hakları Komitesi’ne göre; “*yargı ve yürütme görev/yetkileri, açıkça ayırt edilemeyecek biçimde birbirine girmişse ya da (bu çerçevede) yürütme, yargıyı denetleme veya güdüleme konumunda ise bu durum, Pakt m.14/1 anlamında mahkeme bağımsızlığı ve tarafsızlığına aykırı düşer.*”

-Taraflar karşısında bağımsızlık, mahkemenin tarafsızlığı ile bitişik bir durum.

-**Bütün fiili iktidarlara karşı bağımsızlık**; başta basın gelmek üzere, görülmekte olan davayı etkileyen faktörler.

-**Tarafsızlık** da öznel ve nesnel bir değerlendirmenin konusunu oluşturur. “**Öznel yansızlık**”, “tersi kanıtlanıncaya kadar” varsayılır; “**nesnel yansızlık**” ise, yargıcın kişisel davranışından çok, belli olguların, bunu teyit edip etmediğinin sorgulanmasını gerekli kılar. Adil yargı güvenceleri, sorgu yargıcından başlar ve tarafsızlık bu aşamadan itibaren gözetilir.

**Bir erdem** olarak tarafsızlık, MSHUAS, m.14/1’de ve İHAS m. 6/1’de öngörülen tarafsızlık yükümlülüğü, nötr (*neutre*) olma gereğinin hukuki ifadesi olarak, yargıcın saygınlık güvencesi olarak karşımıza çıkmaktadır.

Yansızlık, yargıcın tutum ve kanaatleri hesaba katılmaz ise sağlanabilir. Zira, **önyargılı olan yargılayamaz**. Kararların gerekçelendirilmesi hem nitelikli adalet için vazgeçilmezdir hem de yargıcı kanaatlerinden uzaklaştırmaya zorlayan bir olgudur.Şu hâlde bağımsızlık ve tarafsızlık, **haklı olanı haksızdan ayırmak, gerçeği söylemek için (jurisdictio)** tanınan bir statü ve yargıcın erdemidir.

#### *c) Açık Usul (Aleniyet) ve Çabukluk (İvedilik) İlkesi*

Yargısal sürecin açıklığı, gizli adaletle karşı başvurucular için güvence oluşturur ve adalette güvenin korunmasını sağlar. İHAS m.6/1, aleniyet ilkesinin ikili görünümünü yansıtır: tartışmaların aleniyeti ve karar bildirimimin aleniyeti. Hızlılık ise, “makul süre” anlamında kullanılır ve bu süre, adaletin saygınlığı ve etkililiğini sağlayan bir süreçtir.

#### *d) Yargı Kararlarının Uygulama Yükümlülüğü*

Yargı kararlarının uygulanmaması, hukukun üstünlüğü ilkesi ile bağdaşmaz; uygulama gereği, hakkaniyete uygun dava kapsamı içinde yer alır. Düzgün yargı kavramı, mağdur için yargıca erişim hakkı olduğu kadar devlet organları için yargılamanın örgütlenmesi ve kesinleşmiş-bağlayıcı kararları uygulama yükümlülüğünü kapsamına alır.

e) *Suçsuzluk Karinesi*

“Suçluluğu mahkeme kararı ile saptanıncaya kadar kimse suçlu sayılamaz” ilkesi, sadece davaya bakmakta olan yargı mercii için değil, diğer devlet organları açısından da geçerlidir. Aslında bu ilke, herkes için, her zaman ve yer yerde geçerli bir ilkedir. Bu nedenle bu ilke, sadece ceza davaları için değil, diğer yargı mercileri önünde de geçerlidir.

f) *Savunma hakları*

Ceza davalarında, “**somut ve etkili**” bir savunma söz konusu. Silahların eşitliği ilkesi ve çapraz sorgulama ilkesi, ilgilinin her aşamada kendini dinletebilmesi (sesini duyurabilmesi) olanağı önemlidir. Bunların sağlanabilmesi, devletin pozitif (olumlu) yükümlülüğünü gerekli kılar. **Susma hakkı** da bu çerçevede yer alır.

-Sessizliği koruma ve kendisinin suçlandırılmasına katkıda bulunmama hakkı, yetkililerin istismarcı yaptırım uygulamalarının önüne geçmeyi amaçlar.

-Susma hakkı, kişinin sessizliğinin suçunu kabul ettiği anlamına gelmez veya böyle bir sonuca götürmenin önündeki engeldir.

-Susma hakkı, bununla birlikte mutlak bir hak değildir.

**Davasına katılma hakkı** da savunma hakkı içinde yer alır:

-Sanık, her şeyden önce kendisine yöneltilen suçlamanın ne olduğu ve nedeni konusunda bilgilendirilmelidir.

-Eğer dil sorunu var ise, adli yardımdan yararlanmalıdır.

-Sanığın davada kişisel olarak hazır bulunma hakkı vardır.

Uygun bir biçimde kendini savunma hakkı, sanığın “**somut ve etkili**” bir savunmadan yararlanma hakkı olarak tanımlanır. Bu da savunmayı hazırlamak için yeterince zamana ve uygun ortama sahip olma hakkını kapsamına alır.

-Kendini kişisel olarak savunma hakkı, dosyaya giriş hakkı ile suç tanıtılarının kendisine iletilmesi hakkını gerekli kılar.

-Avukat bulundurma hakkı ise, kolluk güçleri tarafından başlatılan ön işlemlerden itibaren geçerlidir.

-Savunma hakkının etkililiği, sanığa, **avukatıyla üçüncü kişilerin gözetimi dışında iletişimde** bulunma hakkını içermektedir.



Tanıkları sorgulama hakkı da savunma hakları içinde yer alır ve çapraz sorgulama sürecinin bir parçasını oluşturur. Adil yargılanma hakkı, olağanüstü hâl (OHAL) yönetiminde ne ölçüde geçerli? Biraz aşağıda görüleceği gibi, OHAL’de adil yargılanma hakkı haydi haydi geçerli. Konuya, adil yargılanma hakkı açısından bakma gereği, OHAL’de bile korunan İH’nın **sert çekirdeği** ile adil yargılanma hakkı arasındaki sıkı ilişkiden kaynaklanır.

### 3) Gerekçeli Karar Hakkı ve İkincillik İlkesi

İHAM md.13’e göre, “*Bu sözleşme’de tanınmış olan hak ve özgürlükleri ihlal edilen herkes, ihlal fiili resmi görev yapan kişiler tarafından bu sınıflarına dayanılarak yapılmış da olsa, ulusal bir makama etkili bir başvuru yapabilme hakkına sahiptir*”.

Özel bir hakkı düzenlemeyen, daha çok Sözleşme ile tanınan hakların korunmasını amaçlayan bu madde ile “*Temel hak ve hürriyetlerin korunması*” kenar başlığını taşıyan Anayasa md.40 arasında karşılaştırma yapılabilir. Bu maddenin son fıkrasına göre, “*Kişinin resmi görevliler tarafından vâki haksız işlemler sonucu uğradığı zarar da kanuna göre, Devletçe tazmin edilir. Devletin sorumlu olan ilgiliye rücu hakkı saklıdır*”

Etkililik ilkesi, **dokunulmaz haklar bakımından** çok daha güçlü biçimde kendini göstermektedir. Ama tam tersi bir uygulamaya tanık olunmuştur. OHAL’de gerekçe daha önemli, tıpkı adil yargılanma hakkı gibi; çünkü, kararlar gerekçeleri ile bağlayıcı oldukları için, benzer durumda olanların başvuru zorunluluğu yoktur. Bu İHAM kararları açısından olduğu gibi AYM kararları açısından da geçerli; tıpkı son kararlarının hüküm ve etkisi gibi.

İHAM, başvurunun **iddiaları hakkında değerlendirmelerde bulunulması gerekirken hiçbir inceleme yapılmaksızın davasının reddine karar verilmesi, adil yargılanma hakkı kapsamında gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği** sonucuna vararak Anayasa’nın 36. md’de güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi, kararlarını gerekçeli olarak verir. İHAM’ın geliştirdiği **yorum yöntemleri ile gerekçeleri arasında doğrudan bir ilişki** vardır. Aslında, yorum yöntemleri gerekçeler yoluyla geliştirilmiştir.

**Yargısal karar gerekçesi**, kısaca, “*kararı motive eden (saiki olan) nedenlerin belirtilmesi*”dir. Gerekçeleştirme, şu ikili yaklaşımla açıklanır: gerekçeleştirmeye **işlevsel yaklaşım** (izlenen amaçlar) veya **maddi yaklaşım** (içerik). Söz konusu olan, yargıcı, bu ya da şu çözüme götüren akıl yürütme (kanıtlama) faaliyetini betimlemek, ortaya koymak ve açıklamaktır.

İHAM’ın gerekçeleştirme faaliyeti, **başlıca iki karşılaştırma** ekseninde ortaya çıkar:

- Önce dikey karşılaştırma: İHAM’ın kullandığı gerekçeleştirme teknikleri ve Anayasa mahkemelerince kullanılan teknikler;

- Sonra, yatay karşılaştırma: İHAM’da kullanılan teknikler ve benzerlerinin kullandıkları teknikler.

Gerçekte, İHAM gerekçelendirmesi, **yargısal işlev olduğu kadar anayasa-benzeri bir işlevi yerine getirir. Çünkü kararları, sonuç doğuran şu ikili özelliğe sahip: bir uyumsuzluğu çözdüğü için içtihadı ve hukuku söyleme anlamına gelen bir yargısal etki.**

Gerekçenin sonucu ve **muhatapları üzerinde yoğunlaşan çifte etkisinden** de söz edilebilir.

“**Gereke, bir usullama ve kanıtlamayı haklı kılmaya özgü nedenler bütünü**” şeklinde tanımlandığı gibi, “**Hüküm fıkrasında belirtilen kararın temelinde yer alan nedenler bütünü**” şeklinde de tanımlanır. Bu tanım, **gerekçenin objektif (nesnel) ve sübjektif (öznel) görünümünü** ortaya koyuyor. Şu yadsınamaz bir gerçektir ki, bu konuda, yargıç tercihte bulunur ve takdir yetkisini kullanır.

Diğer yargı mercilerinde olduğu gibi Strasbourg Mahkemesinin de kararlarını gerekçelendirme işlevi, **iki belirgin özelliği** bir araya getirir: **özneyi (yargıç) ikna eden şeyi açıklığa kavuşturmak (aydınlatmak) ve diğer özneleri ikna etmek.**

İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi, 10 Ocak 2013'te verdiği bir dizi kararında, bunu ortaya koymuş bulunuyor: “**hakkanietli bir davanın gereklerinin saygı görmesi için, başta sanık olmak üzere kamu, verilen kararı aynı şekilde anlamalıdır. Bu, keyfiliğe karşı temel güvencedir.** Hukukun üstünlüğü ve keyfiliğe karşı mücadele, Sözleşme'den çıkan ilkelerdir. Bu ilkeler, adalet alanında, nesnel ve saydam bir adalette **kamuoyunun güvenini elde etmeye hizmet eder; her demokratik toplumun temellerinden biri de budur**”.

Haklılaştırma ve meşrulaştırma, kararın dayanağının tarafları ve kamuoyunu ikna etmesi ve **pedagojik işlev**, İHAM kararlarının gerekçelendirilmesiyle izlenen amaçlardandır. İHAM tarafından kullanılan gerekçeler, diğer mahkemelerde olduğu gibi, Mahkemeye, yargıcın, kendisine iktidar bahşeden normlar karşısında, yetki sınırlarını aşmadığını ortaya koymasına olanak tanır.

Bununla birlikte, **ikincillik ilkesine saygı, yorum ve gerekçe yoluyla yaratıcı işlevinde İHAM'ın bir kendini sınırlandırma** gereğini de beraberinde getirir.

İHAM kararlarının gerekçesi, **ikna edici olmayı amaçlar. Bu amaçla, stratejik bir yaklaşım/biçimlendirme sergiler.**

Gerekçenin, **olgular ve hukuki öğeleri, birbiriyle sıkı sıkıya bağlantılıdır.** Fakat, olgular kısmının geliştirilmesine ilişkin usuli boyutunda, ikincillik ilkesine saygı iradesi kendini gösterir.

İHAM, ulusal makamlara, Sözleşme tarafından güvence altına alınan haklara ilişkin her ihlali düzeltme olanağı tanınmadan kararını veremez.

İHAM, hukuki güvenlik, öngörülebilirlik ve yasa önünde eşitlik ilkeleri adına, geçerli bir gerekçe ortaya koymaksızın önceki çizgisinden ayrılmaz.

İHAM gerekçeleri ile Anayasa Mahkemesi gerekçeleri, başta Anayasa Mahkemesi kararları gelmek üzere ulusal yargı mercilerinin kararları için hem yol gösterici hem de bağlayıcı nitelik taşımaktadır. Bu bakımdan, İHAM kararlarının gerekçeleri, yargı reformu çalışmalarında da göz önünde bulundurulmak gerekmektedir.

#### 4) OHAL ve Sonrası

Olağanüstü yönetimler de hukuki rejimler olup, uyulması gereken uluslararası asgari standartları vardır. Bunlara uyulup uyulmadığı ancak yargı denetimi ile doğrulanabilir. Bu nedenle, olağanüstü yönetimler kapsamında yapılan işlemler de yargı yoluna açıktır.

Türkiye’de ise, OHAL yoluyla yargının araçsallaştırılması ile yetinilmemiş, yargının kendisi tamamen devre dışı bırakılmıştır. Şöyle ki; bir yandan, OHAL ortam ve koşullarında gerçekleştirilen Anayasa değişikliği ile lağvedilen Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu yerine siyasal iktidar güdümünde Hâkimler ve Savcılar Kurulu oluşturulmuş, öte yandan, OHAL KHK yoluyla yapılan işlemlere karşı yargı yolu kapatılmıştır.

