

KARAR TAHLİLİ

Cumhuriyet Başsavcısı, karar düzeltme dâvası reddedildikten sonra, aynı sebeplerle itiraz yoluna başvurabilir mi ,başvuramaz mı?

Prof. Dr. Öztekin TOSUN

§ — 1. Yargıtay Ceza Genel Kurulu Kararı

Karar tarihi: 18-9-1972

Esas: 1971/159

Karar: 287

«Kaçakçılıktan sanık A. nın yapılan yargılaması sonunda; hükümlülüğüne ilişkin Ankara 1. Asliye Ceza Mahkemesinden verilen 4.5.1970 günlü hüküm sanığın temyizi üzerine Yargıtay 7. Ceza Dairesince incelenerek; 10.10.1970 günlü ilâmla onanmış ve bu ilâma karşı C. Başsavcılığının 13.3.1971 gün ve 141 sayılı yazısı ile karar düzeltme isteğinde bulunulduğundan Yedinci Ceza Dairesinin 18.3.1971 gün ve 3747/3563 sayılı ilâmı ile karar düzeltme isteği yerinde görülmediğinden reddine dair verilen karara karşı C. Başsavcılığınca; Daire onama ve red kararının kaldırılarak hükmün bozulması istemini bildiren 20.4.1971 gün ve 7/5 sayılı itiraz yazısı ile dosyası Birinci Başkanlığa gönderilmekle Ceza Genel Kurulunca okundu, gereği konuşulup düşünüldü :

CEZA GENEL KURULU KARARI

Karar düzeltilmesi isteminin reddi üzerine aynı nedenlere dayanılarak yapılan itirazın inceleme kabiliyeti olup olmadığı konusu üzerindeki görüşmeler sonunda işin esasına geçilmeksizin aşağıdaki hususlar tesbit olunmuştur .

Yargıtay Yedinci Ceza Dairesinin 12.10.1970 günlü onama kararına karşı karar düzeltilmesi isteminde bulunulmuş ve istem Özel Dairece 18.3.1971 gününde red olunmuştur.

Daha sonra düzeltme istemindeki sebeplere dayanılarak itiraz yoluna başvurulmuştur.

C.M.U.K. nun 322. maddesine uygun olarak verilmiş bulunan 18.3.1971 günlü kararda, ileri sürülen hususlar usulüne göre incelenmiş ve yasaya uygun biçimde reddedilmiştir. Aynı nedenlere dayanılarak itiraz yoluna başvurmanın kabulü halinde *kesinleşip infaza verilmiş hükümlerin dahi yeniden ele alınıp inceleme konusu gibi bir çıkır açılmış olur ki*, bu hal, Usulün 322. maddesine aykırı bir sonuç doğurur. Nitekim 322. maddede karar düzeltilmesi istemi reddedilirse bir daha bu yola başvurulamayacağı yazılıdır. Böylece *ikinci kez karar düzeltilmesini isteme yolu kanun hükmü ile kapatılmış iken*, itiraz şekli altında aynı nedenlerin yeniden öne sürülmesi yasanın amacına aykırı düşecektir.

Şu hale göre usule uygun olmayan itirazın, esası incelenmeksizin reddi gerekir.

Sonuç: Açıklanan nedenlerle itirazın reddine, gereği için dosyanın C. Başsavcılığına verilmesine 18.9.1972 gününde çoğunlukla karar verildi».

§ — 2. Kararın tahlili

Yukarıda metni konulmuş kararı muhakeme hukuku bakımından incelemek istiyoruz. Önce muhakeme hukuku bakımından karardaki olay üzerinde durup, sonra çözümü gerekli hukuksal sorun'un ne olduğunu saptayacak, üçüncü olarak yargılama makamlarının çözüm şekillerinin neler olduğuna değinip sonuçta kanımızı belirteceğiz.

I — Muhakeme hukuku bakımından karardaki olaylar

A — Kaçakçılıktan sanık A, Ankara 1. Asliye Ceza Mahkemesince mahkûm edilmiştir.

B — Sanığın temyiz yoluna başvurması üzerine Yargıtay 7. Ceza Dairesi sanığın temyiz dâvasını reddetmiştir.

C — Cumhuriyet Başsavcılığı Yargıtay 7. Ceza Dairesinde karar düzeltme dâvası açmıştır.

Ç — Yargıtay 7. Ceza Dairesi karar düzeltme dâvasını yerinde görmediğinden reddetmiştir.

