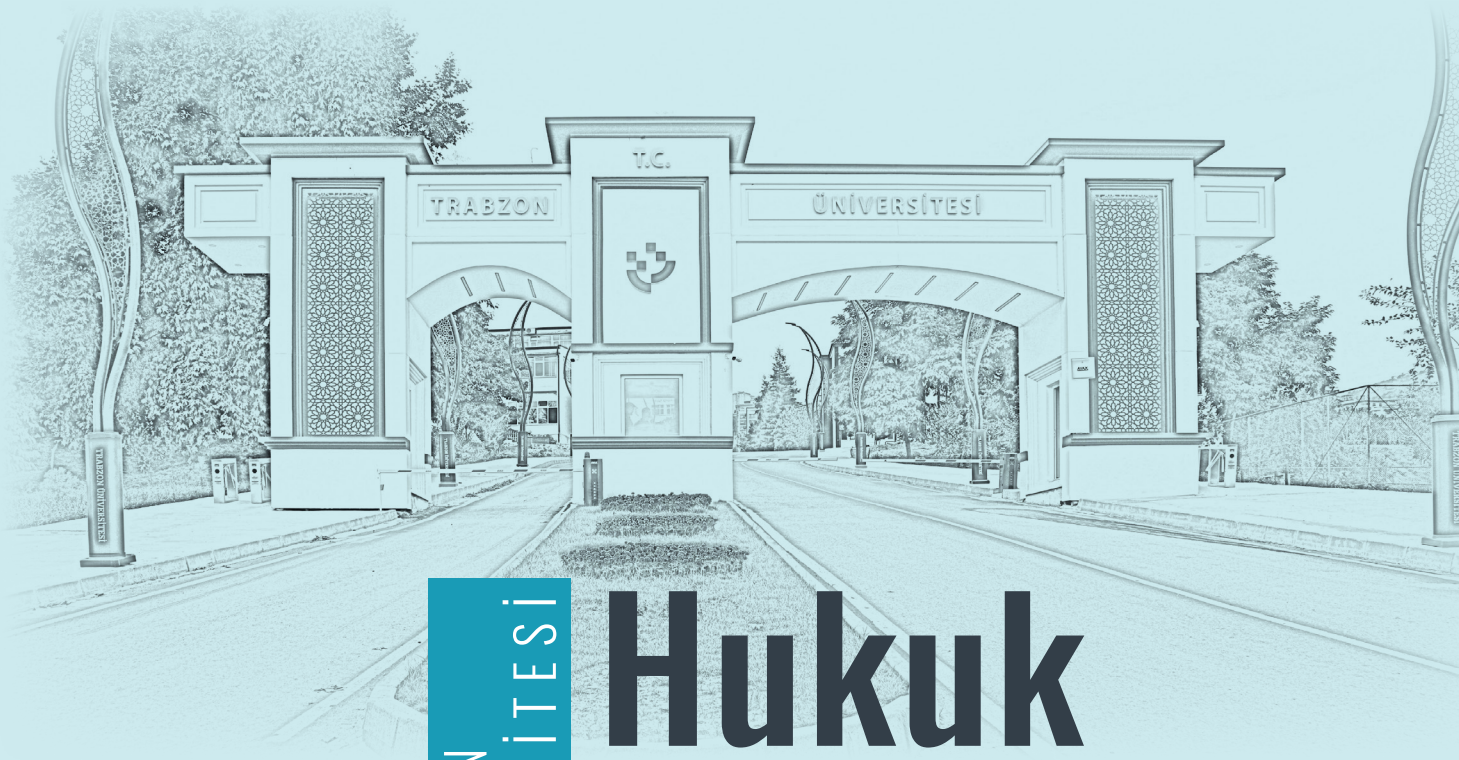




TRABZON
ÜNİVERSİTESİ

Hukuk Fakültesi Dergisi

(TRÜHFD)

Cilt: 4 • Sayı: 1 • Yıl: 2026

e-ISSN:3023-4700





TRABZON ÜNİVERSİTESİ
Hukuk Fakültesi Dergisi
(TRÜHFD)

TRABZON UNIVERSITY
Faculty of Law Review
(TRUFLR)

Cilt: 4 | Sayı: 1
ŞUBAT 2026

Volume: 4 | Issue: 1
FEBRUARY 2026

e-ISSN: 3023-4700

Sahibi | Owner

Prof. Dr. Emin AŞIKKUTLU

Yayın Kurulu | Editorial Board

Prof. Dr. Ayşe NUHOĞLU, İstanbul Medipol Üniversitesi

Prof. Dr. Hüseyin Melih ÇAKIR, Marmara Üniversitesi

Prof. Dr. Muharrem KILIÇ, Yıldırım Beyazıt Üniversitesi

Prof. Dr. Murat TOPUZ, Marmara Üniversitesi

Prof. Dr. Recep NARTER, İzmir Bakırçay Üniversitesi

Doç. Dr. Ercan SARICAOĞLU, Trabzon Üniversitesi

Doç. Dr. Mustafa ALIOĞLU, Trabzon Üniversitesi

Doç. Dr. Namık Kemal TOPÇU, İzmir Bakırçay Üniversitesi

Dr. Öğr. Üyesi Sevda KESKİN, Piri Reis Üniversitesi

Baş Editör | Editor in Chief

Dr. Öğr. Üyesi Süleyman Emre ÖZDEMİR

Alan Editörleri | Field Editors

Doç. Dr. Seda GAYRETLİ AYDIN (Özel Hukuk Alanı)

Dr. Öğr. Üyesi Abdullah ARIKAN (Kamu Hukuku Alanı)

Dil Editörleri | Language Editors

Doç. Dr. Soner DEMİRTAŞ

Dr. Öğr. Üyesi Özge ATIL KAYA

Dr. Öğr. Üyesi Hilal YENER KULBAY

Editör Yardımcıları | Associate Editors

Dr. Öğr. Üyesi Miraç Şamil PEKŞEN

Arş. Gör. Halil KÖKCÜ

Arş. Gör. Talha GENÇ

Arş. Gör. Aslıhan Asena KOÇ

Arş. Gör. Servet KANTARCIOĞLU

İletişim | Contact

Trabzon Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Kanuni Kampüsü

61080, Ortahisar / TRABZON

Tel: 0 462 455 2016

E-posta | E-mail: truhfd@trabzon.edu.tr

İnternet Adresleri | Web Addresses:

<https://dergipark.org.tr/tr/pub/truhfd>

<https://truhfd.trabzon.edu.tr>

Trabzon Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (TRÜHFD), Şubat ve Eylül ayları olmak üzere yılda iki sayı şeklinde elektronik olarak yayımlanan hakemli bir dergidir.

Dergide yayımlanan eserlerin tüm yayın hakları Trabzon Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ne aittir. Yazarlar, tüm yayın haklarının ve mali hakların Trabzon Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ne ait olduğunu kabul ederler.

Dergide yayımlanan çalışmalarda ileri sürülen görüşlerden dolayı doğabilecek tüm sorumluluklar yazarlara aittir. Dergide yayımlanan çalışmalarda görüşler/değerlendirmeler Trabzon Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni ve dergi kurullarını bağlamaz.