##### a) *Etkili Başvuru Beklentisinden Yargı Yolunun Kapatılmasına*

OHAL ilan nedeni olarak kullanılan “bozulan anayasal düzeni yeniden tesis” amacı (Any., md.120) ile OHAL istismar edilerek yürürlükteki “anayasal düzenin kaldırılması” arasında tam bir tezat bulunmaktadır. Bu karşıtlık, Ağustos 2014’te Erdoğan’ın Cumhurbaşkanı seçilmesinden itibaren başlatılan “anayasasızlaştırma süreci gözönüne alınmadan anlaşılamaz.

Hal böyle olunca, OHAL döneminde Anayasa’nın ilgili hükümleri ve/ya Olağanüstü Hal Kanunu değil, Anayasa madde 121’de öngörülen Olağanüstü Hal Kanun Hükmünde Kararnameleri (OHAL KHK), hukuku kötüye kullanım aracına dönüştürülmüştür. Dahası, OHAL KHK, “hukuken yok hükmünde” görüşünü haklı kılacak sakatlıkta olup, siyasal iktidar muhalifler üzerinde adeta “damoklesin kılıcı” olarak sallandırmıştır.

OHAL Kanun Hükmünde Kararnameleri, yasalar üstü ve Anayasa dışı özellikleriyle adil yargılanma hakkının ana ilkelerini ya ortadan kaldırmış ya da ciddi bir biçimde sınırlamış bulunmaktadır.

Bu süreçte, savunma haklarının zedelenmesi ötesinde, doğrudan avukatlara yönelik ciddi ve ağır hak ihlalleri de söz konusudur.

Öte yandan, KHK mağdurlarına mahkeme kapısı kapatıldığı için, adları KHK ek listelerinde yer alan kamu görevlileri, OHAL İşlemleri İnceleme Komisyonu'na başvurmak zorunda bırakılmıştır. Bu uygulama, adil yargılanma hakkı veya yargılama hakkı bir yana, makul süre içinde mahkemeye başvuru hakkını bile tanımamaktadır.

Kaldı ki, adil yargılanma hakkı muhatapları hâkim ve savcılar ile adı geçen Komisyon üyeleri de verecekleri kararları nedeniyle, her an “yargısız infaz” tehdit ve tehlikesinden bağışık değiller.

*b) Anayasa Mahkemesi'nin OHAL Kararları*

AYM, adları, OHAL KHK ek listelerinde yer alanların başvurularını, OHAL İşlemleri İnceleme Komisyonu (OHALİİK) tarafından başvurular alınmaya başlanınca toplu olarak reddetti: “Anayasa Mahkemesi tarafından, OHAL 15 Temmuz Anayasası KHK'leri ile doğrudan yapılan işlemler ve OHAL kapsamında yapılan idari işlemler hakkındaki başvurulara ilişkin olarak, toplam 70.771 başvuru, 685 sayılı KHK'nin 1. maddesiyle kurulan Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonuna (Komisyon) ve/veya idari yargı yollarına başvurulmaksızın bireysel başvuru yapıldığı için başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez bulunmuş ve bu kararların başvuruclara tebliğ işlemleri yapılmıştır.”

Başvuru yollarının tüketilip tüketilmediğinin, ilke olarak Anayasa Mahkemesine başvurunun yapıldığı tarihteki duruma bakılarak değerlendirildiği ifade edilen kararda, “*Ancak Anayasa Mahkemesi, bazı durumlarda bireysel başvuru yapıldıktan sonra oluşturulan yeni başvuru yollarının tüketilmesi gerektiğine de karar verebilir. Özellikle belli bir konudaki yapısal ve sistemik sorunlara çözüm bulmak amacıyla sonradan oluşturulmuş bir yol söz konusu ise ikincillik ilkesi, o konudaki temel hak ve özgürlüklerin ihlali iddialarının, bu yol vasıtasıyla, öncelikle idari ve yargısal makamlarca değerlendirilmesine imkân tanınmasını gerekli kılabilir*” değerlendirmesi yapıldı. Bu kapsamda, KHK hükümleri ile tesis edilen işlemlere ilişkin başvuruları değerlendirmek ve karara bağlamak üzere Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu kurulduğu söylenen kararda, sonradan açılan bu başvuru yolunun ulaşılabilirlik açısından, başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesi yönünden incelemesine de yer verildi. AYM'nin son kararı üzerine şu hızlı ve kısa gözlem ve eleştiriler yapılabilir:

– İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi (İHAM), OHAL işlemleri mağdurlarının yapmış oldukları başvurular üzerine kabul edilemezlik kararları verirken, AYM'ye başvuru yolunun etkililiğine işaret etmiştir. Buna karşılık AYM, konuyla ilgili olarak ilke kararı vermekten bile kaçınmış bulunmaktadır.

– AYM'nin, OHALİİK kararları için kriterler oluşturabilecek ilkeleri belirleme gereği duymaması bile, varlık nedeni açısından ciddi bir soru işaretidir. Özetle, olağanüstü halin bir hukuk rejimi olma özelliği, en başta AYM denetim ve kararları ile sağlanır. Ne var ki, Anayasa Mahkemesi, denetimden “ısrarlı” bir şekilde kaçındığı gibi, yürütme organına yönelik uyarılarda da bulunmamış, hatta gözlemler yapmaktan bile kaçınmıştır.

Sonuç olarak, ülkenin içten içe sürüklendiği derin bunalım sürecinde, ne yazık ki **Anayasa Mahkemesi, OHAL yönetimini hukuk zeminine çekme yerine, verdiği kararlar ile Anayasa dışı ve hukuk dışı alanların oluşmasını açık veya örtülü bir biçimde özendirmiştir.**

Oysa, yargı ve özellikle anayasa yargısı, karar ve geliştirdikleri içtihat ile, olağanüstü dönemlerden olağan anayasal düzene (ortak hukuk) geçiş için katkıda bulunur. Bu katkı, yürütmenin hukuk sınırları içinde kalmasını kolaylaştırır. Zira, olağanüstü yönetimlerin en ayrıcalıklı kıldığı organ, yürütmedir. Sınırlanan hak ve özgürlükler karşısında artan yetkileri, yürütme ve idarenin anayasa ve hukuk çerçevesi dışına kayma tehlikesini beraberinde getirir. Bu nedenle, yasama meclisinin işlevi ve yargısal denetim, olağanüstü rejimlerin neden, konu, mekân, süre ve amaç bakımlarından anayasal çerçevede uygulanması ve aşılması için vazgeçilmezdir. Bu bakımdan, yargı bütünü önemli olmakla birlikte, anayasa yargısı, yasama organını denetleyici ve diğer mahkemeler için ilke kararları verme konumu itibarıyla, geçiş döneminin en önemli merciidir.

Buna karşılık, Anayasa Mahkemesi, geçen on yıllarda geliştirdiği içtihadın tersine, 20 Temmuz 2016 gecesi ilan edilen ve ne zaman sona ereceği belli olmayan olağanüstü hâl yönetiminin de bir hukuk rejimi olduğunu kararlarına yansıtmadığı gibi, verdiği kararlar ile yürütme organını adeta Anayasa ihlaline özendirmiştir. Bu nedenle, olağandışı koşullardan olağan hukuk düzenine geçişe katkı bir yana, hukuk dışı yönetim ve hukuken yok hükmündeki kararnameler yoluyla “**anayasasızlaşma**” sürecinin derinleşmesine adeta katkı sunmuştur.

*c) Adil Yargılanma Hakkı İhlali – OHALİİK*

OHAL KHK'leri ile kamu görevinden atılan yaklaşık yüz elli bin kişinin mahkemeye başvurması engellenmiştir. KHK ek listesinde adı yer alan mağdurların öncelikle OHAL Komisyonu'na başvurmaları zorunlu tutulmuştur. OHAL İşlemleri İnceleme Komisyonu bir başvuru yolu olarak nitelendirildi. Fakat insanların mahkemeye erişim hakkını, hukuki dinlenilme hakkını ve adil yargılanma hakkının diğer bütün alt başlıklarını da açıkça ihlal etmiştir.

28.01.2019 tarihli Komisyon açıklaması bu durumu açık bir şekilde ortaya koymaktadır. Açıklamada 31 Aralık 2018 tarihi itibarı ile komisyona yapılan başvuru sayısının 125.600 olduğu belirtilmiştir. Bu başvuruların yalnızca 50.500'ü değerlendirilmiştir. Değerlendirilen başvurulardan 3.750'si kabul edilirken; 46.750 başvuru reddedilmiştir. Toplam başvuruların %40'ı incelenirken; değerlendirilen başvuruların %6.5'u kabul edildi. Komisyon görevlilerinin tahminlerine göre tüm dosyalar bir buçuk yılda tamamlanacaktır. Komisyonun çalışma pratiğinde baktığımızda iki-üç yıl daha çalışacak gibi gözükmektedir.

Komisyon, takipsizlik ve beraat almış olan başvuruçulara da ret cevabı vermektedir. Yine başvuruları tarih ve KHK sırasına göre incelemeyen Komisyon, bazı başvuruçuların yıllarca sonuç beklemesine sebebiyet vermektedir. Kararlarda başvuruçular ile alakalı olmayan birçok hatalı bilginin, değerlendirmede dikkate alındığı görülmektedir.

OHALİK, başlı başına bir kitleme ve ihlal aracıdır. Anayasa'ya aykırı şekilde KHK ek listelerinde isimlerine yer verilerek görevlerinden uzaklaştırılan ve sayıları yüzünü aşkın kamu görevlisi,, etkili olmayan bir başvuru yolu ile oyalanmışlardır. Mahkemeye erişimleri bu süreçte mümkün olmamaktadır.

d) 7145 Sayılı Yasa

7145 sayılı yasa ile ise üç yıl süre ile hukuk güvenliği ortadan kaldırılmıştır. Şüphelinin aynı olaya ilişkin ifadesi CMK uygulamasına göre yeni ve yeterli delilin mevcudiyeti ile alınabilmektedir. Yasa ile getirilen düzenleme ise yeni ve yeterli delile ihtiyaç duyulmadan Savcının kararı ile kolluğun ifade alabilmesine olanak tanımaktadır. Bu durum, İHAM içtihatları ve hukuk güvenliği uygulamasına açıkça aykırıdır.

Yine 7145 sayılı yasa ile gözaltı sürelerinde yapılan değişiklik, Anayasa ve CMK düzenlemeleri ile açık bir şekilde çatışmaktadır. Gözaltı sürelerinin adeta tutukluluk boyutuna çeviren yasa, aynı olayla ilgili tekrar ifade alınmasının herhangi bir ölçütü olmaması sebebiyle zincirleme gözaltı süreçleri yaşanmasına sebep olabilecektir.

Tutukluluğa itiraz ve tahliye taleplerinin dosya üzerinden incelenmesi de, yine söz konusu düzenleme ile getirilmiştir. Bu durum, mahkeme önünde dinlenilme hakkının açıkça ihlalidir.

Yargılama pratiğinde yaşanan sorunlar ve yasal düzenlemeler adil yargılanma hakkının ihlaline ilişkin ihlaller zincirine yeni halkalar eklenmektedir.

5) Yargılama sürecinde ve uygulamasında bazı tipik ihlal örnekleri

- 1- Beş gün süren yargılama sonucunda yargılanan 17 avukat hakkında tahliye kararı verilmiştir. Tahliye kararının gerekçesi “sanıkların avukat oluşu, suç vasfının değişme ihtimali, Anayasa Mahkemesi ve AİHM kararları, uzun tutukluluk süresi” şeklinde olmuştur. Karara savcılıkça gece saatlerinde itiraz edilmiştir. Aynı durum, CHP 25 ve 26. Dönem milletvekili, PM üyesi Eren Erdem'in davasında da yaşanmıştır.
- 2- Tahliye kararı sonrası cezaevinden çıkışa izin verilmemesi bu süreçte yaşanan tipik örneklerden biridir. 14 Eylül 2018 Cuma günü akşam saatlerinde tahliye olan 17 avukatın Silivri 9'nolu Kapalı Cezaevi ve Bakırköy Kadın Kapalı Cezaevinden çıkışlarına 8 saat boyunca izin verilmemiştir. Silivri 9'nolu Kapalı Cezaevinden tahliye olması gereken avukatlar, jandarma tarafından sabah saatlerinde yakınlarda bulunan bir tarlaya bırakılmışlardır. Yine Eren Erdem saatlerce bırakılmamış; ne var ki, savcılığın itirazı üzerine heyet kısa sürede yaptığı inceleme neticesinde tahliyeye itirazı kabul etmiş olduğundan, Eren Erdem tahliye edilmesi gerekirken saatlerce, dosyaya hâkim olmayan heyetin itirazı incelemesini beklemiştir.
- 3- Avukatların dosyasında tahliyeye itiraz haftasonu, Eren Erdem dosyasında ise mesai saatlerinden sonra incelendi. Savcılıkça Avukatlara ilişkin tahliye kararına yapılan itiraz, 15 Eylül 2018 Cumartesi günü - mesai saatleri dışında - tahliye kararını veren heyet tarafından kabul edilmiş ve 12 avukat hakkında tutuklamaya yönelik yakalama kararı çıkarılmıştır.
- 4- CMK ve diğer yasalarda, **tutuklamaya yönelik yakalama kararı** olmamasına karşın mahkeme heyeti tarafından avukatlar hakkında giyabi olarak tutuklama kararı çıkarılmıştır. Kararın içeriğinde tutuklama gerekçesinin de yer alıyor oluşu, yakalama işlemi sonrası mahkeme önüne çıkarılma ve savunma hakkını da işlevsiz hale getirmiştir.
- 5- 16 Eylül 2017 Pazar günü, bir gün önce gözaltına alınan avukatlardan Aycan Çiçek, Aytaç Ünsal, Engin Gököğlü, Behiç Aşçı'nın çıkarıldığı mahkeme heyeti 37. Ağır Ceza

Mahkemesinin hâkimlerinden değil, yasal olmayan bir şekilde 29. Ağır Ceza Mahkemesi'nin hâkimleri tarafından oluşturulmuştur. Diğer bir anlatımla tutuklama yasaca oluşturulmuş bir mahkeme tarafından gerçekleştirilmemiştir. Yakalama kararı sonrasında verilen tutuklama kararları "tutuklamaya yönelik yakalama kararının" gerekçesi ile aynı olmuştur. Aynı gün hakkında yakalama kararı çıkarılan avukatlardan ÇHD Genel Başkanı Selçuk Kozağaçlı duruşma salonuna girerek kendisini tanıtmış, hakkında yakalama kararı çıkarıldığını öğrendiğini ve duruşmaya katılmak istediğini bildirmiştir. Kimlik tespiti sonrası duruşmaya devam etmesi gereken mahkeme heyeti anlaşılabilir bir biçimde Selçuk Kozağaçlı'yı duruşma salonunda gözaltına almıştır.