D — Yargıtay 7. Ceza Dairesinin bu red kararı üzerine Cumhuriyet Başsavcısı aynı sebeplere dayanarak Ceza Genel Kurulunda itiraz dâvası açmıştır.

E — Ceza Genel Kurulu Cumhuriyet Başsavcısının karar düzeltme dâvasının reddedilmesi üzerine aynı sebeplerle itiraz yoluna başvurulamayacağı gerekçesiyle itiraz dâvasını reddetmiştir.

II — Çözümü gerekli hukuksal sorun

Kararda üzerinde durulan hukuksal sorun, Cumhuriyet Başsavcısının karar düzeltme dâvası reddedildikten sonra, düzeltme sebepleri ile itiraz yoluna başvurabilip başvuramayacağıdır.

III — Yargılama makamlarının çözüm şekilleri

Bu sorun şimdiye kadar iki şekilde çözümlenmiş bulunmaktadır. Bir görüşe göre, karar düzeltme dâvası reddedilen Cumhuriyet Başsavcısı aynı sebeplerle itiraz yoluna gidebilir; ikinci görüşe göre aynı sebeplerle itiraz yoluna gidemez.

1 — Karar düzeltme dâvası reddedilen Cumhuriyet Başsavcısının aynı sebeplerle itiraz yoluna gidebileceği görüşü

Yargıtay temyiz incelemesi yapıp ilk mahkemenin kararını onadığında, bu işlemin kanunun gösterdiği nedenlerle hukuka aykırı olduğunu ileri süren Cumhuriyet Başsavcısının daire veya Ce-

za Genel Kurulu kararına karşı karar düzeltme yoluna başvurabileceğini kanunumuz kabul etmiştir. Kanun karar düzeltme sebeplerinin neler olabileceğini göstermiştir. Buna karşılık, kanun ceza dairesi kararları aleyhine Cumhuriyet Başsavcısına itiraz etmek yetkisini de vermiştir. Karar düzeltme dâvasına Yargıtay dairesi baktığında, bunun kararına karşı, kanunda sınırlı sebepler söz konusu olmadığından, Cumhuriyet Başsavcısı istediği bir sebeple itiraz yoluna gidebilmelidir.

Bu görüş, itiraz dâvasının daire kararları aleyhinde açık olması ve itiraz sebeplerinin kanunda gösterilmemiş bulunması sebeplerine dayanmaktadır.

Uygulamada uzun zaman bu görüş baskın çıkmıştır. Karar düzeltme isteğinin reddi durumunda, Cumhuriyet Başsavcısının yeniden karar düzeltme dâvası açmasına kanunun açıkça engel olduğu görülmektedir. Bu bakımdan düzeltme dâvasının reddi durumunda, Cumhuriyet Başsavcısı yeniden düzeltme dâvası açamamaktadır; fakat kanunda düzeltme dâvasının reddi durumunda, itiraz dâvası açılmıyacağı yolunda bir hüküm bulunmamaktadır. Kanun Cumhuriyet Başsavcısının daire kararlarına itiraz edebileceğini kabul ettiğine göre, karar düzeltme isteğinin reddi de dairenin bir kararı ile olduğuna göre, Cumhuriyet Başsavcısının bir daha karar düzeltme yoluna gidemeyeceği, fakat itiraz yoluna gidebileceği kabul olunmuştur. Bu şekilde, düzeltme isteği reddedilen Cumhuriyet Başsavcısının, kanaatinde ısrar ederse, Yargıtay dairesinin bu red kararı aleyhine itiraz ederek Ceza Genel Kurulunun hakemliğini isteyebileceğinde tereddüt edilmemiştir (1).

2 — Karar düzeltme dâvası reddedilen Cumhuriyet Başsavcısının aynı sebeplerle itiraz yoluna gidemeyeceği görüşü

Yargıtayın inceleme konusu olan bu kararında, eski içtihadından ayrıldığı görülmektedir. Bu kararda, Yargıtay Ceza Muhakemeleri Usûlü kanununda karar düzeltme dâvası bir kere reddedilince bir daha düzeltme dâvası açılmıyacağı kabul edildiğine dayanmaktadır. Cumhuriyet Başsavcısına ikinci defa düzeltme dâ-

(1) Bu yönde, SERİM, Cevat: Türkiye Cumhuriyeti Temyiz Mahkemesi Teşkilât ve vazifeleri (Adliye Dergisi, 1943, sh. 654/655).

vası açmak yolu kanunca kapatılmış olunca, itiraz adı altında aynı nedenlerin ön sürülmesinin yasanın amacına aykırı düştüğü belirtilmiştir. Ayrıca, aynı nedenlerle bu şekilde itiraz etmek yetkisi tanındığında kesinleşip infaza verilmiş hükümlerin dahi yeniden ele alınıp inceleme konusu yapılması gibi bir çığır açılmış olacağına da işaret edilmiştir.

