

# CEZA DAVASINDA MAHKÛMİYET HÜKMÜNÜN GEREKÇESİNİN YAZILMASI

*Yeni CMK ve Eski CMUK Hükümleri  
ile Mevzu Kanununun Uygulaması Işığında*

*Drafting a reasoned Judgement of Conviction in Criminal Procedure*

*In the Light of the new and old Turkish CPO  
and the originally from Turkey adopted  
German Criminal Procedure Order*

**Dr. Mehmet ARSLAN\***

## ÖZET

Ceza muhakemesinin önemli eşiklerinden birisi hükmün gerekçesinin yazılmasıdır. Özellikle sanığın mahkûmiyeti halinde gerekçenin önemi artmaktadır. Ceza muhakemesinin amaçları ve işlevi gözönüne alınarak mahkûmiyet hükmünün gerekçesi belli bazı sorulara cevap vermelidir. CMK'da mahkûmiyet hükmünün gerekçesi m. 230'da ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiş ve ayrıca anayasal teminat altında bulunan adil yargılanma hakkının (Ay. m. 36 f. 1) bir gereğidir. Bu çalışma mahkûmiyet hükmünün gerekçesini ceza muhakemesinin amaçları, adı geçen normatif düzenlemeler ve sistemli hüküm yazmanın gereklilikleri ışığında beş kısım altında incelemektedir; sanığın kişisel durumları, olayın tasviri, delillerin değerlendirilmesi ve takdiri, hukuki nitelendirme ve ceza tayininin dayanakları.

**Anahtar Kelimeler:** Gerekçeli Karar Hakkı, Sanığın Kişisel Durumları, Suç Fiilini Gerçekleştiren Maddi ve Manevi Olgular, Sanık İfadelerinin, Tanık ve Bilirkişi Beyanlarının, Belge Delillerinin Takdiri ve Keşfin Neticeleri, Hukuki Nitelendirme ve Ceza Tayininin Dayanakları.

## ABSTRACT

One of the important stages of the criminal proceedings is drafting the reasons, on which a verdict is based. If the verdict is a conviction, the importance of the reasons given to convict increases. From the perspective of the aims and function of the criminal proceedings, the reasons have to give answer to certain questions. Article 230 of the Turkish CPO prescribes in detail how to draft the reasons of a judgement of conviction, which is also a requirement of the constitutionally guaranteed right to a fair trial (Article 36 para. 1). In consideration of the requirements which are prescriptive or to be implemented for a systematically appropriate drafting process, this paper analyzes the five steps of the drafting: personal circumstances of the

---

\* Freiburg Max-Planck Yabancı ve Uluslararası Ceza Hukuku Enstitüsü. m.arslan@mpicc.de

convicted person, the description of the events, evaluating and judging the evidence, legal assessments of the crime and sentencing.

**Keywords:** Right to a Reasoned Verdict, Personal Circumstances of the Convicted Person, Factual Basis of Objective and Subjective Elements of the Crime, Judging of Testimonies of the Accused, Witnesses, Experts Opinions and Documents and Others Material Evidences, Legal Assessments and Sentencing.

◆◆◆◆

## I. Ceza muhakemesi ve hükmün gerekçesi

### 1. Muhakemenin genel işleyişi karşısında hükmün gerekçesinin işlevi

Soruşturma evresinde toplanan delillerin şüphelinin suç işlendiğine yeterince delalet etmesiyle, savcı kamu davasının açmak için iddianamesini görevli ve yetkili mahkemeye takdim eder (CMK m. 170 f. 2). Mahkeme ilk incelemesini dosya üzerinden yapar ve CMK m. 174 f. 1’de sayılan nedenlerden dolayı iade etmediği iddianameyi kabulle kamu davasının açılması kararı verir (CMK m. 175 f. 1). Bunun üzerine başlayacak olan duruşmanın amaçlarından biri, büyük kısmı soruşturma evresinde hazırlanmış olan ve mahkemenin kabul kararından önce içeriğini bildiği dosyaya ruh vermek, canlılık kazandırmak ve ancak bu şekilde hâsıl olabilecek kanaat ile sanığın suçluluğu ve hukuki neticeleri hakkında karar vermektir.<sup>1</sup> Dosyadaki delillerin doğrudan doğruya, sözlü, yoğunlaştırılmış ve çelişmeli bir şekilde yapılacak müzakerelerle yeniden ortaya konulmasıyla ceza muhakemesi gerçekleştirilir.<sup>2</sup> Bunun yanında, kovuş-

---

<sup>1</sup> Krş. *Deniz*, İsmail Ceza Muhakemesinde Hüküm (Türleri-Oluşturma Şekilleri-Şartları), Ankara 2014, s. 37.

<sup>2</sup> CMK’da kullanılan duruşma kavramı (bk. CMK m. 182 vd.), kovuşturma evresinin delillerin ortaya konulmasında iddia, savunma ve karar makamının aktif ve karşılıklı katılımlarını yeterince dile getirememektedir. Ceza davasının katılanları arasındaki karşılıklı etkileşimi vurgulamak için müzakere kavramı daha isabetlidir. Onun için bu çalışmada adı geçen düşünceyi öne çıkarmak için daha ziyade müzakere kavramı kullanılacaktır. Nitekim CMK bu düşünceye uygun olarak uzlaşma için yapılan görüşmeleri müzakere olarak adlandırmıştır (m. 253 f. 13 vd.). Ancak müzakere hukuki bir terim olarak CMK m. 227’de aslında duruşmanın bitiminden sonra hüküm veya m. 27 f. 1 ve 31 f. 2’de hâkimin reddi istemi hakkında karar vermek üzere bir araya gelen mahkeme üyelerinin kendi aralarındaki görüşmeleri için kullanılmıştır. Kanunun adı geçen şekillerde müzakereyi farklı durumlar için kullanması ve bu konuda katı davranmaması, karışıklıklara sebep olma tehlikesine rağmen bu çalışmada duruşma yerine yeri geldiğinde müzakere tabirinin tercih edilmesi bakımından yeterli bir mazeret olsa gerek. Esasında mevaz Alman Ceza Muhakemesi Kanunu (m. 260 f. 1) ve Adli Teşkilat Kanunu (192 vd.) hüküm vermek üzere bir araya gelecek mahkeme üyelerinin görüşmelerini ‘Beratung’ olarak ifade etmiş ve bu kavramın daha isabetli tercümesi – CMK m. 227’nin aksine – fikir alışverişinde bulunma veya birbirine danışmadır. Alman Ceza Muhakemesi Kanununun duruşma için kullandığı (m. 226 vd.) ‘Hauptverhandlung’ kavramının ise

turma aşamasında katılımcıların yeni delil getirme ve ortaya koyma talepleri (krş. CMK m. 177 vd., m. 206 f. 2) değerlendirilir ve usul hukukundan doğan haklarına riayet edilir. Dinlenen kişilere sorular yöneltilir (CMK m. 201 f. 1) ve ortaya konulan her delil konusunda görüşler beyan edilir (CMK m. 215 f. 1).

Kamuya açık müzakerelerde tanıklar ve bilirkişiler bire bir dinler ve belge delillerinin içeriği sesli bir şekilde okunur. Diğer maddi mahiyeti ise beş duyu organlarıyla keşfedilir. Bu şekilde yapılan delillerin ortaya konulması ve bu kapsamda yapılan müzakerelerin neticesinde, bütün katılımcılarda sanığa isnat edilen fiilin sübutu, bunun nitelendirilmesi ve hukuki neticelerinin tayini konusunda bir kanaat hâsıl olacaktır. Müzakerelerin sonunda, mahkeme haricinde, katılanlar teker teker söz alarak adı geçen bu üç hususta kendilerinin bu konudaki çıkarımlarını ve taleplerini dile getirirler (CMK m. 216). Herkesin vardığı neticeleri ve görüşlerini bilen mahkeme bunları göz önüne alarak dava konusu uyuşmazlığın maddi ve hukuki sorunları hakkındaki kanaatini<sup>3</sup> önce çok kısa bir şekilde hüküm fıkrasında dile getirir<sup>4</sup> ve (CMK m. 231 f. 1) sonrasında hükmün gerekçesinde bunu nedenleriyle ortaya koyar (CMK. m. 230 f. 1).<sup>5</sup> Başka bir deyişle, karar mercii müzakereler sonucunda vicdanında ulaştığı maddi gerçeğe ilişkin çıkarımlarının maddi ve hukuki dayanaklarını hükme yazması gerekir.<sup>6</sup> Şayet aynı suçlama hakkında, istinafin bazı hallerinde (krş. CMK 280 f. 1 bent c ve f. 2) olduğu gibi ikinci bir defa aynı yöntemlerle müzakerelerde (CMK m. 272 vd.) bulunulmayacak ise (krş. CMK m. 280 f. 1 bent a, b ve f. 2), hükmün gerekçesinin önemi oldukça artmaktadır. Çünkü ilk derece mahkemesinin maddi gerçeği müzakereler sonunda isabetli bir şekilde tespit edip, hukuken isabetli bir şekilde nitelendirdiğinin istinafta incelenmesi büyük ölçüde hükmün gerekçeli metni üzerinden mümkün olacaktır (krş. CMK m. 280 f. 1).

---

ana müzakereler veya sadece müzakereler olarak çevrilmesi daha isabetli olurdu. Bu açıklamalar müzakere kavramının bu çalışmada bazen duruşma yerine kullanılmasının esasında haklı olduğunu göstermektedir.

<sup>3</sup> Ceza muhakemesinde hükmün sentez ürünü olması özelliği için bk. *Yerdelen*, Erdal, Ceza Muhakemesinde Hükmün Gerekçesi, Ankara 2015, s.18.

<sup>4</sup> Ayrıntıları için bk. *Yerdelen*, (Dipnot 3.), s.31 vd.

<sup>5</sup> Ceza Muhakemesi Kanunun'da gerekçelendirmeye ait diğer hükümler için bk.: hâkimin reddi (CMK m. 26 f. 1), eski hale getirme (CMK m. 41 f. 2), tutuklu işlerde zorla getirmenin nedenleri (CMK m. 43 f. 1), tanıklıkta çekinme sebebinin bildirilmesi (CMK m. 49 f. 1), bilirkişinin reddinin gerekçelendirilmesi (CMK m. 69 f. 3), yakalama tutanağı (CMK m. 97 f. 1), tutuklama kararı (CMK m. 101 f. 1 ve 2), tutukluluğun uzatılması (CMK m. 102 f. 1), savcının koruşturmayaya yer olmadığına dair kararına itiraz (CMK m. 173 f. 2), sulh ceza hâkiminin itirazı reddi (CMK m. 173 f. 3), delil isteminin gerekçelendirilmesi (CMK m. 177 f. 1), istinaf dilekçesi (CMK m. 273 f. 5), yargılamanın yenilenmesi dilekçesi (CMK m. 317 f. 2).

<sup>6</sup> Hüküm kavramı ve hükmün nitelikleri için ayrıntılı olarak bk. *Yerdelen*, (Dipnot 3.), s.9 vd.

İstinaf mahkemesi ilk derece mahkemesinin kararını kaldırarak yeniden mâhkumiyet hükmü kurması halinde ise; bunun yazımında olay mahkemesi olduğundan ilk derece mahkemesiyle aynı kanuni hükümlere tabidir (krş. CMK m. 280 f. 2 ve m. 282 f. 1). İstinaf mahkemeleri gibi ikinci bir müzakere yoluyla sübut hakkında karar verebilecek durumda olmayan temyiz mahkemesi ise esas hakkındaki incelemesini tamamen olay mahkemesinin verdiği hükmün gerekçesiyle sınırlandırmalıdır (krş. CMUK m. 307, 320; aynı şekilde CMK 288, 294 f. 2, 301).<sup>7</sup> Bu açıklamalardan anlaşıldığı gibi, olay mahkemesi tabiri ilk derece mahkemesi ile duruşma sonunda yeniden hüküm kurması halinde istinaf mahkemesini kapsar. Bunun yanında duruşmasız ve müzakeresiz sadece olay mahkemesinin verdiği hükmün *hukuka uygunluğunun* incelendiği dar anlamda istinaf (CMK m. 280 f. 1 bent a ve b) ile temyizde (CMK m. 288) ise bölge adliye mahkemesi ile Yargıtay *sadece kanun yolları* mahkemesidir. Bu çalışmada bu kavramların kullanılmasında – başka şekilde anlaşılması gerektiği belirtilmediği müddetçe – bu tanımlardan yola çıkılmaktadır.

## 2. Çalışmanın konusu

Hükmün yazılması ve içeriği genel olarak CMK m. 230 ve 232’de düzenlenmiştir. Bu maddeler incelendiğinde hükmün dört kısımdan oluştuğu anlaşılmaktadır<sup>8</sup>: hükmün başı (m. 232 f. 1 ve 2), hüküm fıkrası (m. 232 f. 6), hükmün gerekçesi (m. 230 ve 232 f. 3) ve imzalar (m. 232 f. 4 ve 5). Bu çalışmanın kapsamında, sadece *hükmün gerekçesi* yakından ele alınacaktır ve diğer kısımların yazılmasına değinilmeyecektir. Yine hükmün türlerinden büyük öneminden dolayı sadece *mahkûmiyetin* gerekçesinin yazılması ele alınacaktır.<sup>9</sup>

Bu çalışma uygulamanın tamamen farklı yöndeki inanışlarına rağmen,<sup>10</sup> eski CMUK’nın alındığı ve yeni CMK’nın hala etkisinde olduğu Alman CMK’sının uygulamasını örnek göstererek kanunun olay mahkemesindeki müzakereler-hüküm-gerekçe-kanunyolu sisteminin aslında işleyebileceğini göstermek

---

<sup>7</sup> Anayasa Mahkemesini bireysel başvurulardaki inceleme yetkisinin konusu için bk. AYM *Ayla Şenses Kara* Baş. Kar.T. 5/11/2015 R.G. 2/2/2016-29612, § 55.

<sup>8</sup> Krş. *Demirağ*, Fahrettin, Ceza Muhakemesi İşlemleri Açısından Adli Yazı, Ankara 2013, s.240; *Doğan*, Koray, Ceza Muhakemesinde Hüküm, CHD 7/2008, s.173; *Deniz*, (Dipnot 1.) s.29 vd.

<sup>9</sup> Diğer hüküm türleri için ayrıntılı bir şekilde bk. *Artuç*, Mustafa/*Hırslı*, Tahir, Hüküm Kurma Sanatı, Ankara 2013, s.5 vd.; *Deniz*, (Dipnot 1.), s.26 vd.; *Yerdelen*, (Dipnot 3.), s.47 vd.

<sup>10</sup> Adı geçen farklılıklar – genel olarak – sadece olay mahkemelerince kovuşturma aşamasının dosya münderacatının toparlandığı süreç olarak algılanmasında değil, aynı zamanda temyiz verilen hükümdeki hukuka aykırılıkların incelenmesinden ziyade dosya üzerinden sanığın suçluluğu ve fiilinin hukuku neticeleri hakkında karar verilmesine yetki verdiğine ilişkin inanışında yatmaktadır. Bu uygulamanın ayrıntıları ve eleştirisi için bk. *Sami Selçuk*, Temyiz Yolu Denetimi ve Sınırları. YD 27/2001, 5–46.

istemektedir.<sup>11</sup> Esasında konunun bir bütün şekilde anlaşılması için müzakere-lerin ve temyiz incelemesinin nasıl yapıldığına ve uygulamada hangi aksaksık-lıkların bulunduğuna ayrıca girmek gerekir. Ancak bu çalışma sadece mahkû- miyet hükmünün gerekçesinin yazılmasıyla sınırlı kalmayı yeğlemektedir.

Yararlanılan Almanca eserler, bu konuda uzun sürelere dayanan uygula- ma tecrübeleri ve yüksek mahkeme yargıçlıkları olan yazar tarafından kaleme alınmıştır. Bundan dolayı, tespitler ne hayali, ne de uygulamanın şartlarını bil- memekten dolayı ihtiyaçlara cevap vermeyecek şekilde talep edilen sağlan- ması güç güvence türlerindedir. Tam tersine, mevcut realitenin anlatılması ve uygulama ve teorinin bağdaştırma çalışmalarının neticesidir. Bu kıvamda olduğu için, dikkate değerler.

Uygulamada gerekçede çok büyük sıkıntıların yaşandığı sıkça dile getiril- mektedirler.<sup>12</sup> Yargıtay'ın hükmün delillerin değerlendirilmesi ve takdiri,<sup>13</sup> hu- kuki nitelendirme<sup>14</sup> ve cezanın tayinine<sup>15</sup> ilişkin hukuka aykırılıklara dahi gir- meden sadece bu hususlara ilişkin *gerekçe eksikliğinden* (krş. CMUK m. 308 f. 1 Nr. 7; CMK m. 289 f. 1 bent g) dolayı birçok bozma kararı verdiği görülmek- tedir. Tahminlere göre Yargıtay'ın bozma kararlarının %40'ı hükmün gerekçe- sinin yazımına ilişkin hatalardan kaynaklanmaktadır.<sup>16</sup> Keza Anayasa Mahke- mesi, bireysel anayasa şikâyeti üzerine ceza davasında sanığın adil yargılanma hakkının (Ay. m. 36 f. 1) gerekçeli karar zorunluluğuna (krş. Ay. m. 141 f. 3) uyulmaması nedeniyle ihlal edildiğini birçok kararında tespit etmiştir. Bu ça- lışma, ceza muhakemesindeki gerekçe yazımında karşılaşılan muhtemel sıkın- tının giderilmesi amacıyla mahkûmiyet hükmünün gerekçesi konusunu ayrın- tılarıyla ele almak istemektedir. Ancak hükmün gerekçesinin esaslı noktaları kapsayacak şekilde gerekçeli yazılmasının, kolay olmadığını Alman CMK'sının uygulamasında belirtildiği gibi kabul etmek gerekir.<sup>17</sup> Onun için, bu çalışma

---

<sup>11</sup> Alman hukukunda mahkûmiyet hükmünün gerekçesi için ayrıntılı bir şekilde bk. *Yerdelen*, (Dipnot 3.), s.97 vd.

<sup>12</sup> *Aşçıoğlu, Çetin*, Yargıda Gerekçe Sorunu, TBBD 48/2003, s.110.

<sup>13</sup> Sanığın ikrarının diğer deliller karşısında çelişkili bir şekilde değerlendirilmiş olması nedeni- le YCGK, E. 2000/87, K. 2000/90, T. 02.05.2000 (Kazancı); aynı şekilde 8. YCD, E. 1997/3447, K. 1997/6774, T. 07.05.1997 (Kazancı); delil değerlendirmesi ve takdirinin kesin ve mahkû- miyet için yeterli bir şekilde sanığın suçluluğu hakkında şüpheleri gidermemesi nedeniyle YCGK, E. 2000/163, K. 2000/170, T. 03.10.2000 (Kazancı).

<sup>14</sup> Sanığın eyleminin yalan tanıklık veya iftira olarak nitelendirilemeyeceği nedeniyle YCGK, E. 1980/8-139, K. 1980/203, T. 12.05.1980, YKD 10/1980, s.1415 vd.

<sup>15</sup> Hiç gerekçe gösterilmemesi nedeniyle 5. YCD, E. 2006/12441, K. 2007/336, T. 29.1.2007 (Kazancı).

<sup>16</sup> *Artuç/Hırsılı*, (Dipnot 9.), s.46.

<sup>17</sup> *Meyer-Goßner*, Lutz/Appf, Ekkehard, Die Urteile in Strafsachen. 29. Auflage. München

hüküm gerekçesinin yazılması konusuna sadece sınırlı bir katkı sağlayabilir. Bu kapsamda karşılaşılan tüm konulara değinme iddiasında değildir.<sup>18</sup>

Bu çalışmanın bir diğer amacı, hüküm gerekçesinin sistemli bir şekilde yazılmasına katkıda bulunmaktır. Bunun için mahkûmiyet hükümünün gerekçesinin yazımında uyulması gereken kanuni esaslara ilişkin açıklamalararak soyut bir şekilde bırakılmayacak, örnek bir hüküm yazma şeklinde bizzatihi uygulanacaktır. Bu amaçla Yargıtay kararına konu olmuş bir mahkûmiyet hükümünün esasındaki olaydan faydalanılacak, gerektiğinde Yargıtay ve ilk derece mahkemesinin değinmediği hususlara dikkat çekilecek, hüküm yazımında takip edilen sıralama değiştirilecek, bazı kısımlar içeriği aynı kalacak veya eksik olduklarında farazi bir şekilde yeniden yazılacaktır.

## II. Mahkûmiyet hükümünün gerekçesinin içeriği

Hüküm gerekçesinin CMK'nın esasında yatan ceza muhakemesi modeline göre işlevi yukarda genel olarak belirtilmiş olmasına rağmen, içeriğinin hangi esaslara göre belirlenmesi gerektiğine değinmekte fayda var. Aşağıda değinilecek olan hususlar sadece örnek mahiyetindedir. Farklı açılardan farklı amaçlar çıkarılabilir ve buna yönelik taleplerde bulunulabilir.

### 1. Ceza muhakemesinin amaçlarına hizmet etmek

Maddi gerçeğin ortaya çıkarılması,<sup>19</sup> ceza adaletinin ve toplumda hukuki barışın sağlanması ceza muhakemesinin asıl amaçları olarak kabul edilmektedir.<sup>20</sup> Hüküm gerekçesi, müzakereli ve murafaalı duruşmalardan tekrardan canlandırılan fiilin mahkemece diğer katılımcılara ve kamuoyuna nihai olarak bildirildiği yerdir.<sup>21</sup> Olay ve karar mahkemesinin öğrenme yargılaması sonu-

---

2014, s.64.

<sup>18</sup> Son zamanlarda ceza davasında hüküm yazılması konusunu ele alan eserlerin çoğalması bu kapsamda sevindirici bir gelişmedir; örneğin *Artuç, Mustafa/Hırsılı, Tahir, Hüküm Kurma Sanatı*, Ankara 2013; *Deniz, İsmail, Ceza Muhakemesinde Hüküm (Türleri-Oluşturma Şekilleri-Şartları)*, Ankara 2014; *Yerdelen, Erdal, Ceza Muhakemesinde Hüküm Gerekçesi*, Ankara 2015.

<sup>19</sup> Doktrinde hâkim görüşün ceza yargılamasının amacı olarak kabul ettiği maddi gerçeklik, uygunluk teorisine (*Korrespondenz- oder Adäquationstheorie der Wahrheit*) göre, bir iddia hakkındaki tasavvur ile hakikat arasındaki uyumdan teşekkül eder; bk. *Hızır, Nusret, Kavram İncelemeleri IV. Hakikat Kavramı Üzerine I. Ankara Üniversitesi Dil ve Tarih-Coğrafya Fakültesi Dergisi Cilt: 13 4/1955, s. 57-61*; ceza yargılamasında hâkimin, sanığın işlediği iddia edilen fiil hakkındaki vicdani kanaatiyle hakikatın uyuşması durumunda, maddi gerçeğin tespiti amacı gerçekleştirilmiş olur; bk. *Deniz, (Dipnot 1.), s.37 ve 39; Yerdelen, (Dipnot 3.), s.10.*

<sup>20</sup> Bk. *Yerdelen, (Dipnot 3.), s.17.*

<sup>21</sup> Çakmut, Özlem Yerener, Ceza Muhakemesi Hukukunda Esas Mahkemesinin Verdiği Hüküm,

cunda, uyumsuzluğun esaslı noktalarına ilişkin ulaştığı kanaatin ve değerlendirilmelerinin vücut bulduğu metindir. Hâkimin verdiği kararı savunduğu ve vicdan rahatlığıyla imzasını attığı yerdir. Hâkim, hüküm fıkrasının meşruluğunu ve isabetliliğini hükmün gerekçesinde ortaya koyacaktır.<sup>22</sup> Sanık kimdir, ne yaptı, hâkim nasıl bu kanaate vardı, hangi ceza hükümlerine muhalefet ettiğini tespit ve hangi hukuki neticeleri sanığa müstahak görüldü; tüm bunlar hükmün gerekçesinde gösterilmelidir ki, mahkûmiyet hükmünün fıkrası meşru ve herkesi ikna etsin.<sup>23</sup> Hükmün gerekçeli olması zorunluluğu kamu menfaatinin gereği olarak mahkemelere güvenin sağlanması amacıyla.<sup>24</sup> Bundan dolayı, mahkemelerin kararlarının gerekçeli olması gerektiği anayasal ve yasal güvence altına alınmıştır (Any. m. 36 f. 1, m. 141 f. 3; CMK m. 34 f. 1, 230 f. 1).<sup>25</sup> Elbetteki bu ilkelere ceza yargılamasında uyulduğunu gösteren tek hüccet, hükmün gerekçesi değildir. Ceza muhakemesi hukukuna bir bütün olarak uygulanmasıyla bu gerekliliklere riayet edilmiş olur. Ancak gerekçenin ceza muhakemesinin bütününde önemli bir eşik oluşturduğu şüphesizdir. Hakkının verilmesi gerekir.

## 2. Hükmün gerekçesinin unsurları

Hükümle dava konusu suç iddasının maddi ve hukuki çözümü amaçlanır. Bunun sonucu olarak: öncelikle suç konusu fiilin tasvir edilmesi, bu şekilde hâsıl olan kanaatin oluşmasında belirleyici olan delillerin değerlendirilmesi ve takdir edilmesi, fiilin hukuki nitelendirmesi ve sonunda cezanın tayini hükmün gerekçesinin ana konularını teşkil ederler.<sup>26</sup> Gerekçenin unsurları aynı zamandan

---

EÜFHD 3-4/2007, s.33.

<sup>22</sup> Aynı doğrultuda, 4. YCD, E. 2010/31160, K. 2011/3053, T. 14.3.2011 (Kazancı); *Deniz*, (Dipnot 1.), s.32; *Bekri*, M. Nedim, Gerekçeli Karar Hakkı. ABD 3/2014, s.208.

<sup>23</sup> *Meyer-Goßner*, Lutz, Hinweise zur Abfassung des Strafurteils aus revisionsrechtlicher Sicht, NSTz 1988, s.531; *Melzer*, Michael, Der Aufbau des erstinstanzlichen Strafurteils in der Assessorklausur, JuS 2008, s.879; aynı doğrultuda 4. YCD, E. 2010/31160, K. 2011/3053, T. 14.3.2011 (Kazancı).

<sup>24</sup> AYM *Gülbu Özgüler* Baş. Kar. T. 11/11/2015, R.G. 24/12/2015-29572, § 22.

<sup>25</sup> Krş. 4. YCD, E. 2010/31160, K. 2011/3053, T. 14.3.2011 (Kazancı); gerekçe yükümlülüğünün positif hukuktaki dayanakları için ayrıntılı bir şekilde bk. *Yerdelen*, (Dipnot 3.), s.61 vd.; *Özbek*, Veli Özer/*Kanbur*, Mehmet Nihat/*Doğan*, Koray/*Bacaksız*, Pınar/*Tepe*, İlker, Ceza Muhakemesi Hukuku, 7. Baskı, Ankara 2015, s.760 vd.; *Centel*, Nur/*Zafer*, Hamide, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 12. Baskı, İstanbul 2015, s.755; *Şahin* Cumhuriyet/*Göktürk*, Neslihan, Ceza Muhakemesi Hukuku II., 4. Baskı, Ankara 2005, s.180; *Çakmut*, EÜFHD 3-4/2007 (Dipnot 21), s.34.

