

esaslar" başlığını taşıyan 4. maddesinin a bendinde: "...**Özürsüzlere aleyhine ayrımcılık yapılamaz; ayrımcılıkla mücadele özürsüzlere yönelik politikaların temel esasıdır.**" deyişine yer verilmiştir. Bu düzenleme karşısında, "Özürsüzlere lehine ayrımcılık yapılabilir mi?" sorusu akla gelecektir. Yasada ayrımcılıkla ilgili bir tanım bulunmadığından, ayrımcılıktan ne anlaşılması gerektiği de belirsizdir. Ancak bu belirsizliklere karşın, yasanın olumsuz ayrımcılığı yasaklama eğiliminde olduğu sonucuna varılabilir. Ne var ki, böyle bir düzenleme biçimi, uygulamada karışıklıklara yol açabilir.

Türkiye'de ayrımcılık karşıtı hukuksal düzenlemelerde önemli bir gelişme de, ayrımcılığın 5237 sayılı yeni Türk Ceza Yasası'nın (TCY) kapsamına giren bir suç niteliği kazanmasıdır. 1 Haziran 2005'te yürürlüğe giren yeni TCY'nin "Ayrımcılık" başlığını taşıyan 122. maddesinde, Anayasa madde 10'da sayılan nedenler dolayısıyla, bir taşınır veya taşınmaz malın satımı, devri, bir hizmetin icrası veya hizmetten yararlanılmasının engellenmesi, bir kişinin işe alınmasını veya alınmamasını sayılan nedenlere bağlanması (bent a); besin maddelerinin verilmemesi veya kamuya arz edilmiş bir hizmetin yapılmasının reddedilmesi (bent b) ve kişinin olağan bir ekonomik etkinlikte bulunmasının engellenmesi (bent c) ayrımcılık olarak nitelendirilmiş ve bu davranışlarda bulunan kişilerin altı aydan bir yıla kadar hapis veya adli para cezasıyla cezalandırılacakları öngörülmüştür. Yeni TCY'deki bu düzenlemeye 5378 sayılı Özürsüzlere Yasası'nın 41. maddesiyle "özürsüzlük" de eklenmiş, böylece sakatlık da ayrımcılığa karşı korunan gruplar arasında

açıkça yer almıştır. 5378 sayılı yasanın TCY'de yaptığı bu yenilik yerinde olmuştur.

Sonuç olarak, kuşkusuz, hakların korunması ve ayrımcılıkla mücadele konusunda, yasalastırma etkinlikleri çok önemli bir adımdır. Ancak bu düzenlemelerin işlevsel bir nitelik kazanması için uygulamaların standartlaştırılması, ihlallerin düzenli biçimde izlenmesi, belgelendirilmesi ve yönetsel, yargısal denetim mekanizmalarının etkin biçimde çalışması gerekir. Bunlara ek olarak, sakat bireylerin ve ilgili sivil toplum kuruluşlarının da tutarlı ve etkin biçimde bu izleme, ihlalleri belgelendirme, özetle denetim etkinliğine katılması gerekir. Böylelikle, yapılan düzenlemeler umut verici bir anlam kazanabilecektir.

Bunlara ek olarak, sakatlık ve sakat hakları konusunda, sadece sakat topluluğunun değil, toplumun da bilinçlendirilmesi gerektiği gerçeğinin göz ardı edilmemesi gerekiyor. Ayrımcı, dışlayıcı politikalar yerine, toplumla bütünleştirici politikaların hayata geçirilmesi, toplumu bilinçlendirme çalışmalarına da ivme kazandırabilecektir. Özetle, dünyanın içinde başka dünyalar yaratarak, "ötekilerin dünyası"ni biçimlendirmek, ancak ayrımcı, dışlayıcı yaklaşımları güçlendirir.

Son olarak, sakatlık olgusunun hukuksal boyutlarının akademisyenler tarafından ele alınması, bilimsel araştırma etkinliklerinin geliştirilmesi gerektiğini de vurgulamak gerekir. Kısaca, bilim dünyasında da sakatlık olgusunun çok yönlü olarak ele alınması, bu konudaki bilincin oluşması gerekmektedir. Böylece, uzman görüşüne gereksinim duyulduğunda yaşanan tıkanıklıklar da aşılabilecektir.