IV — Kanaatimiz

Bizce, ilk çözüm şekli daha fazla kanunun «söz»üne, ikinci çözüm şekli ise «amaç»ına dayanmaktadır.

Söze dayanan yoruma ağırlık verilen ilk çözüm şekli içinde, madem ki red kararı bir daire kararıdır, daire kararlarında ise hukuka aykırılık bulunduğu zaman kanun Cumhuriyet Başsavcısına itiraz dâvası açmak yetkisini vermiştir, o halde bu red kararı aleyhinde de itiraz yoluna başvurulabilir, sonucuna varılmıştır. Mantık bakımından varılan bu çözüm şekli Yargıtayımıza uzun süre hâkim olmuş görünmektedir.

Amaçsal yorum yönteminin ağır bastığını gördüğümüz ikinci çözüm şeklinde, Yargıtayın verilmiş kararların yargı otoritesini ön plâna almak istediği görülmektedir. Yargıtaya göre, kesinleşip infaza verilmiş hükümlerin bile ele alınıp yeniden incelenmesine açık bir yorum uygun olmamalıdır.

Gerçekten, muhakeme toplumdaki uyuşmazlıklara bir son vermek için yapılır; çünkü uyuşmazlıkların sona erdirilmediği bir toplum yaşanabilir olmaktan çıkar. Bu yüzden, yargılama makamları bir karar verdiğinde bu karar yerine getirilmelidir. İslâm hukukunda verilmiş kararlar aleyhinde kanunyolları üzerinde pek durulmamıştır. Bugünkü mevzuatımızda bile aleyhine kanunyoluna gidilemeyen mahkûmiyet kararları bile vardır, Demek ki, kanunkoyucu, kararların uyuşmazlıkları kesip atmasını o kadar vazgeçilmez görmüştür ki, bazı durumlarda bu kararların hukuka aykırı oldukları şeklindeki iddialara bile bir imkân tanımamıştır.

Bu tutum yanında, kanunkoyucumuzun, bazan yasakladığı temyiz incelemesine rağmen, bazan da temyiz incelemesi sonunda verilmiş kararlar aleyhinde bile yollar açtığı görülmektedir. Me-haz Alman kanununda olmayan karar düzeltme ve itiraz kurumları temyiz incelemesi sonucu varılmış Yargıtay kararlarında hukuka aykırılık bulunduğu iddiasının aslının olup olmadığını saptama

mak için kabul edilmişlerdir. İlk mahkemelerin verdiği kararların maddî bakımdan yeniden incelenmesini kabul etmediği için istinaf mahkemelerini kaldıran kanunkoyucunun, Yargıtayın hukukî bakımdan incelemesi ile yetinmemesi açıklanması gerekli bir noktadır. Bazı yazarlar, karar düzeltme yolunun istinaf mahkemelerinin boşluğunu doldurmak amacına hizmet ettiğini ileri sürmekte iseler de, bu yolun ülkemizde istinaf mahkemeleri varken de, yokken de bulunmuş olması bu açıklama şeklini zayıflatmaktadır.

Kanımızca, karar düzeltme ve itiraz kurumlarının hukukumuzda kabul edilmiş olmalarının sebebi, Yargıtay hâkimlerine olan güvensizliktir. II. Abdülhamit zamanında ilk kurulduğu zaman, Yargıtayda değerli hâkimlerin görev yapması zor olmuştur (2). Bunun sebepleri çeşitlidir. İlk sebep, İslâm hukukunun kanunyolu kavramına yabancı olması olsa gerektir. İkinci sebep de hâkimlerin uygulamak zorunda oldukları kuralları öğrenerek o makamlara gelmiş olmamalarıdır. Kısacası, Yargıtayda hâkimlik yapacak kişiler uygulama geleneğinden ve eğitimden yoksun bir durumda iş yapmak zorunda kalmışlardır. Bu durumda, bunların yaptığı hukukî incelemeye güvenilemediği içindir ki önce medenî muhakemede, sonra da ceza muhakemesinde karar düzeltme kurumuna yer verilmiş, daha sonra da sadece ceza muhakemesinde, bu sefer bir üst makamda inceleme yaptırabilmek için, Cumhuriyet Başsavcısına itiraz davası açmak yetkisi tanınmıştır.