6- 17 Eylül 2017 Pazartesi günü Av. Selçuk Kozağaçlı, TEM şubesi polisleri tarafından İstanbul 37. Ağır Ceza Mahkemesi salonuna getirilmiştir. Bu kez de mahkeme heyetine İstanbul 26. Ağır Ceza Mahkemesi başkanı Akın Gürlek'in geçici olarak görevlendirildiği anlaşılmıştır. Mahkeme başkanı, Selçuk Kozağaçlı'nın reddi hâkim talebini ve diğer söylediklerini zapta geçirmeden, **müdafii bulundurma hakkı dahi tanımadan** tutuklama kararı verilmiştir.

7- Hâkimler Savcılar Kurulu'nun 19.09.2018 tarihinde yayınlanan müstemir yetkilere ilişkin kararı ile mahkeme başkanı Kadir Alpar ve üye hâkim Serkan Baş'ın tenzili rütbe ile başka mahkemelerde görevlendirilmişlerdir. Bütün bu hukuka aykırı süreçten sonra, 2 gün önce Avukat Selçuk Kozağaçlı'nın tutuklandığı duruşmada geçici olarak görevlendirilen mahkeme başkanı Akın Gürlek'e aynı kararname ile müstemir yetki verilmiştir. Yine, Soma Maden Katliamı davasında da karar duruşmasından önce mahkeme heyetinin tenzili rütbe ile yerleri değiştirilmiştir.

8- İstanbul 37. Ağır Ceza Mahkemesinde 20 avukat hakkında yürütülen yargılama; şüpheli şahıs B.E.'nin beyanlarına dayanmaktadır. Şüpheli şahsın beyanlarını İstanbul 2. Sulh Ceza Hâkimi sıfatıyla inceleyen ilk yargıç Akın Gürlek olup soruşturmaya ilk aşamasında dâhil olmuştur. İstanbul 26. Ağır Ceza Mahkemesi başkanlığı döneminde de aynı soruşturmanın kovuşturma aşamasını yürütmüştür. Aynı dönemde B.E. hakkında haber yapan gazeteci Canan Coşkun'a "Terörle mücadelede görev almış kişileri hedef göstermek" suçlaması ile 2 Yıl 3 Ay hapis cezası vermiştir. Mahkeme Başkanı Akın Gürlek'in yargılama konusu olaylara ilişkin;

- Sulh Ceza Hâkimi olarak itirafçı kişinin soruşturma aşamasında
- İstanbul 26. Ağır Ceza Mahkemesi Başkanı olarak itirafçı kişinin kovuşturma aşamasında
- İstanbul 26. Ağır Ceza Mahkemesi Başkanı olarak itirafçı kişi hakkında haber yapan Canan Coşkun'un davasında
- İstanbul 37. Ağır Ceza Mahkemesinin Geçici Başkanı olarak Av. Selçuk Kozağaçlı'nın tutuklandığı duruşmada görev yapması,
- Son olarak İstanbul 37. Ağır Ceza Mahkemesine HSK tarafından müstemir yetki ile atanması, yürürlükteki hukuk düzen çerçevesinde bile açıklanamaz bir durumdur.

9- Osman Kavala aylardır tutuklu olmasına karşın henüz bir iddianame ile bile hazırlanmış değildir. İddianame hazırlanmadan yaşanan uzun tutukluluk durumları, Avukatların süreci ve benzer tutuklamaların birçoğunda yaşamıştır.

10- Av. Selçuk Kozağaçlı'nın, vefat eden babasının defni sırasında, kendisine refakat eden güvenlik görevlisine kelepçelenmiş olması, suçsuzluk karinesini ve insanlık onurunu korumayı merkezinde bulunduran Ceza Muhakemesi Kanunu ile Ceza ve Güvenlik Tedbirleri Hakkında Kanun'un ilgili maddelerine aykırıdır. Çünkü somut olayda güvenliğin zincirle bağlanma yerine, insanlık onuruna ve vicdana aykırı olmayacak yöntemlerle sağlanması kuşkusuz mümkündür.

11- Enis Berberoğlu'nun 27. dönemde yeniden milletvekili seçimlerinde yeniden milletvekili seçilmesi ve dokunulmazlık kazanmasına rağmen devam eden yargılamasında durma kararı verilmemiştir. Anayasa madde 83 hükmü duruyorken; yargılamanın devam edip hükmün kesinleşmesi ise hukuk açısından ayrı bir ihlal örneğini ortaya koymaktadır.

## 6) Türk Sulh Ceza Hâkimlikleri ve Uluslararası Hukuk Raporu

AB tarafından kaynağı sağlanan İHOP ve International Commission of Jurists hazırladığı raporun sonuç ve tavsiyeler kısmında yer alan bazı tespitlere yer verilmiştir. Raporun sonuç kısmında yer alan tespitlerde;

-Türkiye'deki sulh ceza hâkimliği sistemi tutuklamanın tarafsız ve bağımsız organlarca denetlenmesine ilişkin uluslararası standartları karşılamamaktadır.

-İlk olarak, sulh ceza hâkimlerini atama ve görevden alma yetkisine sahip olan Hâkimler ve Savcılar Kurulu, yargı bağımsızlığına ilişkin uluslar arası ve bölgesel standartlarla, özellikle yapısal boyutu bakımından uyumlu değildir. Bu tek yargıç olarak görev yapan sulh ceza hâkimlerinin dışarıdan gelecek etki ve baskılara karşı direnmesine olanak tanımamaktadır.

-İkinci olarak, uluslararası örgütlenkiler de dâhil olmak üzere güvenilir raporlar, uygulamada sulh ceza hâkimlerinin seçim yönteminin ve kararlarının kurumsal bağımsızlık eksikliğini ve devletin siyasi organlarından gelecek baskılara açık olduğunu göstermektedir.

-Son olarak, bazı uluslararası organlar tarafından ortaya konulduğu gibi, kapalı devre denetim sistemi, hem yapısal olarak hem de uygulamada bu bağımsızlık eksikliğini kapatmamakta, fakat aksine daha da ağırlaştırmaktadır.

-UHK'nın görüşüne göre, bu unsurlar sulh ceza hâkimliklerinin, İHAS 5/3 ve 5/4 ve UMSHS 9/3 ve 9/4. maddelerinde belirtilen özgürlük ve güvenlik hakkına yönelik kısıtlamaların yargısal denetimine ilişkin standartların gerektirdiği bağımsızlık ve yetkinliğe sahip olduğunu tartışmalı hale getirmektedir.

Türkiye'nin İHAS 5/3 ve 5/4 ve UMSHS 9/3 ve 9/4. Maddelerinde belirtilen yükümlülüklerine uyum sağlaması için UHK şu **tavsiyelerde** bulunmaktadır:

1. Bir bütün olarak yargıyla ilgili olarak, tutuklamanın yargısal denetimi ile görevlendirilen hâkimlerin kurumsal bağımsızlığını güvence altına almak için, Hâkimler ve Savcılar Kurulunun üyelerinin atanmasına ilişkin Anayasa hükümleri, Kurulda meslektaşları tarafından seçilen hâkimlerin çoğunluğu oluşturacak ve yargıçların atanması, yükseltilmesi, tayini ve görevden alınmasıyla ilgilenen dairelerin tamamen bu üyelerden oluşacak şekilde değiştirilmelidir.

2. Hâkim ve savcılarının meslekten çıkarılmasına ilişkin olağanüstü hâl düzenlemesinin uygulamasını üç yıl süreyle uzatan 7145 sayılı Kanun'un 26. maddesi yürürlükten kaldırılmalıdır.

3. Danıştay, hâkim ve savcılarının meslekten çıkarılması aleyhine açılan davalarda derhal yargılama sürecini başlatarak süreci titiz bir şekilde işletmeli ve karar vermelidir.

4. HSK'nın disiplin, görevden uzaklaştırma ve meslekten çıkarmaya ilişkin kararlarının tamamı yargı denetimine tabi tutulmalıdır. Ayrıca HSK kararlarına karşı Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmak da mümkün olmalıdır.



5. Sulh ceza hâkimliklerinin soruşturma aşamasına ilişkin tutuklama ve diğer tedbirlere ilişkin karar verme yetkisi kaldırılmalıdır. Böylece bu nitelikteki kararlar hem soruşturma hem de kovuşturma aşamasında olağan hâkimlerin yetkisinde olmalıdır.

6. Eğer sulh ceza hâkimlikleri kaldırılmazsa, bu hâkimlerin kararlarına karşı itirazların, daha sonra sanığın yargılmasını yapacak olan mahkeme dışındaki üst mahkemelerce incelenmesini öngören bir sistem kurulmalıdır.

7. Soruşturma aşamasına ilişkin yargısal kararlarla ilgili istatistikler kamuoyunun erişimine açılmalıdır.

8. Soruşturma aşamasına ilişkin yargısal kararlarda somut olaya ilişkin olgular tek tek değerlendirilmeli ve bu kararlara yapılan itirazlara ilişkin kararlarda itirazda ileri sürülen temel argümanlara cevap verilmelidir.

Raporun anılan ve paylaşılan kısımları sadece Türkiye Hukuk Sistemi'ndeki sorunların ufak bir kısmını ortaya koymaktadır. Tavsiyeler kısmının 2. Maddesinde yer alan 7145 sayılı yasanın madde 26 hükmüne ilişkin tespit dahi, 27. yasama dönemin de yürürlüğe konulan yasaların sorunları gidermeyip derinleştirdiğini ortaya koymaktadır.

Son olarak değinmek gerekir ki, parti başkanlığı görevini de üstlenmiş olarak Cumhurbaşkanı'na ilişkin TCK düzenlemesinin pozitif hukukta yarattığı çifte standart, uygulamada büyük mağduriyetlere yol açmaktadır.

TCK 125 hakaret suçunu, TCK 299 ise cumhurbaşkanına hakaret suçunu düzenlemektedir. TCK 125 hakaret suçunu, herkes işleyebilir ve özgü suçlar kategorisine girmemektedir. Bu iki düzenlemeden çıkan anlam, cumhurbaşkanını, hakareten bireylere nazaran daha güçlü bir koruma mekanizması kurmaktır. Lakin insan haklarının üç sacayağı olan özgürlük-eşitlik-haysiyet ilkelerine aykırıdır. Ayrıca belirtmek gerekir ki, 299'un düzenleniş biçimi, öngörülebilir, anlaşılabilir, ulaşılabilir bir kanun niteliğini yansıtmaktan uzaktır. Dahası, bireylerin, cumhurbaşkanına karşı yaptıkları eleştirilerin hakaret olup olmadığına kararı, yine yürütmenin elindedir ve bu açıkça öngörülebilirliği bertaraf etmektedir. Çünkü madde 299/3 e göre, bu suçtan dolayı kovuşturma yapılması, Adalet Bakanının iznine bağlıdır. Ne var ki, 2017 Anayasa değişikliği sonucu Cumhurbaşkanı aynı zamanda parti başkanı sıfatını kazandığı için, çoğu zaman AK Parti genel başkanı olarak yaptığı konuşmalara karşı yöneltilen eleştiriler, Cumhurbaşkanı'na hakaret suçu kapsamına alındığı için, adil yargılanma hakkı tümüyle ihlal edilmektedir.

Örnek olarak değinilen ihlaller ve sorunlar, **adil yargılanma hakkı** için alınması gereken acil önlemlere ve yapılması gereken düzenlemelere kısaca değinme gereğini beraberinde getirmektedir:

1- Yargı görevine girişte bilgi ve liyakat belirleyici olmalı; mülakat, bağımsız ve karma heyetler önünde yapılmalı; kamera kaydı ile sınavların saydamlığı sağlanmalıdır.

2- Mahkeme, suç oluşturan eylemi (fili) yaptırma tabi tutmak için görev yapmalı; niyet-kanaat ve düşünce gibi hukukun düzenleme alanına girmeyen hususlar, dava konusu olmaktan çıkarılmalıdır.

3- OHAL, adil yargılanma hakkını askıya almanın gerekçesi olamaz. Türkiye'nin uluslararası yükümlülükleri ve Anayasa hükümleri gereğince âdil yargı ilkeleri derhal uygulamaya konulmalıdır.