Yargı Kararlarının Dili ve Gerekçesi

Yusuf KARAKOÇ*

GİRİŞ

İki yılda bir yapılmakta olan Hukuka Felsefi ve Sosyolojik Bakışlar Sempozyumu'nun Üçüncüsünde de yine birlikteyiz. Böyle geniş katılımlı ve olabildiğince verimli bir sempozyuma öncülük eden değerli dostum sayın Prof. Dr. Hayrettin Ökçesiz'e; organizasyonu üstlenen İstanbul Barosu'nun başkanı değerli meslektaşım sayın Avukat Kâzım Kolcuoğlu ve mesai arkadaşlarına; bu yıl yapılmakta olan sempozyumun yönetmenliğini üstlenen değerli meslektaşım sayın Prof. Dr. Yasemin Işıқтаç'a ve güzel bir hafta sonu eğlenmek ve dinlenmek varken, üç gündür sürmekte olan sempozyumu izlemeyi tercih eden sizlere teşekkür ediyor, hepimizi saygıyla selamlıyorum.

Tebliğ başlığı olarak, *Yargı Kararlarının Dili ve Gerekçesi*'ni seçtim. Çünkü, hukuk dili özellikli bir dildir. Hukuk metinleri, bir dilin şahikası olmalıdır. Acaba, birer hukuk metni olan yargı kararlarının dili bu özelliği taşımamakta mıdır? Öte yandan, bütün mahkemelerin kararlarının gerekçeli olması gerekir. Gerekçe, mahkeme kararının doğruluğunun ve meşruiyetinin temelini oluşturur. Acaba, hukukun bizzat kendisi olması gereken yargı ka-

rarları doğru ve meşru bir temele dayanmakta mıdır? İşte, bu ve benzeri soruların cevabını birlikte aramak, uygulamadan bazı örnekleri sizlerle paylaşmak için böyle bir başlık altında bir konuşma yapmayı düşündüm.

Yoğun teorik tartışmalara girmeden, konuşmayı ayrıntıya boğmadan ana hatlarıyla konuyu ele almak istiyorum. Şüphesiz, Türk yargısında hem dil ve hem de gerekçe yönünden dört başı mamur kararların varlığını asla yadsımıyorum. Haksızlığa uğrayanların ve/ya da uğradığını sananların *son sığınağı* olan yargının amacına uygun olarak daha iyi, daha düzgün, daha güzel işlemesi için sadece olumsuz örneklerle işaret etmek istiyorum. Amacımız, ülkemizde hukukun gerçek anlamda var olmasına ve hukukun üstünlüğünün sağlanmasına katkıda bulunmaktır.

I.YARGI KARARLARININ DİLİ

Teorik ve/ya da pratik açıdan hukuk hayatında iletişimin aracı hukuk dilidir. Hukuk dilinde kullanılan kavramların, kurumların ve kuralların inceliklerini, çok anlamlı olabilme gibi özelliklerini göz önüne almadan varılacak sonuçlar gerçeğe aykırı, yanlış, yanıltıcı, adalet duygusunu rencide edici

(* Prof. Dr., Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Araştırmaları Merkezi Müdürü)

olabilir. Nitekim, hukuk, adalet, hakka-niyet, hukuk devleti, hukukun üstünlüğü, insan hakları gibi kavramlar içeriği çok farklı ve tartışmalı olan temel kavramlardır¹.

Yargı kararları, birer hukuk metnidir. Hukuk metinleri, bir dilin şahıkası olmalıdır. Bu itibarla, yargı kararları doğru ve düzgün bir biçimde kaleme alınmalıdır. Yargı kararlarında kullanılan dilin, Türkçe, anlaşılır ve hukuk dili olması gerekir. Hukuk dili, hemen her ülkede farklı bir dildir. Hukuk alanının özelliği, bu alanda kullanılan dili farklılaştırmaktadır. Kaldı ki, hemen her bilim alanının kendine özgü bir dili olduğu bilinen bir gerçektir. Örneğin, ayrı bir tip dilinden, mühendislik dilinden, iktisat dilinden, hatta edebiyat dilinden söz edilmekte ve bu diller kendi alanlarında kullanılmaktadır. Doktorların yazdığı reçeteyi o alanın uzmanı olmayan birinin anlaması neredeyse mümkün değildir.

Hukuk, sosyal bir bilim dalıdır. Hukuk metinleri, sorumlu/yükümü tuttuğu kişiler tarafından anlaşılır olmalıdır. Fakat, her alanın, uzmanının anlayacağı farklı bir dilinin var olması yine de kaçınılmazdır. Hukuk, kavramlar, kurumlar ve ilkeler bilimidir. Bu kavramların, kurumların ve ilkelerin gereği gibi anlaşılması, bu alanda gerekli ve yeterli bir eğitim/öğretimi gerekli kılmaktadır. Aksi halde, hukuk fakülte-rine ve hukukçulara gerek olmazdı; hukuk duygusuna/bilincine sahip herkes hukukçu olarak nitelendirilebilirdi.