Dergide yer alan eserlerin bir kısmı ya da tamamı, 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'na göre Trabzon Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dekanlığı'nın yazılı izni olmaksızın, ticari amaçlarla elektronik veya mekanik bir kayıt sistemi kullanılarak kopyalanamaz, çoğaltılamaz ve yayımlanamaz.

Trabzon University Faculty of Law Review (TRUFLR) is a peer-reviewed review published electronically twice a year, in February and September.

The publication rights for all works published in the review belong to Trabzon University Faculty of Law. The authors agree that all publication and financial rights are vested in Trabzon University Faculty of Law.

Any responsibility arising from the opinions presented in the works published in the review rests with the authors. The opinions and evaluations expressed in the works published in the review do not bind Trabzon University Faculty of Law or the editorial boards.

None of the works in the review, in whole or in part, may be copied, reproduced, or published using any electronic or mechanical recording system for commercial purposes without the written permission of the Trabzon University Faculty of Law Dean's Office, in accordance with Law No. 5846 on Intellectual and Artistic Works.

TRABZON ÜNİVERSİTESİ HUKUK FAKÜLTESİ DERGİSİ

ETİK İLKELER ve YAYIN POLİTİKASI

I. Genel Bilgiler

1. Trabzon Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, **ULUSAL HAKEMLİ** bir dergidir.
2. Dergi, Şubat ve Eylül aylarında olmak üzere yılda **iki sayı** olarak **e-dergi formatında** yayımlanmaktadır.

II. Etik İlkeler

Trabzon Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, yayın politikasında akademik ilke ve etik değerlere bağlıdır. Etik ilke ve değerlere ilişkin ulusal ve uluslararası standartlara uygun olarak hareket etmektedir. Bu kapsamda, Trabzon Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi; “Yükseköğretim Kurulu Bilimsel Araştırma ve Yayın Etiği Yönergesi”nde belirlenen esasları ve COPE (Committee on Publication Ethics) tarafından belirlenen Editör ve Yazarlar için Uluslararası Standartları dikkate almaktadır. Ayrıca, bilimsel çalışma değerlendirme sürecinde kabul edilen araştırmada yayın etiği standartlarına aykırılık tespit edilmesi durumunda eserlerin yayın talebi reddedilir. Eserin yayımlanmasından sonra söz konusu aykırılığın tespit edilmesi halinde eser yayından kaldırılır. Bu bağlamda, Trabzon Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, “Yayın Etiği”, “Araştırma Etiği” ve “Yasal/Özel İzin Belgesi Alınması” ile ilgili yukarıda anılan ulusal ve uluslararası kurallara uymakta olduğunu taahhüt eder.

A. Yazarların Sorumlulukları

1. Çalışmaların bilimsel ve etik kurallara uygun şekilde hazırlanması yazarın sorumluluğundadır. Birden fazla yazar tarafından yapılan çalışmalarda tüm yazarların, gönderilen ve yayımlanan çalışma üzerinde eşit sorumluluğu bulunmaktadır.
2. Dergiye gönderilen çalışmaların daha önce yayımlanmamış ya da yayımlanmak üzere başka bir dergiye gönderilmemiş olması gerekir. Yazarlar yayına kabul edilen çalışmaları daha sonra başka bir yerde yayımlatmamayı da taahhüt ederler.
3. Dergiye gönderilen çalışmaların aşağıda belirtilen kurallara uygunluğu yazar/yazarların sorumluluğundadır:
 - Çalışmada yararlanılan tüm kaynaklar için doğru ve uygun bir şekilde kaynak göstermek,

- Çalışmaya fikren katkıda bulunmayan kişileri yazar olarak belirtmemek,
 - Çalışmaya fikren katkıda bulunan kişileri yazar olarak belirtmek,
 - Çalışmaya ilişkin çıkar çatışmalarını belirtmek,
 - Çalışmanın yüksek lisans/doktora tezinden ya da bir projeden üretildiğini belirtmek,
 - Çalışmanın niteliğinin gerektirdiği hâllerde etik kurullardan ya da komisyonlardan izin almak,
 - Çalışmalarda kullanılan fikir ve sanat eserleri için telif hakları düzenlemelerine uymak,
 - Çeviriler için ilgili eserin hak sahibinden/sahiplerinden izin almak.
4. Dergide yayımlanan çalışmalarda ileri sürülen görüşlerden dolayı doğabilecek tüm sorumluluklar yazarlara aittir.
 5. Dergide yayımlanacak çeviri yazılarda çevirmen, hakem atanmasından önce eserin yazarından ve/veya yayın hakkına sahip kişi veya kurumdan yazılı yayım izni almak ve bu izin belgesini editörler kuruluna iletmek zorundadır.
 6. Çalışmalar, **iki hakemin olumlu görüşleri alınmaksızın** ya da **hakemler tarafından önerilen düzeltmeler yapılmaksızın** yayımlanmaz.
 7. Yayımlanması için dergimize gönderilen yazıların yazım bakımından en son denetimlerinin yapılarak ulaştırıldığı ve bu hâliyle basılabileceği kabul olunur.

B. Hakemlerin Sorumlulukları

1. Çalışmayı, bilimsel içerik açısından değerlendirmek,
2. Yazarın cinsiyet, etnik köken, ırk, din veya siyasi görüş gibi özelliklerinden bağımsız bir değerlendirme yapmak,
3. Çalışmanın bilimsel alanı ile uyumsuzluğunun, intihal ya da telif hakkı ihlali içerdiğinin ya da yayımlanmasına engel bir hâl bulunduğunun tespiti hâlinde Editör Kurulu’na bilgilendirerek söz konusu çalışmaya ilişkin hakemliği reddetmek,
4. Değerlendirme süreci ve sonrasında gizlilik ilkesine uygun hareket etmek, çalışma ile ilgili bilgileri üçüncü kişiler ile paylaşmamak,
5. Değerlendirme yaparken nesnel ve yapıcı bir üslup kullanmak (küçük düşürücü ya da düşmanca bir dil kullanımından kaçınmak),
6. Yazar ile olan çıkar çatışmasını gecikmeksizin Editör Kurulu’na bildirmek.
7. Hakemlerin makaleleri objektif şekilde ve akademik etik ilkeleri gözeterek

değerlendirmeleri esastır. Hakemlerce çalışmalar değerlendirilirken,

- Makalenin konu itibarıyla literatüre katkı sağlama niteliği,
- Konu itibarıyla bir dergide yayımlanmaya uygunluk derecesi,
- Dergi yazım kurallarına uygunluk, anlatım ve dili kullanım düzeyi,
- Konuyu ele alışı bütünlük ve sistematik anlatım düzeyi,
- Konuya ilişkin literatürün tüketilmiş olma özelliği,
- Makalenin özgünlük derecesi,
- Makalenin bilimsel araştırma ve yayın etiğine aykırı bir nitelik taşıyıp taşımadığı hususlarının dikkate alınması beklenir.