<sup>26</sup> *Deniz*, (Dipnot 1.), s.36 vd.; *Yerdelen*, (Dipnot 3.), s.26 vd.; *Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe*, (Dipnot 25.), s.760 vd.

temyiz mahkemesinin gerekçeyi denetim yetkisiyle paralellelik taşımalıdır.<sup>27</sup> CMK'daki hükmün gerekçeli olmasının amaçlarından ikincisi sanığın temyiz hakkını etkili bir şekilde kullanılabilmesini sağlamaktır.<sup>28</sup>

Temyiz mahkemesinin sanığı görme ve hangi şahsi durumlara sahip olduğunu araştırma imkânına genel itibarıyla sahip değildir (krş. CMUK m. 318 vd.; CMK m. 299 vd.). Bunun temyiz incelemesine olabilecek menfi neticelerini olabildiğince sınırlandırmak için hükmün gerekçesinin ilk kısmında sanık hakkında ayrıntılı bilgilere yer verilmesi gerekir.<sup>29</sup> Hükmün gerekçesinin ikinci kısmında, olay mahkemesinin iddianamede sanığın işlediğine kanaat getirdiği fiili açıkça tasvir etmesi gerekir. Bu onun hem görevidir (CMK m. 223 f. 1) hem de münhasıran yetkisindedir (CMK m. 217 f. 1). İlk derece mahkemesi olayı tespit ve esasında yatan olgularla tasvir edecektir (CMK m. 230 f. 1c). Üçüncü kısımda, maddi gerçeğin bulunması için müzakereleri yapan ve mura-faları dinleyen olay mahkemesi, hangi ispat vasıtalarının hangi olguların varlığı hakkında delil teşkil ettiğini ve subut hakkında neden bu şekilde takdirde bulunduğunu yazıya dökmesi gerekir (CMK m. 230 f. 1b). Temyiz mahkemesi, delil değerlendirmesi ve takdirinin re'sen araştırma ve şüpheden sanık yararlanır ilkesine uygun olup olmadığını bu kısım üzerinden inceler.<sup>30</sup> Bir sonraki dördüncü kısım ise, hukuki nitelendirmenin, yani ceza kanunun hükümlerinin hükmün gerekçesinin ikinci kısmında tasvir edilen olaya uygulanmasıdır (CMK m. 230 f. 1c).<sup>31</sup> Temyiz mahkemesinin klasik yetkisi bu uygulamanın doğruluğunu ve eksiksizliğini denetlemektir (Eski CMUK m. 307; CMK m. 288). Böylece temyiz mahkemesi ceza kanunu yorumlayarak istikrarlı bir içtihat hukukunun gelişimine katkı sağlayabilir. Bununla esas görevi olan ceza kanunu hükmünün herkes için eşit bir şekilde ve ülke genelinde aynı şekilde uygulanmasını yerine getirmiş olur. Hukuka güven ve hukuki emniyetin sağlaması temyiz mahkemesinin bu şekildeki uygulamasıyla mümkün olacaktır.<sup>32</sup> Hükmün gerekçesinin beşinci kısmı ise cezanın tayinini ilgilendirir. Kanunda belirtilen sınırlar çerçevesinde cezanın amaçlarının somut olayda gerçekleştirilmesinin ve özellikle

---

<sup>27</sup> Krş. 4. YCD, E. 2010/31160, K. 2011/3053, T. 14.3.2011 (Kazancı); aynı doğrultudaki Anayasa mahkemesi içtihadı için bk. AYM *Gülbu Özgüler* Baş. Kar. T. 11/11/2015, R.G. 24/12/2015-29572, § 22; *Yerdelen*, (Dipnot 3.), s.78 vd.

<sup>28</sup> AYM *Nurten Esen* Baş. Kar. T. 10/6/2015, R.G. 18/09//2015-29479 § 41; *Bekri*, ABD 3/2014 (Dipnot 22.), s.207.

<sup>29</sup> Bunun başkaca birçok faydası vardır. Bunlar için bk. III.1.

<sup>30</sup> Krş. YCGK, E. 2000/163, K. 2000/170, T. 03.10.2000 (Kazancı).

<sup>31</sup> Bunu cezanın somut belirlenmesi olarak anlayan görüş için bk. *Artuç/Hırsılı*, (Dipnot 9.), s. 120.

<sup>32</sup> Krş. AYM *Kadir Can* Baş. Kar. T. 17/11/2014, § 22 vd.; *Bekri*, ABD 3/2014 (Dipnot 22.), 207.



faile kusuruyla orantılı ceza verilmesi olay mahkemesine verilmiş bir yetkidir (TCK m. 61 ve 62; CMK m. 230 f. 1c).

Yargıtay temyiz incelemesinde olay mahkemesinin hükmünün gerekçesinin fiilin subutuna ilişkin delil değerlendirmesi ve takdiri (3),<sup>33</sup> hukuki nitelendirme (4)<sup>34</sup> veya cezanın tayini (5)<sup>35</sup> şeklinde kısımlardan teşekkül ettiğini kabul etmektedir. Sanığın kişisel durumları (1) ve olayın tasviri (2) ise her ne kadar temyiz kararlarında açık bir şekilde incelemelerin konusu olmasa da, Yargıtayın kendisinin dosya üzerinden delil değerlendirmesi sonucunda subuta erdiğini kabul ettiği vakıalarla<sup>36</sup> suç konusu fiili kararlarında tasvir etmekte ve aynı şekilde dağılık da olsa sanığın şahsi hallerine kararlarında yer verdiği görülmektedir.<sup>37</sup> Bu çalışma, adı geçen her iki hususun olay mahkemesinin hükmünün gerekçesinde evleviyetle olması gerektiği kanısındadır. Beş kısımlı mahkûmiyet gerekçesinin yazılması sistemiyle adil yargılamanın gereklerinden olan gerekçeli karar hakkının kapsamına riayet edilmiş olacaktır. Anayasa mahkemesine göre gerekçede, davaya konu olan maddi olay ve olguların tasviri, delillerin değerlendirilmesi ve hukuki nitelendirmenin yanında cezanın tayininde kullanılan takdirin dayanaklarının gösterilmesi zorunludur.<sup>38</sup>

### 3. CMK'da mahkûmiyet hükmünün gerekçesinin düzeni

CMK m. 230'un metnine bakıldığında, yukarıda önerilen ve yargı kararlarında izlerine rastlanılan hükmün gerekçesinin kısımlarına ilişkin düzenin takip edilmediği görülmektedir.<sup>39</sup> Adı geçen hüküm, daha çok Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 297. maddesinde düzenlenen hükmün gerekçesine ilişkin sıralamaya andıran bir içeriğe sahiptir. Oysa ceza ve hukuk muhakemelerinin konuları, amaçları ve ulaşmak için kullanacakları araçları ve temyiz incelemeleri birbirinden farklıdır. Onun için ceza davasında yazılacak hükmün gerekçesi

---

<sup>33</sup> YCGK, E. 1998/5-268, K. 1998/320, T. 20.10.1998 (Kazancı) ('... Uyuşmazlık, suçun subutuna ilişkindir').

<sup>34</sup> YCGK, E. 2013/9-619, K. 2014/378, T. 16.9.2014 ('...çözümlemesi gereken uyuşmazlık; sanığın eyleminin nitelendirilmesine ilişkindir').

<sup>35</sup> YCGK, E. 2012/15-1534, K. 2013/132 T. 9.4.2013 ('çözümlemesi gereken uyuşmazlık; sanık hakkında... cezanın üst sınırdan 5 yıl olarak belirlenmesinin isabetli olup olmadığı noktasında toplanmaktadır').

<sup>36</sup> Yargıtayın bu şekildeki temyiz incelemesi ve sakıncaları için bk. *Arslan*, Mehmet, Yalan Tanımlık Suçunda Gerçeğe Aykırılık, CHD 8/2015, s. 277 vd.

<sup>37</sup> Bk. YCGK E. 2014/13-73 K. 2014/384 T. 16.9.2014 (Kazancı).

<sup>38</sup> *AYM Düzgüt Yalova Gemi İnşa Sanayi A.Ş. Baş. Kar. T. 15/4/2015, R.G. 20/6/2015-29392, § 52 vd.; Bekri, ABD 3/2014 (Dipnot 22.), s.207.*

<sup>39</sup> Bu şekilde yazılmış hüküm örneği için bk. *Deniz*, (Dipnot 1.), s.33 vd.

ile hukuk davası sonucu verilecek hükmün gerekçesine dair kısımların yeni CMK'daki benzerlikleri manidardır.<sup>40</sup>

Hükmün ilk kısmının sanığın şahsı hakkında olması gerektiği yukarda tespit edilmişti. İkinci kısım, CMK m. 230 f. 1 bent a'nın aksine doğrudan olayın tasviriyle başlamalıdır. Çünkü sanığa atılı suçun esasında yatan olayı tespit etmek, ceza hâkimin vazifesidir (CMK m. 216 f. 3; 223 f. 1).<sup>41</sup> Bunun aksine, önce iddia ve savunmada ileri sürülen görüşler ve delillerin tartışılması, hükme esas alınan deliller, reddedilen deliller, delil yasakları gibi hususlara değinilmesi, hâkimin bu yetkisini gölgelemektedir. Hâkim tüm iddalaran ve görüşlere bağlı olmadığını gösterecek şekilde, önce vicadanında varlığını kabul ettiği maddi gerçeğe hükmün gerekçesinde yer vermelidir. Bu ceza muhakemesinin amacıdır. Önce bu konuda hükümde kesin açıklık olmalıdır.

Hukuk muhakemesi usulünde olduğu gibi, hâkim taraflarca getirilme ilkesi (HMK m. 25) ve tarafların tasarrufu ilkelerine (HMK m. 24) bağlı değil ki, önce iddia ve görüşlere yer verilsin. Tüme varımcı bir şekilde hüküm kurmaktan ziyade tümden gelimci hüküm kurulmalıdır ki, hükümle tespit edilmiş vakıalar hakkında açıklık sağlanmış olsun ve olayın tasvirini takip eden kısımlarda, bunun maddi dayanakları gösterilerek hukuki netelendirilmesinde bulunulsun. Hükmün gerekçesini ilk aşamada yukarda belirtilen hususlarla şişirip, daha sonra mahkemenin var olduğunu kabul ettiği maddi gerçekliğin açık bir şekilde tespit dahi edilemediği ve böylece hüküm fıkrasının dayanaksız kaldığı hükümlerin varlığı istenmiyorsa,<sup>42</sup> o zaman hâkim hükmün gerekçesine önce olay hakkında vardığı kanaatini katıksız bir şekilde yazmalıdır. Bu konuda şek ve şüphe, ne hâkim için ne iddia ve savunma makamı veya kamuoyu için kalmamalıdır.

Daha açık bir şekilde ifade etmek gerekirse: ceza davasında, hukuk davasının aksine (krş. HMK m. 25, 26, 187 ve 188) hâkim tarafların iddia ve savunmalarıyla olumlu veya olumsuz bir şekilde bağlı değildir (krş. CMK m. 217, 225

---

<sup>40</sup> Krş. *Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe*, (Dipnot 25.), s.762; CMK ile HMK arasındaki bir diğer anlamlı benzerlik duruşmanın tutanağına delillerin içeriklerinin yazılması hususudur (m. 221 f. 1 ve m. 154 f. 3).

<sup>41</sup> Aynı doğrultuda *Yerdelen*, (Dipnot 3.) s.10; *Deniz*, (Dipnot 1.), s.37.

<sup>42</sup> Bu şekilde gerekçeli karar hakkını ihlal eden olay mahkemesinin mahkûmiyet hükmü için bk. *AYM Billur Güzide Balyemez ve Recai Alper Tunga* Baş. Kar. T. 25/3/2015, R.G. 18/6/2015-29390 § 61 (...D. Otomotiv A.Ş. hesaplarındaki usulsüz işlemlerle 11.000 TL tutarındaki paranın zimmete geçirilmesi... hakkında, *hüküm kısmındaki sonuç haricinde hiçbir değerlendirme ve temellendirme yapılmamıştır*); *AYM F.Ö. Baş. T. 19/11/2014, § 29 (...başvuruya konu yayın içeriğine dair somut tespit ve değerlendirmede bulunulmaksızın...).*

ve 226).<sup>43</sup> Hâkim muhakemeye katılanların uzlaştıkları olguların varlığını veya yokluğunu kabul etmek zorunda olmadığı gibi, çelişkili olan konularda kendi kanaatini serbestçe oluşturacak ve ispat edememenin yükünü bir tarafa yüklemeyecektir (krş. HMK m. 190).<sup>44</sup> Buna rağmen, ceza hükmünde daha sonra delillerin takdirinde muhakemeye katılanlar arasında çekişmeli olan vakıaların, hakkında tartışma olmayan vakılara nazaran daha fazla yer edinmesi doğaldır.<sup>45</sup> Usul ekonomisinin makul sonuçlarından biridir. Yine iddia ve savunmada ileri sürülen görüşler ile bunların dayandırıldığı delillerden hükme esas alınan veya reddilenlerin hükmün gerekçesinde yer edinmesi esas itibarıyla adil yargılanmanın gereğidir.<sup>46</sup> Ancak bunun sıralaması ve yeri CMK m. 230 f. 1 a ve b bendinde olduğu gibi olması, ceza muhakemesinin amacı ile ispata ilişkin hükümleri ve hukuku muhakemesinin amacı ile ispata ilişkin hükümlerinin birbirinden yerterli şekilde ayrı tutulmadıklarını göstermektedir.<sup>47</sup> Ceza hükmünü, hukuk hâkiminin hükmünden ayıran bu esaslı noktalar kendini, tespit edilen fiilin gerekçenin yazımında dahi göstermesi gerekir. Burda karşı çıkılan husus, hükmün gerekçesinin yazılmasına maddede gösterilen şekilde *başlanması* ve *olayın hâkimin kendi dilinden kesin bir şekilde ortaya konulmasının* ihmal edilmesidir.

Yine CMK m. 230 f. 1 bent c gereği önce ulaşılan kanaat belirtilecek, sonra sanığın suç oluşturduğu kabul edilen fiiline yer verilecektir. Yani önce olayın tasviri dahi yapılmadan, delillerin takdiri yapılacaktır. Önce netice bildirilmelidir ki, bunu delillerin takdiri takip edilebilsin.<sup>48</sup> Sonucunu söylemeden, muammalı bir şekilde, önce nasıl vardığını anlatmaya çalışmak, açık hüküm yazmak olmasa gerek.<sup>49</sup>

CMK m. 230 bent c mahkûmiyet hükmünün gerekçesinin, son olarak fiilin hukuki nitelendirilmesi ve cezanın tayininden müteşekkil edeceğini düzenlemektedir. Bu düzenleme yukarıda açıklanan nedelerden dolayı yerindedir.

Aslında eski CMUK 260. maddesinde bu çalışmada savunulan ve mehz kanununun uygulamasıyla uyumlu bir şekilde, hükmün gerekçesinin düzeni isa-

---

<sup>43</sup> Çakmut, EÜFHD 3–4/2007 (Dipnot 21.), s.31.

<sup>44</sup> Aynı şekilde *Deniz*, (Dipnot 1.), s.38; *Yerdelen*, (Dipnot 3.), s.10.

<sup>45</sup> *Meyer-Goßner/Appl*, (Dipnot 17.), s.93.

<sup>46</sup> AYM *Nurten Esen* Baş. Kar. T. 10/6/2015, R.G. 18/09//2015-29479 § 41.

<sup>47</sup> Krş. *Yerdelen*, (Dipnot 3.), s.52 vd.; *Arslan*, (Dipnot 36.), s.278.

<sup>48</sup> Bu şekildeki sıralama Anayasa mahkemesinin gerekçeli karar hakkının içeriğine ilişkin içtihadına uygundur, bk. AYM *Düzgüt Yalova Gemi İnşa Sanayi A.Ş.* Baş. Kar. T. 15/4/2015, R.G. 20/6/2015-29392, § 52 vd.; aynı doğrultuda AYM *Emin Menteş* Baş. Kar. T. 25/3/2015, R.G. 17/6/2015-29389 § 33(...*hükme ulaşmayı sağlayan olay*...).

<sup>49</sup> Hükmün gerekçesi bakımından açıklık ve uslu için bk. *Demirağ*, (Dipnot 8.), s.249 vd.

betli bir şekilde düzenlenmişti. Yeni CMK ise her hangi bir gerekçe belirtmeden bu sistemden vazgeçerek HMK m. 297 hükmünü yakın bir düzenlemede bulunmuştur.<sup>50</sup> Her üç kanunun hükümleri şemasal olarak karşılaştırıldığında aradaki farklar ve benzerlikler açık bir şekilde görülmektedir.

Eski CMUK (m. 260)	CMK (m. 230)	HMK (m. 297)
I. Olayın tasviri (m. 260 f. 1 Cümle 1)	I. İddia ve savunmada ileri sürülen görüşler (m. 230 f. 1 bent a)	I. Tarafların iddia ve savunmalarının özeti (m. 297 f. 1 bent c)
	II. Delillerin tartışılması ve değerlendirilmesi (m. 230 f. 1 bent b)	II. Tarafların... anlaşmaları ve anlaşamadıkları hususları, çekişmeli vakıalar hakkında toplanan delilleri, delillerin tartışılması ve değerlendirilmesi (m. 297 f. 1 bent c).
II. Delilleri takdiri (m. 260 f. 1 Cümle 2)	III. Ulaşılan kanaat (m. 230 f. 1 bent c)	III. Çıkarılan sonuç (m. 297 f. 1 bent c)
	IV. Sanığın suç oluşturduğu sabit görülen fiili (m. 230 f. 1 bent c)	IV. Sabit görülen vakıalar (m. 297 f. 1 bent c)
III. Hukuki nitelendirme (m. 260 f. 2 ve 3):	V. Hukuk nitelendirme (m. 230 f. 1 bent c)	V. Hukuki sebepler (m. 297 f. 1 bent c)
IV. Cezanın tayini (m. 260 f. 3)	VI. Cezanın belirlenmesi (m. 230 f. 1 bent c)	VI. Taleplerden her biri hakkında verilen hüküm, taraflara yüklenen borç ve tanınan haklar (m. 297 f. 2)

Ceza muhakemesinin amaçları ve ilkeleri ışığında sistemli bir şekilde mâhkumiyet hükmü gerekçesi yazmanın gereklilikleri ve Anayasa mahkemesinin gerekçeli karar hakkındaki içtihadı göz önüne alındığında uygulamada iyileştirilmesi gereken birçok hususun olduğu aşikârdır. Buna destek olmak amacıyla bu çalışma sonunda ulaşılan neticelerden ve eski CMUK hükmünden faydalanılarak mâhkumiyet hükmünün gerekçesinin yazımı konusunda somut bir kanun değişikliği önerisinde bulunulacaktır.

<sup>50</sup> Bk. Şahin, Cumhuriyet, Ceza Muhakemesi Kanunu Gazi Şerhi. Ankara 2005, s.719.

### III. Mahkûmiyet hükmünün gerekçesinin kısımları

#### 1. Sanığın kişisel durumları

##### a) Genel olarak

Mahkûmiyet hükmün gerekçesinin yazımına Alman uygulamasında sanığın şahsı hakkında tespitlerde bulunmakla başlanmaktadır. Bunun birçok amaca hizmet ettiği ortadadır. Öncelikli amaç, cezanın tayini için önemli olan hususların tespidir (krş. m. 230 f. 1 bent c).<sup>51</sup> Özellikle TCK m. 62 f. 2'de örnekseme halinde sayılan takdiri indirim nedenleri (ör. geçmişi veya sosyal ilişkileri) için sanığın şahsi halleri hakkında tespitlerde bulunmak kanun gereği mecburidir. Maddenin metni açık bir şekilde 'takdiri *nedenlerin varlığı* halinde' (TCK m. 62 f. 1), bunların '*kararda gösterileceğini*' (TCK m. 62 f. 2 Cümle 2) emretmektedir.

Keza sanığın duruşmanın başlamasına mütaakip yapılacak sorgusunun hemen başında, kişisel ve ekonomik durumu hakkında kendisinden bilgi alınacağı kanunen öngörülmüştür (CMK m. 191 f. 3 bent a; ayı şekilde bk. 147 f. 1 bent g). Hükmün gerekçesinde dahi, duruşmada olduğu gibi önce sanığın kişisel hallerine yer verilmesi, daha sonra hükmü okuyacak kişiler bakımından faydalı olduğu izahattan varestedir. Böylece duruşma bütün neticeleriyle mahkûmiyet hükmünün gerekçesine aktarılmış olur. Bununla sanığı görmeyen temyiz mahkemesine sanık tanıtılmış olur.<sup>52</sup> Yine, fail ve fiil hakkında hüküm verecek olan hâkimin, herşeyden önce sanığı yakından tanımaya çalışmasının vereceği kararın isabetliliği konusunda ne kadar yerinde olduğunu konusunda her hangi bir şüphe olmasa gerek (krş. CMK m. 217 f. 1 ve 2). Bu sadece sanığın failliği hakkında yapılacak delillerin takdirinde kendi ifadelerinin dahi hâkimin takdirine tabi olması bakımından değil,<sup>53</sup> aynı zamanda verilecek cezayla ulaşılmak istenen amaçların gerçekleştirilmesi için zorunludur.<sup>54</sup> Hâkim faili ne kadar yakından tanırorsa, fiilinin hangi cezayla en iyi şekilde kınanabileceğini, cezanın kendisi üzerindeki kefaret ve önleme etkilerini o kadar iyi tayin edebilir.<sup>55</sup>

Sanık susma hakkını kullansa dahi, hâkimin bu konuda araştırma ve tes-

---

<sup>51</sup> Georg, Philipp/Kretschmer, Marc A./Lorenz, Kilian, Das erstinstanzliche Strafurteil im Assessorexamen – Teil I, JA 2013, s.626; Schäfer, Gerhard/Sander, Günther M./von Gemmeren, Gerhard, Praxis der Strafzumessung. 5. Auflage 2012, Rn.1368; Melzer, JuS 2008 (Dipnot 23.), s.880; Meyer-Goßner, NSTZ 1988 (Dipnot 23.), s.531.

<sup>52</sup> Meyer-Goßner, NSTZ 1988 (Dipnot 23.), s.531.

<sup>53</sup> Sanık ifadelerinin maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasındaki önemi için bk. Ceza Muhakemeleeri Usulü Kanununun Hazırlık Çalışmaları. İstanbul Komisyonunun Müzakere Zabıtları, İstanbul 1953, s. 156 vd.

<sup>54</sup> Rösch, Bernd/Stegbauer, Andreas, Das Urteil in Straf- und Bußgeldsachen, 3. Aufl. 2015, s.28.

<sup>55</sup> Schäfer/Sander/von Gemmeren, (Dipnot 51.), Rn.1368; Meyer-Goßner, NSTZ 1988 (Dipnot 23.), s.531.

pitlerde bulunması gerekir (krş. CMK m. 209 f. 1).<sup>56</sup> Hâkimin diğer bilgi kaynaklarından faydalanarak bu konuda tespitler yapması gerekir. Aksi takdirde sanığın şahsi kusurunun kapsamını belirlemek mümkün olmadığı gibi hâkim ıslahı için gerekli olan cezanın kapsamı ve çeşidini belirlemek imkânına kabil olmayacaktır.<sup>57</sup>

Hangi açılardan, sanığın şahsı hakkında tespitlerde yapılması gerektiği, hizmet edeceği amaç, yani özellikle cezanın tayininde göz önüne alınacak hususlara göre belirlenebilir.<sup>58</sup> Sanığın hükmün başında zaten yer alan açık kimliğinin (CMK m. 232 f. 2 b) tekrarlanmasına gerek yoktur.<sup>59</sup> Failin geçmişi ve sosyal ilişkileri (TCK m. 62 f. 2), ekonomik ve kişisel durumu (CMK m. 191 f. 3 bent a) ana başlıklar oluşturmakla beraber özelde şu hususların tespitinin gerekli olduğu kabul edilmektedir: sanığın

- medeni hali, ailevi durumu,
- konut durumu, nerde ve kiminle yaşadığı,
- eğitim durumu, süreci
- askerlik durumu, mesleği, çalışıp çalışmadığı, borçları,
- serveti, ekonomik durumu, geliri,
- vatandaşlık durumu,
- sağlık durumu, hastalıkları, bağımlılıkları, bunun süresi, hangi maddeye bağımlılığı, ne kadar kullandığı,
- adli sicil durumu, hangi suçlardan dolayı, hangi cezalara mahkûm edildiği, bunların infaz durumu, denetimli serbestlik hali, yükümlülüklerinin bulunup bulunmadığı, gibi.<sup>60</sup>

Ancak tüm bu hususların sanığın hayatının anlatılması şeklinde hükmün gerekçesine yazılmasına anlamına gelmemektedir.<sup>61</sup> Sadece kusurunun tespiti ve hangi cezanın ve miktarının ıslahı için yeterli olduğuna yetecek kadar

---

<sup>56</sup> *Rösch/Stegbauer*, (Dipnot 54.), s.28.

<sup>57</sup> *Meyer-Goßner/Appl*, (Dipnot 17.), s.86.

<sup>58</sup> Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun Hazırlık Çalışmaları. İstanbul Komisyonunun Müzakere Zabıtları, İstanbul 1953, s. 153; *Rösch/Stegbauer*, (Dipnot 54.), s.29.

<sup>59</sup> *Melzer*, JuS 2008 (Dipnot 23.), s.880.

<sup>60</sup> Krş. Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun Hazırlık Çalışmaları. İstanbul Komisyonunun Müzakere Zabıtları, İstanbul 1953, s. 153; *Rösch/Stegbauer*, (Dipnot 54.), s.29 vd; *Meyer-Goßner/Appl*, (Dipnot 17.), s.86; Üzülmöz, İlhan, Yeni Ceza Kanunu'nun Sisteminde Cezanın Belirlenmesi ve Bireyselleştirilmesi, EÜHFD 3-4/2006, s.229.

<sup>61</sup> *Melzer*, JuS 2008 (Dipnot 23.), s. 880.

olmalıdır.<sup>62</sup> Bu konuda hâkim için kolaylık sağlamak adına ve bazı hususların gözden kaçmasını önlemek için, daha önceden bu başlıkları içeren matbu bir form üzerinden tespitlerde bulunması düşünülebilir. Daha sonra hükmün yazılmasında tutulan notlar ışığında cezanın tayinine ilişkin kanun hükümlerinin uygulanması kolaylaştırılmış olur.

## b) Uygulama ve örnek

Uygulamada mahkûmiyet hükmünün gerekçesinde sanığın kişisel durumları hakkında ayrı bir kısma yer verilmediği görülmektedir. Nitekim CMK m. 230 bu hususta her hangi bir düzenlemede bulunmamaktadır. Aynı husus CMUK m. 260 için geçerli olmasına rağmen, mehzaz kanunun kendi anavatanındaki uygulamasında mahkûmiyet hükmünün gerekçesinin ilk kısmını sanığın şahsi halleri oluşturacağı konusunda bir şüphe yoktur. Yukarıda değinilen faydaları karşısında, Türk uygulaması bakımından hükmün gerekçesine bu şekilde başlamanın yerinde olacağı aşıkardır. Nitekim uygulamada mahkûmiyet hükmünün gerekçelerine bakıldığında, aslında yukarıda adı geçen hususlara dağınık bir şekilde yer verildiği görülmektedir. Bunun daha derli toplu ve hükmün gerekçesinin yazılmasını sistemli kılacak şekilde ilk kısımda yapılması düşünülebilir. Mahkûmiyet hükmünün şahsi hallerinin gerekçeye yazılmasına, verileri bir Yargıtay kararından kısmen alınan<sup>63</sup> ve kısmen farazi bir şekilde düşünülen aşağıdaki metin örnek verilebilir.

### I.

15-18 yaş grubu içerisinde, bekâr, işsiz ve sabıkasız olup lise 2. sınıfta öğrenimine ara vermiş bulunan sanığın anne ve babası boşanmıştır. Sanık üvey babası ile yaşamakta ve herhangi bir geliri yoktur.