Hukuk dilinde olmaması gereken ve/ya da dilin doğru kullanılmadığına

ilişkin bazı uygulama örneklerine işaretle etmekte yarar vardır. Hukuk uygulamasında sıkça karşılaşılan bir örnek, dava dilekçelerinde "Sayın Hâkimliğine", "Sayın Mahkemesine" deyimlerine yer verilmesidir. "Sayın" sıfatı, gerçek kişiler için kullanılmalıdır. Oysa, hitap edilen şahıslar değil, kurumlardır. "Sayın" sıfatının hukuk diliyle bir ilgisi bulunmamaktadır.

Yine, dava dilekçelerinde ve/ya da mahkeme kararlarında sıkça rastlanan bir başka sıfat, "Yüce" sıfatıdır. Bu sıfatın da hukukla bir ilgisi bulunmamaktadır. Laik bir hukuk sisteminde herhangi bir mahkemeye "Yüce" sıfatı izafe etmek, o mahkemeyi/merci kut-sallaştırmak anlamına gelir. Hele bunun bizzat bir Yüksek Mahkeme tarafından yapılması ise², işi daha da anlaşılmaz hale getirmektedir.

Hem yargı kararlarında hem de hukuk yazınında yer alan başka bir yanlış kullanım örneği de, Kanunların adını "Yasa" biçiminde ifade etmektir. Türk Hukukunda Anayasa dışında hiçbir kanunun adında "yasa" sözcüğü yer almamaktadır. Türk Medeni Kanunu'na Türk Medeni Yasası, Türk Ceza Kanunu'na Türk Ceza Yasası demek, bir kimsenin adını farklılaştırmak gibidir. Farklı ad, başkasını ifade eder. Kanun adlarında hangi sözcükler yer alıyorsa onları kullanmak gerekir. Şayet "kanun" sözcüğü beğenilmiyorsa, Kanunların adlarından bu sözcüğün çıkarılması sağlanmalıdır. Bu yapıncaya kadar, Kanunların adlarının, yer alan kelimeleri aynen kullanarak belirtilmesi gerekir. Her kademedeki hukuk alanı

çalışanlarının bu konuda titizlik göstermesinde yarar vardır.

Türkçe Dilbilgisi kurallarına uymayan, nerede başlayıp nerede sona erdiği anlaşılmasayan uzun ifadelerle dolu kararlara sıkça rastlanılmaktadır. Kararlar, okuyanın anlayacağı açıklıkta kaleme alınmalı; meramı iyi anlatabilmelidir. Konunun uzmanının bile anlayacağı karmaşıklıkta kaleme alınmış bir karar amaca hizmet etmekten çok uzaktır. Anlaşıl(a)mayan bir kararın (doğru) uygulanması da mümkün değildir.

Dilde ve bu arada hukuk dilinde yenileşme, zenginleşme gayet doğaldır. Ancak, dili ve bu arada hukuk dilini yenileştirmek için "uydurma" cılık yapılsa, bu dilin yenileşmesi ve zenginleşmesine hizmet etmek bir yana, anlaşılmaz hale gelmesine ve fukaralaşmasına yol açılır. Dil, dinamik bir olgudur. Yeni kavramlar ve kurumlar, ihtiyaç duyuldukça üretilecek, önerilecektir. Üretilen ve öneriler kavram ve kurumlar, geniş kitleler tarafından benimsedikçe yerleşecektir. Yenileşmenin kendi doğal seyri içinde gerçekleşmesine yardımcı olmak gerekir. Aksi halde, yenileştirme gayreti ile ortaya konulan metinleri anlamak için bir "Okuma ve Anlama Kılavuzu"na ihtiyaç duyulması kaçınılmazdır.

İLYARGI KARARLARININ GEREKÇESİ

A. Gerekçe

Hüküm, mahkemenin bakmakta/görmekte olduğu bir davada uyumsuzluğu sona erdiren karardır. Bir kara-

rın ne olduğu hüküm fıkrasında belirtilmektedir. Ancak, bu sonuca hangi vasıtalarla, niçin ve nasıl ulaşıldığını ortaya koyan "gerekçe"dir. Gerekçe, hâkimi/mahkemeyi varmak istediği menzile ulaştırır yoldur. Bu yol, mutlaka gereklidir. Bu yolun yeterli olması, yani düzgün yapılmış olması da şarttır. Hükme, yani menzile hâkimi/mahkemenin uzun atlama/sırıkla atlama/tepeden inme suretiyle ulaşması mümkün değildir.