4- Yasalaştırılan OHAL KHK'ler elden geçirilmeli; nasıl ki Olağanüstü Hal Kanunu, olağan hukuk düzeninde uygulanmıyor ise, yasalaştırılan OHAL KHK'ler de uygulanmamalıdır.

5- Bu çerçevede, TBMM inisiyatif olarak, adil yargılama ereğinde kapsamlı bir yasal düzenleme yapılmalıdır.

## **II.- TORBA YASA UYGULAMASI, GENEL İRADEYİ TEMSİL İLKESİNİ ZEDELEMEKTEDİR**

Yasa'ya bu temel güvence işlevini veren başlıca öğeler şunlardır: Bir kez yasa, seçilmiş üyelerin halkı temsil ettiği bir Meclis tarafından oylanır. Bu yasa, belli usul kurallarına göre kamuoyuna açık bir tartışmanın ürünüdür. Toplumsal iletişim araçlarıyla değişik fikirler açıklanıp, yasa konusunda tavır belirlenebilir. Sonra yasa, hukuki işlemler hiyerarşisinde çok yüksek bir sırada yer alır. Nihayet, yasa geneldir. Yasa "herkes için aynı" olmalı, ayrımcılık yaratmamalıdır.

Liberal, demokratik, cumhuriyetçi ve parlamenter gelenek, "yasa yoluyla güvence" ilkesini gerekli görürken, yasanın temel işlevi, insan hakları açısından erkler ayrılığı kuramına da yansımıştır. Yasa, Parlamento'dur, ulusal temsilidir; "genel irade" ve genel yararadır. Hukuk devleti, yargıç ve yasama çifte güvencesine dayanır.

Günümüzde, mekanizma ve içerik olarak hukuk devleti anlayışı, özetle "anayasaya uygun ve saygılı yasa" kavramı ile açıklanır.

Bu nedenle yasa, soyut, genel, kişilik dışı ve nesnel bir normatif düzenleme olarak tanımlanmasının ötesinde öngörülebilir, ulaşılabilir ve anlaşılabilir olmalıdır. Bu özellikler, ancak saydamlık ilkesi ile sağlanabilir.

Yasanın nitelikleri, normlar hiyerarşisindeki yerinden de anlaşılabilir. Anayasamızda normlar hiyerarşisi (NH) ve yasanın bu sıralamadaki ayrıcalıklı yeri, madde 2'den madde 138'e kadar birçok temel ve genel nitelikteki Anayasa hükmünde somutlaşır. Madde 6, 7, 8, 11 ve 137 bunların başında gelir. Torba Kanun şeklinde getirilen ve yasama organının işlevselliğine, kanun yapma tekniğine ve hukukun genel ilkelerine aykırı olan yasa yapım tarzı, 2017 değişikliğinin kurduğu **Anayasal düzenlemeyi sürdürülemez** hale getirmektedir.

Çünkü, Anayasa değişikliği ile yasama inisiyatifi, TBMM tekeli olarak düzenlenmiş olmasına rağmen, hazırlanan yasa önerileri, torba şeklinde ve bakanlık bürokratlarının hazırlıkları çerçevesinde ortaya çıkan metinler olup, sonradan 1. Parti vekilleri tarafından imzalanarak şeklen teklife dönüşmektedir.

2/1578 Esas Sayılı "Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Teklifi" (12 madde), torba şeklinde düzenlenmiş olup, 4 ana kanunda değişiklik yapmaktadır:

İcra ve İflas Kanunu, 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu, Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun, Ceza Muhakemeleri Kanunu.

Teklif'in alelacele kaleme alındığı, değiştirilen ve ekleme yapılan maddeler ile dokunulmayan maddeler arasındaki çelişkilerden açıkça anlaşılmaktadır. Örnek olarak belirtecek olursak; 2802 sayılı Kanun md. 9/A, Teklif madde 4 ile değiştirildiği halde, "Mülakat kurulu; Adalet Bakanlığı Müsteşar veya görevlendireceği Müsteşar Yardımcısı başkanlığında..." ibaresi aynen yer aldığı gibi, kaldırılmış bulunan "Türkiye Adalet Akademisi" de, müteaddit defalar maddede zikredilmiş bulunmaktadır. Yine aynı maddede, sınavın kapsamı konusunda farklı ifadeler yer almaktadır. Örneğin, yazılı sınav kapsamı için, "Türk kültür ve medeniyetleri" denirken (9/A-3), izleyen fıkrada, bu kez, "Yazılı sınavda genel yetenek ve genel kültür soruları" denilmektedir.

### III.- HÂKİMLİK SINAVI VE MESLEĞİ

Teklif madde 4'e göre;

"24/2/1983 tarihli ve 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanununun 9/A maddesinin beşinci fıkrasının birinci cümlesine "üzerinden" ibaresinden sonra gelmek **"en az yetmiş puan almak kaydıyla"** ibaresi eklenmiştir."

Aynı maddeye göre; "Mülakat Kurulu; Adalet Bakanlığı Müsteşar veya görevlendireceği Müsteşar Yardımcısı Başkanlığında, Teftiş Kurulu Başkanı, Ceza İşleri, Hukuk İşleri ve Personel Genel Müdürleri ile Türkiye Adalet Akademisi Yönetim Kurulunun her sınav için kendi üyeleri arasından belirleyeceği iki üye olmak üzere toplam yedi üyeden oluşur".

Madde 5'e göre; "Adaylık süresinin sonunda adaylar, yazılı ve sözlü sınava tabi tutulur. Bu sınavlar yüz tam puan üzerinden değerlendirilir. Yazılı sınavdan en az yetmiş puan alanlar sözlü sınava alınır. Başarılı sayılmak için, yazılı sınav puanının yüzde altmışı ile sözlü sınav puanının yüzde kırkının toplamının en az yetmiş olması şarttır".

Hâkimlik Sınavı İle İlgili olarak Komisyon görüşmelerinde dile getirilen ve önerge verilen, ancak kabul edilmeyen üç soruna işaret etmekle yetinilecektir:

- Başarılı sayılmak için sınav puanları,
- Sınav jürilerinin oluşması,
- Sınavın kamera kaydına alınması.

**1) Sınav puanları:** Hâkimlik sınavı için aranan 70 puan şartı, 15 Temmuz 2016 darbe girişiminden sonra indirildi; şimdi ise, yeniden 70 olarak belirlenmiş bulunuyor. İndirme nedeni, AK Partililer

tarafından, görevden alınan yaklaşık 4000 yargıçtan boşalan kadroları tamamlama gerekçesi öne çıkarılsa da, muhalefet partilerince, tam tersine, AK parti teşkilatında görev yapan veya partizan olan, ancak yüzde 70 barajını aşmamış olan avukatların hâkim ve savcılığa intisabını sağlamak olduğu öne sürülmüştür. Birbirine zıt düşen görüşlerin ötesinde olgu şudur: puan düşürülerek mesleğe intisabı sağlanan (devşirilen) yargıç ve savcı adaylarının niteliği ve liyakatı da düşmektedir. Bu olgu, genel olarak kabul görmektedir. Şu halde, şimdi yapılmak istenen, niteliğin yeniden yükseltilmesi amacına yöneliktir. Böyle bir amaca ulaşıldığı varsayımında, üç kategori yargıç ortaya çıkacaktır:

Mülakat heyetinin tamamen Bakanlık üst yöneticilerinden kurulması gerek kamuoyunda ve gerekse adaylarda sınavın nesnellğine yönelik endişe yaratmaktadır. Bununla birlikte, yazılı ve sözlü olmak üzere iki aşamadan oluşan Hakim ve Savcı adaylığı sınavının yazılı kısmının ortaya koyduğu nesnellğin mülakat gibi sözlü bir sınavla zayıflamaması için mülakat heyetinin üyelerinin de bu nesnellğe katkı sunacak çeşitli kaynaklardan sağlanması yararlı olacaktır. Bu çeşitliliğin ve Hakim ve Savcı adayı seçiminde ortaya konulacak nesnellğin en önemli kaynağı da yargının kendisidir.

Bu nedenle, mülakat heyetinde Bakanlık üst yöneticilerinin yanı sıra Yargıtay ve Danıştay üyeleri ile Hakimler ve Savcılar Kurulu üyesine ve üniversitelerden seçilecek öğretim üyelerine yer verilmesi şekil ve içerik bakımından objektif bir kurulun oluşturulmasına katkı sunacaktır.

Diğer bir husus ise mülakat sınavının şekline ilişkindir. Danıştay kararlarına çokça yansıyan bu sınavlara yönelik yerleşik yargı içtihadı yazılı olarak yapılan bir sınavdan başarılı olan adaylara yapılacak sözlü sınavın ilk sınavın nesnellğine uygun olarak sesli ve görüntülü kayıt altında yapılması ve sorulacak soruların önceden hazırlanarak bir havuzda biriktirilmesi ve bu havuzdan çekilerek adaya yöneltilen sorulara verilen cevabın kayda alınarak tespitinin yapılmasıdır. Bu husus sözlü sınavların yargısal denetiminin yapılmasına olanak verilmesi bakımından oldukça önemlidir. Danıştay ilgili dairelerinin ve Dava Daireleri Kurulunun bu konudaki görüşleri oldukça net ve istikrarlıdır.

Bu nedenle, Hakim ve Savcı adaylığı sınavının bütününe nesnellğini korumak ve sınav sonrası oluşacak uyuşmazlıkları gidermek adına sesli ve görüntülü kayıt alınmasına ilişkin komisyonda verdiğimiz önerge iktidar milletvekilleri tarafından reddedilmiştir.

## 2) Üç farklı kategori yargıca doğru

### a) 15 Temmuz öncesi yapılan sınav ve atamalar:

Bu dönemde en önemli sorun, test sınavında 70 puanı aşan adaylara mülakat sırasında yapılan ayırımı uygulama olmuştur. Mülakat, siyasal iktidar yanlısı olmayan adayları eleme ve politik şahsiyetlerden (milletvekili) referansı olan kişileri başarılı kılma aracı olarak kullanıldı. Bu süreçte, hukuk fakültelerini derece ile bitiren yüzlerce (hatta binlerce) aday elendiği gibi, birden çok kez sınavla girmesine rağmen yazılı sınavda başarılı olan adaylar geri çevrildi.

Bu süreç, 17-25 Aralık süreci sonrasında “kumpas” olarak nitelendi; 15 Temmuz başarısız darbe girişimi sonrası ise, “Fetö terör örgütü”nün tezgâhları şeklinde tanımlanmaya çalışıldı. Kuşkusuz, görevden alınan ve sayıları 4000’e yaklaşan hâkim ve savcının hepsi, adı geçen örgüt mensubu olmadığı gibi, uygulanan “yargısız infaz” yöntemi, suçlu olmayanların da kırımına neden olmuştur. Bu bakımdan, görevden alınanların hepsinin kayırılarak mesleğe intisap ettikleri söylenemeyeceği gibi, görevde kalanların tümünün nitelikli olduğu veya 17-25 Aralık öncesi, “hizmet hareketi” olarak adlandırılan Cemaatle ilişkilerinin bulunmadığı söylenemez. Bu nedenle, önceki dönem üzerindeki şaibeli durum tümüyle ortadan kalkmış değildir.

Bu vesile ile, Türkiye'yi 15 Temmuz 2016'da uçurumun kenarına getiren sürecin, Devlet yönetiminde Anayasa'nın dışına çıkılmış olmasının payı belirleyici olmuştur. Konumuz açısından, hâkim ve savcılık mesleğine intisapta liyakat ilkesinin (Anayasa madde 70) ihlali ile dini politikaya alet etme yasağının (Any. madde 24/son) sürekli ihlal edilmiş olmasına işaret edilebilir.

*b) Ara dönem uygulaması*

15 Temmuz darbe girişimini izleyen aylarda, taban puan düşürülerek mesleğe intisap ettirilen hâkim ve savcılarının hepsinin mesleki formasyonlarının düşük olduğu da öne sürülemez.

Ne var ki, torba kanun yoluyla yapılacak yeni düzenleme, nitelik ve liyakat ilkelerini öne çıkardığına göre, yasanın uygulamaya girmesi ile, ara döneme göre farklı bir eleme sistemi yürürlüğe girecektir.

Böyle bir düzenleme ile, aslında "ara dönem" düzenleme ve uygulamalarını **sorgulamanın meşruluk zemini** de atılmış olmaktadır. Bu itibarla, üç ayrı döneme denk düşen üç kategori hâkim ve savcıdan söz edilebilecektir. Bu ayrımı elden geldiğince en aza indirmek için, şu ikili önlem önem taşımaktadır:

- Ara dönemde mesleğe intisap eden hakim ve savcılarının, mesleki formasyon kapsamında bir yeterlik sınavına tabi tutulmaları.

- Torba yasa ile yapılan düzenlemenin, aşağıda açıklanacağı üzere, elden geldiğince objektif esaslara bağlanması.

*c) Sınav nasıl yapılmalı?*

"Yazılı yarışma sınavı ve mülakatın yapılış şekli" başlıklı kenar maddeye sadece şu eklemeler ile yetinilmiş bulunuluyor: "**en az yetmiş puan almak kaydıyla**" ve "**Başarılı olanların sayısı, ilan edilen kadronun iki katı fazlasının altında kalırsa sadece başarılı olanlar çağrılır**".

Bu iki kayıt dışında, sınavlara ilişkin ayrıntılı düzenlemeyi yapan madde, önceki dönemlerde uygulanan şekliyle aynen devam ediyor. Bu bakımdan, şu soru önem taşımakta: 15 Temmuz öncesi sınavlarda ve mesleğe intisap sürecinde tanık olunan ayrımcı uygulama, sadece puan sisteminden mi kaynaklanıyordu, yoksa sınav sorularının hazırlanmasından sınav jürilerinin oluşum ve adayların belirlenme sürecine kadar sınav aşamalarının oluşum tarzının da belirleyici bir etkisi olmamış mıdır?