Sanığın öğrenimine ara vermesi ve hala bir meslek edinmek için çaba içinde olmaması, ailevi sorunlarından ileri gelmektedir. Sanığın annesi ile arasında yakın bir bağın olduğu söylenemez. Annesi daima çalışmak zorunda olan sanığın, hayatında ona yol gösterecek bir kişi yoktur. Sanık öz babasıyla aynı şekilde çok yüzeysel bir iletişime sahiptir. Evde annesi ve babası olmayan sanık, boş zamanını kendisi gibi ihmal edilen gençlerle sağda solda dolaşarak ve macera peşinde geçirmektedir. Arada bir annesinden aldığı cep harçlığı sanık için belirli bir gelir teşkil etse dahi, harçlığın az olması ve düzensiz aralıklarla verilmesi, sanığı davanın konusu olan suçları işlemekten alıkoymadığı ortadadır.

---

<sup>62</sup> Meyer-Goßner/*Appl*, (Dipnot 17.), s.87

<sup>63</sup> YCGK, E. 2014/13-73, K. 2014/384, T. 16.9.2014 (Kazancı) kararından derlenmiştir.

Sanığın üvey babası işsiz olup, ailesi evin tek çalışanı annenin geliriyle geçinmektedir.

...

## 2. Olayın tasviri

### a) Hüküm gerekçesindeki yeri

#### aa) CMK'da kabul edilen model

CMK m. 230 f. 1 a bendine göre, mahkûmiyet hükmünün gerekçesine öncelikle iddia ve savunmada ileri sürülen görüşlerle başlanır. Sanığın suç oluşturduğu sabit görülen fiili ise, delillere ilişkin kısım ve kanaatten sonra dördüncü sırada yer almaktadır (CMK m. 230 f. 1 bent c). Alman uygulamasında sanığın kişisel durumuna ilişkin birinci kısımdan sonra, suçun kanuni unsurlarını gerçekleştirdiği tespit edilen olgulara ikinci kısımda yer verilmesi istenmektedir (Alman CMK m. 267 f. 1).<sup>64</sup> Aynı husus eski CMUK'da; mahkemece suçun kanuni unsurları olmak üzere sabit ve muhakkak addedilen vakıalar mahkûmiyet hükmünün gerekçesinde gösterilir, denilerek dile getirilmekteydi (CMUK m. 260 f. 1). CMUK'un adı geçen vakıalara hüküm gerekçesinde açık bir şekilde yer verilmesi istemesi, mevaz kanunun esasında yatan müzakereler-hüküm-gerekçe-kanunyolu sisteminin bir yanısımasıydı. Çünkü eğer hüküm, 'hükme esas olarak *tespit edilen vakıalara* tatbikinde kanuna muhalefet' edilmesinden dolayı bozulacaksa, istisnai bazı durumlarda – olay mahkemesince tekrardan vakıa tespiti yapılmasına hacet kalmadığından dolayı – temyiz mahkemesi aynı vakıalara kendisi doğrudan kanunu uygular ve işin esası hakkında karar verirdi. (CMUK m. 322 f. 1). Aynı husus CMK m. 333 f. 1'sinde tekrardan kabul edilmiştir. Eski CMUK olduğu gibi, yeni CMK m. 230'da gerekçe ile temyiz mahkemesinin yetkisi arasındaki açık uyumun sağlanmış olması daha yerinde olurdu. Bunun yerine HMK m. 289'daki sıralama ve ifadelerin seçilmiş olması yukarıda belirtilen sebeplerin yanında,<sup>65</sup> sistematik nedenlerden dolayı yerinde olmamıştır.

İsabetli olan eski kanun hükmüdür.<sup>66</sup> Böyle bir hüküm ceza muhakemesinin amacına, duruşma ve temyiz hukukunun gereklerine daha uygundur. Daha sonra haklarında uygulanacak ceza kanunu hükümlerinin hangi vakıalar olduğu olayın tasvirinde hiçbir tereddüte yer vermeyecek şekilde *anlatılmalıdır*. Başka

---

<sup>64</sup> Ayrıca bk. *Meyer-Goßner/Appl*, (Dipnot 17.), s.88.

<sup>65</sup> II.3.

<sup>66</sup> Netice itibarıyla aynı doğrultuda *Demirağ*, (Dipnot 8.), s.256; *Yerdelen*, (Dipnot 3.), s.27; *Artuç/Hırsılı*, (Dipnot 9.), s.46.



bir deyişle hâkim mahkûmiyet hükmünde olayı hikâye etmelidir.<sup>67</sup> Başkasının dosya üzerinden delil değerlendirmesi yaparak, olayın başka şekilde oluştuğuna karar vermesine engel olmak istiyorsa,<sup>68</sup> kendisi doğrudan her yönüyle olay şu şekilde gelişmiştir demesi gerekir. Zaten daha sonra bu kanaate nasıl ulaştığını delillerin takdiri kısmında açıklayacaktır. Hâkim olayı bir sınav sorusu açıklığında ve bütünlüğünde hükmün tek bir kısmında yazması gerekir. Aksi halde diğer kısımlara serpiştirdiği olayın ayrıntılarını, hükmü okuyan kişinin kendisi biraraya getirmek zorunda kalır.<sup>69</sup> Öyleki hükmün kesinliğinin kapsamı konusunda dahi belirsizlikler yaşanabilir (krş. CMK m. 223 f. 7).

### **bb) Önerilen modelin faydaları ve işleyişi**

Hükümde olayın tasvirine açıkça yer verilmişse, kanunyolu mahkemesinin dosyanın içerisine girerek, hüküm fıkrasındaki tespitlere ilişkin dosyada bunun delilleri var mı diye, incelemesine artık gerek kalmayacaktır. Keza olayın önce tasvir edilmesi, mahkemeyi delil takdirine zorlar. İleri sürülen görüşler veya delillerin 'tartışma' ve 'değerlendirme' adı altında olduğu gibi gerekçeye aktarılmasının yerine, mahkeme olayın tasvir edildiği şekilde oluştuğuna nasıl kanaat ettiğini ortaya koymak zorunda kalır. Delil takdiri konusunda mahkemenin hassasiyeti artar. Olay eksiksiz bir şekilde tasvir edilmişse maddi hukukun somut olaya her yönüyle uygulanmasının ilk koşulu gerçekleşmiştir. Maddi hukukun bazı hükümlerinin uygulamada ölü kalmasının önüne geçilir ve ceza hukukun o kadar önem verdiği kusur ilkesinin eksiksiz bir şekilde uygulanması sağlanır. Böylece ne suçlunun az kınanması ne de kusurunu azaltan hususların göz önüne almadan cezayla fazla yerilmesi engellenmiş olur. Aynı şekilde şüpheden sanık yararlanır ilkesinin uygulanması güvenceye alınmış olur. Çünkü mahkeme, olayı tasvir ederken olayı oluştuğu konusunda kesin kanaat getirdiği şekliyle aktarır. Olayın farklı alternatif şekilleri konusunda giderilemeyen şüpheler varsa, bunu bildirmek zorunda kalır.

Mahkeme olayı tasvir ederken bir taraftan daha sonra yapacağı delil takdirini diğer taraftan hukuki nitelendirme ile cezanın tayinini göz önünde bulundurur.<sup>70</sup> İspatı konusunda kanunyolu mahkemesini gerekçesiyle ikna edeceği kadarıyla olayı tasvir eder, hukuki nitelendirmeye uyacak şekilde bu olayı oluşturan somut vakıaları teker teker anlatır. Mahkeme daha sonra altını delillerle

---

<sup>67</sup> Meyer-Goßner/*Appl.*, (Dipnot 17.), s.88; Rösch/*Stegbauer*, (Dipnot 54.), s.32.

<sup>68</sup> Bk. Çakmut, EÜFHD 3–4/2007 (Dipnot 21.), s.50.

<sup>69</sup> Meyer-Goßner/*Appl.*, (Dipnot 17.), s.88 vd.

<sup>70</sup> Aynı doğrultuda Meyer-Goßner/*Appl.*, (Dipnot 17.), s.88; Rösch/*Stegbauer*, (Dipnot 54.), s.32.

doldurabileceği kadar, vakiaları tespit etmiş olur. Verdiği hüküm fıkrası havada kalmaz veya belirsizliklere maruz kalmaz.<sup>71</sup> Aynı şekilde daha sonra yapılacak hukuki değerlendirmede, suçun kanuni unsurlarının mevcut olayda varlığını bir çırpıda gösterecek şekilde, vakialar takdim edilmiş olur. Anayasa mahkemesinin gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğini tespit ettiği mahkûmiyet hükümlerinde bu hususlara uygulamada pekte riayet edilmediği görülmektedir.<sup>72</sup>

Diğer taraftan olayın tasviri, delil takdiri, hukuki nitelendirme ve ceza tayinine ilişkin değerlendirme, hukuki yorum veya takdir uygulamalarını doğrudan içermemelidir. Bunun yerine, bunların daha sonradan yapılması için hükme konu olan fiilin ilk ve aynı zamanda belirleyici sınırları koyulmalıdır.<sup>73</sup> Olayın tasvirine hangi olguların var olduğu kabul edilerek varıldığı (kr. CMK 217 f. 1), tasvirdeki vakiaların hangi suçun unsurlarını oluşturduğu (kr. CMK 225 f. 2) ve cezanın hangi nedenlerden dolayı hükümdeki gibi tayin edildiği (kr. TCK m. 61 ve 62) sonradan olayın tasviri üzerinden yapılacaktır. Bu kısımlarda yeni vakiaların varlığından artık bahsedilemeyecektir.

Olayın tasvirinin, suçun kanuni tanımındaki unsurları sadece tekrarla yetinemeyeceği ve bunların somut olaydaki yansımalarını ortaya koyacağı, hâkimin somut olayı serbest bir dille, örneğin bir gazeteci veya roman yazarı gibi hikâye etmesi anlamına gelmemektedir. Hâkim, hukukçu olma hünerini olayın tasvirinde öyle bir ortaya koymalıdır ki, tasvir bir yandan okuyan herkesin anlayacağı şekilde kaleme alınmalı ve diğer yandan her hukukçu için hangi suçun böyle bir tasvirle kast edildiği az veya çok anlaşılmalıdır.<sup>74</sup> Tabiri caizse, hâkimin olayın tasviriyle hükümünün konusu olan filmin senaryosunu yazmalı, delillerin takdiriyle senaryoyu mahkûmiyet hükümünün metninde canlandırmalı ve hukuki nitelendirme ve cezanın tayiniyle senaryosunun eleştirisini yapmalıdır.

## **b) Tasvirin yapılması**

Peki, hâkim olayı nasıl tasvir edecektir? Bu konuda nasıl bir yöntem izlemelidir?

Ceza muhakemesinde sanığa yüklenen suçun vücut bulduğu kabul edilen

---

<sup>71</sup> Aynı doğrultuda *Bekri*, ABD 3/2014 (Dipnot 22.), s.207.

<sup>72</sup> Bk. *AYM Billur Güzide Balyemez ve Recai Alper Tunga* Baş. Kar. T. 25/3/2015, R.G. 18/6/2015-29390 § 61 (...D. Otomotiv A.Ş. hesaplarındaki usulsüz işlemlerle 11.000 TL tutarındaki paranın zimmete geçirilmesi... hakkında, *hüküm kısmındaki sonuç haricinde hiçbir değerlendirme ve temellendirme yapılmamıştır*); *AYM F.Ö. Baş. T. 19/11/2014, § 29 (...başvuruya konu yayın içeriğine dair somut tespit ve değerlendirmede bulunulmaksızın...).*

<sup>73</sup> *Meyer-Goßner/Appl*, (Dipnot 17.), s.92.

<sup>74</sup> *Meyer-Goßner/Appl*, (Dipnot 17.), s.96.

olaylar, daha önce iddianamede zaten vardır (CMK m. 170 f. 4). Ancak olayın tasvirinden kasıt iddianamenin içeriği değildir.<sup>75</sup> İddianamedeki suç olduğu ileri sürülen fiil hakkında, duruşmada ortaya konulan deliller sonucu mahkemece kabul edilen bir oluş şekli vardır (CMK m. 217 f. 1). Bunun hükme yazılması gerekir. Ceza adaletinin tahkik sistemiyle gerçekleştirileceğini kabul eden bir hukuk düzeninde, hâkimin daha önce içeriğini bildiği dosyanın etkisi altında kalmadan önyargısız bir şekilde duruşmadaki müzakereleri gerçekleştirdiği, duruşmada kendi huzuruna getirilen ve tartışılan delillerin vücut verdiği fiili hükme yazmasıyla anlaşılır. Bundan dolayı iddianemenin olayı tasvir eden ilgili kısımlarının bire bir hükmün gerekçesine *aktarılması* birçok hukuki sıkıntıyı beraberinde getirir. Hafif işlerde ve sanığa isnat edilen suça ilişkin fiilin kapsamının dar olduğu durumlarda yoğun iş yükü altındaki mahkemelerin olayın tasvirinde iddianamedeki anlatımdan ispat edildiğini kabul ettiği oranda faydalanması bir yere kadar kabul edilebilir. Buna rağmen duruşmanın önemsizleştirilmemesi, hâkimin re'sen araştırma ilkesinin gerçekten uygulandığının gösterilmesi, savunmanın hukuki dinlenilme hakkını kullanarak hükmün verilme sürecine etki edebildiğinin gösterilmesi ve hâkimin kanaatinin oluşmasında dosyaya önceden vakıf olmasının etkisinin olabildiğince az tutulması adına, hükmün gerekçesinde kendi ifadeleriyle olayı tasvir etmesi daha isabetli olur. Orta ve ağır cezalı işler ile suç konusu fiilin geniş olduğu ve özellikle duruşmada fiilin yeni boyutlarının ortaya çıkması durumunda ise, iddianamedeki olayın tasvirinden artık hükmünde hiçbir şekilde faydalanılmaması belirtilen nedenlerden dolayı zaten elzemdir.<sup>76</sup>

Uygulamanın sıkıntılarının hükmün yazılmasına etki etmemesi belirtildikten sonra, asıl yöntem sorusuna geçilebilir. Suç konusu fiili yeniden alt vakialarıyla birlikte bir olay gibi tasvir edecek mahkemenin, Alman uygulamasında gerekçeyi aşağıdaki hususlardan müteşekkil şablona dikkat ederek yazması önerilmektedir:

- Öncelikle olayın ön, oluş, gelişme ve fiilin sonlandırılmasından sonraki kısımlara ayrılması.
- Hükmün gerekçesinde olayın kısımlarının bütüyle hikâye edilmemesi; asıl amaç, hukuki nitelendirmeyi ve ceza tayinini taşıyacak tespitler olduğuna göre,<sup>77</sup> kural bunlara yetecek kadarıyla olayın tasvir edilmesidir.
- Olayın bir ön hikâyesi olabilir veya olay bir hadiseler bütünü bir parçası

---

<sup>75</sup> Aynı doğrultuda *Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe*, (Dipnot 25.), s.762.

<sup>76</sup> Aynı doğrultuda *Doğan*, CHD 7/2008 (Dipnot 8.), s.174.

<sup>77</sup> *Georg/Kretschmer/Lorenz*, JA 2013 (Dipnot 51.), s.626; *Meyer-Goßner*, NSTZ 1988 (Dipnot 23.), 531.

olabilir. Karar hâkimin görevi ise, ön hikâyeyi sadece asıl olayı anlamak için mecbur olması durumunda ve gerektiği kadarıyla, olayı ise hadiseler bütünü için de sıyrarak, hukuki nitelendirmenin konusunu doğrudan teşkil edecek şekilde toparlanmış bir şekilde anlatmasıdır. Örneğin, sanığa atılı yağma fiilinin subut ettiğini kabul eden hâkimin, bu fiilin kanuni unsurlarının vücut bulduğu olgulara ilişkin tespitlerinde, suça sürüklenen çocuğun, köyden çalışmak için büyük şehre gelme serüvenini detaylarını, annesinin babasının aslında buna karşı çıktığını, otobüs parasını teyzesinden aldığını anlatmasına hukuken gerek yoktur. Aynı şekilde, yağma fiiline ilişkin tespitlerde, sanığın mağdureye bıçak çekerek aldığı çantasından sonra koşma esnasında ayakkabısını ayağından çıktığını ve bunu dönüp tekrardan aldığını belirtmeye hukuken gerek yoktur. Bu şekilde suçun kanuni unsurlarını ilgilendirmeyen tespitlerin yerine, sadece hukuki nitelendirmeye tabi tutulacak vakıaların içiçe geçmiş birbiriyle bağlantılı bir şekilde aktarılması gerekir.<sup>78</sup>

Peki, olayın tasvir edilmesi ne demektir?

Hâkim müzakereler sonunda edindiği kanaati ışığında sanki olayı kendi gözüyle görmüş bir görgü tanığı gibi (krş. CMK 22 f. 1 bent h) ve failin düşüncelerini biliyormuş gibi olayı aktarmalıdır.<sup>79</sup> Böylece suçun hem maddi hem de manevi unsurlarını eksiksiz bir şekilde mâhkumiyet hükümünün gerekçesine yazmış olacaktır. Bu kesinlikte olayı tasvir etmenin cesaretini göstermelidir. Fiilin diğer sübut alternatifleri hakkında şüphesi varsa bu durumda iki yol takip edilebilir. Birincisi şüphesini burda dile getirmekten ziyade bunu delillerin takdirine bırakmasıdır. Bu durumda şüphesini yendiği şekliyle kabul ettiği oluşu olayın tasviri kısmına yazar. İkinci yöntem ise, olayın daha tasviri aşamasında şüpheden sanık yararlanır ilkesi gereği sanık için hukuki neticeleri bakımından en avantajlı alternatifte yer verilebilir veya diğer alternatiflerde yazılır ve delilin takdirinde olayın ancak alternatifler şeklinde tasvir edebilmenin nedenleri ve hükme en avantajlılığının esas alındığı belirtilir.

Hâkim, olayı tasvir ederken –mişli geçmiş zamanı kullanmalıdır.<sup>80</sup> Daha önce belirtildiği gibi,<sup>81</sup> her hangi bir ispat vasıtasının içeriğine atıfta bulunmadan, kendi dilinden olayı tasvir etmelidir. İspatın dayanağı olan delillere ve bunları takdirine bir sonraki kısımda değinecektir. Keza atıflarla, sanki kendisi bu kanaatte

---

<sup>78</sup> Meyer-Goßner/*Appl*, (Dipnot 17.), s.88.

<sup>79</sup> Meyer-Goßner/*Appl*, (Dipnot 17.), s.89; Meyer-Goßner, NStZ 1988 (Dipnot 23.), s.531; aynı şekilde Rösch/*Stegbauer*, (Dipnot 54.), s.32; Georg/*Kretschmer/Lorenz*, JA 2013 (Dipnot 51.), 626; Melzer, JuS 2008, (Dipnot 23.), s.880.

<sup>80</sup> Melzer, JuS 2008, (Dipnot 23.), s.880.

<sup>81</sup> III.2.b).

değil görüntüsü verebilir.<sup>82</sup> Oysa kanun hâkime hem ortaya konulan delillerden suçun kanunda belirtilen maddi ve manevi unsurlarını gerçekleştiren vakıaların varlığı hakkında netice çıkarma, kanaate varma serbestesi vermekte, hem de kendisine bu yükümlülüğü yüklemektedir. Hâkimin bu sorumluluğundan kaçması kabul edilemez. Keza hâkim, adı geçen delil vasıtalarının içeriğiyle bağlı değildir ki, onlara olayı tasvirinde sanki kendisi tam inanmıyormuş gibi atıfta bulunsun. Bunların neticelerini kendisi değerlendirip serbestçe kanaatini oluşturur (CMK m. 217 f.).

### c) Vakıaların suçun unsurlarıyla hususen ilişkilendirilmesi

Olayın tasvirinde, suç konusu fiilin genel ve özel hükümlerdeki unsurlarının vücut bulduğu kabul edilen vakıalara yer verilmesi gerekir. Tek failli ve kasıtlı bir şekilde işlenmiş ve neticesi gerçekleşmiş suçların yanında, suçun diğer özel görünüş şekilleri unutulmamalıdır. Özellikle teşebbüs, etkin pişmanlık, iştirak halleri ile taksir çağrıştıran vakıalar gözden kaçırılmamalıdır.<sup>83</sup> Örneğin iştirak halinde, fail ve katkı sağlayanlar belirlenmeli ve katkıları veya yardıma ilişkin davranışları açıkça belirtilmelidir.<sup>84</sup> Ancak bu unsurlara ilişkin vakıaların aktarımında, kanunun kullandığı hukuki terimlerden ziyade, *fiilin somut olayda gerçekleşmiş hali yazılmalıdır*. Kanundaki tanımın tekrarı bunun yerine geçmez.<sup>85</sup> Örneğin hırsızlık suçunda, sanık, suç konusu bisikleti bulunduğu yerden zilyedinin rızası olmadan almıştır, tespitinin yerine, sanığın mağdurun evinin önünde bulunan bisiklete yaklaşım, kilitli olmadığını görmesi üzerine bindiği ve hızlıca sürerek uzaklaştığını, söylemek *olayın tasviridir*.<sup>86</sup>

---

<sup>82</sup> Meyer-Goßner/Appl, (Dipnot 17.), s.90.

<sup>83</sup> Meyer-Goßner, NStZ 1988 (Dipnot 23.), s.532; Georg/Kretschmer/Lorenz, JA 2013 (Dipnot 51.), s.626.

<sup>84</sup> Demirağ, (Dipnot 8.), s.259.

<sup>85</sup> Meyer-Goßner/Appl, (Dipnot 17.), s.89; Demirağ, (Dipnot 8.), s.256.

<sup>86</sup> Olayın bu şekilde tasvirinin yerine, sadece adı geçen kanun maddesindeki *suçun gerçekleştiğinin tespit edildiği* 'hükme' örnek olarak Adıyaman bidayet mahkemesinin 1895 yılında verdiği şu kararı göstermek mümkündür: '... Kararlaştırılan günde şahitler Yusuf oğlu Mehmet Said, Kalo'nun oğlu Hasan'ın ifadeleri dinlenmiştir. *Neticede* Maksud-zade Bekir Efendi'nin Leblebici Ali Çavuş Efendi'ye *kötü söz söylediği* kendi ifadesinden ve şahitlerin ifadesinden *anlaşılmıştır*. Bu nedenle ceza kanununun 214. maddesine göre ....'. [hükümün metni için bk. Yörür, Canan, 259 Numaralı Adıyaman Kadı Sicili H (1312) (1895) (1-90. Sayfalar), Kahramanmaraş Sütçü İmam Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tarih Anabilimdalı, Yüksek Lisan Tezi, S. 30. [www.toplumsalbilinc.org/forum/index.php?action=dlatattach;topic=18804.0;attach=3309](http://www.toplumsalbilinc.org/forum/index.php?action=dlatattach;topic=18804.0;attach=3309)]. Hükümün gerekçesinin yazılmasının öncelikli amaçlarından biri, hâkimin bu neticeye nasıl kani olduğunu anlatmasıdır. Kendi kanaatinin nasıl oluştuğunu anlatmadan, sadece tanık ifadelerine atıfta bulunmak bunun yerine geçmez. Hâkimin bunun yerine olayı kendi dilinden, var olduğunu kabul ettiği şekilde anlatması etmesi gerekir. Keza ispat vasıtalarına atıflı tespitler delil değerlendirmesi ve takdiri içermemekte ve suçun manevi unsuruna değinmemektedir.

CMK her ne kadar hüküm fıkrasının yer, tarih ve zaman dilimini içereceğini istemekteyse de (m. 232 f. 1 c)), olayın tasvirinde ayrıca belirtilmesi gerekir: çünkü bu hususlar birçok suçun kanuni unsuru olabilecekleri gibi cezanın tayini bakımından önemli vakılardır. Yine cezanın tayininde gözönüne alınacak suçun işlenmesine ilişkin olgulardan örneğin suç konusunun değeri veya failin amaç ve saiki (TCK m. 61 f. 1 d), g) tespit edilmesi gereken vakılar olabilir.<sup>87</sup>

Suçun takibi şikâyete bağlıysa veyahut kamusal bir izin, talep, istem gibi başka bir soruşturma ve koruşturma şartının gerçekleşmiş olmasını gerektiriyorsa, bunun olaydan sonraki gelişmeler olarak bildirilmesi gerekir.<sup>88</sup>

Geniş kapsamlı olaylarda, olayın tasvirinde önce bir özete yer verilmesi ve ardından ayrıntılara girilmesi yerinde olur. Özellikle insan öldürme, ekonomik, organize ve terör suçlarını barındıran olaylarda, hâkimin ayrıntılara geçmeden önce kısa bir özetle olayı takdim etmesi faydalı olur.<sup>89</sup> Böylece, kararı okuyan ayrıntılarda kaybolmadan önce, olayın ana hatları hakkında bilgilendirilmekte ve ayrıntıları bu öz ışığında daha iyi bir şekilde okuyabilir.

#### d) Uygulama ve örnek

Uygulamaya bakıldığı zaman, aslında yukarıda belirtilen ölçütlere büyük oranda uyan olay tasvirlerini görmek mümkündür. Aşağıdaki Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun ısrar üzerine verdiği bir kararın ilgili kısmı, bu çalışmanın metin üzerinde yaptığı bazı değişiklikler ve açıklamalar bir kenara konulursa, başarılı bir olay tasvidir. Sanığın kişisel durumuna ilişkin yukarıda ilgili karardan toparlanan ve faraziyen eklenen I. kısımdan sonra, hüküm gerekçesinin II. kısmı bu çalışmada önerilen hüküm gerekçesinin kaleme alınması modeline göre şu şekilde olmalıdır:

#### II.

'sanık P. K. ile haklarındaki ceza yargılaması ayrı yürütülen arkadaşları A.

---

Onun için, hüküm gerekçesinin yazılmasına faraziyen şu şekilde gerçekleştiği kabul edilen bir olay tasviriyle başlanabilir: .... Bekir Efendi... tarihinde... mevkinde bulunan çay ocağında... ile dama oynar iken, arasının daha önceden açık olduğu Leblebici Ali Çavuş Efendinin yanından geçmiş ve sol omuzuna yanlışlıkla çarpması üzerine, ulan... oğlu, körmüsün, demiştir... . Bunun üzerine araya giren tanık... . Böyle bir tasvir, itham konusu fiile ilişkin hem maddi (kullandığı kelimeler), hem de manevi unsurlara (aralarında önceden husumet olması) ilişkin olgular içermektedir. Keza daha sonra yapılacak delil takdiri ve hukuki nitelendirme ile olayın tasviri birbirinden ayrı tutulmuş olacaktır. Böyle bir ayrışmaya gidilmesi belirli bir amaca hizmet edecek şekilde tasarlanmış ve bir sistem dahilinde gerekçe yazmak için mecburidir.

<sup>87</sup> Schäfer/Sander/von Gemmeren, (Dipnot 51.), Rn.1369.

<sup>88</sup> Kr. Rösch/Stegbauer, (Dipnot 54.), s.35.

<sup>89</sup> Meyer-Goßner/Appl, (Dipnot 17.), s.92.