"Gerekçe, (raison, ragione, mantıki sebep), psikolojik anlamdaki hükmün yani karar ile mütalâanın üçüncü unsuru olan 'sonuç'un mantık yönünden dayanağıdır. Bu nedenle gerekçeye 'mantıki delil' de denilir. Tabiatdaki sebep-sonuç ilişkisi gibi, mantıkta da bir sebep-sonuç ilişkisi vardır. Küçük ve büyük önermeler karşılaştırılınca, sonuç mantık zoru ile kendiliğinden çıkar. Başka bir deyişle, küçük ve büyük önermelerden başka bir sonuç çıkarılmasına mantık izin vermez. İster karar, ister mütalâa niteliğinde olsun hükümler, mantıklı oldukları ölçüde gerekçelere dayanırlar ve gerekçeleri ölçüsünde inandırıcıdır. Mantığa dayanmayan, yani keyfi kararların muhakeme hukukunda yeri yoktur".

Hükümlerdeki sonuçların mantıki delilleri olan gerekçeler, geriye veya ileriye bakarak bulduklarına göre iki çeşittir. Birinciler, sonucun 'neden'ini, ikinciler 'niçin'ini oluşturmaktadır³.

"Gerekçe, hâkimi muayyen bir hükümü vermeğe sevk eden mantık yolunu, aralıksız ve boşluksuz gösterebilmelidir."⁴

(1) Karayalçın, s. 3.

(2) Bkz. Yarg. HGK. 25.02.2004 gün ve E.2004/1-120, K.2004/96, (Özel Arşiv).

(3) Kunter, no. 28/b, 1.

(4) Kunter, no. 28/b, 1.

(5) Erem, s. 503.

"Gerekçe, hükmün yorumlanmasını sağlar, fakat hiçbir zaman 'hüküm fıkrası'nın yerine geçemez, hatta onu tamamlamamaz"⁶.

Hüküm sadece "kabul" değildir; hüküm bir iddiayı kabul etmiş ise, bunun karşılığı iddiayı "red" etmiş demektir. Bu itibarla, gerekçe sadece "kabul"ü göstermekle yetinemez; böyle bir gerekçe eksiktir. Çünkü, kabulün gerekçesi reddin ancak zimni gerekçesi olabilir. Oysa, mahkeme kararlarının "açık gerekçe"ye dayanması gerekir⁷.

Gerekçe, hükmün sebeplerinin açıklanması/belirtilmesidir. Gerekçe sayesinde, kararın doğru olup olmadığı denetlenebilmektedir. Gerekçe, kararın hem kamu vicdanı hem de kanun yoluna başvurulması halinde yüksek mahkeme tarafından hükmün denetimini sağlamaktadır. Gerekçe, fiilî ve hukukî meselelere göre ayrı ayrı yazılmalıdır. Fiile ilişkin gerekçe, hukukî meselelerin gerekçesine temel teşkil etmektedir. Hüküm, sadece gerekçenin yokluğunda batıl değildir; aynı zamanda gerekçe ile hükmün çelişkili olması halinde, usulüne uygun verilmiş bir hükümden söz edilemez⁸.

Gerekçe, davaya bakan yargı organının karara, hangi maddî ve hukukî dayanaklardan hareketle nasıl ulaştığını gösterir. Yargılama, tüm yönleriyle belirlenip sınırı çizilen somut olaya, tekniğine uygun olarak yorumlanan soyut hukuk kuralının uygulanması suretiyle yapılan uğraş olduğuna göre, yargı organı, kararını, bu çalışmasını tüm yönleriyle ortaya koyacak biçim ve biçem (üslub) de kaleme almalıdır. Başka bir deyişle, maddî olayı anlatıp, ilgili hukuk kuralını yazarak, bu duruma göre, işlemin hukuka uygun olduğunu ya da olmadığını söylemek, gerekçe değildir. Bir karara gerekçeli denilebilmesi için, kararda, idarenin dayandığı maddî sebebin gerçeğe ve hukuka uygunluğunu çeşitli yönleriyle ve tarafların iddia, talep⁹ ve savunmaları da karşılanmak suretiyle ortaya konulmalı¹⁰; idarenin uyguladığı (yasal veya idarî) düzenlemenin doğruluğu tesbit edilip, doğru yorumu, yorum teknikleri kullanılarak yapılmalı; yapılan tesbit ve yoruma göre idarî işlemin ya da eylemin hukuka uygunluğu yargısına ulaştırılmalıdır¹¹.