- İçerik, soruları kim hazırlayacak? "Yazılı yarışma sınavı, Adalet Bakanlığı ile imzalanacak protokole göre Öğrenci Seçme ve Yerleştirme Merkezi tarafından yapılır" (Madde 9/A-1). Buradaki sorun, sınav sorularını hazırlama yönteminin ne olduğudur. Yasada bunun da belirlenmesi gerekir.

- Jüri oluşumu: Mülakat kurulu, yukarıda belirtildiği üzere, Adalet Bakanlığı mensupları ile henüz yeniden kurulmamış olan Türkiye Adalet Akademisinden iki üyenin katılımıyla oluşur. Oysa, jüri ne denli karma yapıya sahip olursa, o derece sınavın objektifliği sağlanır. Bu bakımdan, her kurula hukuk fakültelerinden, biri kamu hukuku diğeri özel hukuk olmak üzere iki profesörün katılımı önem taşımaktadır. Böyle bir katılım, hukuktaki güncel gelişmeler ile jüri gündemi arasında paralellik sağlanması bakımından da yararlı olacaktır.

- Kamera kaydı: Mülakat sınavları kamera kaydı altında yapılmalıdır. Kamera kaydı, sınavların saydamlığı ve objektifliği ile geçen yıllarda yapılan mülakatların şaibeli durumu dikkate alındığında, bundan böyle saydamlığın ve nesnellüğün sağlanması için önem taşımaktadır.

Sınav sorularını hazırlayan heyetin oluşum tarzı, mülakat kurulunun oluşumu ile mülakatın kamera kaydı altında yapılması, mesleğe intisap sürecinde liyakat ilkesinin geçerli kılınması bakımından gereklidir. Bu hususların dikkate ve ciddiye alınmaması, önümüzdeki yıllarda, 15 Temmuz öncesi uygulamada olduğu gibi, şaibeli sınav süreçlerinin ortaya çıkması muhtemeldir. Hatta, 6771 sayılı yasa ile gerçekleştirilen Anayasa değişikliği sonucu kurulan tek kişili yürütme (monokrasi)'nin gölgesindeki yargıda partizan oluşumlar, haydi haydi ortaya çıkacaktır.

### 3) Hukuk formasyonu için...

Adalet Komisyonu görüşmelerinde, düşük puanla mesleğe intisap ettirilen ara dönem yargı mensuplarının meslek içi eğitimden geçirileceği dillendirilmiş olsa da, meslek içi eğitimin de sınırları bulunmaktadır ve söz konusu açığın, bu yolla kapatılması mümkün değildir. Mutlaka sınav uygulaması yoluyla bir uyarılma, hukukta olağanlaşma sürecine paralel olarak kaçınılmaz olacaktır.

Ama daha genel olarak konuya hukuk formasyonu açısından da bakmak gerekir ki, bu hukuk fakültelerinde eğitim ve öğretimin niteliğine ilişkin bir sorundur. Hukuk fakülteleri, nitelik ve nicelik bakımından birbirine tezat oluşturacak hukukçu adayları profilini yansıttıklarında kuşku bulunmamaktadır. Hukuk fakülteleri, gerek devlet gerekse vakıf üniversitelerinde sayısal olarak ve haliyle öğrenci sayısı bakımından artmış; ne var ki, bu niceliksel şişkinliğe paralel bir niteliksel ilerleme görülmesi bir yana, tam tersine niteliksel bir çöküş olmuştur. Çöküşün başlıca üç nedenine işaret edilebilir:

-Fakülte ve öğrenci sayısına paralel olarak öğretim üye sayısında artışın olmaması,

-OHAL Kanun Hükmünde Kararnameleri (KHK) yoluyla, sayıları binlere varan öğretim üyesinin üniversite dışına çıkarılmış olması,

-Rejimin otoriter hale gelmesine paralel olarak, eleştirel görüşlerin ders ortamına yansıtma çekingenliği nedeniyle muhakeme gücünün sınırlanmış olması.

Sonuç olarak; tarafsız ve bağımsız yargıç yetiştirmenin yolu, niteliği öne çıkaran bir hukuk formasyonu sürecinden geçer. Bu nedenle, yargı mesleğine intisaba dair düzenlemeler, hukuk fakültelerinin verdikleri hukuk eğitim formasyonunu da kapsamına almalıdır. Bu açıdan da, yargıya ilişkin torba kanun önerisi, sınırlı olduğu kadar yetersizdir; düzenleme ile amaçlananın gerçekleşmesi mümkün değildir.

*Alpay Antmen*

Mersin

*Rafet Zeybek*

Antalya

*Süleyman Bülbül*

Aydın

*Tufan Köse*

Çorum

*Turan Aydoğan*

İstanbul

Türkiye Büyük Millet Meclisi

(Sıra Sayısı: 42)

## MUHALEFET ŞERHİ

27. dönem 2. Yasama yılı, 12 Şubat 2019 günü TBMM başkanlığına sunulan, AKP Kütahya Milletvekili İshak Gazel ve 45 Milletvekilinin; Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Teklifi (2/1578) hakkındaki muhalefet şerhimiz ektedir.

Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanununa, Halkların Demokratik Partisi muhalefet şerhi:

AKP iktidarlarının yasa yapma süreçlerini kısaca tanımlamak gerekirse; temel olarak uzlaşma aramayan, müzakere ve istişareye kapalı süreçler ve adrese teslim, belli çıkar ortamlarına ve ortaklarına, lokal hedeflere dönük ısmarlama çalışmalar oldukları şeklinde bir tarif yapmak yanlış olmayacaktır. Bunun yanı sıra birbiri ile herhangi bir illiyet rabitası içinde olmayan farklı düzenlemelerin, zamanlaması kimi zaman anlaşılır olmadığı gibi kullanışlı gündemler yarattıkları şeklinde de yorumlara mahal veren bir takvim içinde toptancı bir anlayışla şekillendirilen “torba teklifler” bu dönemin en belirgin karakteristiğidir. Bu muhalefet şerhine konu kanun teklifi de aynı şekilde bir torba kanun teklifidir. Nitekim 12 maddelik teklif 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu, 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu, 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun ile 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’na ilişkin değişiklikler içermektedir. İlgili teklif sadece “torba” karakteri ile değil, AKP dönemlerinin memlekete verdiği en büyük zararın nedeni olan yaklaşımın da tipik örneğini arz etmesidir: idare etmek.

Yapısal çözümler ile uzun vadede sonuç vererek toplumu ve sistemi dönüştürecek adımlar atmak yerine; kısa vadeli, sorunun kendisini ve çözüm arayışlarını idare eden, sürekli tek nefeslik düzenlemeler ile çözeceğini iddia ettiği meseleleri yeniden yeniden üreten ve Amok Koşucusu benzeri bir patoloji ile hiçbir muhatap kabul etmediği gibi kendi gerçekliğine de yabancı bir yasa yapma yaklaşımı. 12 Şubat 2019 tarihinde Meclis Başkanlığı’na sunulan bu teklif de getirdiklerinden çok götürdüklerinin ispatı niteliğindedir.

Söz gelimi teklifin 4. Maddesi ile hakim ve savcı olabilmek için 70 puan şartı getirilmektedir. Şüphesiz, kaliteli bir yargı nitelikli hakim ve savcılar ile mümkündür ve bunun sağlanması için benzer uygulamalar düşünülebilir. Ancak deneme tahtasına dönmüş bir yargı sistemi ve bunun mutfağı haline getirmiş bir yasama meclisi tarihi bakımından düşünüldüğünde, 70 puan şartının kaldırıldığı ortamdan ve bundan sonra yaşananlardan bahsetmemek mümkün değildir. İlgili madde 6 Ocak 2017 tarihinde yayınlanan 680 Sayılı Olağanüstü Hal (OHAL) Kanun Hükmünde Kararnamesi (KHK) ile yürürlükten kaldırılmıştır. OHAL döneminde toplan 32 KHK yayınlamış, 130 bine yakın kamu görevlisi meslekten ihraç edilmiş, yaklaşık 500 bin kişi hakkında ise işlem yapılmıştır. İhraçlar arasında, Adalet Bakanı Abdülhamit Gül’ün 5 Nisan 2018 tarihinde Afyonkarahisar Baro Başkanlığı’nda Avukatlar Günü dolayısıyla katıldığı

toplantıda yaptığı açıklamaya göre 4 bin, AKP Afyonkarahisar Milletvekili Ali Özkaya'nın 15 Şubat 2019 tarihli Adalet Komisyonu görüşmelerinde aktardığına göre “sonrakilerle beraber 4 binin üzerinde” hakim ve savcı yer almaktadır. 15 Temmuz 2016 tarihinde toplam hakim ve savcı sayısının 14.785 olduğu düşünülürse, kadroların neredeyse 3/1'inin ihraç edildiği görülecektir.

Uluslararası Hukukçular Komisyonu'nun (ICJ) 2016 tarihli “Tehlike Altında Yargı: Türkiye” raporunda da gösterdiği gibi “AKP'nin etki ve kontrol alanı olarak rekabet ettiği Güleciler, yargı sistemi ve kurumları üzerinde hatırı sayılır bir etki sahibi oldu. Bu köklü politikleştirme geleneği de yargının doğrudan ele geçirilmesine mahal verdi, sadece hükümetin (çıkart) ortak(-lık)ları bakımından politik olarak değil, doğrudan (kurumsal bakımdan) yönetsel olarak da. 2014'ten bu yana iktidarın muhtelif yargısal düzenlemeler, kurumsal reformlar ve keyfi ceza ve disiplin uygulamaları ile, yargı üstünde eşi görülmemiş derecede bir kontrol edildi ve bu yolla iktidar partisinin dışında çıkarlar peşinde gittiği düşünülen yargı mensuplarını ihraç edecek adımlar attı.”

Bu durumda yapılacak en önemli şey, yanlış bir yanlışla açıklamak değil, yanlışlığın miladını doğru tespit, adını doğru koymak olacaktır. AKP Afyonkarahisar Milletvekili Ali Özkaya hakim ve savcılarının üçte birinin ihracını aynı tarihli komisyon toplantısında şu sözlerle izah etmeye çalışmıştır: “Türkiye bir felaket yaşamış, 3.900, sonrakilerle birlikte 4 binin üzerinde hakim, savcı ihraç etmişsiniz. Elinizde de 5 bin adayınız var. Sınav yapmışsınız -5 Ekim 2013-600 kişi avukatlıktan hakim alacaksınız, 1.800 kişiyi çağırmanız gerekiyor kanun gereği, 517 kişi yazılıyı geçmiş. Kadro 600, mülakata çağırmanız gereken 1.800, elinizde çağırabildiğiniz 517. Bir sonraki sınav 1.500 kadro var, 4.500 kişiyi çağırmanız gerekiyor, 2.054 kişi ancak 70'i geçmiş. Bir sonraki sınav... 1.500 kişi kadro, 4.500 kişide 506 kişi geçebilmiş sınavı. Bu sorunu görmüş Bakan. Evet, hepimiz buna karşı çıkıyoruz, 54 puanla, 60 puanla hakim, savcı alınmasını doğru bulan bu heyette hiç kimse olamaz, böyle bir şeyi savunamayız, doğru bir de değil ama şu tabloyu gören dostlar da haklı görmek durumunda diye düşünüyorum.”



Adalet Komisyonu Başkanı AKP Kastamonu Milletvekili Hakkı Köylü ise kaldırılan 70 puan şartı sonrasında mesleğe alınan hakim ve savcılarının durumundan bahisle şu ifadeleri kullanmıştır: “*Bence dediğiniz gibi, yani hakimlerimiz maalesef yeterli eğitimi almadan kura çekip gittiler. Burada söylemek doğru değil ama kafasına gözüne vurarak da gidiyor bazı şeyler. İnşallah yukarılarda, üst mahkemelerde düzeltilir diye ümit ediyoruz şimdilik.*”

Ancak bu açıklamalar “Allah affetsin” türünde, sorumluluk üstlenmeyen, sorunun sağlıklı bir teşhisinden uzak, dolayısıyla da çözüme de bir o kadar yabancılaştırıcı açıklamalar olmanın ötesine geçememektedir. Bilhassa da gücü, yetki ve sorumluluğu elinde tutan ve hatta geçmişten sorumlu olanlarca. Buldukları makamı sadece yetkileri bakımından kullanıp, sorumluluk üstlenmemekle geçen yıllar, Türkiye yargısının bugün içinde bulunduğu durumun en temel nedenidir. Şayet kadrolaşma sorunu, kadrolaşmanın kim olduğuna bağlı olarak sorun olmaktan çıkacak olsaydı “alını secdeye değenden zarar gelmez” ve örneğin yargıya güven tartışılır hale gelmez ya da Türkiye, uluslararası endekslerde her yıl listenin son sıralarına gerilemez, toplumsal adalet duygusu örselenmiş olmazdı. Tüm göstergeler bu yönde iken, bir yandan - ilerleyen sayfalarda örnekleri sıralanacak olan - ihraç edilmiş, yargılanmakta olan, firarı ya da tutuklu hakim ve savcılarının verdiği kararlarla tutsak edilen seçilmiş isimlerin tutsaklığı devam etmiş, diğer yandan milletvekili Özkaya'nın anlayış bekleyerek işaret ettiği “zorluk”, 70 puan şartı kaldırıldıktan ve staj süreleri kısaltıldıktan sonra çok büyük bir kısmı AKP teşkilatlarında görev almış isimlerin hakim ve savcı olmasıyla “giderilmiştir”. AKP kadrolarından yargı kadrolarına yapılan transferlere ilişkin örnekler çoğaltılabilmekle beraber açık kaynaklardan edinilebilecek bilgilere göre, Cumhurbaşkanlığı Sarayı'nda bir törenle gerçekleşen atamalardan bir kısmı şöyledir :