Yargıtayın ilk kuruluş zamanında bu kurumların ortaya çıkmasına sebep olan etkenler, daha sonra Cumhuriyet devrinde de ortadan kalkmamışlardır. Şöyle ki, Cumhuriyetin ilk yıllarında hâkimlerimiz yine öğrenim kurumlarında öğrendikleri kuralları değil, fakat büyük reformlar sonucu kabul edilmiş yabancı kaynaklı kanunları uygulamak durumunda olmuşlardır. Onlarda yine zayıf kalan hukuk bilgisidir. Bu durum, karar düzeltme ve itiraz kurumları ile bu hâkimlerin kararlarının birden fazla defa ele alınmasını gerektirmiştir. Hatta, içtihat birliğini sağlaması için Yargıtaya başka ülkelerdekinden farklı yetkiler bile verilmesi yeni ve bilinmeyen kanunların hemen uygulamasına geçmek gereğinden kuvvet almıştır.

Demek ki, başka ülkelerde olmayan yargıtay kararlarının denetimi muhakemelerinin nedenleri Türkiyenin birden uygarlığa

(2) DEMİROĞLU, Kemal: Hukukta tashihi karar. Nazariyatı, tatbikatı ve temyiz içtihatları. Ankara, 1945, sh. 10.

açılmasında aranmalıdır. Modern kanunların Fakültelerde öğretilmesinden önce hâkimler bunları uygulama durumuna girdiğinden, bu hâkimlerin hukuk hataları yaptıkları görülmüş ve bu hataların giderilmesi için yargıtay kararlarının düzeltilmesi ve Cumhuriyet Başsavcısının itirazı yolları kabul edilmiştir.

Bugün bu tarihsel koşullar artık değişmiştir. Yüz yıla yakındır Fakültelerimizden değerli mezunlar yetişmektedir. Uygulama konusu hukuk kurallarının hepsi Fakültelerimizde incelenmekte, öğrenilmektedir. Bu durumda, Yargıtay üyelerinin öteki ülkelerden daha yeteneksiz veya eğitimsiz olduğu söylenemez. Böyle olunca bu hâkimlerin kararları aleyhine kabul edilmiş yollar kaldırılmalıdır.

Şimdiki durumda, kanunlar yürürlükte olduğuna göre, bu yolların uygulama alanlarının daraltılması yönünde yorumlar yapılmalıdır. Böylece, bu yolların, ayrıca açıklık olmadığı için sanık aleyhine kullanılması doğru değildir. Bunun gibi, bu yolların, inceleme konusu içtihadın da belirttiği gibi, reddedilen bir sebebe dayanarak bir başka çareyi denemek şeklinde kullanılmasından kaçınılmalıdır.

İnceleme konusu içtihadın amaçsal yorum yolu ile vardığı sonucu uygun bulmaktayız.

KİTAP TAHLİL VE TENKİTLERİ

Prof. Dr. Öztekin TOSUN

AKMAN, Toygar: Sibernetik / Bilimde devrim, Elektronik beyin / Hukukta reform. Ankara, 1972 (XI - 217 sahife).

Kitabın yazarı avukat olup 17 yıl İstanbul Belediyesinde Hukuk İşlerinde çalışmış ve Hukuk İşleri Müdürlüğünde bulunmuştur. Hukukçu olmasına rağmen hukukta değil, fizik felsefesinde doktor sıfatını alan yazar, metapsikoloji üzerinde uzun boylu çalışmış, Tıp Fakültesinde okutulan «Sinir sistemi fizyolojisi» adlı kitapta bir konuyu yazmış, elektronik beyin konusunda bir piyes bile yazmış ve yazdığı piyes İstanbul Belediyesi Şehir Tiyatrosu Tepebaşı bölümünde 1964-65 yılları arasında temsil edilmiştir. Yazar, Türk Hukuk Kongresine «Elektronik beyin, Sibernetik ve Hukuk» adlı bir tebliğ vermiştir.