U. ve Ü. L.'in suç tarihinde sebze ve meyve aldıktan sonra et de almaya karar [vermiş], hakkında kovuşturmaya yer olmadığına karar verilen Ş.'in kiraladığı ve kullandığı araç ile Malatya C... markete [gitmiştir]. Ş. araçta [kalmış], P., A. ve Ü. markete girerek et reyonundan toplam birer kilogram kıyma ve kuşbaşı et [almış], hazırlanan paketleri teslim alan P. ile iştirak eden iki arkadaşının **[iştirak iradesinin biraz daha açıklanması gerekir]** kameraların olmadığı iki reyon arasına [geçmiş], o sırada markette özel güvenlik görevlisi olarak çalışan M. S. sanıkların hareketlerinden şüphelenmesi nedeniyle onları takip etmeye [başlamıştır]. Bir iki dakika sonra, önce Ü. ödeme yapmadan hızlı bir şekilde marketten [çıkılmış], mont cebinin kabarık olduğunun görevli tarafından [gözlemlenmiştir]. 25 saniye sonra da sanık P. ile A. yine ödeme yapmadan **[eti kendisi veya başkasının tüketimi için aldıklarının dile getirilmesi]** marketten [çıkılmış] ve Ş.'in kullandığı araçla suç yerinden [ayrılmışlardır]. Marketin içine herhangi bir et ya da kıyma paketi bırakılmadığını tespit eden güvenlik görevlisi **[tarih, nerde oldu ve içeriği de kısaca belirtilmesi gerekir]**, ihbarda [bulunmuş], CD kayıtlarının incelenmesi ile belirlenen araç plakasından yapılan araştırma ile aynı gün akşam saat 20.00-21.00 sıralarında sanıklar ayrı ayrı yerlerde **[suç konusu etin akibetinin belirtilmesi yerinde olurdu]** [yakalanmıştır]. Suç konusu et paketlerinin değerinin 27,28 Lira olduğunun tespit [edilmiş], Sanık P. ile yaşları büyük olan sanıklar A. ve Ü. hakkında hırsızlık suçundan kamu davası [açılmıştır]. Yaşının küçük olması nedeniyle sanık P. hakkındaki yargılamanın ayrı yürütüldüğü, eylem sırasında markete girmeyerek arabada bekleyen Ş. S. hakkında kovuşturmaya yer olmadığına dair karar [verilmiştir].<sup>90</sup>

### 3. Delillerin değerlendirilmesi ve takdiri

#### a) Genel olarak

Duruşmada delillerin ortaya konulmasıyla suç ve cezanın maddi dayanaklarını teşkil ettiği iddia edilen olguların gerçekliğinin aydınlatılması amaçlarını (kr. CMK m. 209 f. 1).<sup>91</sup> Bu kapsamda ispat edilmek istenen bir olgunun delili, CMK'ca caiz görülen ispat vasıtaları ve usulle (krş. CMK m. 206 vd.) gerçekleştirilir. İspat ameliyesi, hâkimin vicdanında ve ortaya konulan delilleri serbestçe takdiriyle gerçekleşir (CMK m. 217 f. 1 C. 2). Bu deliller ispatı gereken olguları doğrudan doğruya temsil edebilecekleri gibi, belirti delilleri şeklinde, yani CMK

---

<sup>90</sup> YCGK, E. 2014/13-73, K. 2014/384, T. 16.9.2014 (Kazancı) karından derlenmiştir. Aslında olayın bu şekilde tasvirinin, temyiz mahkemesince 'incelenen dosya kapsamından... anlaşılmalıdır' şeklinde değil de, olay mahkemesince duruşma sonunda yaptığı delil değerlendirmesi ve takdiri neticesinde yapılması gerekirdi (CMK m. 217).

<sup>91</sup> Krş. *Yerdelen*, (Dipnot 3.), s.51.

m. 217 f. 2'sının tabiriyle *her türlü delil* olabilir.<sup>92</sup> Ancak CMK, hâkimin delillerin değerlendirilmesi ve takdirini maddi ve şekli sınırlara tabi tutmuştur.

Hâkim, yüklenen suçun ispatı için delilleri takdir etmeden önce, delil yasaklarına uymalıdır (özellikle CMK m. 217 f. 2). Buna tabi delilleri *değerlendirmesine* almayacaktır. Böylece maddi gerçeğin ne pahasına olursa olsun ortaya çıkarılmayacağına ilişkin ilkeye riayet etmiş olacaktır.<sup>93</sup> İspatın bir diğer maddi sınırı ise, haddine ilişkindir. Buna göre, hâkim bütün delilleri takdir ettikten sonra sanığa atılı suçun işlenmesine dair şüphesini yenemiyorsa, bu şüpheden sanık yararlanacaktır. Bunun anlamı, hâkim delil değerlendirmesinin sonunda hangi vakıların subut ettiği konusunda kararını verirken suçun kanuni unsurlarına ilişkin bazı olguların subutu konusunda tam kanaat getiremiyorsa, sanık için hukuki neticeleri bakımından en avantajlı oluş alternatifini hüküme esas alır.<sup>94</sup> Örneğin sanığın atılı suçun faili olduğuna ilişkin olguların ispatı konusunda şüphesini yenemiyorsa, beraatine karar verir (CMK m. 223 f. 2e).<sup>95</sup> Şüpheden sanığın yararlanacağı ilkesine olayın tasvirinde nasıl yer verilebileceğine yukarıda değinilmişti.<sup>96</sup>

İspatın şekli sınırı ise, öncelikle duruşmanın müzakereli ve murafalı olmasına ilişkindir (CMK m. 217 f. 1). Duruşmanın açıklığı, sözlülüğü, delil ikamesinin doğrudan doğruyalığı ve çelişmeli bir şekilde gerçekleşmesi bu ilkelerin gereğidir. Örneğin duruşmaya girmeden önce dosya üzerinden kanaat oluşturulması ispata ilişkin bu sınıra uyulmaması anlamına gelir.<sup>97</sup> İspatın diğer şekli sınırı ise, hükmün gerekçesinde hâkimin delil değerlendirmesini ve takdirini ortaya koymasıdır. (Ay. m. 141 f. 3; m. 36 f. 1).<sup>98</sup> Sanık açısından mahkûmiyet hükmünün ağır sonuçlar doğurması, mahkûmiyet hükmünün gerekçesi bakımından ka-

---

<sup>92</sup> Belirti delillerinin tanımı ve bunların hükme nasıl esas alınabileceği için bk. *Feyzioğlu*, Metin, Belirtilerin Şüphenin Yenilmesindeki İşlevi ve Benzer Isnadlara Ait Delil Araçlarının Soment Olayın Çözümünde Birlikte Değerlendirilmesi, ABD 1/2000, s.21 vd.

<sup>93</sup> YCGK, T. 17.05.2011, E. 2011/9-93, K. 2011/95 (Kazancı); *Deniz*, (Dipnot 1.), s.37 vd.; Çakmut, EÜFHD 3-4/2007 (Dipnot 21.), s.31 ve 37.

<sup>94</sup> Krş. *Deniz*, (Dipnot 1.), s.37 ve 39 vd.; Çakmut, EÜFHD 3-4/2007 (Dipnot 21.), s.30.

<sup>95</sup> Bu doğrultuda isabetli bir şekilde YCGK E. 1998/5-268 K. 1998/320 T. 20.10.1998 (Kazancı) ('Telefonla sarkıntılık olayının katılanı Meral'in anlatımları ise; bu suçu sanığın işlediği hususunda kesinlik arz etmemekte, suçlamanın, PTT idaresince sanığa ait telefon ile mağdurenin evine bir kez telefon edildiğinin saptanması nedeniyle varsayıma dayalı olarak yapıldığı anlaşıldığından, suçun subutu şüpheli kalmış, sanığın suçu işlediğine [*fail olduğuna, denilseydi suçun hangi unsuruna ilişkin olgunun ispat edilemediği daha iyi anlaşılırdı*] dair bir başka kanıt da elde edilememiştir').

<sup>96</sup> III.2.b).

<sup>97</sup> Şahin/Göktürk, (Dipnot 25.), s.167 vd.; Doğan, CHD 7/2008 (Dipnot 8.), s.177 vd.

<sup>98</sup> *Yerdelen*, (Dipnot 3.), s.53.



nun koyucunun ayrıntılı koşullar getirmesini doğurmuştur (kr. CMK m. 230 f. 1). Mahkûmiyet hükmünün fiile ilişkin konusu yüklenen suçun sanık tarafından işlendiğinin sabit olması oluşturduğundan (CMK 223 f. 5), delillerin değerlendirilmesi ve takdiri subuta ilişkin kanaatin içeriğini oluşturan vakıaların hangi delillerden nasıl çıkartıldığı sorularına cevap vermelidir.<sup>99</sup> Subut yüklenen suçla ilişkin olduğundan, suçun maddi ve manevi unsurlarını kapsayacak şekilde gerçekleşmiş olmalıdır. Bu açıklamalardan sonra mahkûmiyet hükmünün delil değerlendirmesi; hükmün gerekçesinde, suçun kanuni unsurlarını oluşturduğuna kanaat getirilen vakıaların hangi delillerle ve nasıl tespit edildiğinin ortaya konulmasıdır.<sup>100</sup> Buna göre delillerin değerlendirmesi daha çok subutun şekli yönünün ortaya konulmasının ilgilendirirken, takdir ise hâkimin çıkarımlarının nedenlerini yazmasıdır. Örneğin hâkim sanığın suç konusu bisikleti çaldığının subutunu kendi ikrarı ve bununla uyumlu tanık ifadelerini *değerlendirerek* kabul etmişse, adı geçen beyan delillerin inandırıcılıkları ve güvenirlilikleri ile çıkarımlarının somut olaydaki nedenleri ise takdirini oluşturur.

### **b) Hükmün gerekçesindeki yeri**

Eski CMUK'nın 260. maddesinin 1. fıkrasında hâkimin hükmün gerekçesinde sadece, suçun kanuni unsurlarını oluşturan ve sabit kabul edilen vakıaları göstermesi gerektiği istenirken, bunların hangi delillerle ve hangi takdir nedenleriyle tespit edildiğinin ortaya konulması istenmemektedir. Buna karşın, aynı fıkranın ikinci cümlesinde, hükmü esas alınan bir vakıanın ispatının başka bir vakıadan çıkarılmış olması durumunda, söz konusu ikincil vakıaların hükümde söylenmesi talep edilmekteydi. İkinci cümlede bahsedilen vakılardan kasıt, ilk cümledeki gibi hâkimin somut olayı doğrudan temsil eden delillerden çıkardığı olgulardan ziyade, somut olayı ancak dolaylı yönden ilgilendiren belirti delillerinden kazandığı olgulardır.<sup>101</sup> Böylece hâkim, vakıalarla tasvir ettiği olaydan sonra, delil vasıtalarını ve bunlara ilişkin takdirini hükmün gerekçesinde belirtmek zorunda değil de, sadece belirti delillerini ispat vasıtası olarak kullandığında buna ilişkin çıkarımını nasıl yaptığını ortaya koymalıdır, şeklinde bir yoruma müsaitti. Ancak maddenin Alman öğretisi ve yargılamasındaki uygulamasında, bu

---

<sup>99</sup> Anayasa mahkemesinin aynı doğrultudaki içtihadı için bk.: *AYM Billur Güzide Balyemez ve Recai Alper Tunga* Baş. Kar. T. 25/3/2015, R.G. 18/6/2015-29390 § 48 (...Makul gerekçe... *olay ve olgular ile hüküm arasındaki bağlantıyı gösterecek nitelikte olmalıdır*); *AYM Nurten Esen* Baş. Kar. T. 10/6/2015, R.G. 18/09//2015-29479 § 56 (Bir mahkeme kararının gerekçesi... *maddi olgular ile hüküm arasındaki mantıksal bağlantıyı gösterir.*); ayrıca bk. *Yerdelen, Hükmün Gerekçesi*, s. 76 vd.

<sup>100</sup> Çakmut, EÜFHD 3–4/2007 (Dipnot 21.), s.34.

<sup>101</sup> Bu ayırım için bk. *Feyzioğlu*, ABD 1/2000 (Dipnot 92.), s.20 vd.

şekilde yorumunun doğru olmadığı kabul edilmektedir. Hüküm gerekçesindeki delil değerlendirmesi, bir bütün olarak her türlü ispat nedenlerini ve takdirini kapsayacak şekilde yapılmaz.<sup>102</sup> Belirti delillerinin takdirini hâkimden göstermesini isteyen bir kanunun, asıl vakıalar hakkındaki kanaatine nasıl ulaştığını hâkimden isteyeceğini evleviyetle kabul etmek gerekir.

Nitekim yeni CMK mahkûmiyet hükümünün gerekçesinde ulaşılan kanaatin bir bütün olarak hüküm gerekçesinde gösterilmesini istemektedir (CMK m. 230 f. 1 c). Bundan dolayı, hâkimin sanığın suçu hakkındaki kanaatini dayandırdığı her türlü olgunun (kr. CMK 217 f. 2) delillerini/dayanaklarının gerekçede göstermesi gerekir. Sıralama konusunda, önce iddia ve savunmada ileri sürülen görüşler (CMK m. 230 f. 1 bent a) ve genel anlamda delillerin değerlendirilmesine yer verildikten (CMK m. 230 f. 1 bent b) sonra, ulaşılan kanaatin gösterilmesinin istenmesi konusunda, yukarıda dile getirilen eleştirilere atf etmekle iktifa ediyoruz.<sup>103</sup> Belirtilen nedenlerden dolayı bunların tek bir kısımda ele alınması gerekir.<sup>104</sup>

CMK m. 230 f. 1 b hâkimin delilleri değerlendirme ve takdirinin ilk halini, tartışma kavramıyla dile getirmiştir. Hâkim değerlendirmesinin ve takdirinin ayrıntılarını gerekçede gösterecektir. Hangi delile, neden ve ne kadar inandığını ve hangi sebeplerden dolayı güvenilir bulunduğunu diğer delillerle karşılaştırmak suretiyle değerlendirmeyi ve takdiri yapacaktır.<sup>105</sup> Bu kapsamlarda ileri sürülen ayırık görüşleri veya diğer akla gelen makul ihtimalleri ise 'tartışacak', yani bunlara neden itibar etmediğini bildirecektir. Aynı şekilde CMK m. 230 f. 1 b'nin tabiriyle, bazı delilleri tamamen veya kısmen hükme esas alacak, bazılarını ise tamamen veya kısmen reddecektir.

### **c) Diğer usul hukuku meselelerinden farklı olması**

CMK m. 230 f. 1 b delil yasaklarından, hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen ve dosya içinde bulunan delillerin, değerlendirmede ayrıca ve açıkça gösterilmesini istemektedir. Yukarıda yapılan açıklamalar karşısında, delil yasaklarının aslında delil değerlendirmesini sadece dolaylı yönden ilgilendirmesi karşısında, bunların hüküm gerekçesinde tekrardan yer edinmesinin gerekip gerekmeceği sorusu gündeme gelmektedir. Aslında CMK hükmü bunların sadece ayrıca

---

<sup>102</sup> Meyer-Goßner/Appl, (Dipnot 17.), s.115.

<sup>103</sup> II.3.

<sup>104</sup> Aynı şekilde Demirağ, (Dipnot 8.), s.257.

<sup>105</sup> Gerçenin delillerin ispat bakımından kabul veya reddedilme sebeplerini içermesine yönelik Anayasa mahkemesi içtihadı için bk. AYM O. H. Baş. Kar. T. 15/12/2015, § 46; ayrıca bk. Yerdelen, (Dipnot 3.), s.76 vd.

ve açıkça *gösterilmesini* talep etmektedir.<sup>106</sup> Bunların kabulüne ilişkin kararın özellikle verilen kararın hukuki gerekçesinin delil değerlendirmesi kısmında yer alması ise, CMK m. 230 f. 1 b'nin metni karşısında mecburi değildir. Hâkimin bu konuda verdiği ara kararına atıfta bulunması yeterli olmalıdır. Yine hükümde delil yasaklarından sadece hukuka aykırı yöntemlerle elde edilenler hakkında düzenlemede bulunmaktadır. Oysa delil yasakları bunlarla sınırlı değildir (delil değerlendirme yasaklarında olduğu gibi). Bu durumlarda, delil değerlendirmesinde bunlardan hiç bahsedilmemesi, ara karar dahi atıfta bulunulmaması, CMK'nın hükmünü ihlali olmayacağı gibi esasında yanlış değildir.<sup>107</sup> Çünkü hâkim vardığı somut kanaatini hükümde gerekçelendirirken, söz konusu delil veya deliller yok hükmündedir. Hatta bu şekildeki delillerin kısmen de olsa ispata muktedir olabilecekleri – ancak normatif sebeplerle hükme esas alınması yasak olan – olguların hükümde ayrıca belirtilmesi karışıklıklara sebep olabilir. Bununla örneğin beraat halinde, aslında sanığı mahkûm edebilecek delillerin var olduğu ancak delil yasağından dolayı mahkûmiyete gidilemediği anlamı çıkarılabilir. Keza delil yasağını kabul etmenin gerekçesi tamamen hukuki açıklamalar şeklinde gerçekleşeceğinden, esasında yalın ve takdirin nedenlerinin açıklandığı hükmün gerekçelendirmesinde butür açıklamalarla uzatmak karışıklıklara neden olabilir. Fakat tüm bu dezavantajlara rağmen Almanya'da bazı mahkeme uygulamalarında<sup>108</sup> ve Türkiye'de CMK m. 230 f. 1 b bendinin açık hükmü uyarınca delil yasaklarının gerekçelendirilmesi hükmün gerekçesinde yer edinebilir. Hükmün açıklığı adına, delillerin değerlendirilmesinin kısmının ikinci bölümü olarak düzenlenebilir.

Delil takdirinin usul hukuku meseleleriyle karıştırıldığı bir diğer durum delil ortaya koyma istemlerinin reddi kararlarına, hükmün gerekçesinde delil değerlendirmesi kısmında yer verilmesidir.<sup>109</sup> Bunların duruşma tutanağında yapıldıklarının belirtilmesi ve reddi gerekçelerinin tutanağa geçirilmesi yeterlidir (aynı şekilde CMK m. 221 f. 1 nent g.). Delillerin ortaya konması sürecinin, hangi delilin nasıl dinlendiği, tanığın nasıl çağırıldığı ve tam olarak ne dediği hususları-

---

<sup>106</sup> Krş. Şahin/*Göktürk*, (Dipnot 25.), s.171.

<sup>107</sup> Bu hükmün eleştiriye açık yönü ise, dosya içinden bahsetmesidir. Bu yönüyle hüküm, mevcut temyiz uygulamasının dosya üzerinden delil değerlendirmesinin etkisi altına kaldığı görülmüştür. Hükmün gerekçesinin delil değerlendirmesini ve takdirini düzenleyen bu maddenin, hâkimin takdir serbestesini ihlal eden dosya üzeri inceleme uygulamasını bu şekilde dolaylı da olsa hazmetmesi manidardır.

<sup>108</sup> *Georg/Kretschmer/Lorenz*, JA 2013 (Dipnot 51.), s.628.

<sup>109</sup> Aksi yöndeki görüş için bk. *Demirağ*, (Dipnot 8.), s.247; krş. Çakmut, EÜFHD 3–4/2007 (Dipnot 21.), s.33 vd.

nın delil değerlendirmesi kısmına yazılması yersizdir.<sup>110</sup> Çünkü bunlar duruşma tutanağının konusunu teşkil eder ve delil *değerlendirmesiyle* doğrudan ilgili olmayıp, sadece değerlendirmenin duruşmadaki koşullarını ilgilendirir. *Hükümün gerekçesi* ise, duruşmanın usulen nasıl yapıldığı ve özellikle delillerin ortaya nasıl konulduğunu ve doğrudan içerikleriyle ilgili değildir. Hükümün *gerekçesindeki* delil *değerlendirmesi*, ne duruşmada ortaya konulan delillerin içeriklerini kelimesi kelimesine yansıtan ve uygulanan usulden haber veren tarihi bir kroniktir,<sup>111</sup> ne de temyiz mahkemesinin yeniden delil değerlendirmesi yapabilmesi veya suç konusunda son sözü söylemesi için hazırlanan bir tasarıdır. Hükümün gerekçesindeki delil değerlendirmesi, hâkimin isabetli bir kanaat geliştirdiğini gösterir.<sup>112</sup>

Bundan dolayı sanık açıklamaları, tanık ifadeleri, bilirkişi ve teknik danışmanın açıklamaları, okunan belgelerin içeriğinin (CMK m. 221 f. c, d, e ve f)) teker teker hükümün gerekçe kısmına içerikleriyle birlikte yazılması gereksizdir.<sup>113</sup> Hangi delillerin duruşmada ikame edildiği ve bunların içeriğinin ne olduğu duruşma tutanağının konusu olup, bu konudaki uyuşmazlıkların ispatı özel bir şekilde düzenlenmiştir (CMK m. 222). Buna ilaveten hükümün gerekçesine yazılırsa, her ikisi arasında çelişki doğmasına sebep olabilir<sup>114</sup> ve duruşma tutanağına kanunun vermek istediği ispat tekeli zayıflatılmış olur. Yine delil değerlendirmesinin konusu olan hâkimin vardığı kanaate nasıl ulaştığı, delilleri alt alta sıralamasıyla anlaşılır.<sup>115</sup> Hâkim bununla zaman kaybedeceğine asıl görevinin farkında olacak şekilde, kendi iç âleminde vardığı kanaati ortaya koyması gerekir.<sup>116</sup> Bunu yapmakla delileri takdir etmiş olur. Delillerin içeriğini hükümün gerekçesinde yazması – bunların çoğu zaman çok uzun ve çok yer alması gözönüne alındığında –, asıl önemli olan hâkimin ulaştığı kanaatini ortaya koyan açıklamalarının gözden kaçmasına sebep olur. Hüküm okuyan biri, içeriği soyut delillerin aktarımıyla doldurulan hükümlerde, değerlendirme ve takdir içeren cümleleri aramak zorunda kalır. Takdir, yukarıda belirtilen delillerine göre... .. dir, denilerek yapılmış olmayacaktır.<sup>117</sup>

Son olarak, hükümün gerekçesinde delillerin içeriğine olduğu gibi yer verilme-

---

<sup>110</sup> Meyer-Goßner/*Appl*, (Dipnot 17.), s.116.

<sup>111</sup> Ancak bu şekilde hüküm örneği için bk. *Deniz*, (Dipnot 1.), s.33 vd.

<sup>112</sup> Krş. *Aşçıoğlu*, TBB 48/2003 (Dipnot 12.), s.114.

<sup>113</sup> Aynı doğrultuda *Yerdelen*, (Dipnot 3.), s.201.

<sup>114</sup> Meyer-Goßner, NStZ 1988 (Dipnot 23.), s.532.

<sup>115</sup> Ancak bu şekilde hüküm örneği için bk. *Deniz*, (Dipnot 1.), s.33 vd.

<sup>116</sup> Aynı doğrultuda *Yerdelen*, (Dipnot 3.), s.201; ayrıca yukarıdaki Adıyaman Bidayet Mahkemesinin verdiği hükme ilişkin açıklamalara bakınız III.2.c) Dipnot 86.

<sup>117</sup> Bu şekildeki uygulamanın eleştirilmesi için bk. *Aşçıoğlu*, TBB 48/2003 (Dipnot 12.), s.110.

si duruşmanın önemini azaltır. Çünkü hâkimin kanaatini oluşturduğu yer hükümün gerekçesi değil, duruşmadır. CMK m. 217 f. 1'sinin tabiriyle hâkim kararını huzuruna getirilmiş ve tartışılmış delillere dayandıracaktır. Oysa hükmün gerekçesine delilleri olduğu gibi yalın haliyle geçirmesi, hâkimin kanaatine varmasını teknikleştirir, duruşmadan beklenen fiili tekrardan canlandırma işlevi kaybolur. Hâkim bununla vardığı kanaatin isabetliliği konusunda dış müdahalelere karşı kendini savunmasız hale getirir. O gerekçede yazılan delillerle ben başka bir kanaate varırım diyen bir kişiye karşı kendini yazılı bir şekilde savunmak çok zordur. Çünkü hâkim için kanaatin olduğu yer yazılılık kuralının değil sözlülük kuralının geçerli olduğu ve esasında bir sefere mahsus, sonradan hiçbir şekilde birebir tekrarı mümkün olmayacak olan ve hatta hatıralarda kaçamalık bir şekilde kalacak duruşmadır. Hâkimin vardığı kanaati savunmasının en iyi yolu – ikame edilen delillerin içeriğini değil –, duruşmadan edindiği kanaatini delil değerlendirmesi ve takdiriyle aktarmasıdır. Bunu yaptığında kimse ona alternatif senaryolarla gelmez, meğerki delil değerlendirmesi normatif kıstaslarla uyumlu ve akıl, mantık ve doğa kanunlarıyla çelişmesin<sup>118</sup> ve hâkim takdirinin nedenlerini kararına yazmış olsun.<sup>119</sup> Elbetteki hâkimin kendi vicdanında oluşan kanaatini hükmün gerekçesine *aktarması*, kendi kanaatinin vicdanındaki oluşması sürecini tamamen olduğu gibi *yazmasıyla* yapması imkânsızdır. Hükmün gerekçesi hiç bir zaman böyle bir iddada bulunamaz ve bunu beklemekte isabetsiz olur. Ulaşılan kanaat yazıya dökülmesi daima gerçekleşmesindeki doğallıktan belirli bir ölçüde kayıp vererek, hükmün gerekçesine yansıyacaktır.

#### **d) Kapsamı ve sanığın iddia ve savunmalarına değinilmesi**

Yukardaki açıklamaları tekrardan özetlemek gerekirse; delillerin takdiri, esas olarak yüklenen suça ilişkin maddi ve manevi unsurların (teşebbüs ve iştirak halleri dâhil) varlığını gösteren olgular hakkında hâkimin kanaatinin nasıl oluştuğunu göstermesidir.<sup>120</sup> Hâkim ikinci bir adımda delillerin değerlendirmesi ve takdirini savunmada ileri sürülen görüşleri kapsayacak şekilde, genişletmesi gerekir. Ancak hâkim delil değerlendirmesi ve takdirinde sanığın hiçbir iddiası

---

<sup>118</sup> Gereçedeki delil değerlendirmesiye yönelik çıkarımların akla uygun bir şekilde yapılması gerektiğine ilişkin Anayasa mahkemesi içtihadı için bk. AYM *Nurten Esen* Baş. Kar. T. 10/6/2015, R.G. 18/09//2015-29479 § 56; ayrıca bk. *Yerdelen*, (Dipnot 3.), s.76 vd.

<sup>119</sup> Aksi yöndeki mahkumiyet hükümleri için bk.. AYM *Billur Güzide Balyemez ve Recai Alper Tunga* Baş. Kar. T. 25/3/2015, R.G. 18/6/2015-29390 § 61; AYM *F.Ö.* Baş. T. 19/11/2014, § 29.

<sup>120</sup> Krş. AYM *Billur Güzide Balyemez ve Recai Alper Tunga* Baş. Kar. T. 25/3/2015, R.G. 18/6/2015-29390 § 48 (...gerekçe; davaya konu *olay* ve *olguların mahkemece nasıl nitelendirildiğini* ... gösterecek nitelikte olmalıdır.).

veya savunmasıyla *bağlı olmadığı* gibi (CMK m. 225 f. 2), bunların her türlüüne hüküm gerekçesinde ayrıntılı bir şekilde *değinmek* zorunda değildir.<sup>121</sup> Anayasal güvencede olan gerekçeli mahkûmiyet kararı hakkı dahi bunu gerektirmektedir.<sup>122</sup> Özellikle savunmanın bu yönde ileri sürdüğü görüşleri destekleyici mahiyette herhangi bir belirti delilinin dahi var olmaması veya hayatın olağan akışı ve tecrübe kuralları gereği ciddiye alınması gerekmeyen görüşlerini, hâkimin mahkûmiyetin esasına alınan kendi delil değerlendirmesi ve takdiri karşısında cümle cümle *çürütmesi* beklenemez.<sup>123</sup> İddia veya savunmalara hüküm gerekçesinde *yer verilmesinin* amacı, hâkimin re'sen araştırma ve aydınlatma yükümlülüğü ile hukuki dinlenilme hakkına (Ay. 36 f. 1) riayet edilmesi olduğundan, gerekçe sadece *makul* olanlara iştirak edilmemiş olmasının nedenlerini içermelidir.<sup>124</sup> Özellikle davanın sonucuna etkili olabilecek bir vakıa hakkında ileri sürülen makul deliller veya savunmaların varlığı halinde, hâkimin mahkûmiyet hükümünün gerekçesinde bunlara ayrıca ve açıkça yer vermesi yükümlülüğü artmaktadır.<sup>125</sup> Bunlara hiç değinmeme,<sup>126</sup> keyfi değerlendirmelere tabi kılma veya sadece şeklen değinip içeriklerini dikkate almamak gerekçeli karar hakkının ihlalini doğurur.<sup>127</sup>

Son olarak delil değerlendirmesi, delillerin ortaya konulmasında bahsi geçen bütün vakıaların ve bunların ispatı için ileri sürülen her türlü asıl ve belirti delillerinin veya görüşlerin hüküm gerekçesinde teker teker tartışılması anlamına gelmemektedir.<sup>128</sup> Hâkim, bundan ziyade kanaatinin *esasının* oluşturan delilleri

<sup>121</sup> Demirağ, (Dipnot 8.), s.256; Bekri, ABD 3/2014 (Dipnot 22.), s.210.