Kararda, önyargılardan kesinlikle kaçınılmalıdır. Çünkü, önyargı, objek-

tif (nesnel) değil, sübjektif (öznel) dir. Hâkim/mahkeme, "bu böyledir" ya da "böyle olması gerekir" dememeli; neden öyle olması gerektiğini açıklıyarak, "şu, şu nedenlerden dolayı böyledir ya da böyle olmalıdır" demelidir. Başka bir deyişle, hâkim/mahkeme, kararına esas aldığı her yargının maddî ve/ya da hukukî dayanaklarını mutlaka göstermeli; ayrıca, davada re'sen araştırma yetkisinin kapsamı dışında kalan, yani ispatlanması davanın taraflarına ait olan konularda, ispat yükünün hangi tarafa ait olduğunu doğru belirlemeli, ispat yükü kendisine düşen tarafın ispatlanmamış iddia veya savunmasını kararına dayanak almamalıdır. Hâkim/mahkeme, ancak böyle davranarak, objektif sonuçlara ulaşabilir ve davanın taraflarına güven verebilir¹².

Kararın gerekçeli olmasının, yargı organının objektif ve tarafsız yargılama yaptığı konusunda, davanın taraflarına sağlayacağı güven duygusu yanında, bir başka yararı da, üst yargı organının itiraz ya da temyiz başvurusu nedeniyle yapacağı denetimi kolaylaştırmasıdır¹³. Gerekçenin üçüncü yararı, hukukun gelişmesine olan katkısıdır¹⁴.

Bir yargı kararında gerekçenin varlığı;

Mantıkî bir zorunluluktur. Çünkü, uyumsuzluk konusu olay ile ortaya konulan delillerden hareketle varılan sonuç olan karar arasında sebep-sonuç ilişkisini kurmak gerekir.

Ahlâkî bir ödevdir. Çünkü, hâkimin/mahkemenin çözdüğü uyumsuzluk hakkında verdiği karar ile öncelikle taraflar olmak üzere tüm ilgililere bilgi verme ödevi bulunmaktadır.

Hukukî bir yükümlülüktür. Çünkü, mahkeme kararlarının gerekçeli olması anayasal bir buyruktur (Any.m.141)¹⁵.

B. Gerekçenin Hukukî Dayanağı

I. Anayasa

Anayasa'nın 141'inci maddesinin 3'üncü fıkrasına göre, "Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır." Bu itibarla, mahkemelerin her türlü kararı gerekçeli olmak zorundadır¹⁶. Böyle bir hükmün Anayasada yer alması, sadece hükümle ilgili olan kişiler bakımından ele alınmadığını, aynı zamanda mahkemelerden verilen hükümlerin gerekçelerini bilmeye toplumun da hakkı olduğunu göstermektedir. "Gerekçe göstermek görevi" esasında "hüküm vermek görevi"nin bir uzantısıdır¹⁷.

(6) Erem, s. 500.

(7) Erem, s. 504.

(8) Ayrıntılı bilgi için bkz. Erem, s. 507, dp. 20.

(9) Davada, farklı vergilerin tahsilî amacıyla düzenlenen ödeme emirlerinin iptalinin istenilmesine ve diğer vergilerle ilgili talebin karşılanmasına karşın, taşıt alım vergisi ile ilgili ödeme emri hakkında hüküm kurulmamış olmasının kanuna aykırılığı hk. Dş. 7.D. 20.5.1999 gün ve E.1999/88, K.1999/2108 (Candan, s. 617, dp. 778); Vergi cezasına karşı açılan davada, istem dışına çıkılarak, vergi aslı yönünden de hüküm kurulmasının kanuna aykırılığı hk. Dş. VDDGK. 23.10.1998 gün ve E.1997/59, K.1998/303 (Candan, s. 617, dp. 778).

(10) İnceleme raporlarındaki tespitlerin uyumsuzluğun çözümü için yeterli olmadığı görüşü ile verilen ara kararla getirilen bilgi ve belgelerin değerlendirilmesi yapılmaksızın, yetersiz görülen inceleme raporuna dayanılarak, dava hakkında karar verilmesinin isabetli olmadığı hk. Dş. 7.D. 28.11.2002 gün ve E.2002/1778, K.2002/3847 (Candan, s. 617, dp. 779).

(11) Temyize konu kararda, miktarı yazılı faizin davacıya ödenmesi yargısına götüren maddî ve hukukî nedenler hakkında herhangi bir açıklama yapmadan hüküm kurulmasının, kararın gerekçeli olması gereğine aykırılığı hk. Dş. 7. D. 19.9.2001 gün ve E.2000/3264, K.2001/2940 (Candan, s. 617, dp. 780).