AKP Zonguldak İl Gençlik Kolları eski Başkanı A.A. (Mersin Cumhuriyet Savcılığı),  
AKP Sultanbeyli İlçe Kurucu Başkanı, AKP Sultanbeyli Belediye Başkanı Aday Adayı A.F.B. (Konya Cumhuriyet Savcılığı),  
Ankara Büyükşehir Belediye eski Başkanı Melik Gökçek'in avukatı A.H.A. (Kars Digor Hakimliği),  
AKP Giresun İl Yönetim Kurulu eski üyesi A.K. (Reyhanlı Kırıkhan Cumhuriyet Savcılığı),  
AKP Adana eski üyesi A.M. (Tokat Hakimliği),  
AKP Konya eski üyesi A.F.T. (Bitlis Cumhuriyet Savcılığı),  
AKP Rize İl eski yöneticisi A.Ö. (Mersin Hakimliği),  
AKP Kırşehir Kaman Belediye Başkan aday, eski ilçe başkanı A.G. (Mersin Hakimliği),

AKP Kırıkkale İl Başkan eski Yardımcısı-Seçim İşleri eski Başkanı A.K.B. (Bakırköy Cumhuriyet Savcılığı),  
AKP Çayırova İlçe Yönetim Kurulu eski üyesi A.A. (İstanbul Hakimliği),  
AKP Adana Milletvekili Aday Adayı A.Ç.T. (Gaziantep Hakimliği),  
AKP Kırıkkale Merkez İlçe Yönetim Kurulu eski üyesi A.Y.A. (Mersin Hakimliği),  
AKP Trabzon İl Başkan eski Yardımcısı B.G. (Kayseri Hakimliği),  
TÜGVA Tokat İl eski Başkanı A.K. (Gebze Cumhuriyet Savcılığı),  
AKP Milletvekilinin yeğeni B.Y. (Adana Cumhuriyet Savcılığı),  
AKP Trabzon Kadın Kolları Yerel Yönetimler eski Başkanı B.S.Ö. (Şanlıurfa Hakimliği),  
AKP Sultangazi Meclis üyesinin eşi C.İ. (Ankara İdare Mahkemesi üyeliği),  
AKP Giresun üyesi C.Y. (Adana Hakimliği),  
AKP Edirne Milletvekili Aday Adayı C.B. (İstanbul Hakimliği),  
AKP Tokat Merkez İlçe yöneticisinin eşi C.D. (Beypazarı Ankara Batı Hakimliği),  
Eski milletvekilinin torunun eşi E.A. (İstanbul Cumhuriyet Savcılığı),  
ENSAR Vakfı Ankara Şube Başkanı E.P. (Gaziantep Cumhuriyet Savcılığı),  
AKP Bafra Belediye Başkan Aday Adayı E.O. (İstanbul Gaziosmanpaşa Hakimliği),  
AKP'li Ö.G.'nin eşi E.G. (İstanbul Hakimliği),  
AKP'li E.G.'nin eşi Ö.G. (İstanbul Cumhuriyet Savcılığı),  
AKP Adana eski üyesi E.I.S. (Hatay Hakimliği),  
AKP Giresun İl Yönetim Kurulu üyesi E.B. (Çorum Hakimliği),  
AKP Erbaa İlçe eski Başkanı F.A. (İstanbul Hakimliği),  
Anayasa konferanslarına katılan F.N. (Antalya Cumhuriyet Savcılığı),  
AKP Taşköprü İlçe eski Başkanı F.P. (Bursa Hakimliği),  
Danıştay Başkanı Zerrin Güngör'ün kızı G.H. (Elazığ Hakimliği),  
AKP Mersin Milletvekili Aday adayı H.A. (Silivri Cumhuriyet Savcılığı),  
AKP Balıkesir Edremit İlçe eski Başkanı H.Y. (Bakırköy Hakimliği),  
AKP Adana eski üyesi H.Ç. (Gaziosmanpaşa Hakimliği),  
AKP Rize Ardeşen Belediye Meclis eski Üyesi H.K. (Bartın Cumhuriyet Savcılığı),  
HSK'nın avukatı İ.A. (Bursa Cumhuriyet Savcılığı),  
AKP Balıkesir İvrindi eski İlçe Başkanı İ.D. (İstanbul Cumhuriyet Savcılığı),  
AKP Adıyaman Besni Belediye eski Başkanı İ.T. (Balıkesir Sındırgı Cumhuriyet Savcılığı),  
AKP İzmir Karabağlar İlçe eski yöneticisi İ.K. (Hatay Hakimliği),  
AKP Nevşehir Seçim İşleri Komisyonu eski üyesi İ.G. (Bakırköy Hakimliği),  
FETÖ okullarına kayyum olarak atanan İ.S. (Kocaeli Gölcük Cumhuriyet Savcılığı),

AKP Elazığ İl eski Başkanı K.N. (Bakırköy Hakimliği),  
Milli Savunma Bakan Yardımcısı K.A. (Çorlu Hakimliği),  
AKP Nevşehir Milletvekili Aday Adayı K.S. (Bakırköy Hakimliği),  
AKP Adana İl Disiplin Kurulu eski Üyesi M.Ç. (Aydın Hakimliği),  
AKP Şehitkamil İlçe Yönetim Kurulu eski üyesi M.A. (Bursa Hakimliği),  
AKP Mersin Akdeniz Belediye Başkan Adayı M.S.C. (İstanbul Hakimliği),  
AKP Şanlıurfa Haliliye İlçe Başkan eski Yardımcısı M.Y. (Mersin Hakimliği),  
HAS Parti Konya İl Başkan eski Yardımcısı M.C.Ş. (Adana Hakimliği),  
Adalet Bakanlığı eski Özel Kalem Müdürü M.S.P. (Antalya Hakimliği),  
Konya AKP Milletvekili Adayı M.S.H. (Karşıyaka Hakimliği),  
AKP Hatay Erzin İlçe eski Başkanı M.Ö. (Kayseri Cumhuriyet Savcılığı),  
AKP İstanbul Milletvekili Aday Adayı M.Ş. (Yalova Hakimliği),  
AKP Mardin Kızıltepe Gençlik Kolları Başkanı M.E. (Kayseri Hakimliği),  
AKP Adıyaman Milletvekili Aday Adayı M.G. (Yalova Hakimliği),  
AKP Adana eski üyesi M.K. (İstanbul Gaziosmanpaşa Hakimliği),  
AKP Samsun Bafra Meclis eski üyesi M.S. (Kayseri Hakimliği),  
AKP Tokat İl Yönetim Kurulu eski Üyesi M.T. (Denizli Hakimliği),  
AKP Van Kadın Kolları eski Başkanı N.H. (İstanbul Cumhuriyet Savcılığı),  
AKP Sivas eski Üyesi M.K. (Kahramanmaraş Hakimliği),  
Sosyal medyada AKP'yi destekleyen N.K.D. (Eskişehir Çifteler Hakimliği),  
AKP Van Edremit Encümen Adayı N.T. (İstanbul Hakimliği),  
AKP'ye yakın Hukuki Araştırmalar Derneği'nin eski Bingöl temsilcisi N.Z.C.V. (Erzurum İdari mahkemesi üyeliği),  
AKP Mardin Artuklu İlçe eski Başkan Yardımcısı O.Ö. (İstanbul Anadolu Hakimliği),  
AKP Nevşehir Milletvekili Aday Adayı Ö.Ö. (Tekirdağ Malkara Cumhuriyet Savcılığı),  
AKP Adana Büyükşehir Belediyesi Meclis eski Üyesi Ö.Ç.Ç. (Balıkesir Burhaniye Hakimliği),  
AKP Çatalca Belediye Meclis eski Üyesi Ö.C.K. (İstanbul Hakimliği),  
AKP Adana İl Teşkilatı eski Üyesi P.B.D. (Karaman Hakimliği),  
AKP Sivas eski üyesi S.H. (Tunceli Cumhuriyet Savcılığı),  
AKP Ardeşen İlçe eski Başkanı S.B. (Tokat Cumhuriyet Savcılığı),  
AKP İzmir Buca Belediye Meclis eski Üyesi S.K. (Patnos Bulanık Hakimliği),  
AKP Küçükçekmece eski Seçim Koordinatörü S.B. (Ardahan Göle Hakimliği),  
AKP İzmir İl Yönetim Kurulu eski Üyesi S.C.B.S. (Gümüşhane Hakimliği),  
AKP İzmir İl Yönetim Kurulu eski Üyesi S.Ç. (İstanbul Büyükçekmece Hakimliği),

Cumhurbaşkanlığı Hukuk Başkanının kızı S.K. (İstanbul Anadolu Cumhuriyet Savcılığı),  
AKP Kadıköy İlçe Başkan Yardımcısı'nın eşi S.D. (Salihli Hakimliği),  
AKP Erzincan Milletvekili Aday Adayı T.N. (İstanbul Anadolu Hakimliği),  
AKP Adana Milletvekili Aday Adayı T.D. (Gebze Cumhuriyet Savcılığı),  
AKP Mardin İl Yönetim Kurulu eski Üyesi U.A. (İstanbul Anadolu Cumhuriyet Savcılığı),  
AKP İstanbul Esenler İlçe eski yöneticisi Ü.Ö. (Mersin Cumhuriyet Savcılığı),  
AKP Kadın Kolları eski üyesi Y.D. (İstanbul Hakimliği),  
AKP Zeytinburnu Belediye Meclis eski Üyesi Y.B. (İzmir Torbalı Cumhuriyet Savcılığı),  
AKP'ye yakınlığı ile bilinen Erzurum ERSİLADER Başkanı Y.E. (Kırıkkale Cumhuriyet Savcılığı), Sosyal medyada AKP'yi destekleyen Y.K. (Düzce Hakimliği),  
AKP Kocaeli Milletvekili Aday Adayı Y.B. (Çarşamba Cumhuriyet Savcılığı),  
Yargıtay eski daire başkanının oğlu O.T. (Kilis Hakimliği),  
Firari FETÖ'cü Eşref Çiftçi'nin eski avukatı T.C. (Foça Cumhuriyet Savcılığı),  
AKP Bursa Büyükşehir Belediyesi Kültür A.Ş.'nin Yönetim Kurulu Başkanı'nın kardeşi N.G. (Denizli Cumhuriyet Savcılığı),  
Sivas Belediyesi Hukuk İşleri eski Müdürü B.Ç. (Silivri Cumhuriyet Savcılığı),  
İstanbul Büyükşehir Belediyesi eski avukatı M.A. (İstanbul Hakimliği),  
Şanlıurfa Büyükşehir Belediyesi eski Hukuk Müşaviri R.A. (İstanbul Hakimliği)

Komisyon başkanı Hakkı Köylü'nün sözlerinden da anlaşılacağı üzere, bu dönemle birlikte yargının pespayeleştiğinin kanıtı niteliğindeki kararlara da bakılınca bu atamaların bir cümle ile “anlayış gösterilecek” türden olmadığı açıktır. Burada anlayış gösterilmesi beklenen şey devlet kadrolarının keyfi olarak şekillendirilmesi ve buna dönük kasıtlı hamlelerdir. Yargının keyfi ve dönemsel ittifaklarla şekillendirilmesinin, AKP'nin yerleşik kadrolaşmacı kimliğinin en yakıcı örnekleri ise, 15 Temmuz 2016 Darbe Girişimi öncesi ve sonrasını kapsayacak şöyle bir panoramada kendini göstermektedir:

Ergenekon, MİT Tırları, Balyoz, Şike, KCK gibi Türkiye gündeminde uzun süre yer etmiş ve iktidarın canhıraş bir şekilde demokratikleşme sancıları olarak sadece savunmakla kalmayıp, teşvik ederek önünü de açtığı davaların çoğu, Cemaat-AKP işbirliği parçalandıktan ve Cemaat AKP ve Erdoğan'ı hedef aldıktan sora birer birer “kumpasa” dönüşmüştür.

2007 yılında Ümraniye’de başlayan ve adına Ergenekon operasyonu verilen davanın savcılığını yapan Zekeriya Öz’e tehditler başlayınca, dönemin Başbakanı Recep Tayyip Erdoğan’ın zırlı makam aracı Öz’e tahsis edilmiştir. Cemaat ile yaşanan krizler ardından, 2011 yılına kadar 4 yıl Ergenekon soruşturmasını yürüten ve 8 ayrı iddianame hazırlayan Öz’ün de aralarında bulunduğu Ergenekon, Balyoz, Şike, KCK, 17-25 Aralık, Odatv, Selam Tevhid gibi soruşturma ve davalarda görev yapan 25 hakim ve savcı hakkında, FETÖ üyeliğinden iddianame hazırlanmıştır. 15 yıla kadar hapis cezası istemiyle yargılanmaları istenen şüpheliler arasında Zekeriya Öz’den sonraki Ergenekon savcısı Cihan Kansız, Ergenekon hakimi Sedat Sami Haşiloğlu, KCK hakimleri Mehmet Ekinci ve Ali Alçık da bulunmaktadır.