C. Editörlerin Sorumlulukları

1. Derginin yayın politikasına uygun olan özgün çalışmaları kabul etmek,
2. Çalışmaların kabulü veya reddine ilişkin değerlendirmede yazarların cinsiyet, etnik köken, ırk, din veya siyasi görüş gibi özelliklerinden bağımsız şekilde karar vermek,
3. Gizlilik ilkesine uygun hareket etmek,
4. Gönderilen çalışmaların en az iki hakem tarafından çift taraflı kör hakemlik sistemine göre değerlendirilmesini sağlamak.

III. Yayın Politikası

A. Ön Değerlendirme Aşaması

1. Yayımlanması talep edilen çalışmalar dergiye yalnızca DergiPark sistemi üzerinden gönderilmelidir. Hakem incelemesi dâhil tüm aşamalar DergiPark sistemi üzerinden yürütülmektedir.
2. Dergiye gönderilen çalışmalar başka bir yerde yayımlanmamış veya yayımlanmak üzere gönderilmemiş olmalıdır. Çalışmanın dergiye gönderilmiş olması, yazarın bu konudaki taahhüdü anlamına gelir.
3. Başka bir yerde yayımlanmamış veya yayımlanmak üzere gönderilmemiş çalışmalar orijinallik, metodoloji, işlenen konunun önemi, dergi kapsamıyla uyumluluk ve yazım kurallarına uyum açısından incelenir.
4. Yazarlar ayrıca "Etik Beyan Formu"nu, "Telif Hakkı Devir Sözleşmesi"ni ve "Etik Kurul İznine Gerek Yoktur Beyan Formu"nu imzalayarak DergiPark sistemi üzerinden dergiye göndermelidir. Ayrıca, çeviri yazılarda eserin yazarından/yazarlarından ve/veya yayın hakkına sahip kişi veya kurumdan yayın izni alındığını gösteren yazılı bir izin belgesinin de sisteme yüklenmesi gerekmektedir.

5. Yazarlar, çalışmalarının dergimize gönderdikleri hâliyle yazım bakımından yayına hazır olduğunu kabul etmiş sayılır. Yazarlar, eserlerini DergiPark sistemi üzerinden göndermekle derginin etik ilkelerini, yayın politikasını ve yazım kurallarını kabul etmiş sayılır.

6. Ön değerlendirme aşamasında çalışmalar intihal incelemesinden geçirilir. Yayın Kurulu tarafından belirlenen azami %20 benzerlik oranını (kaynakça, alıntılar ve beş kelimedenden daha az örtüşme içeren metin kısımları hariç) aşan çalışmalar yazar tarafından gerekçelendirmek kaydıyla editörler tarafından kabul edilebilir.

7. Ön değerlendirmede; etik ilkelere veya dergi yayın ilkelerine uyulmayan yahut olağanın üzerinde yazım yanlışları tespit edilen çalışmalar editörler tarafından geri çevrilir.

8. Ön değerlendirmede; OSCOLA 4. Edisyon atıf sistemine veya yazım kurallarına uygun olmadığı tespit edilen çalışmalar ise hakeme gönderilmeden önce, düzeltilmesi için yazara iade edilir. Ön değerlendirme aşamasında, eser sahiplerinin editörler tarafından talep edilen düzeltmeleri 15 gün içinde tamamlaması gerekir. Aksi takdirde, editörler eser sahibi ile iletişime geçmeksizin eseri reddetme hakkına sahiptir.

9. Ön değerlendirme süreci en fazla 1 ay içerisinde tamamlanır.

B. Değerlendirme Aşaması

1. Ön değerlendirme aşaması tamamlanan çalışmalar, çift taraflı kör hakem usulü gereğince yazarların bilgileri çıkarılarak iki hakeme gönderilir. Hakemlere değerlendirme için 1 ay süre verilir. Gerekli görülmesi hâlinde süre 1 ay daha uzatılabilir.

2. Hakemler, çalışmanın yayına uygun olup olmadığına, değişiklik yapılması gerekip gerekmediğine ilişkin görüşlerini, "Kabul", "Ret", "Majör Revizyon" ve "Minör Revizyon" şıklarından birini seçerek belirtebilirler. Hakem raporunun "Minör Revizyon" yönünde görüş içermesi halinde -değerlendirme formunda aksi yönde bir beyan olmadıkça- çalışma incelenmesi için hakeme tekrar gönderilir. "Majör Revizyon" seçeneğinde ise çalışma yazarın öngörülen değişiklikleri yapmasının ardından tekrar hakeme gönderilir.

3. Hakemlerin raporlarında düzeltme vermesi hâlinde çalışma yazara düzeltmeleri yapması için iade edilir. Yazar yalnızca hakemlerin belirttiği değişiklikleri yapabilir. Hakemlerden birinin olumlu, birinin olumsuz görüş

bildirilmesi hâlinde çalışma üçüncü bir hakeme gönderilir.

4. İki hakemin ret yönünde görüş bildirdiği makale yayımlanmaz. Bir makale için atanan hakemlerden biri ret yönünde görüş bildirdiğinde üçüncü hakemin atanması ve iki hakemce majör revizyon yönünde rapor verildiğinde makalenin yayımlanması konusunda takdir yetkisi Editörler Kuruluna aittir.

5. Hakem değerlendirmesine göre yayımlanmayan çalışmalar yazara geri gönderilmez. Yazar, kendisine olumsuz hakem raporları iletilerek durum hakkında bilgilendirilir.

6. Değerlendirme raporunda verilen düzeltmelerin yapılması için yazara 15 gün süre verilir. Düzeltmelerin süresinde tamamlanmaması hâlinde editörler yazar ile iletişime geçmeksizin çalışmayı reddetme hakkına sahiptir.

C. Yayına Hazırlama Aşaması

1. Yayımlanmak üzere kabul edilen eserlerin tüm yayın hakları Trabzon Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ne ait olur. Yazarlara telif hakkı ödenmeyecektir. Yazarlar, tüm yayın haklarının ve mali hakların Trabzon Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ne ait olduğunu kabul ederler.

2. Editör Kurulu yoğunluk durumuna göre eserin ilk sayıda veya bir sonraki sayıda yayımlanmasına karar verebilir.

3. Dizgi sırası editörce eserin yayımlanmak üzere kabul edildiği tarihine göre belirlenir.

TRABZON ÜNİVERSİTESİ HUKUK FAKÜLTESİ DERGİSİ

YAZIM KURALLARI

I. Eser Gönderim Şekli

1. Bilimsel çalışmalar DergiPark üzerinden gönderilmelidir:

4. (<https://dergipark.org.tr/tr/pub/truhfd>).
2. Gönderide yazar veya yazarların iletişim bilgilerine (unvanları, kurumları, kurumsal elektronik posta adresleri, ORCID numaraları) tam olarak yer verilmelidir.

II. Gönderilecek Eserde Bulunması Gereken Hususlar

1. Derginin yazı dili Türkçe, Almanca ve İngilizcedir.

2. Dergiye gönderilen bilimsel çalışmalar, hukuk ve hukuk ile ilişki kuran bilim alanlarına dâhil olmalı ve daha önce başka bir yerde

yayımlanmak üzere gönderilmemiş bulunmalıdır.

3. Çalışmanın başlığı sayfa ortalanarak **Her Kelime Büyük Harfle** başlayacak şekilde, Türkçe ve Almanca veya İngilizce olarak alt alta yazılmalıdır. Almanca veya İngilizce başlık 10 punto ve italik olmalıdır.