<sup>122</sup> AYM Abdul Cemal Kırçuvaloğlu Baş. Kar. T. 15/4/2015, R.G. 20/6/2015-29392, § 40; AYM Billur Güzide Balyemez ve Recai Alper Tunga Baş. Kar. T. 25/3/2015, R.G. 18/6/2015-29390, § 49.

<sup>123</sup> Aynı doğrultuda Meyer-Goßner/Appl, (Dipnot 17.), s.136.

<sup>124</sup> Demirağ, s. 257; aynı doğrultudaki Anayasa mahkemesi kararı için bk. AYM O. H. Baş. Kar. T. 15/12/2015, § 46; ayrıca bk. Yerdelen, (Dipnot 3.), s.76 vd.

<sup>125</sup> AYM Billur Güzide Balyemez ve Recai Alper Tunga Baş. Kar. T. 25/3/2015, R.G. 18/6/2015-29390, § 49; Çakmut, EÜFHD 3-4/2007 (Dipnot 21.), s.34; Bekri, ABD 3/2014 (Dipnot 22.), s.210 vd.

<sup>126</sup> AYM Mürsel Bayrak Baş. Kar. T. 25/3/2015, R.G. 28/3/2015-29309, § 30 vd. (...*uyuşmazlığın çözümü için esaslı bir iddia olan mağdureyi suç tarihi itibarıyla görünüm olarak 15 yaşından büyük zannettiği ve bu beyanının adli raporla doğrulandığı iddiası, tartışılmamış ve karşılanmamıştır.*); aynı şekilde bk. AYM Billur Güzide Balyemez ve Recai Alper Tunga Baş. Kar. T. 25/3/2015, R.G. 18/6/2015-29390, §§ 54 vd.; AYM Düzgüt Yalova Gemi İnşa Sanayi A.Ş. Baş. Kar. T. 15/4/2015, R.G. 20/6/2015-29392, §§ 58 vd.

<sup>127</sup> AYM O. H. Baş. Kar. T. 15/12/2015, §§ 45 vd.; AYM Nurten Esen Baş. Kar. T. 10/6/2015, R.G. 18/09/2015-29479, § 41 vd.; AYM Caner Kandırmaz Kar. T. 30/12/2014, § 32 vd.; krş. AYM Abdul Cemal Kırçuvaloğlu Baş. Kar. T. 15/4/2015, R.G. 20/6/2015-29392, § 41 vd.; AYM Abdülvahab Aydemir ve Yusuf Candemir Baş. Kar. T. 1/12/2015, § 99 vd.

<sup>128</sup> Aynı şekildeki Anayasa mahkemesi içtihadı için bk. Yerdelen, (Dipnot 3.), s.77 vd.

değerlendirmeye tabi tutmalı, duruşmadaki olayla daha ziyade uzaktan ilgili tartışmalara hükmün gerekçesinde devam etmemelidir.<sup>129</sup>

### e) İçeriğine ilişkin genel ölçütler

Delillerin takdiri, suçun bütün kanuni unsurları hakkında yapılır. Buna olayın tasvirinde tespit edilen sanığın kastı dâhildir.<sup>130</sup> Olay mahkemesi, hangi delilleri değerlendirmesine kattığını, bunlara hangi kıymeti verdiğini, hangi çıkarımları yaptığı, neden yaptığını, neden bu şekilde değil de, şu şekilde içeriğini takdir ettiğini, akla gelen diğer makul ihtimallere neden itibar etmediğini ortaya koyacaktır.<sup>131</sup> Daha önce belirtildiği gibi, hâkimin delilleri ham haliyle hükmün gerekçesinde tekrarlaması yeterli değildir ve gereksizdir. Bunun yerine bu delillerin *ispata yönelik neticelerini* nasıl değerlendirdiğini ve nasıl takdir ettiğini ortaya koymalıdır. Nasıl değerlendirmesi özellikle diğer delillerle olan ilişkisi ve suçlamanın esasında yatan olguları hangi derecede temsil ettiklerinin incelenmesidir.<sup>132</sup> Hâkim aynı zamanda çıkarımlarına ve inandırıcılıklarına ilişkin takdirini nasıl kullandığını ortaya koymalıdır ki; değerlendirme havada, yani soyut kalsın.

Bu konuda önce olayın tasvirindeki vakialara ilişkin tespitlerinin doğrudan doğruya dayanaklarını oluşturan delillerin değerlendirilmesi ve takdiriyle başlaması yerinde olur. Bunu, bu tespitlerini destekleyici mahiyetteki belirti delilleri ve diğer tecrübe kurallarına dayalı çıkarımlarını açıkça ortaya koyması takip eder. Keza ispat vasıtaları bakımından olayların genelinde önce beyan delleriyle başlanması, ardından belge delilleri ve keşfini yaptığı diğer maddi delillerle delil değerlendirmesi ve takdirinin bitirmesi yerinde olur.<sup>133</sup>

Şimdi bu sıralamalar göz önüne alınarak ispat/delil vasıtalarının takdirinin adım adım nasıl yapılması gerektiği ortaya konulacaktır.<sup>134</sup>

---

<sup>129</sup> Meyer-Goßner/*Appl.*, (Dipnot 17.), s.117.

<sup>130</sup> 4. YCD, 14.03.2012, 2010/9133 – 2012/6028, karar metni için bk Yaşar, Osman/Gökcan, Hasan/Artuç, Mustafa, Yorumlu – Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, 6. Cilt, 2. Baskı, s. 8206.

<sup>131</sup> Rösch/*Stegbauer*, (Dipnot 54.), s.42.

<sup>132</sup> Bk. Yerdelen, (Dipnot 3.), s.76 vd.

<sup>133</sup> Rösch/*Stegbauer*, (Dipnot 54.), s.42.

<sup>134</sup> Çalışmanın delil hukukuna ilişkin aşağıda 14 sayfayı bulacak ayrıntılarıyla, mahkûmiyet hükmünün gerekçesinin yazılmasında göz önüne alınması önerilen ana esaslardan ayrılmak istemeyen okuyuculara, doğrudan g) başlığı altındaki uygulama ve örneğe geçemelerini öneririz.

## f) Muhtelif ispat vasıtaları bazında takdirin yapılması

### aa) Sanığın ifadeleri

Beyan delillerinden öncelikle sanığın varsa bu konudaki ifadeleriyle başlanması tavsiye edilmektedir.<sup>135</sup> Fiili bizzat işlediği iddia ve mahkûmiyetle kabul edilen, fiile en yakın kişinin bilgisini içermesi ve hâkimin vicdanı üzerindeki etkisi göz önüne alındığında sanık ifadelerinin delil takdirini ve ispatı önemli ölçüde kolaylaştırdıkları bilinmektedir.<sup>136</sup> Ancak sanık ifadelerinin çeşitliliği ve özellikle sanığın kendini suçlamama hakkına (Ay. m. 38 f. 5 ve CMK m. 147 f. 1 bent e ve m. 191 f. 3 bent c) hâkimin delillerin takdirinde riayet etmesinin gerekmesi,<sup>137</sup> *delillerin takdirinde bazı hukuki sorunları* beraberinde getirmektedir. Bunun için aşağıda, sanığın ifadelerinin içeriklerinin takdirine geçmeden önce, *ifade vermeye yönelik* sıklıkla görülen bazı *davranışlarının* takdirinde, kendini suçlamama hakkının sınırlarına nasıl riayet edilebileceğini belirlenmesi isabetli olur.

#### - Susma

Sanığın duruşmada susma hakkını kullanmış olması durumunda, içeriği takdir edilecek herhangi bir *ifadesi yoktur*. Susma ifadenin zıttı olduğu için herhangi bir içeriğe sahip değildir. Bundan dolayı *filen* delil kıymeti yoktur.<sup>138</sup> Susmanın kendisinin herhangi bir değerlendirmeye tabi tutulamayacağını *hukuki* gerekçesi ise, sanık için bunun anayasal ve yasal hak olmasıdır.<sup>139</sup> Sanığın susmasını somut olayın diğer koşulları çerçevesinde dahi bir değerlendirmeye tabi tutarak, suçluluğunun tespitinde veya cezanın tayininde<sup>140</sup> kendisi aleyhine çıkarımlarda bulunmak<sup>141</sup> veya susmayı başlı başına ikrar olduğunu kabul etmek bu

---

<sup>135</sup> Georg/Kretschmer/Lorenz, JA 2013 (Dipnot 51.), s.627; Melzer, JuS 2008 (Dipnot 23.), s.880; Meyer-Goßner, NStZ 1988 (Dipnot 23.), s.532; krş. Yerdelen, (Dipnot 23.), s.212 vd.

<sup>136</sup> YCGK, T. 17.11.2009, E. 2009/7-160, K. 2009/364 (Kazancı).

<sup>137</sup> Bk. Arslan, Mehmet, Aussagefreiheit des festgenommenen Beschuldigten im türkischen Recht im Lichte der EMRK. Kreiser, Klaus „u.a (Hrsg.)“, Junge Perspektiven der Türkei Forschung in Deutschland Band 1, Berlin 2014, s. 103 – 115, s.110 vd.

<sup>138</sup> Aynı doğrultuda 4. YCD, T. 04.10.1995, E. 1994/7351, K. 1994/7693, YKD 21/1995, s.1478; krş. YCGK, T. 19.04.1993, E. 1993/6-79, K. 1993/108, YKD 19/1993, s.1565.

<sup>139</sup> Krş. AYM E. 2004/31, K. 2007/11, T. 31.1.2007 R.G. 18.05.2007-26526; aynı doğrultuda 8. YCD, T. 10.04.2002, E. 2001/12370, K. 2002/4917 (Kazancı); bk. ayrıca Arslan, (Dipnot 137.), s.110; Yerdelen, (Dipnot 3.), s.213.

<sup>140</sup> Yagıtayın bu konudaki yerleşmiş içtihadı için bk. 13. YCD, T. 10.09.2012, E. 2011/14728, K. 2012/18393 (Kazancı); 3. YCD, T. 16.04.2012, E. 2011/31970, K. 2012/15894 (Kazancı); 5. YCD, T. 17.04.2006, E. 2006/721, K. 2006/3191 (Kazancı); 4. YCD, T. 12.02.2007, E. 2006/10273, K. 2007/1425 (Kazancı).

<sup>141</sup> Bu koşullar, sanığın lehine veya aleyhine ilişkin diğer delillerin durumu veya sanığın şahsına ilişkin olabilir. Aleyhine delillerin zayıf olması karşısında susan sanık, ifade vermeyerek cezadan kurtulmak için bunu yapıyordur, demek, kişinin kendini suçlamak zorunda olma-



hakkın içeriğinin boşaltılması anlamına gelir.<sup>142</sup> Keza susmanın sanığın aleyhine yorumlanması durumunda susma hakkının kullanan sanık bir nevi hukuki zorlamaya tabi tutularak konuşmaya mecbur edilmektedir. Böyle bir davranış ise kimsenin kendisini suçlayıcı beyanda bulunmaya *zorlanamayacağı* yasağını (Ay. m. 38 f. 5) ihlal eder.<sup>143</sup> Susmanın ikrarla eş değer tutulması durumunda hukuki zorlamanın etkisi bakımından doğrudan doğruya olduğunu kabul etmek gerekir. Çünkü doğrudan doğruya olan zorlamanın fiili türlerinden (krş. CMK m. 148 f. 1) örneğin işkenceyle farkı, ikrarla eş değer tutmanın işkencenin icra edilmesindeki barbarlığı ve sanığı aşağılamaya yönelik kastı taşımamasıdır. Ancak neticesi bakımından ise; işkenceye belki direnç göstererek kendini suçlamayacak sanık için daha vahimdir. Çünkü susmayı ikrarla eş değer tutarak sanık daha ‘medeni ve kibar’ bir metotla kendini suçlamış durumuna getirilmektedir.

Susma hakkını kullanan sanığın duruşmadan önce ifade vermiş olması bu hakkını artık kullanamayacağı anlamına gelmez. Bundan dolayı zamansal susma kararının kendisinin – somut olayın diğer koşulları çerçevesinde dahi – aleyhine değerlendirilmesi bu hakkın kapsamını zaman yönünden kısıtlayacağı için, hukuka aykırı olur.<sup>144</sup> Onun için polisteki ifadesinde susan ve duruşmada suçlamaları reddeden sanığın aleyhine: suçsuz olsaydı ilk baştan bunu söylerdi, yeni ifadeleri cezadan kurtulma amacıyladır<sup>145</sup> veya bekleyerek diğer delillere göre ifade vermek istemiştir, şeklindeki aleyhe çıkarımlar susma hakkını ihlal eder.<sup>146</sup> Sanık daha önce ifade vermiş ve duruşmada susma hakkını kullanıyorsa, bu ifadeleri ifadeyi alan memur, savcı (CMK m. 147) veya hâkimin (CMK m. 94) tanık

---

masına yönelik Anayasa hükmünün inkârıdır. Aynı husus, delillerin açıklığı karşısında, bir açıklamada bulunmayan sanığın, zaten suçlu diyebileceği birşey yok, fazla ceza almamak için konuşmuyor, şekilde bir çıkarım için geçerlidir. Yine sanığın susmasını, sadece atılı suçlarının faillerinde görüldüğü iddia edilen davranış kalıplarına uygun davranmasına, yani neticede *suçlu olmasına yorumlamak* (!!), sadece adı geçen hakkın içeriğinin boşaltılması değil, aynı zamanda mantık kurallarına aykırı bir çıkarımdır. Çünkü bu hususta bir – iddia edildiği gibi varsa – ‘tecrübe kuralı’ genel geçer değildir.

<sup>142</sup> Krş. Mecelle 67. madde: Sâkit’e bir söz isnad olunmaz. Lâkin ma’rız-ı hâcette sükût beyanındadır. Ceza hukukunda bu hükmün uygulaması yoktur. Çünkü sanığın ifade vermeme hakkı var ve beyanda bulunmasının herhangi kanuni bir hücceti ve zaruretini yoktur. Bunun aksine Anayasa sanığı kabul edilebilecek bir mükellefiyetten dahi azat kılmıştır (Ay. m. 38 f. 5).

<sup>143</sup> Krş. YCGK, T. 17.04.1995, E. 1995/9-94, K. 1995/117 (Kazancı).

<sup>144</sup> Hukuka aykırılık aynı zamanda bu koşullarda yapılacak çıkarımların isabetsizliğinde kendisini gösterebilir. Örneğin, sanığın duruşmaya müdafiyeye gelmesi karşısında, taktik icabı suçlu olduğu için susuyordur, şekildeki bir çıkarım isabetsizdir. Çünkü bu şekilde bir genel geçer tecrübe kuralı yoktur.

<sup>145</sup> Bu doğrultuda isabetsiz bir şekilde 3. YCD T. 10.02.2005, E. 2004/6400, K. 2005/1174 (Hukuktürk).

<sup>146</sup> Bu doğrultuda isabetsiz bir şekilde YCGK, T. 19.09.2006, E. 2006/8-201, K. 2006/190, YKD 32/2006, s.1834 vd.

olarak dinlenilmesiyle delil değerlendirmesinin konusu yapılabilir (krş. CMK m. 148 f. 4).<sup>147</sup> Bu durumlarda, hâkimin delil değerlendirmesinin konusu bu kişilerce verilen sanığın ifadeleri hakkındaki tanık beyanlarıdır. Adı geçen ifadelere ilişkin tutanakların bu tanıkların dinlenilmesinde, sanığın daha önceki ifade verme ve sorgu süreçlerini hatırlamaları için okunması caizdir (krş. CMK m. 212). Fakat tutanaklar bu şekilde kısmi olarak okunmalarından dolayı belge delili niteliğini kazanmamaktadır.<sup>148</sup> Aksi halde, beyan delili ve belge delilleri arasında *usulsüz* bir *geçiş* yapılmış olur (krş. CMK m. 210 f. 1). Nitekim CMK'da belge delillerinin ne zaman beyan delillerinin *yerine geçecek* şekilde okunabilecekleri sınırlı bir şekilde sayılmıştır (CMK m. 209, 213). Duruşmada susan sanığın ifadeleri arasında çelişki bulunduğu söylenemeyeceğinden, CMK m. 213 f. 1 gereği, daha önce alınan ifadelerine ilişkin tutanaklar duruşmada çelişkinin giderilmesi (!) için dahi okunamaz. Bundan dolayı, mahkûmiyet hükmün gerekçesinde doğrudan adı geçen ifadeleri içeren belgelerin delil olarak değerlendirilmesi ve takdir edilmesi (krş. CMK m. 217 f. 1) deliller vasıtaları arasındaki geçiş yasağının ihlali anlamına gelir.<sup>149</sup>

#### - İnkâr

Sanığın ifadeye ilişkin davranışlarından bir diğeri, inkârdır. İnkâr, somut olayın koşullarına ilişkin herhangi bir veri içermediği müddetçe (ör: suçsuzum, ben işlemedim), susma gibidir. Çünkü sanığın fiilen verdiği ifade hâlâ değerlendirilebilecek bir içerik yoktur.<sup>150</sup> Bundan dolayı yukarıda belirtilen susma hakkında hükmün gerekçesinde dikkat edilmesi gereken hususlar aynı şekilde inkâr için geçerlidir.

#### - İkrar

İkrarın diğer ifade türlerinden farkı sanığın kendisine yöneltilen suçlamaların esasında yatan vakılara yönelik değerlendirmeye tabi tutulabilecek açıklamalarda bulunmasıdır.<sup>151</sup> Bu tür açıklamalar yapılmalarıyla duruşmanın içeriği haline geldiklerinden ve değerlendirilebilecek hususlar taşıdıklarından dolayı hâkimin delil takdirine tabidir (CMK m. 217 f. 1). Sanık bu şekildeki açıklamalarda bulunmakla kendi kendini ifadeleriyle suçlamamak hakkının korunmasından bir nevi

---

<sup>147</sup> Krş. Şahin/*Göktürk*, (Dipnot 25.), s.158.

<sup>148</sup> *Centel/Zafer*, (Dipnot 25.),s.710.

<sup>149</sup> Ancak Yargıtay'ın kendisi, temyiz incelemesinde bu hususlara hiç bir şekilde dikkat etmeyecek dosya üzerinden her türlü beyanı içeren tutanakları kararına çarşaf çarşaf geçirmektedir. Dosya üzeri delil değerlendirmesinin bu şekilde usul hukukunun duruşmaya ilişkin hükümlerini nasıl anlamsız hale getirdiği görülmektedir.

<sup>150</sup> Aynı şekilde 4. YCD T. 04.10.1995, E. 1994/7351, K. 1994/7693, YKD 21/1995, s.1478.

<sup>151</sup> Krş. YCGK T. 17.11.2009, E. 2009/7-160, K. 2009/264 (Kazancı).

kismen feragat etmiştir. İfadelerini hâkimin delil değerlendirmesinin bir parçası haline kendisi getirmiştir. Hâkim bunları re'sen araştırma ve aydınlatma ilkesi gereği serbest bir şekilde takdir edecektir.<sup>152</sup> Bunun anlamı:

- Birincisi: hâkim yapılan açıklamaların inandırıcılığı ve güvenilirliklerine hüküm gerekçesinde açık bir şekilde değinecektir.<sup>153</sup> Delillerin değerlendirilmesi ve takdirinin diğer kısımlarında inandırıcılık hakkında şüphe uyandıran durumların ve nedenlerin olması zaten hâkimi bu şekildeki tartışmalara zorlayacaktır.<sup>154</sup> Güvenirlilik ise diğer delillerin karşısındaki değerlendirmesi sonucu anlaşılacaktır.

- İkincisi: hâkim ikrarın değerlendirilmesi ve takdirinde hiç bir ispat kuralıyla bağlı değildir. Ceza muhakemesinde sanığa atılı suça dair hakikatın bulunmasının – hem sanığın hem de kamunun menfaati icabı – öneminden dolayı hâkimin takdirini sınırlayıcı her hangi bir delil kuralı kabul edilmemiştir (CMK m. 217 f. 2). Bunun sonucu olarak, sanığın ikrarının *içeriği* hâkimi *hukuken* bağlamaz. Sanığın beyanlarının değerlendirilmesi ve takdirinde ikrarın bölünmezliği gibi her hangi bir ispat kuralını – sanığın lehine bile olsa – ceza muhakemesi kabul etmez.<sup>155</sup>

- Üçüncüsü: ispat kuralı yasağı, aynı şekilde özellikle suçunu kapsamlı bir şekilde ikrar etmenin dışında, sadece kısmi ifadelerde kendini savunmaya yönelik iddalar bakımından geçerliliğini korumaktadır.<sup>156</sup> Aksi ispat edilemeyen savunmanın kabul zorunluluğu diye bir ispat kuralını uygulamak, hâkimin re'sen araştırma ve aydınlatma ile delilleri serbestçe takdir etme yetkisinin inkârı anlamına gelir.<sup>157</sup> Sanığın kendini koruyucu savunmasının doğruluğu, duruşmanın delillerin ortaya konmasına ilişkin neticelerinde bunu destekleyici bazı belirti ve emmare göre ihtimal dâhilindeyse: hâkim buna neden inanmadığını açıkça hüküm gerekçesinde tartışmalı ve ikna edecek bir şekilde aksi takdirini ortaya koymalıdır. Sadece genel geçer tecrübe kuralarının veya soyut bir ihtimalin varlığını iddia ederek bir nevi aksi ispat edilemeyen savunmanın kabulü gerekir demek: ispat kuralı tayin etmek anlamına gelir.

Sanığın kısmi açıklamalarının inandırıcılığını değerlendirilmesinde: sadece kendi lehine beyanda bulunması veya sonradan kendi lehine beyanlarda bu-

---

<sup>152</sup> Bu ilkelerin CMK'daki eksik düzenlemelerine rağmen geçerliliği için bk. *Deniz*, (Dipnot 1.), s.37; *Yerdelen*, (Dipnot 3.), s.52 vd.

<sup>153</sup> YCGK T. 24.03.1980, E. 980/8-1 K. 980/121, ABD 3/1980, s.389.

<sup>154</sup> Krş. *Rösch/Stegbauer*, (Dipnot 54.), s.58.

<sup>155</sup> Ancak aksi yöndeki uygulama için bk. YCGK T. 20.05.1991, E. 1991/1-131, K. 1991/166, YKD 18/1992, s.930.

<sup>156</sup> Krş. *Rösch/Stegbauer*, (Dipnot 54.), s.40.

<sup>157</sup> Ancak aksi yöndeki uygulama için bk. YCGK, T. 16.02.2010, E. 2009/1-251, K. 2010/25 (Kazancı); YCGK T. 16.02.2010, E. 2009/1-251, K. 2010/25 (Kazancı).

lunması aleyhine yorumlanamaz. Çünkü sanığın kendi kendini suçlamama hakkı vardır (Ay. m. 38 f. 5). Bu hem ne zaman ne şekilde ifade vereceğini hem de ifadesinin içeriğini nasıl düzenleyeceğini kapsar. Uygulamada bu hususu gözardı edecek şekilde sanığın tam ikrarı dışındaki *beyanlarının* kısmî,<sup>158</sup> dolaylı,<sup>159</sup> kaçamaklı<sup>160</sup> veya tevilli *ikrar*<sup>161</sup> şeklinde *katégorik değerlendirmeye* tabi tutulmaktadır. Sanığın savunmaları diğer ifadeleriyle karşılaştırıldığında çeşitli açılardan tutarsızlık gösteriyorsa veya diğer delillerle karşılaştırıldığında açık bir şekilde yalan ise bu tutarsızlık ve yalan diğer ifadelerinin inandırıcılığının değerlendirilmesinde aleyhe bir şekilde göz önüne alınabilir. Ancak bu durumlarda dahi diğer ifadelerinin inandırıcı bulunmamasının nedenleri açık bir şekilde ortaya konulmalı ve tutarsızlığın veya yalanın burdaki rolü ve bunlardan yapılan çıkarımlar hüküm gerekçesine yazılmalıdır. Sanığın kısmi açıklamalarının yukarıda belirtildiği şekilde katégorileştirilmesi hâkimin kendi takdirini hüküm gerekçesinde ortaya koyma ve sanığın açıklamalarını içeriğini inandırıcılık ve güvenilirlik yönünden tartışma yükümlülüğüne başlı başına aykırılık teşkil eder.

#### - Vazgeçme

Sanığın uygulamada görülen beyana yönelik bir diğer davranışı ise, daha önce yaptığı açıklamalardan – özellikle ikrarından – duruşmada geri dönmesidir. Önceki açıklamaların ifadeyi alanlar üzerinden delil değerlendirilmesinin konusu haline nasıl getirebileceğine yukarıda değinilmiştir. Bunun dışında, buna ilişkin tutanakların bu ifadelerden vazgeçilmesinden dolayı duruşmada verilen yeni ifadeler karşısında ortaya çıkan çelişkinin giderilmesi için, sanığa karşı okunması mümkündür (CMK m. 213 f. 1). Sanığın bu çelişkilerin giderilmesi amacıyla verdiği ifade artık değerlendirmeye tabidir. Vazgeçme durumunda hükümün gerekçesinde, duruşmada verilen yeni ifadelerin inandırıcılığı ve güvenilirliğini takdir etmeden önce, vazgeçmenin kendisini değerlendirmesi gerekir. Hâkim bu değerlendirmesinde vazgeçmeyi ifade veren sanığın bir davranışı olarak takdir eder. Ancak vazgeçmenin kendisini suçluluk emaresi olarak görmek, hatalı bir çıkarımdır.<sup>162</sup>

Yargıtay kararları ve Alman uygulamasına bakıldığında vazgeçmenin değerlendirmesinde göz önüne alınabilecek birçok husus dile getirilmekte ve bun-

---

<sup>158</sup> 14. YCD, E. 2013/11547, K. 2014/993, T. 28.1.2014 (Kazancı); 9. YCD, T. 21.06.1995, E. 1995/3807, K. 1995/4314 (Kazancı).

<sup>159</sup> 10. YCD, T. 19.12.2005, E. 2004/21023, K. 2005/19087 (Kazancı).

<sup>160</sup> YCGK, T. 02.06.2009, E. 2008/8-263, K. 2009/142 (Kazancı); 5. YCD, E. 2011/486, K. 2011/1385, T. 25.2.2011 (Kazancı).

<sup>161</sup> 1. YCD, T. 19.12.2011, E. 2009/10241, K. 2011/8043 (Kazancı).