(12) Candan, s. 617.

(13) Yargılama Hukukunda, hükmün, uyumsuzluğu çözmekle görevli yargı yerinin, yargılama sürecinin son aşamasında ulaşılmış sonuç olduğu; yargı kararlarının gerekçeli olmasının, anayasal bir zorunluluk olduğu; hakimün uyumsuzlukla ilgili olarak saptanmış olduğu maddî olgularla hüküm arasındaki hukukî değerlendirme olan gerekçenin, kararın hukuka uygunluğunun denetlenmesine olanak tanıdığı; yargı kararlarının gerekçeli olması ilkesinin amacının bu olduğu hk. Dş. 7.D. 23.9.2002 gün ve E.2001/2320, K.2002/2904 (Candan, s. 618, dp. 781).

(14) Candan, s. 618.

(15) Bkz. ve karşı. Aşçıoğlu, Gerekçe Sorunu, s. 154.

(16) Düzenleyici işleme karşı açılan davalarda ilkinde verilen iptal kararından sonra, aynı işlemin iptali isteniyse açılan diğer davalarda verilen karar verilmesine yer olmadığına dair kararlarda da, iptal gerekçesinin yer alması gerektiği hk. Dş. İDDGK. 1.12.2000 gün ve E.1999/240, K.200/1165, (İDş. Dr., S. 105, Yıl 33, s. 74). Mahkeme kararlarının gerekçeli olması ve gerekçenin de uyumsuzlukla ilgili bulunması gerektiği hk. Dş. 12. D. 13.1.2005 gün ve E.2002/1760, K.2005/20, (İDş. Der., 2005, Yıl: 35, S. 109, s. 333).

(17) Erem, s. 501.

Anayasa'ya göre, "bütün mahkemeler" in kararlarının gerekçeli olarak yazılması gerekmektedir. Yüksek mahkemeler de bu kapsama dahildir. Şablon/formül kararlarla Anayasal buyruğa uygun hareket edildiği düşünülemez. Öte yandan, yine Anayasa'ya göre, bütün mahkemelerin "her türlü" kararlarının gerekçeli yazılması gerekmektedir. Bu itibarla, mahkemelerin yargılama sürecinde vermiş oldukları ara ve/ya da geçici koruma niteliğindeki kararlarının da gerekçeli olması şarttır. Örneğin, idarî yargıda/vergi yargısında verilen yürütmeyi durdurma taleplerine ilişkin kararların mutlaka gerekçeli olması gerekmektedir.

2. İdari Yargılama Usulü Kanunu

İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Kararlarda Bulunacak Hususlar" başlığını taşıyan 24'üncü maddesine göre, kararlarda;

- Davacının ileri sürdüğü olayların ve dayandığı hukuki sebeplerin özeti, istem sonucu ile davalının savunmasının özeti;

- Kararın dayandığı hukuki sebepler ile gerekçesi ve hüküm; tazminat davalarında hükmedilen tazminatın miktarının yer alması gerekmektedir (İYUK. m. 24/b, e).

Yine İdari Yargılama Usulü Kanunu'na göre,

Kararın esasına etkisi olan iddia ve itirazların, kararda karşılanmamış olması,

Bir kararda birbirine aykırı hükümler bulunması,

Karar düzeltme sebebi sayılmaktadır (İYUK.m.54/1, a, b).

3. Ceza Muhakemesi Kanunu

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "Hükmün gerekçesinde gösterilmesi gereken hususlar" kenar başlığını taşıyan 230'uncü maddesine göre,

(1) Mahkûmiyet hükmünün gerekçesinde aşağıdaki hususlar gösterilir;

a) İddia ve savunmada ileri sürülen görüşler.

b) Delillerin tartışılması ve değerlendirilmesi, hükme esas alınan ve reddedilen delillerin belirtilmesi; bu kapsamda dosya içerisinde bulunan ve hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen delillerin ayrıca ve açıkça gösterilmesi.

c) Ulaşılan kanaat, sanığın suç oluşturduğu sabit görülen fiili ve bunun nitelendirilmesi; bu hususta ileri sürülen istemleri de dikkate alarak, Türk Ceza Kanununun 61 ve 62 nci maddelerinde belirlenen sıra ve esaslara göre cezanın belirlenmesi; yine aynı Kanunun 53 ve devamı maddelerine göre, cezaya mahkûmiyet yerine veya cezanın yanı sıra uygulanacak güvenlik tedbirinin belirlenmesi.

d) Cezanın ertelenmesine, hapis cezasının adli para cezasına veya tedbirlerden birine çevrilmesine veya ek güvenlik tedbirlerinin uygulanmasına veya bu hususlara ilişkin istemlerin kabul veya reddine ait dayanaklar.