Kamuoyunda İstanbul KCK ana dava olarak bilinen dosyada Özel Yetkili Hakimlerden olan mahkeme başkanı Ali Alçık darbe sonrası tutuklanmıştır. Yine aynı mahkemenin üyelerinden olan ve Ali Alçık’ın Yargıtay’a görevlendirilmesi sonrasında da mahkeme başkanlığı yapan, FETÖ/PDY soruşturması kapsamında hakkında yakalama kararı bulunan eski Özel Yetkili Hakim Kazım Kahyaoğlu da, Ordu’nun Kumru İlçesi’nde kaldığı evin yanında bulunan fındık bahçesindeki kulübede yakalanarak tutuklanmıştır. Cezaevine götürülürken basın emekçilerine “KCK’lileri yargılayan mahkeme başkanı şu anda tutuklandı, siz de reklam yapın” diyerek itirafta bulunmuş, yargının AKP eliyle düşürüldüğü durumu tek cümlede özetlemiştir.

Yine kamuoyunda KCK avukat dosyası olarak bilinen dosyanın mahkeme başkanı olan ve aynı zamanda Odatv kumpası dosyasında da hakimlik yapan Mehmet Ekinci Yalova’da yakalanmıştır.

Tüm bunlara rağmen özellikle HDP Parti Yöneticileri, Belediye Başkanları ve Milletvekillerinin tutuklanması sürecinde siyasi iktidarın Cemaat mensubu kişilerin yaptığı iş ve işlemleri kendi hizmetine koşma niyeti açıktır. Tutuklu siyasetçilerle ilgili çok sayıda fezlekeyi bu yapıya mensup yargıçlar hazırlamış olmasına rağmen söz konusu fezlekelerin hala tutuklama sebebi sayılıyor olmasının hukuki ve siyasi açıdan gerekçelendirilecek bir yönünün bulunmadığı da ortadadır. Bu duruma en belirgin örnek ise önceki dönem HDP Eş Genel Başkanı Figen Yüksekdağ’ın milletvekilliğinin düşürülmesine ilişkin açılan davadır. İlgili davanın savcısı ve mahkeme heyetinden bir hakim tutuklanmış geri kalanların tamamı ise ihraç edilmiştir. Ayrıca HDP Diyarbakır milletvekilimiz İdris Baluken’in tutuklamaya konu olan birleştirilmiş dosyasında sekiz tane fezlekesi FETÖ/PDY mensubu olduğu ifade edilen savcılar tarafından hazırlanmıştır. Diğer HDP milletvekilleri hakkında fezleke hazırlayan Muhammet Varol, Ahmet Karaca, Necati Türkmen, Hakan Dündar, Uğur Özcan, Halil Yılar, Mesut

Arkuntaş, Bayram Bayar ve Hakan Can isimli hakim ve savcılar ya tutuklanmış ya da görevden ihraç edilmişlerdir. Özellikle hakim ve savcılara ilişkin yapılan düzenlemelere dair sunulan nedenler inandırıcılıktan uzaktır.

Diğer örnek ise, bir Cemaat yargısı yöntemi olarak sahte delil ile ilgilidir; Cemaat savcılarının kumpasla hazırladığı ve yukarıda saydığımız, sahte delillerle hazırlanan fezleke ve iddianameler, İnsan Hakları Avrupa Makemesi'ne (İHAM) Bakanlık savunması olarak sunulmuştur. Halbuki iktidar yetkilileri, iç siyasette buldukları her fırsatta Cemaat savcı ve hakimlerinin bu yöntemlerini lanetlemekte ve bunlarla mücadele ettiklerini beyan etmektedirler. Buna karşın bu iktidarın mahkemeleri, partimizin eski Eş Genel Başkanı Selahattin Demirtaş'ı Cemaat'in sahte delilleriyle yargılayıp, bu sahte, üretilmiş delilleri gerekçe kabul ederek tutuk devam kararı vermişlerdir.

Diyarbakır Başsavcı vekili Ahmet Karaca “MİT Tırları Soruşturması” hasebiyle sırasıyla açığa alınmış, ihraç edilmiş ve en son “FETÖ/PDY soruşturmasından cezaevine konmuştur. Savcı Ahmet Karaca'nın nerdeyse hakkında fezleke hazırlamadığı milletvekilimiz yoktur.

KCK davalarında gözaltı, tutuklama ve mahkumiyet kararları vermiş yargıçların tamamına yakını 15 Temmuz ardından tutuklanmıştır. Dolayısıyla bu hâkim ve savcıların başlattıkları soruşturmalar, hazırladıkları iddianameler, verdikleri hükümler bir bütün olarak hükümsüz olmasına rağmen bu yargılamalara devam edilmekte ve pek çok dosyada onlarca yıl ceza verilmektedir.

İktidarın bu tutumu düşünülünce, ilgili kanun teklifinde iyileşme ya da normalleşme olarak yorumlanabilecek düzenlemelerin samimiyetini de sınamak üzere, komisyon görüşmelerinde teklifin 5. maddesine ilişki olarak vermiş olduğumuz değişiklik önergesi ile mülakatların sesli ve görüntülü olarak kaydının yapılmasını teklif etmiş olmamıza rağmen teklif reddedilmiş, böylece hakim ve savcı adaylarının belirlenme yöntemine ilişkin mutlak şeffaflık da reddedilmiş, kadrolaşma olanakları mahfuz tutulmuştur.

Mülakat komisyonlarının durumu Uluslararası Hukukçular Komisyonu'nun aynı raporunda şöyle anılmaktadır: “*Avrupa Komisyonu, 2015 raporunda, mülakat komisyonları üstündeki Adalet Bakanlığı etkisini eleştirmiştir. Dikkat edilecek husus, geçtiğimiz 2 yılda önemli sayıda*

*ek yargı mensubunun atanmış olmasıdır. ICJ'nin endişesi, Adalet Bakanlığı'nın yargıçların seçiminde –bilhassa sözlü mülakatta–, yargı bağımsızlığı üstünde belirgin bir risk oluşturmaktadır. Bakanlığın , mülakatlardan sorumlu olan HSYK üstündeki etkisi düşünülünce, görüşmelerin iktidarın manipülasyonuna açık olduğu da yüksek bir şüphe doğurmaktadır ve iktidardan yana olmayan adayların aleyhine bir durum söz konusudur.”*

Teklifin 70 puan şartı getiren 4. maddesine ilişkin sonuç olarak, iktidarın ittifakları ve pazarlıklarına göre şekillenen yargı sistemi, anılan düzenleme ile her ne kadar bir norma eriştiriliyor gibi görüne de, sayıları artık 20 bini bulan hakim ve savcılarının belirlenmesi safhasında mevcut muhtelif siyasal baskı unsurları ve sadece geçmiş 2 yılın pratikleri sonucu şekillenen yargı sistemine bakılacak olursa bu yargıda bir iyileştirmenin ancak bu yargının tamamen kapatılmasıyla mümkün olduğu açıktır. Aksi taktirde, her düzenleme sistemin yapısal sorunlarını gidermeye değil, bilakis bu yanlışlıkları yerleşikleştirmeye, geçmiş sorumsuzlukları perdelemeye ve çözümün sorunun kendinde aranmasına yaramaktadır.

Teklifin istinaf mahkemelerini ilgilendiren 6 ve 7. maddelerinde ise, mahkemelerin daha verimli çalışmasının amaçlandığı edilmektedir. Partili Cumhurbaşkanlığı sisteminde mahkemelerin daha “verimli” çalışmasının amaçlandığı ise şüphesiz bir olgu olarak karşımızdadır. Buna ilişkin son örnek Selahattin Demirtaş ve önceki dönem İstanbul Milletvekili Sırrı Süreyya Önder davalarında yaşanmıştır. Çözüm Sürecinin intikamının alındığı dava dosyasında, Demirtaş ve Önder’in 2013 İstanbul Newroz’unda barış çağrısı yaptıkları konuşmaları kolluk ve mahkeme tarafından Cemaatçi yöntemleri aramayacak şekilde tahrif edilmiş; Önder’in konuşmasında “HDK” geçen kısımlar iddianamede “PKK” olarak, “gülistan” olarak geçen kısım da “kabristan” olarak geçmiştir ve mahkeme hükmü bu doğrultuda verilmiştir.

İHAM’ın 20 Kasım 2018’de verdiği derhal serbest bırakma kararı sonrasında ise, Erdoğan TBMM’de yaptığı AKP grup konuşmasında “Karar bizi bağlamaz, karşı hamlemizi yapar işi bitiririz” diyerek istinaf süreçlerinin hamle karakterini gözler önüne sermiştir. Nitekim Demirtaş’ın 28 Kasım tarihinde avukatları aracılığı ile göndermiş olduğu mesajında işaret ettiği şey sadece altı gün sonra gerçekleşmiş, İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi İkinci Ceza Dairesi, İstanbul 26. Ağır Ceza Mahkemesi’nin Selahattin Demirtaş hakkında verdiği 4 yıl 8 ay, önceki dönem İstanbul Milletvekili Sırrı Süreyya Önder hakkında verdiği 3 yıl 6 ay hapis cezasına yapılan itirazı reddetmiştir.

Demirtaş'ın gönderdiği mesaj durumu özetler nitelikteydi: *“Geçen ay İstanbul Ağır Ceza Mahkemesince ben ve Sayın Sırrı Süreyya Önder hakkında verilen, hukukla alakası olmayan 4 yıl 8 aylık hapis cezasının İstinaf Mahkemesince bir an önce ele alınıp onanması için siyasi baskılar yapılmaya başlandı bile. Normalde, ilgili İstinaf Mahkemesindeki 1700 esas numaralı benzer dosyalar bile aylardır incelenmeyi beklerken, bizim 2362 esas numaralı dosyamız incelenmek üzere rapor yazıcı hakime gönderilmiş durumda. Bu olağanüstü hızlanmanın, AİHM kararından hemen bir gün önce başlaması asla tesadüf değildir. Açık bir siyasi müdahale söz konusudur. Amaç, AİHM kararını uygulamadan önce, uyduruk bir başka siyasi kararlar beni hükümlü duruma düşürüp içeride tutmaya devam etmektir.”*

Teklifin maddelerine ilişkin olarak;

1. maddesi ile İcra ve iflas Kanunu'nun 364' üncü maddesinin birinci fıkrasında yer alan "kırk bin" ibaresi "ellisekiz bin sekiz yüz" şeklinde değiştirilmesi ile Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile İcra ve İflas Kanunu'nun istinaf sınırlarını eşleştirme amaçlanmışsa da teknik olarak değil ancak uygulama açısından Bölge Adliye Mahkemesi'ne başvuru için adil yargılanma hakkı, savunma hakkı ve adalete etkin bir şekilde erişim hakları vatandaş aleyhine değiştirilmiştir.
2. maddesi ile getirilen düzenleme muğlaklık içermektedir. Temyiz ve istinaf sınırı dava açıldığı andaki müddeabihe göre belirlenmeli.
4. ve 5. maddelere ilişkin yukarıda detaylıca açıkladığımız sebepler ile yapılan düzenlemenin Anayasa'nın eşitlik ilkesine de aykırılık teşkil etmesinin yanında düzenleme ile amaçlanan üç ayrı hakim kategorisinin var olduğu bir sistem üniter devlet yapısında sürdürülebilir değildir. OHAL KHK'leri ile mevzutta yapılan değişikliklerin bir bütün olarak ayıklanması gerekmektedir.
6. maddesi ile getirilen BAM'lara birden çok hâkimle ayrı alt heyetler kurmak yerine başka daireler kurmak daha yararlı olacaktır. Bu durum, vatandaşın savunma hakkı, adalete etkin erişim hakkı ve adil yargılanma hakkı için önem taşımakla birlikte yaratılacak içtihatlar açısından da önem arz etmektedir.



7. maddesi ile CMK'ya getirilen düzenlemede karışıklığa sebebiyet verecek mahiyettedir. İstinafta vatandaş, sanık talep etsin.” hükmü CMK'nın ruhuna aykırılık teşkil etmektedir. Ceza hukukun temeli insandır ve resen araştırma ilkesi vardır. Ceza hâkimi hukuk hâkimi gibi değil, maddi hakikati bulmaya çalışır ve sanığın ya da şikâyetçinin belirtmediği her şeyi göz önüne almak, toplanmayan tüm delilleri toplamak, iddianameye de bağlı olmadan ve de savunmayla da bağlı olmadan bütün delilleri yüz yüzelik ilkesi gereğince değerlendirmek zorundadır, bununla da görevlidir. Düzenleme “resen veya sanık tarafından talep edilmesi koşuluyla” şeklinde düzenlenerek doğabilecek bir sakınca ortadan kaldırılabilir.

Sonuç olarak Türkiye yargısının içinde bulunduğu sorunlu duruma ilişkin çözüm arayışları, düzenlemeler ya da vaatler artık yargı sistemini bu duruma getirenlerin çözüme kavuşturmasını bekleyeceğimiz noktanın çok uzağındadır.

18/02/2019

Ahmet Şık  
İstanbul

KÜTAHYA MİLLETVEKİLİ İŞHAK GAZEL VE  
45 MİLLETVEKİLİNİN TEKLİFİ

**CEZA MUHALEMESİ KANUNU VE  
BAZI KANUNLARDA DEĞİŞİKLİK  
YAPILMASINA DAİR KANUN TEKLİFİ**

**MADDE 1-** 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanununun 364 üncü maddesinin birinci fıkrasında yer alan “kırk bin” ibaresi “ellisekiz bin sekiz yüz” şeklinde değiştirilmiştir.

**MADDE 2-** 2004 sayılı Kanunun ek 1 inci maddesinin birinci fıkrasında yer alan “326 ve 363 üncü” ibaresi “326, 363 ve 364 üncü” şeklinde, “onmilyon lirayı” ibaresi “on Türk lirasını” şeklinde ve maddenin ikinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“363 ve 364 üncü maddelerdeki parasal sınırların uygulanmasında hükmün verildiği tarihteki miktar esas alınır.”