4. Dergiye gönderilecek çalışmalarda ayrıca **Sadece İlk Harfi Büyük** olacak şekilde, Türkçe ve Almanca veya İngilizce olarak "Öz" (en az 150, en çok 300 kelime) ile "Anahtar Kelimeler" (beş adet) yer almalı ve anahtar kelimelerde yer alan sözcüklerin de yine **Sadece İlk Harfleri Büyük** olmalı ve virgül ile birbirlerinden ayrılmalıdır.

5. Metinde içeri doğru girintili paragraflara yer verilmemeli, **tüm paragraflar sola dayalı olarak oluşturulmalıdır.**

6. Dergiye gönderilecek makalelerde, ilk sayfada makale başlığının altında **yazarın ad ve soyadına yer verilmeli**, soyadın yanında (*) simgesiyle oluşturulacak dipnotta sırasıyla **yazarın unvanı, görevli olunan üniversite, fakülte ve bölümü ile yazarın kurumsal e-posta adresi ve ORCID numarasına** yer verilmelidir.

7. Dergiye gönderilecek yazılar, ".doc" veya ".docx" dosya uzantıları veya bu dosya uzantılarını yürütebilen kelime işlemcisi yazılımlarla desteklenen bir formatta hazırlanmalıdır. Yazıların gövde metni **Times New Roman** yazı tipinde **1,5 satır aralığında** ve **12 punto**; dipnotlar sayfanın altında sıralı numaralar halinde gösterilecek biçimde, **Times New Roman** yazı tipinde **1,15 satır aralığında** ve **10 punto** olacak şekilde **iki yana yaslı** biçimde kaleme alınmalıdır. **Tüm kenar boşlukları 2,5 cm** olmalıdır.

8. Dergiye yayımlanması talebi ile gönderilen araştırma makalesinin -dipnotlar dâhil olmak üzere- en az 4.000 en fazla 20.000 kelimeden oluşması gerekir. Belirtilen sınırlar dışında kalan çalışmaların yayımı hususu editörlerin takdirindedir. Araştırma makaleleri dışındaki çalışmalar belirtilen kelime sınırlarına tabi değildir.

9. Yazılarda dil bilgisi kurallarına uyulmalıdır.

10. Yazılarda kullanılacak başlık simgeleri sırasıyla aşağıda gösterilen şekilde oluşturulmalıdır:

I. KALIN VE TÜMÜ BÜYÜK HARF

A. Kalın ve Sadece İlk Harfler Büyük (A, B)

1. Kalın ve Sadece İlk Harfler Büyük (1, 2)

a. Kalın ve Sadece İlk Harfler Büyük (a, b)

aa. Kalın ve Sadece İlk Harfler Büyük (aa, bb)

aaa. Kalın ve Sadece İlk Harfler Büyük (aaa, bbb)

aaaa. Kalın ve Sadece İlk Harfler Büyük (aaaa, bbbb)

11. “GİRİŞ” ve “SONUÇ” başlıkları numaralandırılmamalıdır.

12. Çalışmanın sonunda, çalışmada kullanılan kaynakların, yazarların soyadlarına göre sıralandığı bir kaynakça bulunmalıdır. Soyadları aynı olan farklı yazarlara ait kaynakların sıralanması ilk adların baş harflerine göre alfabetik olarak yapılır. Aynı yazarın farklı eserleri ise eski tarihliden başlayarak sıralanır.

13. “**KAYNAKÇA**” başlığı metnin bitiminde yer almalıdır.

14. Metin içerisinde içindikiler bölümü yer almamalıdır.

15. Metin içerisinde yapılacak kısaltmalar için kısaltmalar cetveli kullanılmamalı; kısaltılacak

isim veya başlık metinde ilk defa kullanıldığında kısaltılmadan yazılarak, yanında parantez içinde kısaltması belirtilmelidir.

III. Atıf, Dipnot ve Kaynakça Yazımında İzlenmesi Gereken Kurallar

1. Atıf ve dipnotlar, **OSCOLA 4. Edisyon** atıf sistemine uygun şekilde yapılmalıdır. OSCOLA 4. Edisyon atıf sistemi için ayrıca bkz.

16. <https://truhfd.trabzon.edu.tr>

17. https://www.law.ox.ac.uk/sites/default/files/migrated/oscola_4th_edn_hart_2012.pdf

2. Bir dipnotta birden fazla esere atıf yapılıyorsa her bir eser noktalı virgül ile ayrılmalıdır.

3. Dipnot ve kaynakçalarda yapılacak kısaltmalarda nokta kullanılmamalıdır.

4. Atıflarda supra, infra, ante, id, loc cit, op cit, contra kısaltmaları kullanılmamalıdır.

İÇİNDEKİLER | CONTENTS

Araştırma Makalesi | Research Article

Makul Sürede Yargılanma Hakkının Sağlanması Bakımından Tazminat Komisyonu Gerçek Bir Çözüm Mü?

Is the Compensation Commission a Real Solution for Ensuring the Right to a Reasonable Trial?

Sevimnur ÜÇÜNCÜ KASIMOĞLU.....1

Araştırma Makalesi | Research Article

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu m. 245/2’de Düzenlenen Sahte Banka veya Kredi Kartı Üretme Suçunun, 5464 sayılı Kanun m. 37/2’de Düzenlenen Kredi Kartı Sözleşmesi ve Eki Belgelerde Sahtecilik Suçu İle İhtima İlişkisi

The Relationship Between the Crime of Producing a Fake Bank or Credit Card, as regulated in Article 245/2 of the Turkish Penal Code No. 5237, and the Crime of Forgery of Credit Card Agreements or Attached Documents, as regulated in Article 37/2 of the Law No. 5464

Veysel TOPUZ.....44

Araştırma Makalesi | Research Article

Meşru Savunmanın Olumsuz Bir Şartı Olarak Provokasyon

Provocation as a Negative Condition of Self-Defence

Nuran HAYDAR ÇELİK.....65

Kitap İncelemesi | Book Review

Dava'nın Kafka'sı Bakış Açısıyla: Franz Kafka'nın Hukuk Üzerine Gözlemi

Re-reading Kafka's Concept of Law Through The Trial

İsmet Recep PEKER.....89

Makul Sürede Yargılanma Hakkının Sağlanması Bakımından Tazminat Komisyonu Gerçek Bir Çözüm Mü?

Is the Compensation Commission a Real Solution for Ensuring the Right to a Reasonable Trial?