Belediyecilik, avukatlık, metapsikoloji, fizyoloji, fizik felsefesi gibi değişik konularda başarılı çalışmalar yapan yazarın bu yapıtını hukukçunun anlaması kolay değildir. Kitapta sibernetik, elektronik beyin, elektronik beyinin hukuktaki uygulaması üzerinde durulmaktadır.

Elektronik beyinin bir çok bilgileri depo edebildiği ve istenildiği zaman bu bilgileri faydamıza sunduğu bir gerçektir. Elektronik beyinin ayrıca büyük önerme teşkil eden bilgiler ile küçük önerme teşkil eden olayları karşılaştırıp sonuç çıkardığı da bir başka gerçektir. Büyük önermeyi teşkil eden bilgilerin hukuk kaideleri, küçük önermeyi teşkil eden bilgilerin de olay ve insan eylemleri olması durumunda, elektronik beyinlerin hüküm vermekte kullanılabileceği de açıktır. Yazar, bununla yetinmemekte, elektronik beyi-

nin hâkimin takdir hakkı söz konusu olduğunda onun yerini tutup tutamayacağı üzerinde durduğu gibi, hukuktaki boşlukları kıyas yolu ile doldurmayı başarabilip başaramıyacağını da incelemektedir.

Yazar, elektronik beyinin hukuk uygulamasında kullanılmasına karşı çıkarak «Hukuk, içtihat ve kararların belli düğmelere basılması ile ortaya çıkan bir hesap makinaları sonucu değildir» diyen bir hâkimin, daha sonra «Düğmelere basmak benim elimde olduğu sürece elektronik beyinlerden, kazaî kararların yapılmasında, yardımcı olarak, istifade etmeye itiraz etmem» dediğini belirtmektedir (sh. 140).

Yazar, hakkında kanun hükmü bulunmayan bir olayda hâkimin kendisinin kanunkoyucu olması durumunda nasıl karar verecek ise öyle davranması şeklinde açıklanabilen kıyas işlemi de bu makinelerin yapabileceği kanısındadır (sh. 107 ve devamı).

Elektronik beyin çok sayıdaki hukuk kaideleri karşısında olay veya eylemin durumunu en kısa zamanda ortaya koyabildiği gibi, bir başka fayda olarak da objektiftir. Bunların sinirlenmeleri, yorgun oldukları için şaşkınlıkları gibi hususlar söz konusu değildir. Bu makinelerin «...müvekkillerinin ya da kendilerinin ümitleri ile gözleri bağlanmış avukatlardan ve duruşmanın havasına kapılmış hâkimlerden daha objektif olabilecekleri» söylenmektedir (sh. 141).

Sibernetiğin Ceza Hukuku (sh. 119/120), Kriminoloji (sh. 126), suçluların ıslahı (sh. 138/139), Adli Sicil (sh. 143, 148, 150), idare hukuku (sh. 188), İş hukuku (sh. 148, 173) gibi alanlardaki uygulamasına değinen yazar, dünyadaki hukuk alanında uygulamaya da yer vermektedir. Avusturya'da adli sicil alanında (sh. 149), Almanya'da yine adli sicil alanında (sh. 152) elektronik makinalardan faydalanılmasına karşın, Amerika'da hukuk ve ceza mahkemelerinde bile kullanılmaktadır (sh. 164). Kitapta bu konuda geniş bilgiye yer verilmiştir (sh. 166/168). Philadelphia'da uygulanan sistemin Computer (bilgisayar) teknolojisinden faydalanmakta en ileri olduğu anlaşılmaktadır.

Yazar, kitabın «Sonuç» kısmında Sibernetik sisteminin önemini belirterek, çağımızın sibernetik çağı olduğunu iddia etmekte, Elektronik makinelerle başlayan bu gelişmeyi «İkinci Sanayi Devrimi» diye adlandırdıklarını hatırlatarak, Türkiye'nin de bu devrime bir an önce açılmasını istemektedir. Üniversitelerimizde Sibernetik ve Elektronik beyin çalışmalarına girişilmesi için Fen ve Sos-

yal Bilimler Fakültelerinde «Sibernetik Kürsüleri» kurulmasını önermektedir.

Bu konuda en yetkili kişi olarak bilgilerini Türk düşünce hayatına sunduğu için Akman'a ne kadar teşekkür etsek azdır. Ayrıca bu çalışmayı yayın alanına koyan Ankara Hukuk Fakültesi Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsünün de faydalı bir çalışma yaptığını, bu konuda ülkemizde ilk araştırmayı açığa çıkardığını kabul ediyoruz.