(2) Beraat hükmünün gerekçesinde, 223 üncü maddenin ikinci fıkrasında belirtilen hallerden hangisine dayanıldığıının gösterilmesi gerekir.

(3) Ceza verilmesine yer olmadığına dair kararın gerekçesinde, 223 üncü maddenin üçüncü ve dördüncü fıkralarında belirtilen hallerden hangisine dayanıldığıının gösterilmesi gerekir.

(4) Yukarıdaki fıkralarda belirtilen hükümlerin dışında başka bir karar veya hükmün verilmesi hâlinde bunun nedenleri gerekçede gösterilir.

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 232'nci maddesine göre, hükmün gerekçesi, tümüyle tutanağa geçirilmemişse açıklanmasından itibaren en geç on beş gün içinde dava dosyasına konulur (CMK.m.232/3).

4. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'na göre, kararda, "İki tarafın iddia ve savunmalarının özeti, anlaşıkıkları ve anlaşamadıkları hususlar, ihtilaflı konular hakkında toplanan deliller, delillerin tartışılması ret ve üsn tutma sebepleri, sabit görülen vakialarda bunlardan çıkarılan sonuç ve hukuki sebep" yer almalıdır. (HUM.m.388/3).

C. Gerekçenin Yararları ve Sakıncaları

1. Yararları

Gerekçe;

Kararların/hükmün isabetli olarak verilmesini sağlar; hükmü verenin kendisini denetleyebilmesi bu sayede mümkün olmaktadır.

Kararların taraflar ve kamuoyu tarafından benimsenmesine yardımcı olur.

Kararların (kanun yolu) denetimini kolaylaştırır.

Hukuk biliminin gelişmesine yardımcı olur. Çünkü, bilim adamları, onları kabul etmeseler bile, eleştirerek daha isabetli görüşlere ulaşırlar¹⁸.

2. Sakıncaları

Gerekçenin sakıncaları da vardır. Bunlar;

a. Gerekçe göstermenin güç olduğu hallerde hâkimlerin gerekçe göstermesi mecburi olan işlemleri yapmaktan mümkün olduğunca kaçınmaları,

b. Gerekçe göstermek zaman alacağından yargılamanın uzamasına yol açması,

c. Çoğunlukla ve hele pek az oy farkı ile karar verilmesinde olduğu gibi, gerekçe göstermenin taraflar ve kamuoyu bakımından kararların saygınlığını zedelemesidir¹⁹.

D. Eleştirilmesi Gereken Karar Türleri

Konuşmayı sıkıcı hale getirmemek ve sempozyumda sunulan tebliğlerin yayımlandığı kitabın hacmini gereksiz yere artırmamak için, eleştirilmesi gereken kararlardan ayrıntılı örnekler vermek istemiyorum. Kaldı ki, hukuk alanında görev yapan her kademedeki ilgililerce bilinen örnekleri tekrarlamanın pek bir yararının olacağına da inanmıyorum.

Eleştirilmesi gereken kararları şu başlıklar altında ele almak mümkündür.

1. Dili Anlaşılmaz Kararlar,
2. Usulüne Uygun Verilmemiş Kararlar,
3. Hukuka Uygun Olmayan Kararları Onayan Kararlar,
4. Şablon/Formül Kararlar,
5. Kaçak Kararlar.

(18) Bu konuda bkz. Kunter, no. 28/b, II; Erem, s. 507, dp. 20; Aşçıoğlu, Gerekçe Sorunu, s. 157; Candan, s. 617, 618.

(19) Kunter, no. 28/b, II.

GENEL DEĞERLENDİRME ve SONUÇ

"Felsefe, matematik ve hukuk alanının problemleri görme gücü olan, kendilerine soru sorabilen ve bunlara doğru cevap arayanların katkılarıyla geliştiğinin"²⁰ bilinmesi,

Kararların düzgün ve hukuk dili ile kaleme alınması;

Kararların mutlaka gerekli ve yeterli bir gerekçeye dayanması;

Hukukun hukuk fakültesi mezunlarına (hukukçulara) bırakılamayacak kadar önemli ve değerli olduğunun kabul edilmesi,

Hukukun var olması ve hukukun üstünlüğünün sağlanması için herkesin üzerine düşeni yapması gerektiğine inanılması

Umut ve dileğiyle hepinizi saygıyla selamlıyorum.