Sevimnur ÜÇÜNCÜ KASIMOĞLU*

Öz

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) Ümmühan Kaplan pilot kararı ile makul sürede yargılanma hakkını sağlaması için 2012’de Türkiye’ye bir uyarı vermişti. Bunun üzerine 09/01/2013 tarihli ve 6384 sayılı “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun” ile “Tazminat Komisyonu” oluşturulmuş ve makul süreyi aşan yargılamalarla ilgili AİHM’de derdest başvuruların tazminat ödenmek suretiyle ortadan kaldırılması amaçlanmıştı. Zaten yakın bir tarihte bireysel başvuruları kabul etmeye başlayacak Anayasa Mahkemesi (AYM) ile yargılamaların makul süreleri aşması sorununun tamamen ortadan kaldırılacağı düşünülüyordu. Ancak öncelikli olarak düşünülen tazminat yolu ile 2022’de, hâlâ yargılamaların makul sürede tamamlanamaması, söz konusu ihlallerin AYM’nin iş yükünün büyük bir kısmını oluşturması yine bir çözüm arayışına sebep oldu. AYM’nin çözümü pilot karar vermek, kanun koyucunun çözümü ise 6384 sayılı Kanuna AYM’de derdest davaları da dahil etmek oldu. Bu bağlamda çalışmamızda, AİHM ve AYM’yi pilot karar vermeye götüren süreçler incelenecek, kronikleşmiş makul sürede yargılanma hakkı ihlalleri bakımından Tazminat Komisyonunun yeterli ve etkili bir giderim sağlayıp sağlamadığı ve özellikle olası ihlalleri önleme kabiliyetini haiz olup olmadığı tartışılacak, etkili çözümlerin neler olabileceği irdelenecektir. Makul sürede yargılanma hakkı ve Tazminat Komisyonunun görev alanı Türk hukuk sisteminin çeşitli alanlarına yayılmakla birlikte meseleler mümkün olduğunca ceza hukuku ekseninde değerlendirilecektir.

Anahtar Kelimeler

Tazminat Komisyonu, Makul sürede yargılanma hakkı, 6384 Sayılı Kanun, Yargıda “hedef süre”, Pilot karar usulü

Abstract

The European Court of Human Rights (ECtHR) issued a warning to Turkey in 2012 to ensure the right to trial within a reasonable time with its Ümmühan Kaplan pilot decision. Thereupon, with the Law No. 6384 dated 09/01/2013 on the “Resolution of Certain Applications Made to the European Court of Human Rights by Paying

Hakemli Araştırma Makalesi / **Makale Geliş Tarihi:** 10.09.2025 – **Makale Kabul Tarihi:** 09.10.2025.

Atıf: Sevimnur Üçüncü Kasımoğlu ‘Makul Sürede Yargılanma Hakkının Sağlanması Bakımından Tazminat Komisyonu Gerçek Bir Çözüm Mü?’ (2026) 4(1) TRÜHFD 1-43.

* Arş. Gör., Recep Tayyip Erdoğan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı; Doktora Öğrencisi, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, sevimnur.ucuncu@erdogan.edu.tr, ORCID: 0000-0002-6350-7023.

Compensation”, a “Compensation Commission” was established and it was aimed to eliminate the applications pending at the ECtHR regarding the trials exceeding a reasonable time by paying compensation. It was already anticipated that the Turkish Constitutional Court (AYM), which would soon begin accepting individual applications, would completely eliminate the problem of trials exceeding reasonable timeframes. However, in 2022, the failure to bring trials to reasonable timeframes through compensation, and the fact that these violations constitute a significant portion of the AYM's caseload, has once again prompted a search for a solution. AYM's solution was to issue a pilot ruling, while the legislator's solution was to include cases pending before the AYM in Law No. 6384. In this context, our study will be examined the processes that led the ECtHR and the Constitutional Court to issue pilot judgments, discuss whether the Compensation Commission provides an adequate and effective remedy in terms of chronic violations of the right to a trial within a reasonable time and especially whether it has the ability to prevent possible violations, and examine what effective solutions may be. Although the right to a trial within a reasonable time and the mandate of the Compensation Commission span various areas of the Turkish legal system, the issues will be evaluated in the context of criminal law as much as possible.

Keywords

Compensation Commission, Right to trial within a reasonable time, Law No. 6384, “target time” in the judiciary, Pilot judgment procedure

GİRİŞ

Yargılamaların makul sürede bitirilememesi kronik bir sorun olarak halen varlığını sürdürmektedir. Türkiye hakkında makul sürede yargılanma hakkı bakımından tekrarlanan ihlaller ve AİHM’in artan iş yükü pilot karar usulünün işletilmesine neden olmuştur. AİHM, Ümmühan Kaplan kararı¹ ile 2012 yılında, Türkiye’deki ihlallerin uzun yıllardır devam ettiğini, makul sürede yargılama yapamamanın yapısal ve sistematik bir sorun olduğunu belirlemiş², artan başvuru sayısı ile olası ihlallere işaret ederek pilot karar usulünün uygulanmasına karar vermiştir. Yapısal sorunların çözülmesi için verilen bu kararların açıklayıcı nitelikte olduğunu ve çeşitli çözümler bulunabileceğini belirten AİHM, öncelikle tazminata dayalı bir iç hukuk yoluna yönelik ilkeleri açıklamış³ ve Türkiye’nin 1 yıl içinde etkili giderim sağlayacak bir iç hukuk yolu ihdas etmesi gerektiğine karar vermiştir⁴.

Bu karar sonrasında AİHM’in işaret ettiği sorun ve çözüm doğrultusunda 6384 sayılı “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun” kabul edilmiştir. Kanunla ihlalleri tazminat ödenmek

¹ AİHM Ümmühan Kaplan v Turkey App no 24240/07 (ECtHR, 20 March 2012).

² AİHM Ümmühan Kaplan v Turkey App no 24240/07 (ECtHR, 20 March 2012) § 63.

³ AİHM Ümmühan Kaplan v Turkey App no 24240/07 (ECtHR, 20 March 2012) § 72.

⁴ AİHM Ümmühan Kaplan v Turkey App no 24240/07 (ECtHR, 20 March 2012) § 75.

suretiyle giderecek idari bir kurul olan Tazminat Komisyonunun⁵ oluşturulması düzenlenmiş ve yapısal sorunun bu şekilde çözüleceği düşünülmüştür. Bir süre sonra bu şikayetler, bireysel başvuruları incelemeye başlayan AYM'ye yönelmiştir. 2022'ye gelindiğinde bu sefer de AYM, bireysel başvuru dosyalarındaki iş yükünün çoğalmasıyla pilot karar usulünü uygulamış, daha önce etkili bir çözüm olmayacağını belirttiği “tazminat” çözümünü kabul etmek zorunda kalmıştır. Ancak belirtmek gerekir ki yapısal soruna ilişkin tespitler yapıp çözüm önerileri getirilirken itici güç, karar veren Mahkemelerin iş yükü olmamalıdır.

Bir çerçeve çizmek gerekirse kanun koyucunun sorunun çözümü noktasında Tazminat Komisyonunu kurduğu ve zamanla yetki alanını genişlettiği, süreçleri kısaltıcı kanuni değişiklikler yaptığı ve ceza muhakemesi hukukundaki onarıcı adalet kavramından hareketle (arabuluculuk, uzlaştırma vb.) alternatif veya sonuca hızlı ulaşmayı sağlayan (seri muhakeme, basit yargılama) çözüm yöntemleri oluşturduğu görülmektedir⁶. Bu kapsamda öncelikle Tazminat Komisyonunun etkili bir çözüm olup olmadığı, sonrasında diğer uygulamaların etkililiği ve son olarak da neler yapılması gerektiği incelenmelidir.