<sup>162</sup> Fakat bu şekilde YCGK T. 08.07.2003, E. 2003/9-191, K. 2003/213 (Kazancı).

ların somut olayın koşullarındaki görünüşleri hakkında yapılacak muhakeme sonucunda vazgeçmenin kendisinin sanığın diğer ifadelerinin takdirine etkisinin tespiti önerilmektedir.<sup>163</sup> Buna göre, sanığın daha önce verdiği ifadesinden dönmemesinin asıl nedeni şu hususların lehine veya aleyhine göz önüne alınmasıyla değerlendirilir:

- Soruşturma makamlarınca daha önce böyle bir fiilin bilinip bilinmesi<sup>164</sup>
- Sadece sanık beyanıyla suç konusu fiilin ortaya çıkarılabilecek olması veya bu konuda başka delillerin olup olmadığı<sup>165</sup>
- Sanığın bir ceza muhakemesi mercinin huzurunda kendi aleyhinde ifade bulunmasının başka nedenlerinin olup olmadığı, başkasının fiilini üstlenmesi gibi<sup>166</sup>
- Yalan söyleme saiklerinin araştırılması
- Sanığın ikrarını başka mercilerin önünde tekrar etmiş olması<sup>167</sup>

Vazgeçmenin esasında sanığın ifade verme iradesini sakatlayan usullere başvurulduğu iddası yatıyorsa (CMK m. 148 f. 1 ve 2), bunların değerlendirmeye alınıp alınamayacağına ilişkin usul hukuku sorununu (CMK m. 148 f. 3), sanığın daha önce verdiği ifadelerinden vazgeçmesinin takdiriyle karıştırılmamalıdır. Çünkü ilk halde şayet mahkeme bu usullere başvurulduğu ve verilen ifadelerin bunların sonucu olduğuna kanaat getirmesi durumunda, bunların değerlendirilmesi yasağını uygulayacaktır (CMK m. 148 f. 3).<sup>168</sup> Böylece artık duruşmada vazgeçmenin değerlendirilmesi konusuz kalmaktadır. Bunun aksine yasak usullere başvurulduğundan dolayı vazgeçilen sanığın ifadelerinin değerlendirilmesini sadece normal vazgeçme sorunu olarak görmek; kanunun ve anayasanın hükmüne (Ay. m. 38 f. 6) aykırı olarak her türlü ifadenin değerlendirilebilirliğini kabul etmek anlamına gelir. Oysaki yasak usullerin varlığı, sanığın daha önce verdiği beyanların doğruluğuna dahi bağlı olmadan bunların değerlendirmeye tabi tutulmasına hak ihlalinin dolayısı ile kategorik bir şekilde mani olmaktadır.<sup>169</sup> Bu hallerde vazgeçmenin değerlendirilmesi bahanesiyle daha önce verilen ifa-

---

<sup>163</sup> Bk. *Rösch/Stegbauer*, (Dipnot 54.), s.61.

<sup>164</sup> 11. YCD, T. 12.10.2004, E. 2003/9405, K. 2004/7325 (Kararevi); 6. YCD, T. 25.01.2001, E. 2001/259, K. 2001/307 (Hukuktürk).

<sup>165</sup> Yan delillerle desteklenme kriteri için bk. 11. YCD, T. 31.03.2003, E. 2002/12509, K. 2003/805 (Hukuktürk); 1. YCD, T. 24.11.1983, E. 1983/3054, K. 1983/4001 (Legalbank).

<sup>166</sup> YGCK, T. 26.03.2013, E. 2012/10-1319, K. 2013/98 (Kazancı);

<sup>167</sup> 1. YCD, T. 24.12.1997, E. 1997/2884, K. 1997/4240 (Kararevi).

<sup>168</sup> *Arslan*, (Dipnot 137.), s.112; *Şahin*, (Dipnot 50.), s.447 vd.

<sup>169</sup> *Arslan*, (Dipnot 137.), s.109.

delerin doğruluğunu araştırmak<sup>170</sup> ve bu usullerin vazgeçme gibi sanığın duruşma öncesi ikrarının doğruluğunda göz önüne alınacak bir nevi 'diğer koşullar' olduğunu kabul etmek anlamına gelir.<sup>171</sup> Böyle bir içtihat sanığın daha önceki ifadelerinin yasak usullerle alındığı ispatlanmış olmasına rağmen, vazgeçmeyle beraber doğruluğunu araştırmaya devam edilmesine<sup>172</sup> ve hatta işkenceyle alınan ifadelerin dahi – içerikleri başka delillerce 'teyit' edilmelerine binanen – mahkûmiyet hükmüne esas alınabilmesine yol açmaktadır.<sup>173</sup>

Sanığın ifade vermesine ilişkin bazı davranışlarının takdirinden sonra, açıklamalarının diğer delillerle karşılaştırılması gerekir. Bunların güvenilirliği ve inandırıcı bulunmuş olması halinde, sanığın ikrarı, savunmaları ve başka tür ifadeleri aksine kanaat getirildiği ölçüde reddedilir.

### bb) Tanık beyanları

Sanığın ifadeye ilişkin davranışlarının değerlendirilmesi ve takdirinden sonra, tanık beyanlarına geçilir. Bunlardan somut olayı temsil edenleri önce önem derecelerine göre birarada, sonra çelişme durumlarında hangisine neden itibar edildiği açıklanarak takdir edilir.<sup>174</sup> Hâkim özellikle sanığın ve/veya başka tanıkların aksine kabul edilen olguların, tanık beyanlarına dayanarak subut ettiği kanaatine varmış ise neden bu beyanları inandırıcı kabul ettiğini belirtmelidir.<sup>175</sup>

#### - Genel mahiyeti

Tanık delilin konusu ispatı gereken olguları algılamış sanık dışındaki kişinin beyanlarıdır.<sup>176</sup> Öncelikle tanık beyanın ispatı gereken vakıyı hangi derecede temsil ettiği tespit edilmelidir. Temsiliyet sadece tanığın beyanlarının objektif olarak ispatı gereken vakıya ilişkin olmasıyla belirlenmez. Tanığın beyanın ispat kuvvetini nihayetinde hâkimin takdiri belirleyecektir. Hâkimin doğruluğu-

<sup>170</sup> 6. YCD, T. 10.05.1988, E. 1988/5448, K. 1988/6125 (Kararevi).

<sup>171</sup> Bu doğrultuda YGCK, T. 26.03.2013, E. 2012/10-1319, K. 2013/98 (Kazancı); YGCK, T. 17.11.2009, E. 2009/7-160, K. 2009/264 (Kazancı); YGCK, T. 29.11.2005, E. 2005/7-144, K. 2005/150, YKD, 32/2006, 471 vd.; YCGK, T. 17.04.1989, E. 1989/1-90, K. 1989/144 (Kazancı) 8. YCD, T. 03.07.1986, E. 1986/2763, K. 1986/4070 (Kazancı).

<sup>172</sup> YCGK, T. 17.04.1989, E. 1989/1-90, K. 1989/144 (kazancı); YCGK, T. 04.10.1993, E. 1993/6-192, K. 1993/217, YKD 20/1994, s.450 vd.; 9. YCD, T. 05.03.1993, E. 1993/90, K. 1993/1186, YKD 19/1993, s.1106.

<sup>173</sup> YCGK, T. 02.05.2000, E. 200/87, K. 2000/90 (Hukuktürk); YCGK, T. 11.11.2003, E. 2003/6-212, K. 2003/267 (Kazancı); YCGK, T. 22.06.2010, E. 2010/9- 108, K. 2010/157 (Kazancı).

<sup>174</sup> Demirağ, (Dipnot 8.), s.257.

<sup>175</sup> Krş. Georg/Kretschmer/Lorenz, JA 2013 (Dipnot 51.), s.627; Melzer, JuS 2008 (Dipnot 23.), s.880; Meyer-Goßner, NSTz 1988 (Dipnot 23.), s.532 vd.

<sup>176</sup> Rösch/Stegbauer, (Dipnot 54.), s.42; Arslan, CHD 8/2015 (Dipnot 36.), s.264 vd.

nu takdiri neticesinde tanık beyanları ispatı gereken vakıyı doğrudan doğruya, dolaylı bir şekilde veya hiç ilgilendirmeyebilir.<sup>177</sup> Bu çerçevede, tanığın ispatı gerek vakıaların dış âlemindeki yansımalarına ilişkin beş duyu organıyla yaptığı algılamaların daima doğrudan doğruya bir ispat kuvvetine mazhar oldukları şeklindeki bir çıkarım doğru değildir. İspat kuvvetini hakkında hâkim karar verir. Hâkimin bu yetkisine sırf objektif ilgiyi ileri sürerek müdahale ispat kuralı koymak anlamına gelir. Güvenilirlik ve inandırıcılığa ve böylece doğruluğa daima hâkim karar verecektir (CMK m. 217 f. 1). Bunun yanında tanığın kendi iç âleminde gerçekleşen muhakemelerinin genelde ispat açısından ancak dolaylı bir öneme sahip oldukları ise doğrudur.<sup>178</sup> Çünkü hâkim tanığın hatırladıkları veya değerlendirmeleri dışında, bunların esasında yatan dış âleme ilişkin vakıalara yönelik algılarını önce – özellikle sorularıyla – ortaya çıkaracak ve bunların ispatı gereken vakıaları tanığın subjektif algısını gözöne alarak ne kadar temsil ettiğini takdir edecektir. Bu nedenle bu tür beyanlar ispatı gereken vakıalar hakkında ancak dolaylı bir çıkarımın esasını oluşturabilir.<sup>179</sup> Diğer bir ifadeyle bu şekildeki tanık beyanları ancak belirti delili mahiyetindedir.

- Gereğe yazılması

Tanık beyanlarının bu şekildeki değerlendirmeler ve takdirlerle hükmün gerekçesinde yer edinmesi gerekir. Beyanları değerlendirilmesi ve takdiri sürüçlerinden ziyade bunların mahkûmiyetin konusunu oluşturan suçun unsurlarına ilişkin olguların tanığın ağzından mahkûmiyet hükmünün metnine bire bir tekrarı ve hatta hukuki nitelendirmeler içerek şekilde tevil edilerek hükmün gerekçesine geçirilmesi doğru değildir.<sup>180</sup> Doğrudan tanığın ağzından hüküm çıkarmaya yönelik tespitler hâkimin delil takdiri serbestesinin yanlış anlaşılması ve kanuni delil sisteminin – kendisinin dahi kötü anlaşılması – kalıntısıdır.<sup>181</sup> Tanık beyanlarının takdiri bunların herhangi bir şekilde yazıya dökülmesinden ziyade öncelikle hâkimin vicdanında gerçekleşir. Bir beyana inanıp inanmamak, diğer deliller karşısında değerlendirmek ve beyandan olgusal çıkarımlarda bulunmak esasında her türlü yazı formaliteden beridir. Tanık beyanı hâkimin sanığın suçluluğuna ilişkin kanaatine etkisini önce duruşmada ortaya konulan delillerle bağlantılı bir şekilde dile getirme anında icra eder. Ancak hâkimin ileride yazılı

---

<sup>177</sup> İsbeteli bir şekilde *Rösch/Stegbauer*, (Dipnot 54.), s.43.

<sup>178</sup> *Arslan*, CHD 8/2015 (Dipnot 36.), s.265.

<sup>179</sup> *Rösch/Stegbauer*, (Dipnot 54.), s.43; *Arslan*, CHD 8/2015 (Dipnot 36.), s.265.

<sup>180</sup> *Arslan*, CHD 8/2015 (Dipnot 36.), s.266 vd.

<sup>181</sup> Çünkü böylece, tanık beyanlarının kendi gerçek algılarına dayanıp dayanmadığını veya güvenilirliklerini dahi incelemeyen, belki de somut delillere dayandırmadığı önyargı, tahmin veya şüphelere dayalı kanısını şeklen bu tanık beyanlarına *dayandırmaktadır*.

bir şekilde gerekçelendirmek zorunda olduğu bu kanaatini (CMK m. 230 f. 1c) hükmün gerekçesine yazması için tanık beyanlarının kelimesel içeriğine ihtiyaç duyacağı doğrudur. Hatta öyle olur ki tanığın bir beyanının olduğu gibi hükmün gerekçesine yazılması gerekçe için vazgeçilmezdir.<sup>182</sup>

- *Takdir edilmesi*

Tekrar etmek gerekirse: bütün deliller gibi beyan delillerinin takdiri sadece hükmü veren hâkimin yükümlülüğü (CMK m. 223 f. 1) ve yetkisindedir (CMK m. 217 f. 1). Bu yükümlülük hâkimlik mesleğinin esasıdır. Hükmün altında kimin imzası varsa tanık delili gibi bütün delillerin ispat kuvvetini o takdir edecektir. Başkalarının soruşturma ve delil toplaması neticesinde özellikle her türlü rapor, tutanak ve belgede dile getirdiği tanık beyanlarının değerlendirmesi ve takdirini olduğu gibi ve gerekçesiz kendi kararına alması hâkimin bu yükümlüğünü ihlal ve yetkisine başkasını vasi kılması demektir. Bu tür belgelerin okunarak duruşmanın içeriği haline getirilmesi (CMK m. 209) istisnai olarak beyan delillerinin yerin geçmek üzere (CMK m. 211) veya hatırlamaya yardımcı (CMK m. 212 f. 1) olmak yahut çelişkilerin giderilmesi (CMK m. 212 f. 2) için okunması durumları elbetteki saklıdır. Ancak tüm bu durumlarda dahi okunmuş ve müzakere edilmiş belge içerikleri hâkimin delil değerlendirmesi ve takdirine tabidir (CMK m. 217).<sup>183</sup>

Hâkim sadece objektif sebeplerden dolayı kendi tecrübesiyle takdir edemeyeceğini anladığı tanık beyanları için tanığın kişiliği ve ifade davranışları hakkında bilirkişi görevlendirebilir (CMK m. 63 f. 1).<sup>184</sup> Ancak bu durumlarda dahi tanığın beyanlarını bilirkişinin hâkime bu hususlarda sunacağı objektif tespitlerinden sonra hâkimin kendisi takdir edecektir. Tanık beyanlarının doğruluklarının, inandırıcılıklarını, samimiyetlerinin takdirinde tanığın kendi şahsının önce objektif olarak değerlendirilmesi, ardından beyanları hakkında sadece buna göre takdirde bulunulması doğru değildir.<sup>185</sup> Hâkim tanığın şahsının genel inandırıcılığını değil; beyanın inandırıcılığını araştırmalı, değerlendirmeli ve takdir etmelidir.<sup>186</sup>

Ancak bunun için tanığın kişisel *yetkinliğine* ilişkin hususlar elbette bu araştırmanın kapsamındadır. Tanığın beyanda bulunma yetkinliği, belirli bir olayı güvenilir bir şekilde idrak edebilmesi, bundan sonra beyanda bulunacağı zamana kadar algılarını hafızasında tutabilmesi, kendisine sorulduğu zaman bunları

---

<sup>182</sup> Örneğin hakaret ve benzeri suçlarda.

<sup>183</sup> Aynı doğrultuda Şahin/*Göktürk*, (Dipnot 25.), s.167 vd.

<sup>184</sup> *Rösch/Stegbauer*, (Dipnot 54.), s.49 vd.

<sup>185</sup> Bu doğrultuda *Rösch/Stegbauer*, (Dipnot 54.), s.50.

<sup>186</sup> *Rösch/Stegbauer*, (Dipnot 54.), s.50; aynı doğrultuda *Demirağ*, (Dipnot 8.), s.257.



doğru bir şekilde dile getirmesi ve gerçekten yaşadığıyla sadece var olduğunu zannettiği hususları bir birinden ayırabilme becerisini ilgilendirir.<sup>187</sup> Tanığın bu becerileri verdiği beyanlarının doğruluğu veya inandırıcılığı konusunda doğrudan doğruya bir bilgi vermez.<sup>188</sup> Ancak bu hususlarda değerlendirme yapmanın önkoşullarını ve zeminini oluşturur.

Özellikle uyuşturucu madde veya alkol bağımlılığı veyahut kullanımı veya yaş küçüklüğü ile engellilik halleri gereği algılama yeteneği konusunda somut olayda şüphe nedenlerinin var olması hâkimin ifade yetkinlikleri konusunu tartışmasını gerektirir.<sup>189</sup>

- *Takdirde lehe ve aleyhe göz önüne alınacak hususlar*

Bunun yanında asıl olan tanığın beyanının inandırıcılığı ve doğruluğunu takdir etmektir. Yargıtay kararlarına ve Alman uygulamasında örnek mukabilinde şu hususların yapılacak muhakemede lehe veya aleyhe değerlendirmeye alınması ve hükmün gerekçesinin yazımında tanık beyanının takdir edilmesinde kullanılması önerilmektedir:

- Tanık algılamalarının esasında var olan, yanlış algılama, yanlışlama, hatırlama gibi beyanların **objektif gerçeğe aykırılık nedenlerinin** varlığı.<sup>190</sup> ancak, tanığın hâkimin başka şekilde tespit ettiği maddi gerçeklikle çelişen beyanlarının var olması nedeniyle genel olarak diğer beyanları bakımından 'yalancı tanık' olarak görülmesi ve bir çırpıda inandırıcı olmadıklarının kabulü doğru değildir.<sup>191</sup> Bu durumların varlığı halinde, hâkim bunları açıkça dile getirmeli ve hangi beyanlara neden inanmadığını veya inandığını ortaya koymalıdır.<sup>192</sup>

- **Beyanın kalitesi:** kapsamlı ve detaylı olması, asıl olayın dışındaki ayrıntıları içermesi, tanığın algılamaları yaptığı andaki kendi davranışlarını dahi inceden inceye anlatması, sanığın ses tonunu, yüz ifadesi hakkında bilgi vermesi, sanıkla kendisi arasındaki varsa iletişimi canlı bir şekilde aktarabilmesi, kendi düşüncelerini ve duygularını samimi bir şekilde dile getirmesi, anlam veremediği bazı hususlara dikkat çekmesi.<sup>193</sup>

---

<sup>187</sup> Rösch/Stegbauer, (Dipnot 54.), s.67.

<sup>188</sup> Rösch/Stegbauer, (Dipnot 54.), s.67.

<sup>189</sup> Rösch/Stegbauer, (Dipnot 54.), s.67 vd.

<sup>190</sup> YCGK, E. 1980/8-139, K. 1980/203, T. 12.05.1980, YKD 10/1980, s.1415 vd. (...dikkatsizlik, zihni meşguliyet, unutma ve saire gibi sebepler...); ayrıca bk. Arslan, CHD 8/2015 (Dipnot 36.), s.269 vd.

<sup>191</sup> Rösch/Stegbauer, (Dipnot 54.), s.50; ayrıca bk. Arslan, CHD 8/2015 (Dipnot 36.), s.270.

<sup>192</sup> Rösch/Stegbauer, (Dipnot 54.), s.51.

<sup>193</sup> Rösch/Stegbauer, (Dipnot 54.), s.69 vd.

• **Sanığı suçlamaya itecek bir nedenin bulunmaması:** daha önce aralarındaki husumet, tanığın ifadelerini seçici ve olabildiğince objektif bir şekilde dile getirmeye çaba göstermesi, kendi beyanlarının tam olmaması veya her şeyi hatırlamıyor olduğu konusundaki açık sözlülüğü, lehine olan hususları da dile getirmesi, bir nevi sorumluluğuna yol açan detayları anlatması, kendi ifadesinin tasdik edici başka delilleri ileri sürmesi,<sup>194</sup> yalan beyanda bulunması için bir saike sahip olup olmaması, özellikle mağdur veya suçtan zarar gören olup olmaması.<sup>195</sup>

• **Birbiriyle tutarlılık arz eden birden çok tanıklığı**<sup>196</sup>

• Tanığın kanuni **ceza indirimden faydalanmak** için gerçeğe aykırı beyanda bulunup bulunmadığı.<sup>197</sup>

• Tanığında daha önceki beyandan dönmesinde yukarıda sanık için dile getirilen hususları varlığı.<sup>198</sup>

• Bazı suç tiplerine ilişkin tanıklardaki/mağdurlardaki suçun işlenmesine iten nedenlere yönelik **genel geçer tecrübe kurallarını destekleyici açıklamalar** veya suç sonrası gelişmeler hakkındaki akla yatkın beyanlar: özellikle, aile içi şiddet, cinsel suçlar, kurum içi şiddet suçlarında.

Ancak bu tür suçlar hakkında, hâkimin kendiliğinden tecrübe kurallarına başvurması ile tanığın bunu destekleyici yöndeki beyanlarını takdir ederken bu kuralları gözönüne alması birbirinden farklı hususlardır. İlk durumda bu şekildeki tecrübe kurallarını ispat kuvveti somut olayda buna yönelik delil vasıtalarının (tanık, bilirkişi, keşif ve belge) olmaması durumunda çok düşüktür. Hatta hâkim herkesçe, özellikle temyiz mahkemesince, genel kabul edilmeyen kendi hayat tecrübesinden yola çıkarak çıkarımlarda, spekülasyonlarda bulunarak belki de bazı önyargılarla teyit etmeye çalışma tehlikesiyle karşı karşıya kalır. Bu nedenle bu tür soyut tecrübe kurallarının sadece başka delil vasıtalarıyla ulaşılan kanaati destekleyici mahiyette veya somut olayda mevcut olan belirti delillerini desteklenmesinde kullanılması daha uygun olur. İkinci durumda ise: bunlara ilişkin tanık beyanları vardır ve hâkim bu beyanların inandırıcılığını takdir ettiğinde bunların bu tür tecrübe kurallarıyla uyumluluğuna işaret eder. Bu genel itibarıyla daha güvenceli bir yoldur. Ancak hâkimin burda dahi sadece tanık beyanlarının bu tür tecrübe kurallarına uyumunu değil; bunun aksine var olan diğer delil,

---

<sup>194</sup> Rösch/Stegbauer, (Dipnot 54.), s.71 vd.

<sup>195</sup> Melzer, JuS 2008 (Dipnot 23.), s.880.

<sup>196</sup> Rösch/Stegbauer, (Dipnot 54.), s.73.

<sup>197</sup> Rösch/Stegbauer, (Dipnot 54.), s.77 vd.

<sup>198</sup> Rösch/Stegbauer, (Dipnot 54.), s.78 vd.

belirti, emare ve empirik bulguları değerlendirmesi ve takdirinde göz önüne alması gerekir.

*- Teşhise ilişkin tanık beyanları*

Özenle değerlendirilmesi ve takdir edilmesi gerekenler tanık beyanlarından bir kısmı teşhisi ilgilendirmektedir (Polis Vazife ve Salahiyeti Kanunu Ek m. 6 f. 9 vd.). Çünkü tanığın, sanığı teşhisinin ispat değeri bunun nasıl gerçekleştirildiğiyle doğrudan doğruya ilgilidir: teşhis tanığı yönlendirmeye veya tanığın yanılmasına müsait bir şekilde gerçekleştirilebilir. Onun için, teşhis neticesinin hükme esas alınması durumunda teşhisin nasıl yapıldığına ilişkin koşullar ve bu konudaki itirazlara yer verilmesi gerekir. Özellikle tanığın teşhisten sonraki yüzleştirmede tekrardan sanığı teşhis ettiğine dair duruşmadaki beyanın değerlendirmesi daha önceki teşhisin koşullarının bu beyanın takdirine doğrudan doğruya etki ettiği unutulmamalıdır.<sup>199</sup>

Teşhisin şekli koşullarına uyulmuş olmasının yanında, teşhisin güvenilirliği için şu hususlar göz önüne alınarak tanığın buna ilişkin beyanları değerlendirilmelidir: tanığın daha önce sanık hakkındaki yaptığı tasvir, fantom resmi yapılmışsa bunun sanığın eşgaline uygunluğu, kendisine gösterilen albümün kaç tane fotoğraf içerdiği, bunların kaçarlı gösterildiği, sırası, birbirlerine benzerlikleri, tanığın yanılmış olma durumu (sanığın lehine veya aleyhine), tanığın hangi sıradaki kişiyi sanık olarak teşhis ettiği, daha sonra fotoğraflara bakmaya devam edip etmediği, sanığın fotoğraflar arasında elemeli olarak mı seçtiği, yoksa doğrudan doğruya seçtiği gibi...<sup>200</sup> Hükümün gerekçesinde bu ve benzeri koşulların somut olayda olması durumunda, mutlaka değinilmesi gerekir.

**cc) Bilirkişinin beyanları**

Hükümün gerekçesinin delillerin değerlendirilmesi ve takdiri kısmında ele alınacak son beyanlar ise bilirkişininkidir. Bilirkişinin beyanlarından sadece vardığı *neticelerin* hükümün gerekçesine yazılması yeterli değildir. Bundan ziyade bilirkişinin vardığı sonuçların temelinde yatan tespitlerin delil değerlendirmesinde açık bir şekilde kullanılması gerekir<sup>201</sup> Örneğin; sanığın kusur yeteneğinin alkol veya uyuşturucu madde etkisine rağmen ortadan kalkmadığına (TCK m. 34 f. 1) ilişkin bilirkişi tespiti, „ raporda da varılan netice sonucu aldığı uyuşturucuya rağmen sanığın olay esnasında kusur yeteneği vardır”, şeklinde delil değeri-

---

<sup>199</sup> Rösch/Stegbauer, (Dipnot 54.), s.80.

<sup>200</sup> Bk. ayrıca Rösch/Stegbauer, (Dipnot 54.), s.81 vd.

<sup>201</sup> Georg/Kretschmer/Lorenz, JA 2013 (Dipnot 51.), s.627; Melzer, JuS 2008 (Dipnot 23.), s.880.

dirmesinde gözönüne alınması yeterli değildir. Bundan ziyade bilirkişinin bu neticeye varmasındaki kendi *dayanak noktaları* delil değerlendirmesi için gerektiği kadarıyla alınmalıdır. Örneğin „sanık daha önce aldığı... miktarındaki... alkole rağmen kusur yeteneğine bilirkişinin raporunda dile getirdiği neticeleri ve buna ulaşmada göz önüne aldığı hususlara uygun olarak olay esnasında sahiptir. Cadde üzerinde park halinde bulunan araçların aynalarını tekmeleyerek kırması, aynı şekilde kapılarına tekmelemesi ve en son çıktığı arabanın üstünde zıplayarak arabalara zarar vermeye devam etmesi, sanığın olay esnasın hâlâ etkili bir şekilde hareket edebilme kabiliyetinin var olduğunu göstermektedir. Bundan başka... .”

Yukarıda belirtildiği gibi, beyan delillerinin değerlendirilmesi ve takdirinden sonra belge delillerine geçilir.

#### **dd) Belge delilleri**

Belge delilleri içerikleriyle duruşmada okunması ve katılanların buna karşı diyecekleriyle diğer deliller karşısındaki değerlendirme neticesinde hâkimin vicdanına etki ettikleri oranda temsil kabiliyetine sahiptirler. Çünkü belgelerin içeriğinin ispat bakımından değerlendirmeye tabi tutulduğunun güvenceye alınması, eksiksiz ve doğru bir şekilde kavranması ve diğer deliller karşısındaki durumunun aynı şekilde eksiksiz ve doğru bir şekilde takdir edilmesi için, bunların içeriğini bilen hâkim bakımından dahi kural olarak önce katılan herkesin duyabileceği bir şekilde okunması gerekir ki; müzakereye katılan diğer kişilerce hangi içeriklerin delil değerlendirmesine ve takdirine tabi olduğu bilinsin, bunların usul hukukundan doğan hak ve yetkilerini kullanması ve verilen hükümlere açıklamalarıyla katılımları mümkün olsun. Esas itibarıyla sadece bu şekil ve koşullardaki bir okumayla bir belge delilinin takdir edilmesi mümkündür (krş. CMK m. 217 f. 1). Bundan dolayı hüküm gerekçesinde herhangi bir belge delilinin içeriğine, iddianameye, duruşma tutanağına, daha önce verilmiş kararlara veya getirilmiş dosyalara yahut başka bir mahkemenin kararına, ‘da görüldüğü veya... dan anlaşıldığı gibi’ denilerek genel bir şekilde atıfta bulunmak belge delilinin değerlendirilmesi ve takdiri değildir.<sup>202</sup> Çünkü hüküm gerekçesi, hâkimin hükümünü dayandırdığı hertürlü vakiya ilişkin kendi öz değerlendirmesini içermesi ve bunun diğer değerlendirmelerle bağlantılı bir şekilde ortaya koymasını gerektirir.<sup>203</sup>

---

<sup>202</sup> Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, (Dipnot 25.), s.760.