**MADDE 3-** 2004 sayılı Kanuna aşağıdaki geçici madde eklenmiştir.

“GEÇİCİ MADDE 16- 2/12/2016 tarihinden bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihe kadar verilen nihai kararlar bakımından 364 üncü maddede düzenlenen temyiz yoluna başvurma sınırı, kırk bin Türk lirası olarak uygulanır.”

**MADDE 4-** 24/2/1983 tarihli ve 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanununun 9/A maddesinin beşinci fıkrasının birinci cümlesine “üzerinden” ibaresinden sonra gelmek üzere “en az yetmiş puan almak kaydıyla” ibaresi ve aynı fıkraya aşağıdaki cümle eklenmiştir.

“Başarılı olanların sayısı, ilan edilen kadronun iki katı fazlasının altında kalırsa sadece başarılı olanlar mülakata çağrılır.”

**MADDE 5-** 2802 sayılı Kanunun 10 uncu maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“MADDE 10- Adaylık süresi iki yıldır. Avukatlık mesleğinden adaylığa alınanlar için bu süre bir yıldır. Adaylık, eğitim ve staj olmak üzere iki dönemden oluşur.

Adaylık süresinin sonunda adaylar, yazılı ve sözlü sınava tabi tutulur. Bu sınavlar yüz tam puan üzerinden değerlendirilir. Yazılı sınavdan en

ADALET KOMİSYONUNUN  
KABUL ETTİĞİ METİN

**CEZA MUHALEMESİ KANUNU VE  
BAZI KANUNLARDA DEĞİŞİKLİK  
YAPILMASINA DAİR KANUN TEKLİFİ**

**MADDE 1-** 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanununun 364 üncü maddesinin birinci fıkrasında yer alan “kırk bin” ibaresi “elli sekiz bin sekiz yüz” şeklinde değiştirilmiştir.

**MADDE 2-** 2004 sayılı Kanunun ek 1 inci maddesinin birinci fıkrasında yer alan “326 ve 363 üncü” ibaresi “326, 363 ve 364 üncü” şeklinde, “onmilyon lirayı” ibaresi “on Türk lirasını” şeklinde ve maddenin ikinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“363 ve 364 üncü maddelerdeki parasal sınırların uygulanmasında hükmün verildiği tarihteki miktar esas alınır.”

**MADDE 3-** 2004 sayılı Kanuna aşağıdaki geçici madde eklenmiştir.

“GEÇİCİ MADDE 16- 2/12/2016 tarihinden bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihe kadar verilen nihai kararlar bakımından 364 üncü maddenin birinci fıkrasında düzenlenen temyiz yoluna başvurma sınırı, kırk bin Türk lirası olarak uygulanır.”

**MADDE 4-** 24/2/1983 tarihli ve 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanununun 9/A maddesinin beşinci fıkrasında yer alan “üzerinden” ibaresinden sonra gelmek üzere “en az yetmiş puan almak kaydıyla” ibaresi ve aynı fıkraya aşağıdaki cümle eklenmiştir.

“Başarılı olanların sayısı, ilan edilen kadronun iki katı fazlasının altında kalırsa sadece başarılı olanlar mülakata çağrılır.”

**MADDE 5-** 2802 sayılı Kanunun 10 uncu maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“MADDE 10- Adaylık süresi iki yıldır. Avukatlık mesleğinden adaylığa alınanlar için bu süre bir yıldır. Adaylık, eğitim ve staj olmak üzere iki dönemden oluşur.

Adaylık süresinin sonunda adaylar, yazılı ve sözlü sınava tabi tutulur. Bu sınavlar yüz tam puan üzerinden değerlendirilir. Yazılı sınavdan en

(Kütahya Milletvekili İshak Gazel ve  
45 Milletvekilinin Teklifi)

az yetmiş puan alanlar sözlü sınava alınır. Başarılı sayılmak için, yazılı sınav puanının yüzde altmışı ile sözlü sınav puanının yüzde kırkının toplamının en az yetmiş olması şarttır.

Sınavlarda başarılı olamayanlar, talepleri hâlinde Bakanlıkça merkez veya taşra teşkilâtında genel idare hizmetleri sınıfında bir kadroya atanabilir, aksi hâlde bunların adaylığına Bakanlıkça son verilir.

Meslek öncesi eğitimini tamamlamadan görevden ayrılanlar ile meslek öncesi eğitimlerini tamamlayıp, mesleğe kabul edildikten sonra meslek öncesi eğitim süresi kadar çalışmadan görevden ayrılanlar, meslek öncesi eğitimleri sırasında kendilerine ödenen aylık, ödenek, tazminatlar ile her türlü ödemelerin, mecburî hizmetin eksik kalan kısmı ile orantılı miktarını iki kat olarak ödemek zorundadırlar.

Adaylık dönemleri, adayların hâkimliğe veya Cumhuriyet savcılığına atanacak şekilde ayrılması, yazılı ve sözlü sınav ile bu maddenin uygulanmasına ilişkin diğer hususlar Hâkimler ve Savcılar Kurulunun görüşü; stajın Yargıtay ve Danıştayda yapılma şekline ilişkin hususlar ise Yargıtay ve Danıştayın görüşleri alınmak suretiyle çıkarılacak yönetmelikle; stajın il valiliklerinde yapılma şekli ile hangi illerde yapılacağı Adalet, İçişleri, Hazine ve Maliye bakanlıklarınca birlikte hazırlanacak yönetmelikle düzenlenir.”

**MADDE 6-** 26/9/2004 tarihli ve 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanunun 46 ncı maddesinin birinci fıkrasına aşağıdaki cümleler eklenmiştir. “İş yoğunluğu dikkate alınarak, üye sayısının yeterli olması halinde dairelerde birden fazla heyet oluşturulabilir. Oluşturulan diğer heyetlere, Hâkimler ve Savcılar Kurulunun belirleyeceği üye başkanlık eder.”

**MADDE 7-** 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 280 inci maddesinin birinci fıkrasına (b) bendinden sonra gelmek üzere aşağıdaki bent eklenmiş ve diğer bentler buna göre teselsül ettirilmiştir.

(Adalet Komisyonunun  
Kabul Ettiği Metin)

az yetmiş puan alanlar sözlü sınava alınır. Başarılı sayılmak için, yazılı sınav puanının yüzde altmışı ile sözlü sınav puanının yüzde kırkının toplamının en az yetmiş olması şarttır.

Sınavlarda başarılı olamayanlar, talepleri hâlinde Bakanlıkça merkez veya taşra teşkilâtında genel idare hizmetleri sınıfında bir kadroya atanabilir, aksi hâlde bunların adaylığına Bakanlıkça son verilir.

Meslek öncesi eğitimini tamamlamadan görevden ayrılanlar ile meslek öncesi eğitimlerini tamamlayıp, mesleğe kabul edildikten sonra meslek öncesi eğitim süresi kadar çalışmadan görevden ayrılanlar, meslek öncesi eğitimleri sırasında kendilerine ödenen aylık, ödenek, tazminatlar ile her türlü ödemenin, mecburi hizmetin eksik kalan kısmı ile orantılı miktarını iki kat olarak ödemek zorundadırlar.

Adaylık dönemleri, adayların hâkimliğe veya Cumhuriyet savcılığına atanacak şekilde ayrılması, yazılı ve sözlü sınav ile bu maddenin uygulanmasına ilişkin diğer hususlar Hâkimler ve Savcılar Kurulunun görüşü; stajın Yargıtay ve Danıştayda yapılma şekline ilişkin hususlar ise Yargıtay ve Danıştayın görüşleri alınmak suretiyle çıkarılacak yönetmelikle; stajın il valiliklerinde yapılma şekli ile hangi illerde yapılacağı Adalet, İçişleri, Hazine ve Maliye bakanlıklarınca birlikte hazırlanacak yönetmelikle düzenlenir.”

**MADDE 6-** 26/9/2004 tarihli ve 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanunun 46 ncı maddesinin birinci fıkrasına aşağıdaki cümleler eklenmiştir. “İş yoğunluğu dikkate alınarak, üye sayısının yeterli olması hâlinde dairelerde birden fazla heyet oluşturulabilir. Oluşturulan diğer heyetlere, Hâkimler ve Savcılar Kurulunun belirleyeceği üye başkanlık eder.”

**MADDE 7-** 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 280 inci maddesinin birinci fıkrasına (b) bendinden sonra gelmek üzere aşağıdaki bent eklenmiş ve diğer bentler buna göre teselsül ettirilmiştir.

(Kütahya Milletvekili İshak Gazel ve  
45 Milletvekilinin Teklifi)

“c) Cezada indirim yapılmasını gerektiren şahsî sebeplerin veya şahsî cezasızlık sebeplerinin bulunması ve sanık tarafından talep edilmesi koşuluyla, verilen cezadan daha az ceza verilmesini veya ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmesini gerektiren hâllerde, hukuka aykırılığın düzeltilerek istinaf başvurusunun esastan reddine,”

**MADDE 8-** 5271 sayılı Kanunun 304 üncü maddesinin birinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiş ve maddenin ikinci fıkrasına aşağıdaki cümle eklenmiştir.

“(1) Yargıtayca 302 nci maddenin birinci fıkrası veya 303 üncü madde uyarınca verilen kararlara ilişkin dosya ilk derece mahkemesine, kararın bir örneği ise bölge adliye mahkemesine gönderilmek üzere Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına verilir.”

“Ancak bozma kararı, istinaf başvurusunun esastan reddi kararına ilişkin ise dosya, gereği için kararı veren ilk derece mahkemesine, kararın bir örneği de bölge adliye mahkemesine gönderilir.”

**MADDE 9-** 5271 sayılı Kanunun 307 nci maddesine ikinci fıkrasından sonra gelmek üzere aşağıdaki fıkra eklenmiş ve diğer fıkralar buna göre teselsül ettirilmiştir.

“(3) Yargıtaydan verilen bozma kararma uyulması halinde ilk derece mahkemesi tarafından verilen karara karşı, istinaf veya temyiz sınırlarına bakılmaksızın sadece temyiz yoluna başvurulabilir.”

(Adalet Komisyonunun  
Kabul Ettiği Metin)

“c) Cezada indirim yapılmasını gerektiren şahsî sebeplerin veya şahsî cezasızlık sebeplerinin bulunması ve sanık tarafından talep edilmesi koşuluyla, verilen cezadan daha az ceza verilmesini veya ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmesini gerektiren hâllerde, hukuka aykırılığın düzeltilerek istinaf başvurusunun esastan reddine,”

**MADDE 8-** 5271 sayılı Kanunun 286 ncı maddesinin ikinci fıkrasının Anayasa Mahkemesine iptal edilen (d) bendi aşağıdaki şekilde yeniden düzenlenmiştir.

“d) İlk defa bölge adliye mahkemesince verilen ve 272 nci maddenin üçüncü fıkrası kapsamı dışında kalan mahkûmiyet kararları hariç olmak üzere, ilk derece mahkemelerinin görevine giren ve kanunda üst sınırı iki yıla kadar (iki yıl dâhil) hapis cezasını gerektiren suçlar ve bunlara bağlı adli para cezalarına ilişkin her türlü bölge adliye mahkemesi kararları,”

**MADDE 9-** 5271 sayılı Kanunun 304 üncü maddesinin birinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiş ve ikinci fıkrasına aşağıdaki cümle eklenmiştir.

“(1) Yargıtayca 302 nci maddenin birinci fıkrası veya 303 üncü madde uyarınca verilen kararlara ilişkin dosya ilk derece mahkemesine, kararın bir örneği ise bölge adliye mahkemesine gönderilmek üzere Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına verilir.”

“Ancak bozma kararı, istinaf başvurusunun esastan reddi kararına ilişkin ise dosya, gereği için kararı veren ilk derece mahkemesine, kararın bir örneği de bölge adliye mahkemesine gönderilir.”

**MADDE 10-** 5271 sayılı Kanunun 307 nci maddesine ikinci fıkrasından sonra gelmek üzere aşağıdaki fıkra eklenmiş ve diğer fıkralar buna göre teselsül ettirilmiştir.

“(3) Yargıtaydan verilen bozma kararına uyulması hâlinde ilk derece mahkemesi tarafından verilen karara karşı, istinaf veya temyiz sınırlarına bakılmaksızın sadece temyiz yoluna başvurulabilir.”

(Kütahya Milletvekili İshak Gazel ve  
45 Milletvekilinin Teklifi)

**MADDE 10-** 5271 sayılı Kanuna aşağıdaki geçici madde eklenmiştir.

“GEÇİCİ MADDE 4- (1) Bu Kanunla, 304 üncü maddenin ikinci fıkrasında yapılan düzenleme, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten sonra Yargıtay tarafından verilen bozma kararları hakkında uygulanır.”

**MADDE 11-** Bu Kanun yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

**MADDE 12-** Bu Kanun hükümlerini Cumhurbaşkanı yürütür.

(Adalet Komisyonunun  
Kabul Ettiği Metin)

**MADDE 11-** 5271 sayılı Kanuna aşağıdaki geçici madde eklenmiştir.

“GEÇİCİ MADDE 4- (1) Bu maddeyi ihdas eden Kanunla 304 üncü maddenin ikinci fıkrasında yapılan düzenleme, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten sonra Yargıtay tarafından verilen bozma kararları hakkında uygulanır.”

**MADDE 12-** Bu Kanun yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

**MADDE 13-** Bu Kanun hükümlerini Cumhurbaşkanı yürütür.