İşbu çalışmada, makul sürede yargılanma hakkına ilişkin yapısal sorunun çözümünde Komisyonun yeri ve başkaca çözüm önerileri irdelenecektir. Sorunun nedenlerine ve çözüm önerilerine ışık tutabileceği düşünülen bireysel başvuru mercilerini pilot karara götüren süreçler ile Komisyon oluşturulması haricinde yapılan düzenlemeler değerlendirilecektir. Ancak makul sürede yargılanma hakkının kapsamı, AİHM ile AYM'nin hakkın somutlaştırılması için belirlediği kriterler, yapısal ve sistematik sorun kavramı, pilot karar usulü, Tazminat Komisyonunun yapısı gibi makalenin varmak istediği sonuç ile doğrudan ilgili olmayan ve halihazırda incelenmiş hususlar⁷ ayrı bir çalışma konusu olarak görüldüğünden bu makalede

⁵ Bundan sonra ‘Komisyon’ şeklinde ifade edilecektir.

⁶ İsmail Köküarı, ‘Anayasa Mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Pilot Karar Uygulaması’ (2019) XXIII(3-4) Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 188, 211; Cem Ümit Beyoğlu, ‘Türk Anayasa Mahkemesi’nin Bireysel Başvuru Kararlarında Tespit Edilen Yapısal Sorunlara Dair Çözüm Önerileri’ (2022) 12 (2) Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 761, 711.

⁷ Mehmet Semih Gemalmaz, *İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş* (Legal Yayıncılık 2010) 201-223; David Harris, Michael O’Boyle and Colin Warbrick (edr), *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku* (Mehveş Bingöllü Kılıcı ve Ulaş Karan çev. 2. Baskı, On İki Levha Yayıncılık 2022) 295-304; Sibel İncoğlu, ‘Adil Yargılanma Hakkı’ iç Sibel İncoğlu (ed), *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa* (Avrupa Konseyi Yayınları 2013) 277-283; Kerem Altıparmak, ‘Kopya Davalar ve Pilot Kararlar: Bir Kararda Bin Adaletsizlik?’ iç Kerem Altıparmak (ed), *50. Yılında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi: Başarı mı? Hayal Kırıklığı mı?* (Ankara Barosu Yayınları 2009) 65-68; Ünal Gençtürk ve Hakan Kolçak, ‘Yapısal Sorunların Çözümünde Somut Norm Denetimi Yolunun İşlevsel Kılınması Üzerine Bir Değerlendirme’ (2023) 8 (2) İstanbul Medeniyet Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 493, 512-513; İsmet Mazlum, ‘Tazminat Komisyonunun Yapısı ve Makul Süre Bakımından Yapacağı İncelemenin Medeni Usul Hukuku Açısından Değerlendirilmesi’ (2024) 73 (3) Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1933, 1937-1941.

açıklanmayacaktır.

I. İLK ÇÖZÜM OLARAK PİLOT KARAR USULÜNÜN BENİMSENMESİ

Yapısal ve sistematik sorunlar nedeniyle tekrarlayan davalar, bu davaların oluşturduğu iş yükü ve yapısal sorunlara esaslı çözümler üretilmesi ihtiyacı bireysel başvuru kararı vermekten başka bir usule yönlendirmiştir⁸. Pilot karar usulü olarak uygulanan bu yöntem gerek AİHM gerekse AYM tarafından makul sürede yargılanma hakkı bağlamında oluşan yapısal sorunların çözümünde de uygulanmıştır⁹.

A. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesini Ümmühan Kaplan Pilot Kararına¹⁰ Götüren Süreç ve Sonrasındaki Değişiklikler

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) altıncı maddesinin birinci fıkrası “herkesin, davasının ... makul sürede bitirilmesi hakkına sahip olduğunu” düzenlemektedir. Bu maddeye atıf yapan AİHM, adil yargılanma hakkının sağlanması bakımından devletlerin pozitif yükümlülükleri çerçevesinde ilk olarak hukuki düzenlemeler yapmaları gerektiğine işaret etmiş¹¹, sonrasında yargılamaların makul sürede yapılıp yapılmadığını denetleyerek birtakım kriterler oluşturmuş¹², son olarak da ihlale uğrayanların başvurabilecekleri etkili bir iç hukuk yolunun oluşturulması gerektiğine karar vermiştir¹³.

Genel çerçeve bu olmakla birlikte AİHM'i pilot karar vermeye iten sürece biraz daha yakından bakmak gerekmektedir. AİHM birçok bireysel başvuru sonucunda makul sürenin unsurlarını somutlaştırmıştır¹⁴. Ancak bir süre sonra sadece hakkın somutlaştırılması yeterli görülmemiş, AİHS m. 6/1'deki makul sürede yargılanma hakkı ile etkili başvuru hakkını düzenleyen AİHS m. 13 arasında sistematik bir bağlantı kurulmaya başlanarak, başkaca

⁸ Altıparmak (n 7) 60; Köküarı (n 6) 183-184; Servet Ayanak ve Burcu Bozkurt Cengiz, ‘Anayasa Mahkemesinin Pilot Karar Uygulaması ve Kararların Yasama Organına Bildirilmesi’ (2024) (48) Yasama Dergisi 117, 122-123.

⁹ Ayanak ve Bozkurt Cengiz (n 8) 120-121.

¹⁰ AİHM Ümmühan Kaplan v Turkey App no 24240/07 (ECtHR, 20 March 2012).

¹¹ Mustafa T, ‘Adli Yargıda “Makul Süre” Felsefesi ve Matematiği’ (2015) (117) Türkiye Barolar Birliği Dergisi 35, 37.

¹² AİHM Pélissier and Sassi v France App no 25444/94 (ECtHR, 25 March 1999) § 67-75; AİHM İbrahim Güler v Turkey, App no 1942/08 (ECtHR, 15 October 2013) § 23; AİHM Ezel Tosun v Turkey App no 33379/02 (ECtHR 10 January 2006) § 21.

¹³ AİHM Kudla v Poland App no 30210/96 (ECtHR, 26 October 2000) § 147-156; AİHM Tendik and Others v Turkey, 23188/02 (ECtHR, 22 December 2005) § 32-39.

¹⁴ AİHM Pélissier and Sassi v France App no 25444/94 (ECtHR, 25 March 1999) § 67-75; AİHM İbrahim Güler v Turkey, App no 1942/08 (ECtHR, 15 October 2013) § 23; AİHM Ezel Tosun v Turkey App no 33379/02 (ECtHR 10 January 2006) § 21.

korumaların oluşturulması gerekliliğine işaret edilmiştir¹⁵. Örneğin 2005 tarihli Tendik ve diğerleri kararında AİHM, makul sürede yargılanma hakkına ilişkin “davanın karmaşıklığı, bireylerin ve ilgili mercilerin tutumu” kriterlerini değerlendirerek yaklaşık yedi yıl süren ceza yargılamasının makul olmadığına karar vermiştir¹⁶. Ancak bununla birlikte salt ihlal tespitinden ziyade, AİHS m. 13 gereği, bir ihlalin devam etmesini önleyen veya halihazırda meydana gelmiş bir ihlalin zararlarını ortadan kaldıracabilecek ve yeterli tazmin imkânı sağlayan “etkili” bir iç hukuk yolunun bulunması gerektiğini de belirtmiştir. Sonuç olarak AİHM Türk hukuk sisteminde muhakemenin uzunluğuna itiraz edilebilecek bir yolun olmadığına hükmederek makul sürede yargılanma hakkı bakımından m. 13 korumasını değerlendirir hale gelmiştir¹⁷. 2009 tarihli Daneshpayeh kararında da benzer şekilde makul süre kriterlerini uygulayarak başvuruçunun bu hakkının ihlal edildiğine ve hâlen AİHS m. 13 bakımından etkili bir yol oluşturulmadığına karar vermiştir¹⁸.