<sup>203</sup> Meyer-Goßner/Appl, (Dipnot 17.), s.81.

## ee) Keşfin neticeleri

Ceza muhakemesi kanunun tanıdığı bir diğer delil vasıtası keşiftir (CMK m. 83 f. 1). Keşifle, sadece okunmasıyla içeriği kavranması mümkün olmayan diğer maddi delillerin duruşmada beş duyu organıyla idrakı gerçekleştirilir.<sup>204</sup> Keşfe tabi maddi delil dava dosyasının içinde olduğundan ve delillerin ortaya konulması hâkim tarafından gerçekleştirileceğine göre, hâkimin bu tür delilleri keşfetmeden önce, savunma ve iddia makamının tüm katılımcılarını makamına çağırarak beraberce keşfi icra etmesi gerekir (krş. CMK m. 84). Adı geçen maddi deliller, ancak bu şekilde CMK'nın 217. maddesi anlamında hâkimin huzurunda ortaya konulmuş olur ve tartışmaların konusu haline getirilebilir. Maddi delillerin duruşma salonu dışında keşfinin gerekmesi durumunda aynı husus kıyasen geçerlidir (CMK m. 84).

Hâkimin hüküm için, keşifle idrak ettiği ve temsil kabiliyetine sahip olguları not edinmesi gerekir (CMK m. 83 f. 2). Örneğin, söz konusu maddi delil kapısı kırılarak çalınmış bir arabanın üzerindeki izler ise, hâkimin hükmün gerekçesine buna ilişkin fotoğrafın diğer katılımcılarla keşf edilmesinden sonra, mağdura ait olduğu ve kapının levyeyle zorlanarak açıldığını anlaşıldığını hükme yazması gerekir. Aynı şekilde, bir haritanın keşfiyle sanığın ne kadar sürede olay mahalinden tanığın kendisini gördüğü sokağa kadar koştuğunun tespit edilmesi isteniyorsa; keşfedilen haritadan sonra mesafenin yüz metre olduğu ve sanığın koşarak burdan uzaklaşmasından sonra tanık tarafından görülmesinin tecrübe kurallarına uygun olduğunu hükmün gerekçesine yazması lazımdır.

## g) Uygulama ve örnek

Yukarda yapılan açıklamalar karşısında Yargıtay'ın dosya üzerinden yaptığı delil değerlendirmesi sonucu verdiği kararlarına bakıldığında, birçok hususun eleştiriye açık olduğu görülmektedir.<sup>205</sup> Daha önce sanığın kişisel durumu ile olayın tasvirine ilişkin kısımlarda atıfta bulunulan Yargıtay Ceza Genel Kurulu kararının

---

<sup>204</sup> Arslan, CHD 8/2015 (Dipnot 36.), s.266.

<sup>205</sup> Daha önce belirtildiği gibi, Yargıtay'ın hukuki incelemeden ziyade dosya üzerinden delil değerlendirmesi yaparak tekrardan ceza uyumsuzluğunu hukuki ve maddi yönden çözmeye ilişkin uygulaması CMK'ya aykırıdır (m. 217). Burda Yargıtay'ın bu kararlarının hüküm olarak incelenmesi bu uygulamayı kabul etmek veya desteklemek olarak anlaşılmamalıdır. Ancak verilen kararlar bir nevi hüküm mahiyetinde olduğundan, nasıl yazıldıkları bu çalışmanın konusunu teşkil etmemektedir.

Dosya üzerinden sübut hakkında kanaat oluşturma yöntemi, Türk ceza adaleti uygulamasında öyle yerleşmiş olsa gerek ki: istinaf mahkemesinin yeniden hüküm kuracağı hallerde dahi tamamen dosyanın içinin 'okunmasıyla' yetinebileceğini CMK'nın kendisi artık düzenlemektedir (krş. CMK m. 280 f. 1 ve m. 280 1).

delil değerlendirmesi ve takdiri kısmını adı geçen kararda şu paragraflarda tespit etmek mümkündür:

III.

‘ ...

Tanık M. S. suçun işlendiği markette iç güvenlik görevlisi olarak çalıştığını, olay günü sanıkların kasap reyonunda iki paket et hazırlattıklarını, bayanın paketleri aldığını ve birlikte reyon aralarına ilerlediklerini, şüphelenip takip ettiğinde bayanın diğerlerini uyardığını gördüğünü, kalabalık arasında izlemeye devam ederken önce erkeklerden birinin ödeme yapmadan kasaların arasından çok hızlı bir şekilde çıktığını, montunun cep kısmının kabarık olduğunu, sonra diğerlerinin de ayrıldıklarını, CD kayıtları incelendikten sonra yakalanan sanıkları teşhis ettiğini *beyan etmiş,*

İnceleme dışı olan sanıklar Ü. L. ve A. U. soruşturma aşamasında; olay günü arkadaşları ile birlikte bir süre arabayla gezdiklerini, acıktıklarını hissedince P.’ın evine gidip bir şeyler yemeğe karar verdiklerini, önce semt pazarına gidip sebze aldıklarını, daha sonra tavuk ve kıyma almak için markete gittiklerini, ancak bir şey almadan çıktıklarını, P.’ın evine gittiklerinde de bulgur pilavı yediklerini, et ya da tavuk yemediklerini *ifade etmişler,*

Sanık P. soruşturma aşamasında; olay günü markete gidip biraz dolaştıklarını hiçbir şey almadan çıktıklarını *belirtmişken,* kovuşturma aşamasında bu ifadesinden *ayrık* olarak; markete A., Ü. ve Ş. ile birlikte gittiklerini, et reyonunda et paketlettiklerini, fakat satın almadan çıktıklarını, atılı suçu işlemediklerini *savunmuşur.*<sup>206</sup>

...’

Yukardaki delil değerlendirmesi, bu çalışmada eleştirilen delillerin ard arda ham bir şekilde içeriklerinin listelenmesi şeklinde gerçekleşmiştir. Bunun bir değerlendirme veya takdir şekli olup olmadığı dahi tartışmaya açıktır.<sup>207</sup> Çünkü daha önce olayın tasvirinde yapılan tespitlerin<sup>208</sup> ard arda sıralanan delillerin içeriği ile bir nevi tasdik edilmesi; bu delillere sadece bir ‘onay değeri’ verildiğini gösterir. Oysa CMK’nın hükmün gerekçesinden beklediği delillerin değerlendirilmesi ve takdir edilmesi bir noterlik vazifesi olmasa gerek. Bu şekildeki katı, statik ve matematiksel bir ‘değerlendirme’ anlayışı kanuni delil sistemine özgüdür. Delillerin serbestçe değerlendirilmesi ve takdir edilmesi hâkimi bu şekildeki bir

---

<sup>206</sup> YCGK, E. 2014/13-73, K. 2014/384, T. 16.9.2014 (Kazancı).

<sup>207</sup> Aynı doğrultuda *Bekri*, ABD 3/2014 (Dipnot 22.), s.222.

<sup>208</sup> Yukarıda III.2.d).

teknisyenlikten kurtarmış, vicdanında sanığın suçluluğu hakkında delillerin ortaya konulması sonucu oluşan olumlu veya olumsuz kanaatine muhalif şekilde delil kurallarına olan bağlılığını kaldırmış ve aynı zamanda hâkime hükmün gerekçesinin yazılmasında kendi değerlendirmesini ve takdirini ayrıntılarıyla yazması yükümlülüğünü yüklemiştir. Bu ilkelere riayet delillerin objektif içeriklerinden ziyade, *hâkimin vicdanında gerçekleştirdiği subjektif muhakemesini anlatmasıyla* olur. Yukarda değinildiği gibi, hâkim delilleri ard arda sıralayacağına, açık bir şekilde hangi delilleri değerlendirmesine kattığını, bunların birbiriyle çelişmesi veya destekleme durumlarını, bunlardan hangi çıkarımlarda bulunduğunu, ne kadar inandığını ve güvenilir bulduğunu nedenleriyle birlikte yazmalıdır. Yazma sürecini düzeni ve delillerin takdirinin yapılmasında genel olarak göz önüne alınan husulara yukarda değinilmiştir. Yargıtay'ın yukarıda belirtilen hükmü bu çalışmada savunulan şekilde yazılıysaydı, şu şekilde olmalıydı:

### III.

Sanığa atılı fiilin esasında yatan olguların yukarıda tasvir edilen şekilde kabulü öncelikle kendi ikrarından anlaşılmıştır. Sanık soruşturma aşamasında verdiği ifadelerinden ayrık bir şekilde kovuşturma aşamasında suç ortaklarıyla iştirak içinde suç fiilini işlediğini açık bir şekilde dile getirmiştir. Sanığa bu ifadeleri arasında çelişkinin nedeni sorulduğunda, olay günü yakalanmasını ve ailesinin bundan haberdar olmasının etkisi altında olduğunu ve onların üzülmemesi için suçlamaları reddettiğini söylemiştir. Sanık her ne kadar duruşmadaki ifadelerinde suç konusu fiili ayrıntılarıyla anlatmasına rağmen 'suçu işlemediğini' iddia etmişse, bu ifadesi duruşmada subut olan hatasını halen üstlenmek istemediğini göstergesi olarak anlaşılmıştır. Sanığa bu çelişki sorulduğunda ve nedeni hakkında bilgi edinmek istendiğinde, sanık bu konuda diyecek bir şeyinin olmadığını dile getirmiştir.

Sanığın ifadelerinin inandırıcılığı konusunda mahkemeye eksiksiz bir kanaat hâsıl olmuştur. Sanığın fiile ilişkin duruşmadaki ikrarı duruşmada ortaya konulan diğer maddi ve tanık delilleri karşısında suçlamaları inkâr etmenin bir şey getiremeyeceğini anlamış olmasından dolayı normaldir. Sanık bütün sorgusu boyunca başını öne eğmiş, elini bacaklarının arasına sıvıştırmış ve mahkemenin kendisine defaatle kendisini kötü hissedip hissetmediğine ilişkin sorularına, iyiyim bir şeyim yok, şeklinde cevap vermiştir. Mahkeme sanığın bu davranışlarından samimi bir şekilde ikrar ettiği fiilinden dolayı çektiği vicdan azabına ve utancına bire bir şahit olmuştur.

Sanığın ikrarı aynı zamanda güvenilirdir. Sanık olay gününü suç konusu fiili işledikleri zaman dilimi dâhil ayrıntılarıyla hatırladığı ve bu konuda herhangi bir

şeyi unutmadığı duruşmadaki sorgusundan olayı akıcı bir şekilde, duraksamdan, kurduğu cümlelerin bir birine uyumlu şekillerinden anlaşılmıştır. Sanığın işlediği fiili doğru bir şekilde algıladığı ve bunu dile getirmesinde yaşadığı ve anlattığı şeyler arasında mantıksal bir çelişkiye düşmediği, kendisine yönlendirilen kontrol sorularına verilen cevaplarından ve fiili tekrardan bazen kısmen ve bazen yeniden baştan anlatmasının istenmesin hallerinde gösterdiği tutarlılığından anlaşılmıştır. Örneğin mahkemenin... sorusuna karşın... cevabını vererek... .

Sanığın inandırıcı ve güvenilir ikrarından mahkemenin subuta erdiğini kabul ettiği olgular aynı şekilde tanık M.S.'nin beyanlarıyla desteklenmektedir. Tanık her ne kadar sanık P.'yi hırsızlık fiilinin işlenmesi esnasında eşgalini tanıyacak şekilde görmediğini beyan etmişse de, sanığın fiilin gelişmesine yönelik ikrar ettiği birçok vakiya doğrudan tanıklık etmişti. Faillerin olay mahali markete bir grup şeklinde gelmeleri, et reyonundaki sipariş süreçleri, etin bir kişi tarafından kasadan ödenmeden geçirilmesi bu vakıaların önemli bir kısmını teşkil etmektedir.

Tanık beyanlarını gerçeğe uygun bir şekilde yaptığına ilişkin yetkinliği, fiilin gelişimi sürecinde algılarının isabetli ve eksiksiz olması, bunları kendi şahsi değerlendirmelerinden beri bir şekilde oluşturması, algıladığı vakıaları hafızasında eksiksiz bir şekilde tutması ve unutmamış olması ve her hangi hayal ürünü bir varsayımda bulunmadığının irdelenmesiyle anlaşılmıştır. Tanık kendisinin et reyonu doğrudan görebileceği sebze meyve reyonunda çalıştığını ve öğlen vaktine doğru gelişen olayın markette zaten fazla müşteri bulunmamasından dolayı kendisinin başından sonuna kadar takip edecek şekilde izleyebildiğini beyan etmiştir. Tanık, adı geçen guruptaki gençlerden hiç birini tanımadığını ancak et reyonuna doğru gidişlerinden ve hareketlerinden başından beri şüphelendiğini ve olayın gelişimini merakından dolayı iyi takip ettiğini dile getirerek fiil hakkında edindiği algılarının gerçeğe uygunluğunu inandırıcı bir şekilde anlatmıştır. Mahkeme tanığın bu şekildeki beyanlarının makullüğü ve tanığın yersiz yere sanığı suçlamamak için eşgalini açıkça teşhis edemediğini samimi bir şekilde söylemesini, beyanlarının her türlü şahsi değerlendirmesinden beri bir şekilde tarafsız verdiğine kanaat etmiştir. Tanık, olayın hafızasında iyi bir şekilde yer edinmesinin sebebi olarak, olayın normal olmaması ve daha sonraki gelişmelerden çok iyi hatırlamasını sebep göstermiştir. Gençlerin kameralı bir markette göz göre göre reyondan et alıp yine göz göre göre kasadan geçmelerinin başından beri çok anlamsız, akılsızca ve ancak gençlik heveslerine bağladığını beyan eden tanık, böyle bir kara gözlülüğe markette çalıştığı sekiz sene sürecinde ilk kez şahit olduğunu ve bundan dolayı çok iyi hatırladığını, onlar için üzülüğünü samimi bir şekilde beyan etmiştir. Mahkemenin birçok beyanı hakkında, yanılmış olma ihtimalinin olup olmadığına, tanık daima izahatlı bir şekilde beyanlarında ısrar etmiştir.



Mahkeme tanığın beyanlarını inandırıcılığı konusunda her hangi bir şüphe sebebine sahip değildir. Tanığın beyanlarının kalitesi, sanığı suçlamaya itecek bir nedenin olmaması, birbiriyle tutarlılık arz etmesi ve mantıklı olması şu hususlardan anlaşılmuştur:

...

Mahkeme tanığın beyanlarını aynı zamanda güvenli bulmaktadır. Sadece sanığın kendi ikrarı değil, aynı zamanda marketin güvenlik kamerasının olay mahali ve zamanına ilişkin kayıtları, tanığın beyanlarını her şekilde desteklemektedirler. Aynı kayıtlar tanığın eksiksiz teşhisine müsait kaliteye sahiptirler. Duruşmada delillerin ortaya konulmasında adı geçen kayıtlar diğer katılımcılarının huzurunda izlenerek keşfedilmiş ve sanığın şahsı açık yüzü, sahip olduğu ince vucüt yapısı, hafif öne bükük sırtı ve boyundan anlaşılmuştur. Sanığın teşhisini aynı dayanak noktaları ve daha birçok teknik detayla ortaya koyan ilgili polis raporu duruşmada okunmuş ve içeriğine ilişkin katılımcılardan her hangi bir itiraz yapılmamıştır. Raporun içeriği teşhis konusundaki çıkarımlarını...

Son olarak mahkeme, mevcut ceza davasının sanıkları olmayan diğer şüphelilerden Ü. L. ve A. U'nun soruşturma aşamasına dosyada mevcut ifadelerinde suçlamaları inkâr etmiş olmalarını, maddi gerçeğin ortaya çıkarılması için çağrılıp tanık olarak dinlenilmeleri için gerekli ve yeterli görmemiştir. Mahkeme bu hususta, aynı görüşü paylaşan diğer katılımcılarında dinlenilmesinden vazgeçtiğine dair görüşlerini (CMK m. 206 f. 3) içeren... tarihli ara kararına atıfta yapmakla yetinmektedir.

#### **4. Hukuki nitelendirme**

##### **a) Genel olarak**

Delillerin takdirinin hükmün gerekçesine geçirilmesinden sonra, maddi dayanaklarının var olduğu kabul edilen ve ilk kısımda tasvir edilmiş olan olayın hukuki nitelendirilmesine geçilir.<sup>209</sup> Daha önce belirtildiği gibi CMK'ya göre, hâkim, önce katılanların görüşlerini (m. 230 f. 1 bent a), akabinde genel olarak delillerin değerlendirilmesini (m. 230 f. 1 bent b) ve ulaştığı kanaati (m. 230 f. 1 bent c), sonra ise sanığın suç oluşturduğu sabit görülen fillini hükmün gerekçesine geçirecektir. Bununla bu çalışmanın kapsamında öngörülen delillerin takdiri ve olayın tasviri farklı şekilde sıralanmıştır. Bu sıralamanın hangi

---

<sup>209</sup> Deniz, (Dipnot 1.), s.40; Yerdelen, (Dipnot 3.), s.27; Yenisey, Feridun/Nuhoğlu, Ayşe, Ceza Muhakemesi Hukuku, 3. Baskı, Ankara 2015, s.793; Feyzioğlu, Metin, Ceza Muhakemesi Hukukunda Tanıklık, Ankara 1996, s.9; Melzer, JuS 2008 (Dipnot 23.), s.880.

nedenlerle yerinde olmadığına yukarıda değinilmiştir.<sup>210</sup> Buna rağmen CMK'ya göre sabit kabul edilen fiilin nitelendirilmesi ise, her halükarda olayın tasviri ve delillerin takdirinden sonra yapılacaktır (m. 230 f.1 bent c). Hüküm gerekçesinin diğer kısımları karşısında adı geçen nitelendirmenin hukuki olduğu kabul edilmelidir.<sup>211</sup> Bundan dolayı, bu çalışmanın kapsamında savunulan hüküm gerekçesinin kısımları hakkındaki sıralamayla kısmen örtüşmektedir.

Hâkim hüküm gerekçesinde hukuki nitelendirmeyi nasıl yapacaktır?

Esasında olayın tasviri kısmında nitelendirmeye dayanak olacak olan vakıaların tespiti zaten yapılmıştır. Keza vakıaların tespitlerinin, daha sonra yapılacak hukuki nitelendirmenin gerekleri göz önüne alarak buna müsait ve nitelendirmeleri taşıyacak şekilde yapılması gerektiği yukarıda belirtilmişti.<sup>212</sup> Başka bir ifadeyle, hâkim olayı tasvirinde hüküm gerekçesindeki her iki kısım için birlikte düşünülmelidir.<sup>213</sup> Bu şekilde yapılmış bir tasvirden sonra hukuki nitelendirme öncelikle tipikliği gerçekleşen suçun adının ve buna ilişkin kanun maddesinin gerekçeye yazılmasıyla yapılır. Bu kapsamda, ilgili suçun temel halinde birden çok tipik hareketin varlığı halinde bunlardan hangisi ve hangilerinin işlendiğinin kabul edildiği belirtilmelidir. Yine suçun temel halinden başka nitelikli halinin kabul edilmesi halinde bunun, sonrasında suçun özel orataya çıkış halleri ile iştirak ve içtimanın belirtilmesi gerekir.<sup>214</sup>

Bu sıralamaya uygun şekilde yapılacak suçun hukuki nitelendirmesinin kapsamı, özellikle suç işlemenin asıl şekli olan tek failce suçun temel halinin kasıtlı işlendiği suçlarda; somut olaya ilişkin vakıaların bir sınav kâğıdındaki gibi suçun hangi unsurlarını gerçekleştirdikleri birbiriyle teker teker ilişkilendirecek şekilde tespit edilmesini gerektirmez. Hüküm gerekçesinin amacı işlenmiş olan suçun hukuki nitelendirmesinin ceza hukuku biliminin esas ve kaidelerinin harfi harfine uygulanarak tespit edilmesi değildir. Hukuki nitelendirmenin kapsamı somut olayın koşulları ve gerekleri çerçevesinde belirlenir.<sup>215</sup> Hiçbir şüpheye yer vermeyecek şekilde olayın tasvirinden hukuki nitelendirmenin isabetli olduğu anlaşılıyorsa, gerekçenin bu kısmında biraz önce sayılan hususla-

---

<sup>210</sup> Bakınız yukarıda II.3.

<sup>211</sup> CMK m. 225 f. 2'nin bahsettiği nitelendirme her halükarda hukuki nitelendirmeyi kapsamaktadır.

<sup>212</sup> Bakınız yukarıda III.2.a)aa).

<sup>213</sup> *Meyer-Goßner/Appl*, (Dipnot 17.), s.139.

<sup>214</sup> *Meyer-Goßner/Appl*, (Dipnot 17.), s.141.

<sup>215</sup> Aynı doğrulturda AYM *Emin Menteş* Baş. Kar. T. 25/3/2015, R.G. 17/6/2015-29389 § 54 (... gerekçe gösterme zorunluluğunun kapsamı kararın niteliğine göre değişebilir...); ayrıca bk. *Yerdelen*, Hüküm Gerekçesi, s. 76 vd.

rın tespit edildiği belirtilerek hukuki nitelendirme tamamlanır. Özellikle hafif ve orta dereceli, ör. yaralama (TCK m. 86), hırsızlık (TCK m. 141), yağma (TCK m. 148), mala zarar verme (TCK m. 152), dolandırıcılık (TCK m. 157), sahtecilik (TCK m. 197 vd.) ve uyuşturucu (TCK m. 191 vd.) suçlarında böyle bir hukuki nitelendirme yeterlidir. Daha önce belirtildiği gibi zaten olayın tasvirinden bu suçların maddi unsurlarının tek failce kasıtlı bir şekilde işlendiği, gerekçeyi okuyan hukuk bilgisine az çok sahip olan herkes tarafından kolay bir şekilde anlaşılır.<sup>216</sup> Ancak bu tür hafif ve orta dereceli ağır suçlarda dahi, hukuki nitelendirme için açıklamalarda bulunmak gerekebilir. Örneğin malvarlığına karşı suçlardan hırsızlık (TCK m. 141), güveni kötüye kullanma (TCK m. 155), dolandırıcılık (TCK m. 157) veya yağmanın (TCK m. 148) kesişen unsurlarının – örneğin suç konusu malın ne tür bir usulsüzlükle, şiddet veya hile, haksız bir şekilde edinildiği – somut olaydaki hukuki nitelendirilmesi için açıklamalar gerekebilir. Keza kanun koyucunun yorumunu yargı ve öğretiyi bıraktığı cebir (TCK m. 108) ve hakaret (TCK m. 125) gibi içeriği doldurulması gereken kavramların açıklanması ve bunların somut olayda gerçekleştiklerinin hukuken kabul edilmesinin hukuki nedenlerinin hükmün gerekçesinde gösterilmesi gerekebilir. Aslında yerleşmiş bir yargı uygulamasıyla bu hallerde dahi belli başlı davranış türlerinin bu suçların en azından maddi unsurunu oluşturduğu kabul edilerek, bu durumlarda hukuki nitelendirmenin kapsamı olabildiğince kısa tutulabilir. Ancak, insan davranışlarının çok çeşitliliği göz önüne alındığında bu şekildeki uygulamaların dahi yetmeyeceği ve bu konularda hükmün gerekçesinde hukuki izahata ihtiyaç duyulabileceğini gözden kaçırmamak gerekir.

Tek failce temel halinden kasıtlı bir şekilde işlenmiş hafif ve orta dereceli suçların dışında, hukuki nitelendirmenin kapsamı olayın tasvirinin hukuken açıklık gerektirmesi oranınca yapılmalıdır. Bu kapsamda, suçun hukuki nitelendirilmesinde farklı görüşler ileri sürülmüşse, bu hususlara ayrıca yer verilmesi ve tartışmalı unsurlar üzerinde durularak niçin o görüşe iştirak edilmediği ortaya konulmalıdır. Savunmanın hukuki dinlenilme hakkına (Ay. m. 36 f. 1) böylece riayet edilmiş olur.<sup>217</sup> Cezanın tayininde ileri sürülen istemlerin dahi göz önüne alınarak karar verilmesi hâkimden isteniyorsa (CMK m. 230 f. 1 bent c), fiilin bir suç teşkil edip etmediği veya hangi suçu ve hangi şekilde işlendiği konusundaki itirazlara hükmün gerekçesinde evleviyetle yer verilmesi gerekir. Bu konularda varsa ilgili yargı kararları hükme işlenmelidir.<sup>218</sup>

---

<sup>216</sup> Meyer-Goßner, NStZ 1988 (Dipnot 23.), s.533.

<sup>217</sup> Aynı doğrultuda AYM *Billur Güzide Balyemez ve Recai Alper Tunga* Baş. Kar. T. 25/3/2015, R.G. 18/6/2015-29390 § 63; ayrıca bk. *Yerdelen*, (Dipnot 3.), s.79.

<sup>218</sup> *Demirağ*, (Dipnot 8.), s.260.

Yine kasıtlı suçta teşebbüs (TCK m. 35), gönüllü vazgeçme (TCK m. 236) veya özel etkin pişmanlık (ör. TCK m. 274) durumlarında, olayın tasviri başkaca bir hukuki nitelendirmeyi gerektirmeyecek kadar açıksa, ayrıca açıklamalarda bulunmaya gerek yoktur. Açıklamayı gerektiren özel durumlar, hazırlık hareketleri ve elverişlik hali ile gönüllük halini ilgilendiren sanığın fiiline ilişkin vakıaların hukuki nitelendirilmesinde doğabilir. Ancak bu durumlarda dahi, daima bir açıklamadan bulunmaktan ziyade, gerçekten bu konuda şüphelerin varlığı durumunda, hukuki nitelendirme detaylı yapılmalıdır. Aynı husus kural olarak iştirak durumları için geçerli olmakla beraber, müşterek faillik, azmettirme ve yardım etme ararındaki geçişgen olan sınırlara yaklaşıldığı oranca, açıklama ihtiyacı doğabilir. Bu mecburiyetin nedeni, vakıanın takdiminin kısa ve öz tutulmasından dolayı somut olayda teşebbüs, gönüllü vazgeçme veya ceza sorumluluğunu kaldıran veya azaltan nedenlerin var olup olmadığının ilgili kısımdan daima doğrudan anlaşılabilmesidir.<sup>219</sup> Bunun için hukuki nitelendirme kısmında bu hususların koşul ve şartlarının içtihat ve öğretide kabul edilen görüşler çerçevesinde ortaya konulması gerekir.

## b) Uygulama ve örnekler

Yukarda hükümün gerekçesinin yazılmasına örnek göstermek için alıntısı yapılan Yargıtay kararının<sup>220</sup> hukuki nitelendirmesi şu şekilde yapılabilirdi:

### IV.

Sanık, yukarıda tasvir edilen ve gösterilen delil değerlendirmesi ve takdiriyle subutu kabul edilen fiiliyle, müşterek fail olarak hırsızlık suçunu bir meskende muhafaza altına alınmış eşyaya karşı olmasından dolayı nitelikli halini kasıtlı bir şekilde işlemiş; diğer bir ifadeyle TCK'nın m. 141, 142 f. 1 b bendini m. 21 f. 1 ve m. 37 f. 1 ile bağlantılı şekilde ihlal etmiştir.

## 5. Ceza tayininin dayanakları

### a) Genel olarak

Suç teşkil eden fiilin tasviri, sübutun esasındaki delillerin değerlendirmesi ve takdiri ile fiilin hukuki nitelendirilmesinden sonra, cezanın tayini mahkûmiyet hükümünün gerekçesinin son kısmını teşkil eder.<sup>221</sup> Eski CMUK'da gerekçenin, hâkimi somut ceza miktarının tayinine *sevkededen halleri* içereceği açık bir şekilde dü-

---

<sup>219</sup> Meyer-Goßner, NSTZ 1988 (Dipnot 23.), s.534.