KAYNAKÇA

- AŞÇIOĞLU, Çetin; "Yargı Kararlarında Gerekçe", (Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu IX, 8-9 Mayıs 1992, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, Ankara 1992), s. 47-63, (Gerekçe).
- AŞÇIOĞLU, Çetin; "Yargıda Gerekçe Sorunu", (Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Arkivi, S. 8, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul 2003), s. 154-161. (Gerekçe Sorunu).
- CANDAN, Turgut; Açıklamalı İdari Yargılama Usulü Kanunu, 2. Baskı, (Maliye ve Hukuk Yayınları), Ankara 2006.
- EREM, Faruk; Diyalektik Açından Ceza Yargıtaması Hukuku, 6. Baskı, (İşin Yayınları), Ankara 1986.
- KARAYALÇIN, Yaşar; Hukukta Öğretim-Kaynaklar-Metod Problem Çözme, Genişletilmiş 5. Bası, (Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları Nu. 380), Ankara 2001.
- KUNTER, Nurullah; Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, 8. Bası, (Kazancı Hukuk Yayınları), İstanbul 1986.
- ÖKÇESİZ, Hayrettin; "Devlet ve 'Gerekçe'si", (Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Arkivi, S. 10, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul 2004), s. 11-13.
- YÜCEL, Mustafa Tören; "Kararlarda Gerekçe ve Muhalefet Şerhi", (Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Arkivi, S. 8, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul 2003), s. 162-170.

(20) Karayalçın, s. 5.

Ceza Muhakemesinde Hakimin Vicdani Kanaati

Veli Özer ÖZBEK

I. GENEL OLARAK

Vicdan, bireyde veya ahlaki özne ya da failde varolan **doğru ve yanlış duygusu** ya da insanlara neden sakınmaları gerektiğini bildiren **insani meleke veya aklın sesi**¹; insanın içinde bulunan iyiyi kötütiden ayırabilme duygusudur². **Kanaat** ise kanı, inanç, düşünce anlamına gelir³.

Ceza muhakemesi hukukunda vicdani kanaat, delilleri takdir yetkisi ile ilintilidir. En azından önceki 1412 sayılı CMUK ve sonraki 5271 sayılı CMK, iki konuyu bir arada düzenlemektedir:

1412 s. CMK'un aynı başlığa sahip 254.m.si "*Mahkeme irat ve ikame edilen delilleri duruşmadan ve tahkikattan edineceği kanaate göre takdir eder.*" düzenlemesini getirmekteydi.

Delilleri takdir yetkisi başlığını taşıyan CMK m.217/1'e göre "*Hâkim, kararını ancak duruşmaya getirilmiş ve huzurunda tartışılmış delillere dayandırabilir. Bu deliller hâkimin vicdanî kanaatıyla serbestçe takdir edilir.*"

Her iki düzenleme arasındaki en belirgin fark, eski düzenlemede Alman CMUK'a uygun olarak sadece "**kana-**

at"tan söz edilmektedirken, yeni kanunun açıkça "**vicdanî kanaat**"tan söz etmesidir. Böylece *Mahkemelerin bağımsızlığı* başlığını taşıyan ve "*Hâkimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdanî kanaatlerine göre hüküm verirler.*" düzenlemesini getiren Anayasa m.138/1 ile de uyum sağlanmıştır. Anayasa bu şekilde vicdani kanaatin hakimlerin bağımsızlığı ile bağlantısını da ortaya koymuştur.

CMK'nın gerekçesi olduğu ileri sürülen metinde bu husus "*Maddenin birinci fıkrasında yer almış ikinci temel ilke, hâkimin kararını, ancak duruşmaya getirilmiş ve huzurunda tartışılmış delillere dayalı vicdanî kanaatine dayandırabileceğidir. Fransız Kanununun 353. maddesi vicdanî kanaati "akla dayalı izlenim" olarak tanımlamaktadır. Portekiz Kanunu vicdanî kanaati "tecrübe kurallarına göre bir takdir" deyimini ile ifade etmektedir*" (m.226) şeklinde açıklanmaktadır.

II- DELİLLERİ TAKDİR YETKİSİ VE VİCDANİ KANAAT

Ceza muhakemesinde "**Delil Serbestisi Sistemi**" geçerlidir. Bu aslında

(*) Doç.Dr., DEÜ Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Ana Bilim Dalı Öğretim Üyesi.

(1) Joseph Butler, vicdanı, yüreğin olaylara yönelmiş algısı olarak tanımlanmıştır. (Cevizci Ahmet, Paradigma Felsefe Sözlüğü).

(2) Yılmaz Ejder, Hukuk Sözlüğü.

(3) TDK Türkçe Sözlük.