Nihayet 20/03/2012 tarihli Ümmühan Kaplan davasında AİHM, bu konularda daha önce verdiği birçok ihlal kararından ayrılmayı gerektiren bir durumun olmadığını, yargılamaların makul süreyi aştığını ve bu ihlale karşı halen iç hukukta başvurulacak bir yol olmadığını belirterek artık pilot karar usulünü uygulamaya karar vermiştir¹⁹. Uzun zamandır önüne gelen aynı konudaki davalara rağmen AİHM’in “Ümmühan Kaplan” dosyasında pilot karar verme nedenine daha yakından bakmak gerekmektedir. Zira bu husustaki tespitler, AYM’nin pilot

¹⁵ AİHM Kudla v Poland (App no 30210/96 (ECtHR 26 October 2000) § 147; AİHM Tendik and Others v Turkey, 23188/02 (ECtHR, 22 December 2005) § 24-31.

¹⁶ AİHM Tendik and Others v Turkey, 23188/02 (ECtHR, 22 December 2005) § 24-31. Aslında AİHM ilk olarak Kudla v Poland (App no 30210/96 (ECtHR 26 October 2000) § 147) başvurusunda AİHS m. 13 ile makul sürede yargılanma hakkının denetimi konusundaki içtihadını değiştirerek, her iki konu hakkında ayrı ayrı denetimde bulunacağını ve makul sürede yargılanma hakkı ile ilgili etkili bir iç hukuk yolunun varlığını ayrıca denetleyeceğini belirtmiştir, Alastair Mowbray, ‘Subsidiarity and the European Convention on Human Rights’ (2015) (15) Human Rights Law Review 313, 324–325. Ancak Türkiye bakımından gelişen süreç incelendiğinden özellikle Tendik ve diğerleri kararına yer verilmiştir.

¹⁷ AİHM Tendik and Others v Turkey, 23188/02 (ECtHR, 22 December 2005) § 34-39.

¹⁸ AİHM Daneshpayeh v Turkey App no 21086/04 (ECtHR 16 July 2009) § 28. CMK m. 141/1-d’deki “kanuna uygun olarak tutuklandığı hâlde makul sürede yargılama mercii huzuruna çıkarılmayan ve bu süre içinde hakkında hüküm verilmeyen” hallerde öngörülen tazminat davasının etkili bir iç hukuk yolu olup olmadığı AİHM Medeni Uğur v Turkey kararında değerlendirilmektedir (App no 49651/06 (ECtHR 24 January 2012) § 69-72). AİHM, m. 141/1-d’nin yalnızca hüküm öncesi tutukluluk bakımından geçerli olduğunu, ceza yargılamasının bütün olarak aşırı uzun sürdüğü durumları kapsamadığını, aksi yöndeki yorumun varlığına ilişkin bir içtihat sunulmadığını belirtmektedir (§ 70). Makul süreyi aşan yargılamalar için uygulanabileceği düşünülse bile, yerel mahkemelerin (o dönem) asıl davanın kesinleşmesini beklediklerinden bu yolun henüz kullanma imkanı olmadığını belirterek iç hukukta AİHS m. 13 açısından etkili bir başvuru yolu olmadığına karar vermiştir (§ 71).

¹⁹ AİHM Ümmühan Kaplan v Turkey App no 24240/07 (ECtHR, 20 March 2012) § 65.

karar vermesine ve Tazminat Komisyonunun yetkilerinin genişletilmesine de ışık tutacaktır.

Pilot karar usulünün benimsenmesinde ikincillik ilkesi gereği²⁰, ihlallerin öncelikle ulusal mercilerde çözülmesi düşüncesi ile yapısal ve sistematik sorunların bir türlü giderilememesi nedenleri etkili olmuştur²¹. Ancak AİHM'in yapısal sorun nedeniyle tekrarlayan davalara ve iş yükünün artmasına ilişkin tespitleri bu hususta özel bir öneme sahiptir²². AİHM'in 2000 yılında Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'ne etkin çözümler oluşturması için çağrı yapması, yapısal sorunlar nedeniyle iş yükünün önemli ölçüde arttığını ve bu konudaki çözüm arayışlarının ciddi bir hal aldığını göstermektedir²³. Bu çağrıdan sonra dayanaktan yoksun başvurular hakkında eleme sisteminin geliştirilmesi, başvuruların ilk etapta reddedilebileceği kabul edilebilirlik yollarının bulunması ve tekrar eden başvurular hakkında çözüm oluşturulması konuları üzerinde çalışılmış ve 14 No'lu Protokol²⁴ hazırlanmıştır²⁵. 2010 Interlaken Konferansında kaygı verici iş yükü ekseninde görüşmeler yapılan AİHM'in sadece önemli insan hakları ihlallerini incelemesi ve kendi içinde bir filtreleme sistemi oluşturması hususları üzerinde durulmuştur²⁶. Protokolün kabulünden ve uygulanmasından sonraki Brighton Deklarasyonunda

²⁰ İkincillik ilkesi, temel hak ve özgürlüklerin öncelikle ulusal makamlar tarafından korunması gerektiği, AİHM'in bu makamlardan sonra gelen bir yetkisi olduğu temeline dayanmaktadır. Dolayısıyla AİHM'in yetkisi ve denetim yetkisinin sınırları bu ilke kapsamında tartışılmakta ve çeşitli sonuçlar çıkarılmaktadır. Örneğin bu ilke doğrultusunda ulusal makamlar önünde tartışılmayan şikayetler AİHM tarafından incelenemez. İkincillik ilkesine ilişkin bilgi ve değerlendirmeler için bkz. Harris, O'Boyle and Warbrick (n 8) 17; Robert Spano, 'The Future of the European Court of Human Rights—Subsidiarity, Process-Based Review and the Rule of Law' (2018) (18) Human Rights Law Review 473, 475–476; Mowbray (n 16) 319–320; Hasan Tahsin Gökcan, 'Bireysel Başvuruda İkincillik İlkesi ve Denetim Yetkisinin Sınırları Sorunu' (2018) (135) Türkiye Barolar Birliği Dergisi 9, 15–17.

²¹ Tolga Şirin, *Türkiye'de Anayasa Şikayeti (Bireysel Başvuru)* (On İki Levha Yayıncılık 2013) 634-35; Altıparmak (n 7) 61-62.

²² Altıparmak (n 7) 60; Şirin (n 21) 635; Köküarı (n 6) 183; Alyanak ve Bozkurt Cengiz (n 8) 120.