<sup>220</sup> YCGK, E. 2014/13-73, K. 2014/384, T. 16.9.2014 (Kazancı).

<sup>221</sup> Krş. Yerdelen, Erdal Cezanın Belirlenmesi (Türk ve Alman Uygulanması), Ankara 2013, s.151 vd.; Yenisey/Nuhoğlu, (Dipnot 207.), s.793; Feyzioğlu, (Dipnot 209.), s.9

zenlenmekteydi (m. 260 f. 2). Yeni CMK cezanın tayinin sadece TCK'nın ilgili *mad-delerine* (m. 61 ve 62) *uygun* olarak yapılacağını öngörmekle yetinmiştir (m. 230 f. 1 bent c). Her iki hüküm arasındaki esaslı fark, birincisinin cezanın tayinin fiili nedenlerine ikincisinin ise hukuki dayanaklarını öne çıkarmasıdır. Kanun hükmünün uygulanması, hâkimin izaha dahi gerek olmayan görevi olduğu düşünüldüğünde (krş. CMK 225 f. 2; HMK m. 33), hükmün gerekçesi bakımından önemli olan cezanın tayininde uygulanan kanun hükümlerine sevk hallerinin, yani somut olayda hangi olgularda kanun ilgili hükümlerinin gerçekleştiklerinin ilişkilendirerek ortaya konulmasıdır.

CMK'da tespit edilen bu düzenleme boşluğuna rağmen, yeni TCK hâkimin takdirini indirim *nedenlerinin* – ki buna maddi olanların dâhil olduğunu kabul etmek mümkündür – hükmün gerekçesinde gösterilmesi gerektiğini düzenlemiştir (m. 62 f. 2 son cümle).<sup>222</sup> Bundan dolayı hükmün gerekçesindeki ceza tayininde gerek somut cezaya hükmetmeye hâkimi sevk eden olgular ve gerekse bu olguların varlığıyla gerçekleştiği kabul edilen TCK m. 61 ve 62'deki unsurların birbiriyle ilişkilendirilerek gösterilmesi gerektiği kabul edilmelidir.<sup>223</sup> Sadece TCK m. 61 f. 1 de sayılan kıstasların hükümde lafzen tekrarı cezanın *tayini* değildir.<sup>224</sup> İlk derece mahkemesinin ispat mecburiyeti, sadece failin suçluluğu konusuyla sınırlı değildir. Aynı şekilde, cezanın tayinine esas aldığı olguların ispatı gerekecektir. Hâkim bu olgulara hangi ispat vasıtalarıyla ulaştığını gerekçesinde bildirecektir. İkinci bir aşamada, suçun kanuni unsurları gibi, ceza tayininin unsurlarının (TCK m. 61 f. 1 ve 62 f. 2) tespit edilen olgularla ilişkilendirmelidir. Üçüncü aşamada, hâkim bu olguları değerlendirecektir. Cezanın tayininde failin lehine mi aleyhine mi, göz önüne aldığını belirtecektir. Dördüncü aşamada, lehe ve aleyhe göz önüne aldığı hususları birbiriyle karşılıklı olarak tartacak ve ibrenin ağırlıklı basan yönüne göre temel cezayı bir rakamla belirleyecektir. Son aşamada ise, kanunda belirtilen sıralamaya uygun şekilde hesaplamalarda (TCK m. 61 2. 1 ve 62 f. 2) bulacaktır.<sup>225</sup>

---

<sup>222</sup> Aynı şekilde eski TCK m. 29 f. 8 cümle 2:cezanın asgari hadden tayini durumunda dahi *takdirin nedenleri* kararda mutlaka gösterilir: bunun için bk. *Yerdelen*, (Dipnot 221.), s.171; *Günay*, Erhan, *Uygulamalı Ceza Davalarında Hüküm Kurma Esasları ve Hüküm Bozdurulması* (Ceza ve Usul Pratiği), Ankara 2006, s.55; Çakmut, EÜHF 3–4/2007 (Dipnot 21.), s. 29 vd.

<sup>223</sup> *Bekri*, ABD 3/2014 (Dipnot 22.), s.218; *Centel/Zafer*, (Dipnot 25.), s.755; Hukuki ve fiili nedenlerin ilişkilendirilerek gösterilmesinin başka bir örneği için tutuklama kararının gerekçelendirilmesine bk. (CMK m. 101 f. 2).

<sup>224</sup> 5. YCD, E. 2011/486, K. 2011/1385, T. 25.2.2011 (Kazancı); 10. YCD, E. 2007/13908, K. 2007/14345, T. 6.12.2007 (Kazancı).

<sup>225</sup> Krş. 1. YCD, E. 2013/6168, K. 2014/1875, T. 25.3.2014 (Kazancı); 5. YCD, E. 2013/2722, K. 2014/55, T. 6.1.2014 (Kazancı); YCGK, E. 2011/9-92, K. 2011/105, T. 24.5.2011 (Kazancı); 4. YCD, E. 2010/31160, K. 2011/3053, T. 14.3.2011 (Kazancı); 7. YCD, E. 2014/1723, K. 2014/20652, T. 8.12.2014 (Kazancı).

Eski CMUK m. 260 f. 3 hâkimi sevk eden hallerden bahsetmektedir. Sevk'in etkilemenin ilerlemiş bir derecesi olduğundan yola çıkarak, ceza tayininde *esaslı* bir şekilde hâkimi etkilemiş olan hususları hükmün gerekçesinde ortaya koyması gerektiği kabul edilebilir.<sup>226</sup>

Cezanın tayinine ilişkin gerekçenin yazılması, yukarda gösterilen suç fiiline ilişkin gerekçelendirmenin aşamalarıyla (olayın tasviri, delillerin değerlendirilmesi ve takdiri ve hukuki nitelendirme) benzerlik taşımaktadır. Bundan dolayı aslında hükmün içindeki ikinci hüküm olarak görülebilir. Nasıl sanığın suçluluğu buna ilişkin fiilini oluşturan olgulardan müteşekkil olayın tasviri ve buna nasıl bir delil takdiriyle ulaşılabileceği ve hukuki bir nitelendirme gerektiriyorsa; sanığa verilecek cezanın tayini, bunun esasında yatan olguların tasviri, buna ilişkin delil takdiri ve tayinin hukuki dayanaklarının (TCK m. 61 ve 62) uygulandığının gösterilmesini gerektirir. Esasında cezanın tayininde adı geçen olgular, bunlara ilişkin delil değerlendirmesinin önemli bir kısmı zaten yukarda değinilen sanığın suçlu olduğunun fiili, delilsel ve hukuki dayanaklarında ele alınmış durumdadır. Örneğin suçun işleniş biçimi (TCK m. 61 f. 1 bent a), kusurunun ağırlığı (TCK m. 61 f. 1 bent f) teşebbüs (TCK m. 61 f. 5) veya sanığın geçmişi ve sosyal ilişkileri (TCK m. 62 f. 2) olayın tasviri, delillerin takdiri veya fiilin suç olarak hukuki nitelendirilmesinde sevk halleri olarak belirlenmiş ve sübutları gerçekleşmiştir. Hükümün gerekçesinin cezanın tayinine ait kısmında bu şekildeki hususlar sadece kanunun (TCK m. 61 ve 62) uygulanmasında hangi unsuru gerçekleştirdikleri belirtilecek şekilde değinilir. Bunun dışında cezanın tayininde göz önüne alınması gereken bazı fiili haller ile bunların vücut vereceği kanuni nedenlere, hâkim ilk olarak hükmün gerekçesinin bu kısmında ele alacaktır; örneğin sanığın yargılama sürecindeki bazı davranışları ile cezanın failin geleceği üzerindeki etkileri durumunda (TCK m. 62 f. 2). Bu ve diğer bütün hususlar için ise, hâkimin önce bu kavramların tanımı, ardında bu tanımın unsurlarını gerçekleştiren olguları ve bu konudaki ilişkilendirmelerini ve çıkarımlarını hükmün gerekçesine yazması gerekir. Örneğin, hâkim önce sanığın yargılama sürecindeki davranışlarının cezanın tayinine etki etmesinin nedenlerini göz önüne alarak hangi tür davranışların takidiri indirim nedeni olarak kabul edilmesi gerektiğine ilişkin tanımdan yola çıkarak, sanığın somut yargılamadaki hangi davranışının bu tanıma ne kadar uyduğunu tespit edecek ve bu hususun takdiri indirim nedeni olarak kabul edilip edilmeyeceğini belirleyecektir. Buna göre cezanın tayini esası tespit edilen bu olguların hukuki değerlendirmeye tabi tutulmasıdır.<sup>227</sup> Özellikle adı geçen hususların hukuki yorumuyla oluşturulacak tanımları için üst mahkemelere büyük

---

<sup>226</sup> Aynı doğrultuda *Meyer-Goßner/Appl*, (Dipnot 17.), s.146.

<sup>227</sup> *Schäfer/Sander/von Gemmeren*, (Dipnot 51.), Rn.1367; aynı doğrultuda *Deniz*, (Dipnot 1.), s.226.

bir görev düşmektedir. Cezanın tayininde göz önüne alınan tüm hususların esasında cezanın amacı ve kusur ilkesinin, hükmün gerekçesinde somut olay olaya ilişkin olarak yeterince uygulanmasıdır. Ancak bu çalışmanın konusu sadece hükmün gerekçesinin nasıl yazılması olduğu için, cezanın tayinine hâkim olan ilkelerden ne anlaşılması gerektiği ve TCK 61 ve 62 maddelerinin uygulamasının ayrıntılarına burda değinilmeyecektir.<sup>228</sup>

Cezanın tayini geniş anlamda: hükmün açıklanmasının geri bırakılması (CMK m. 231), sanığın mahkûm edildiği hapis cezasının seçenek yaptırımlara çevrilmesi (TCK m. 50), ertelenmesi (TCK m. 51), tekerrür hükümlerinin uygulanması (TCK m. 58) ve hak yoksunluklarının uygulanması (TCK m. 53) dâhildir.<sup>229</sup>

### **b) Uygulama ve örnekler**

Yukarda hükmün gerekçesinin yazılmasına örnek göstermek için alıntısı yapılan Yargıtay kararında<sup>230</sup> ceza tayinine ilişkin açıklamalar kısmen yapılmıştır. Bu açıklamalar göz önüne alınarak şu şekilde bir ceza tayini yapılabilir:

#### **V.**

Sanığın işlediği nitelikli hırsızlık suçunun kanuni cezası (TCK m. 141, 142 f. 1 bent b) 2 yıldan 5 yıla kadar hapis cezasıdır. Temel cezasının belirlenmesinde failin kişiliği, fiilin haksızlık içeriğinin ağırlığı ve neticeleri TCK m. 61 f. 1 ve m. 62 f. 2’de sayılan hususları ışığında incelenmiştir. İspatı yukarıda gerçekleştirilen... olgularıyla adı geçen maddede sayılan cezanın tayinine ilişkin unsurlardan... gerçekleştiği kabul edilmiştir. Mahkeme sanığın lehine olarak... olgularını ve aleyhine olarak... olgularının cezanın tayinine ilişkin değerlendirmelerinde göz önüne almıştır. Bunun sonucu temel ceza 2 yıl olarak tayin etmiştir.

Temel cezanın üzerinden TCK m. 61 f. 5 gereği son olarak yaş küçüklüğünden dolayı TCK m. 31 f. 3 uygun olarak üçte bir indirim yapılmış ve 1 yıl 4 aya ulaşılmıştır. Mahkeme takdiri indirim nedeni olarak sanığın duruşmadaki sorgusu esnasında ayrıntılı ikrarında gösterdiği pişmanlığını her ne kadar ‘suçu işlemedim’ diyerek açık bir şekilde hatasını dile getirmemişse de kabul etmiştir. Aynı şekilde... TCK m. 62 f. 2 gereği yapılan altıda bir indirimden sonra ise, 1 yıl 1 ay ve 10 güne ulaşmıştır.

Mahkeme cezanın tayininde savunmanın son görüş bildiriminde iddia etmesi üzerine TCK 145. maddenin uygulamasının mümkün olup olmadığı konusunda ay-

---

<sup>228</sup> Bunun için ayrıntılı bir şekilde bk. *Artuç/Hırsılı*, (Dipnot 9.), s.120 vd.; *Günay*, (Dipnot 222.), s.55 vd.; *Deniz*, (Dipnot 1.), s.225 vd.

<sup>229</sup> Ayrıntılar için bk. *Artuç/Hırsılı*, (Dipnot 9.), s.348 vd.

<sup>230</sup> YCGK, E. 2014/13-73, K. 2014/384, T. 16.9.2014 (Kazancı).

rıca bir değerlendirmede bulma ihtiyacı hissetmiştir. Söz konusu maddenin uygulanabilmesi için öncelikle malın değerinin azlığı kavramının açıklığa kavuşturulması (a) ve ardından da bunun ceza indirimini veya ceza vermektan vazgeçeme nedeni mi olarak kabul edilip edilmeyeceği hakkında karar verilmelidir (b).

a) Yargıtay Özel Dairelerinin “değer azlığı” ile ilgili içtihadına bakıldığında bu durumun genellikle “daha çoğunu alabilme olanağı varken yalnızca gereksinimi kadar ve değer olarak az olan şeyi” olarak gerçekleştiği kabul edilmektedir. Ancak TCK m. 145 uygulaması sadece bununla sınırlı değildir. TCK’nun 145. maddesinin gerek ilk şekli, gerekse değiştirilmiş biçiminin temel koşulu; hırsızlık suçunun konusunu oluşturan değer az olmasıdır. Kanun koyucu açık bir rakam kullanmayarak değer azlığı kıstasının açıklığa kavuşturulma görevini yargıya bırakmıştır. Böylece madde ile hırsızlık suçlarında, suça konu değer azlığı nedeniyle hâkime, cezada indirim yapma veya ceza vermeme yönünde geniş bir takdir yetkisi tanınmıştır.

TCK m. 145 gereği yapılacak değer azlığı tespiti kural olarak daha sonra kullanılacak takdir hakkından bağımsız bir şekilde yapılmalıdır. Her ne kadar madde metninde “suçun işleniş şekil ve özellikleri göz önünde bulundurularak” ibaresi, “cezada indirim” seçeneğinden sonra ve “ceza vermektan vazgeçilebilir” seçeneğinden gelmekteyse de; suça konu malın değerine ilişkin cezada indirim ve ceza vermektan vazgeçme hallerinde farklı değerlendirmelerin yapılması şeklinde bir yoruma müsait değildir. “Az ceza verme” seçeneğinde daha yüksek değer aranacağı, “ceza vermektan vazgeçme” halinde ise daha az bir değer aranmasının gerekli olduğu, şeklinde bir yorum için madde metnindeki adı geçen yazım sırası yeterli değildir.

Bundan dolayı, 5237 sayılı TCK’nun 145. maddesinin uygulanmasında, 765 sayılı TCK’nun 522. maddesinde öngörülen “hafif” ya da “pek hafif” kavramlarıyla irtibatlı bir yoruma girilmemeli, Yargıtay’dan, sözü edilen maddenin uygulanması sürecindeki içtihatları doğrultusunda, yıllık değer ölçülerini belirlemesi beklenmemelidir. 5237 sayılı TCK’nun 145. maddesinin düzenleniş amacı gözetilmeli, belirtilen hükümün 765 sayılı TCK’nun 522. maddesinden farklı olduğu kabul edilmelidir.

...

(b)

...

Yukarda ortaya konulan kıstaslar somut olaya uygulandığında...

#### IV. Neticeler

Olay mahkemesi duruşmada yapılan müzakereler sonucunda mahkûmiyet



hükmü vermişse, vicdanında ulaştığı maddi gerekçeğe ilişkin çıkarımlarının maddi ve hukuki dayanaklarını hükmün gerekçesine yazmalıdır. Mahkemenin mahkûmiyete ilişkin çıkarımları – basit bir şekilde ifade etmek gerekirse – sanığın kim olduğu, ne yaptığı, hâkimin bu kanaate nasıl vardığı, hangi ceza hükmüne muhalefet ettiği ve hangi hukuki neticelere sanığı müstehak gördüğüne ilişkindir. Suç iddasının maddi ve hukuki nitelendirilmesi olan mahkûmiyet hükmü buna göre; sanığın kişisel halleri, olayın tasviri, delillerin değerlendirilmesi ve takdiri ile cezanın tayini kısımlarından oluşur.

Sanığın şahsi hallerine ilişkin tespitler özellikle cezanın tayini bakımından kanunun öngördüğü bazı kıstasların uygulanması için mecburidir. Mahkeme mahkûmiyet hükmünün ikinci kısmında, daha sonra sanığın suçluluğuna ilişkin uygulanacak kanun hükmülerinin hangi vakıaları esas aldığını anlatacak, yani suç konusu olayı tasvir edecektir. Böylece suçun hem maddi hem de manevi unsurlarına karşılık gelen vakıalar hükmün gerekçesine yazılmış olacaktır. Başka bir ifadeyle olayın tasvirinde suç konusu fiilin genel ve özel hükümlerdeki unsurlarının vücut bulduğu kabul edilen vakıalara somut olayda gerçekleştikleri şekilde yer verilmesi gerekir. Mahkûmiyet hükmünün fiile ilişkin konusunu yüklenen suçun sanık tarafından işlendiğinin sabit olması oluşturduğundan, üçüncü kısımda; subuta ilişkin kanaatin içeriğini oluşturan vakıaların hangi delillerden nasıl çıkartıldığı ortaya konulmalıdır. Buna göre delillerin değerlendirilmesi daha çok subutun şekli yönünü ilgilendirirken, takdir ise hâkimin çıkarımlarının nedenleri hakkındadır. Hâkim hangi delile, neden ve ne kadar inandığını ve hangi sebeplerden dolayı güvenilir bulunduğunu hükmün gerekçesine yazmalıdır. Delil değerlendirmesi ve takdirinde bu kapsamda ileri sürülen ayrık görüşler ve akla gelen diğer makul oluş ihtimallerini ayrıca tartışmalıdır. Adı geçen bu genel hatların dışında delillerin takdiri sözkonusu delil türüne göre farklı hususlara dikkat edilerek yapılır. Örneğin sanığın ifadelerinin takdirinde özellikle kendini suçlamama hakkının sınırlarına riayet edilmeli, tanık beyanlarının inandırıcılığı ve güvenilirliği açık bir şekilde ortaya konularak sadece ispatı gereken vakıayı doğrudan ilgilendirmelerinden dolayı mahkûmiyet hükmüne esas alınmamalıdır. Keza bilirkişinin beyanlarının takdiri, vardığı neticelerin değil aynı zamanda bunların esasında yatan tespitlerin dahi hükmün gerekçesine yazılmasını gerekli kılar. Belge delillerinin takdiri ve keşfin neticelerinin hükme yazılmasında ayrıca riayet edilmesi gereken hususlar mevcuttur.

Delillerin değerlendirmesi ve takdirini, dördüncü kısımda, maddi dayanakları var olduğu kabul edilen ve ilk kısmında tasvir edilmiş olan olayın hukuki nitelendirmesi takip eder. Hiçbir şüpheye yer vermeyecek şekilde olayın tasvirinden tipikliği gerçekleşen suçun ne olduğu anlaşılıyorsa; buna ilişkin kanun maddesinin gerekçeye yazılması, nitelikli ve suçun özel ortaya çıkış halleri ile iştirak ve içtimâ

durumlarının varlığı halinde bunların belirlenmesiyle hukuki nitelendirme gerçekleştirilmiş olur. Bunun dışında hukuki izahata, bazen somut olayın özel koşulları ile iddia ve savunmada ileri sürülen görüşler nedeniyle gerek duyulabilir.

Mahkûmiyet hükümünün gerekçesinin beşinci ve son kısmını cezanın tayini oluşturur. Bunun için hâkimin kendisini somut olarak belirlediği cezaya sevk hallerini ilgili kanuni kıstaslarla ilişkilendirerek ve bu kapsamda ileri sürülen görüşleri göz önüne alarak hükümün gerekçesine yazması gerekir.

## V. Öneri

Yukarda ayrıntılarıyla ortaya konulan bu neticelerin sonunda, mevcut CMK m. 230 mahkûmiyet hükümünün gerekçesinin yazılması konusunda içerdiği sistem, sıralama ve düzenlemeler bakımından ceza muhakemesi hukukunun amaçlarına uygun olmayan, eksik ve yetersiz bir hükümdür. Bundan dolayı adı geçen hükümün mahkûmiyet hükümünün gerekçesi bakımından aşağıda belirtilen şekilde değiştirilmesi kanaatimizce yerinde olur.

### **Madde 230. Hükümün gerekçesinin fiili ve hukuki dayanakları**

(1) Mahkûmiyet hükümünün gerekçesinde aşağıdaki hususlara yer verilir:

a) Sanığın özellikle fiilin hukuki nitelendirmesi ve cezanın tayinine etki edecek şahsi halleri.

b) Sanığın suç teşkil ettiği sabit görülen fiilin, kanunda belirtilen maddi ve manevi unsurlarının vücut bulduğu kabul edilen olgularla tasvir edilmesi.

c) Söz konusu olguların hangi delillerin değerlendirilmesi ve bunlardan elde edilen çıkarımların hangi takdirin sonucu oldukları ispat vasıtalarının güvenilirliği ve inandırıcılığı gözetilerek ortaya konulması; bir olgunun ispatı, her hangi bir belirtirdelilinden veya genel geçer bir tecrübe kuralından çıkarılmışsa, buna ilişkin değerlendirme ve takdirin dahi hüküme dercedilmesi; iddia veya savunmalarda cezai sorumluluğu kaldıracak veyahut azaltacak mahiyetteki makul vakıaların ileri sürülmüş olması halinde bunların esaslı yönleriyle gerekçede dile getirilmesinden sonra makemenin kanaatine göre subut etmediklerinin kabulü halinde nedenleri; delil değerlendirmesinde kabul edilmiş olması halinde, özellikle hukuka aykırı olarak elde edilen delillerden yararlanılmadığının ve diğer delil yasaklarına uyulduğunun belirtilmesi.

d) Esasında yatan olgularıyla tasvir eden fiille, sanığın işlediği kabul edilen suçun ilgili kanun maddesi başlığıyla, suçun kanuni tanımı birden çok alternatif hareketi içermesi halinde hangisi veya hangilerini işlediği, suçun nitelikli halleri ile varsa özel görünüş biçimlerinden hangisi veya hangilerini fiiliyle gerçekleştirdiği;

özellikle iddia veya savunmalarda adı geçen hususlara yönelik cezai sorumluluğunun kalktığını veyahut daha hafif olduğunu ileri süren makul değerlendirmeler ve bunların aksine hüküm kurulduğunda, nedenleri.

e) Cezanın tayinine esas alınan olguların buna ilişkin uygun kanuni unsurlarla ilişkilendirilerek, sanığın lehine veya aleyhine etki ettikleri tespitle yapılacak genel muhakemeden sonra cezanın kanunda belirtilen sıralamalar ve hesaplamalara uygun bir şekilde belirlenmesine; iddia ve savunmada daha hafif bir cezanın tayinine veyahut ceza verilmesine yer olmadığı, uzlaşma, hükümün açıklanmasının ertelenmesine veya hapis cezasının seçenek yaptırımlara çevrilmesine dair lehe makul vakıaların veya hukuki değerlendirilmelerin ileri sürülmüş olması halinde bunların hükümde dile getirilmesinden sonra, aksine karar verilmişse nedenleri.

(2)

...

◆◆◆◆

#### KAYNAKÇA

*Arslan*, Mehmet, Yalan Tanılık Suçunda Gerçeğe Aykırılık. CHD 8/2015, s. 262–280.

- Aussagefreiheit des festgenommenen Beschuldigten im türkischen Recht im Lichte der EMRK. Kreiser, Klaus „u.a (Hrsg.)“, Junge Perspektiven der Türkei Forschung in Deutschland Band 1, Berlin 2014, s. 103 – 115.

*Aşçıoğlu*, Çetin, Yargıda Gereke Sorunu, TBB 48/2003, s. 119 – 116.

*Artuç*, Mustafa/*Hırsılı*, Tahir, Hüküm Kurma Sanatı, Ankara 2013.

*Bekri*, M. Nedim, Gereke Karar Hakkı. ABD 3/2014, s. 205 –228.

*Çakmut*, Özlem Yerener, Ceza Muhakemesi Hukukunda Esas Mahkemesinin Verdiği Hüküm. EÜHFD, 3–4/2007, s. 29 – 61.

*Centel*, Nur/*Zafer*, Hamide, Ceza Muhakemesi Hukuku. 12. Baskı. İstanbul 2015.

*Demirağ*, Fahrettin, Ceza Muhakemesi İşlemleri Açısından Adli Yazı. Ankara 2013.

*Deniz*, İsmail, Ceza Muhakemesinde Hüküm (Türleri-Oluşturma Şekilleri-Şartları), Ankara 2014.

*Doğan*, Koray, Ceza Muhakemesinde Hüküm, CHD 7/2008, s. 169 – 201.

*Feyzioğlu*, Metin, Belirtilerin Şüphenin Yenilmesindeki İşlevi ve Benzer İsnadlara

Ait Delil Araçlarının Somut Olayın Çözümünde Birlikte Değerlendirilmesi. ABD 1/2000, s. 19 – 44.

- Ceza Muhakemesi Hukukunda Tanıklık, Ankara 1996.

*Georg, Philipp/Kretschmer, Marc A./Lorenz, Kilian*, Das erstinstanzliche Strafurteil im Assessorexamen – Teil I, JA 2013, s. 623 – 628.

*Günay, Erhan*, Uygulamalı Ceza Davalarında Hüküm Kurma Esasları ve Hüküm Bozdurulması (Ceza ve Usul Pratiği), Ankara 2006.

*Melzer, Michael*, Der Aufbau des erstinstanzlichen Strafurteils in der Assessorklausur, JuS 2008, s. 878 – 882.

*Meyer-Goßner, Lutz*, Hinweise zur Abfassung des Strafurteils aus revisionsrechtlicher Sicht, NStZ 1988, s. 529 – 537.

*Meyer-Goßner, Lutz/Appl, Ekkehard*, Die Urteile in Strafsachen. 29. Auflage. München 2014.

*Özbek, Veli Özer/Kanbur, Mehmet Nihat/Doğan, Koray/Bacaksız, Pınar/Tepe, İlker*, Ceza Muhakemesi Hukuku. 7. Baskı. Ankara 2015.

*Rösch, Bernd/Stegbauer, Andreas*, Das Urteil in Straf- und Bußgeldsachen. 3. Aufl. 2015.

*Schäfer, Gerhard/Sander, Günther M./von Gemmeren, Gerhard*, Praxis der Strafzumessung. 5. Auflage 2012.

*Şahin, Cumhur*, Ceza Muhakemesi Kanunu Gazi Şerhi. Ankara 2005.

*Şahin, Cumhur/Göktürk, Neslihan*, Ceza Muhakemesi Hukuku II. 4. Baskı. Ankara 2005.

*Üzülmez, İlhan*, Yeni Ceza Kanunu'nun Sisteminde Cezanın Belirlenmesi ve Bireyselleştirilmesi, EÜHFD 3-4/2006, s. 203 – 235.

*Yaşar, Osman / Gökcan, Hasan / Artuç, Mustafa*, Yorumlu – Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, 6. Cilt, 2. Baskı.

*Yenisey, Feridun/Nuhoğlu, Ayşe*, Ceza Muhakemesi Hukuku. 3. Baskı. Ankara 2015.

*Yerdelen, Erdal*, Ceza Muhakemesinde Hükümün Gerekçesi, Ankara 2015.

- Cezanın Belirlenmesi (Türk ve Alman Uygulanması), Ankara 2013.