²³ Zeki Yıldırım, '6384 Sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun: İnsan Hakları İhlallerinin Çözümüne Dair Farklı Bir Yaklaşım' (2013) 17 (2) Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1725, 1732; Mehmet Emin Çağırın, '14 No.lu Protokol Çerçevesinde Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Denetim Sisteminde İyileştirme Çalışmaları' (2007) 7 (13) Sosyal Ekonomik Araştırmalar Dergisi 1, 6.

²⁴ Bu protokol ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin yapısında değişiklikler yapılmış, mağdurluk statüsü bakımından "önemli ölçüde dezavantajlı durumdan muzdarip olma" şeklinde kabul edilebilirlik ölçütü getirilmiştir. Protokolün hazırlık çalışmaları ve kapsamlı değerlendirmeler için bkz. Gemalmaz (n 7) 1041–1068; H Burak Gemalmaz, 'AİHM Yargısında Yeni Dönem: Protokol No. 14'le Getirilen Yeni Kabul edilebilirlik Ölçütünün Uygulanmasına Eleştirel Bakış' (2012) 31 (1) Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni 209, 211–212; Çağırın, (n 23) 1, 5.

²⁵ Yıldırım (n 23) 1732. AİHS'e ek 14 No'lu Protokol, 13/5/2004'te imzaya açılmış, 1/6/2010 tarihinde yürürlüğe girmiştir <<https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/tr/content/64-avrupa-insan-haklar-sozlesmesine-ek-14-numaral-protokol/>> Erişim Tarihi: 17/7/2025. AİHM İçtüzüğüne 61. madde olarak 21/02/2011 tarihinde eklenmiştir.

²⁶ Yıldırım (n 23) 1735-36.

14 No’lu Protokolün sonuçlarının ümit verici olduğu ancak yapısal sorunlara tek başına kalıcı çözümler getiremeyeceği ve daha fazla önleme ihtiyaç duyulabileceği belirtilmiştir²⁷. Nihayet 21 Şubat 2011’de “pilot karar usulü” AİHM İçtüzüğüne 61. madde olarak eklenmiştir²⁸. Dolayısıyla pilot kararın verilmesinde yapısal sorunların çözülmesi isteği, ikincillik ilkesinin ön plana çıkması gibi nedenlerin yanında AİHM’in iş yükünün önüne geçilemez ölçüde artması da yadsınamaz bir gerçek olarak karşımıza çıkmaktadır.

Bu yaklaşım içerisinde AİHM ilk olarak, AİHS m. 13 kapsamında etkili iç hukuk yollarının neler olabileceğine dair kararlar verip ilkeler belirlediğini, devletlerin bu yolları ihdas etmekle yükümlü olduklarını, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi’nin iç hukuk yollarının iyileştirilmesi noktasında tavsiye kararlar verdiğini ve artık Türkiye’nin etkili bir iç hukuk yolu oluşturması gerektiğini vurgulamaktadır²⁹. AİHM ikinci olarak AYM’ye tanınan bireysel başvuru usulünün, bu konudaki yapısal sorunu iyileştirmek bakımından umut vadettiğine işaret ederek bireysel başvuru kararlarını takip etmek istediğini belirtmektedir³⁰. Son olarak bu sorunla ilgili Türkiye hakkında AİHM önündeki derdest başvurulara işaret ederek mevcut ve muhtemel iş yükünü gözler önüne sermektedir³¹. Dolayısıyla tüm bu hususları göz önünde bulundurmakla birlikte iş yükünün artmasına özel önem vermek suretiyle³² AİHM’in pilot karar usulünü uyguladığını söylemek yanlış olmayacaktır.

²⁷ ‘Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Geleceğine İlişkin Üst Düzey Konferans (Brighton Deklarasyonu)’ (2012) 2 (5) Küresel Bakış Çeviri Hukuk Dergisi 109, 110.

²⁸ AİHM İçtüzüğü <<https://www.anayasa.gov.tr/tr/yayinlar/insan-haklari-bilgi-bankasi/avrupa-insan-haklari-mahkemesi/aihm-ic-tuzugu/>> Erişim Tarihi: 3/9/2025.

²⁹ AİHM Ümmühan Kaplan v Turkey App no 24240/07 (ECtHR, 20 March 2012) § 68, 71, 75.

³⁰ AİHM Ümmühan Kaplan v Turkey App no 24240/07 (ECtHR, 20 March 2012) § 74, 76.

³¹ AİHM Ümmühan Kaplan v Turkey App no 24240/07 (ECtHR, 20 March 2012) § 64. Hem bu karardaki hem de Adalet Bakanlığının resmi internet sitesindeki verilere göre, *Ümmühan Kaplan pilot kararına kadar geçen süreçte*, Türkiye’nin AİHM önünde derdest başvuru sayısının 16.876 dosya ile 2012’de zirveye ulaştığı görülmektedir, <<https://inhak.adalet.gov.tr/Resimler/Dokuman/121220191130272-T%C3%9CRK%C4%B0YE'N%C4%B0N%20A%C4%B0HM'N%C4%B0N%20%C3%96N%C3%9CNDE%20BEKLEYEN%20DERDEST%20BA%C5%9EVURU%20SAYILARININ%20DE%C4%9EC4%B0%C5%9EC4%B0M%C4%B0.PDF>> Erişim Tarihi: 25/8/2025. Yine sayfadaki istatistiklere göre *pilot kararın verildiği* 2012 yılına kadar adil yargılanma hakkı ile ilgili yapılan 1262 başvurunun 491’i yargılama sürelerinin uzunluğu ile ilgilidir, <<https://inhak.adalet.gov.tr/Resimler/Dokuman/12122019120911TÜRKİYE'NİN%20YILLARA%20GÖRE%20AİHS.%206.%20MADDE%20İHLALLERİ.PDF>> Erişim Tarihi: 25/8/2025. Nitekim aşağıdaki Tablo 1’de gösterilen verilere bakıldığında 2015-2017 yılları haricindeki dosya sayılarının katlanarak arttığı görülmekte, AİHM’in muhtemel iş yükü bağlamındaki öngörüsünün isabetli olduğu anlaşılmaktadır.

³² Altıparmak (n 7) 67; Özgem Tuğçe Gümüş Boyacı, ‘Yapısal ve Sistemik Sorunun Çözümünde İnsan Hakları Tazminat Komisyonu’ (2024) 42 (1) Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi İnsan Hakları Yıllığı (Cumhuriyetin 100. Yılında Ulusal İnsan Hakları Mekanizmaları Sempozyumu Özel Sayısı 1) 1, 18.

B. 6384 Sayılı Kanun ile Tazminat Komisyonunun Kurulması

Makul sürede yargılanma hakkıyla ilgili sorunlar aslında Ümmühan Kaplan kararından önce fark edilmiş ve Adalet Bakanlığınca hazırlanan I. Yargı Reformu Stratejisinde ele alınmıştır³³. Strateji belgesinde yargılamaların makul sürede sonlandırılmasını sağlayabilecek istinaf mahkemelerinin oluşturulması, hâkim savcı adaylarının mesleğe alımında denetime elverişli ve nesnel ölçütlerin belirlenmesi, yargı çalışanı sayısının yeterli seviyeye getirilmesi, ihtisas mahkemelerinin yaygınlaştırılması, alternatif çözüm yolları geliştirilmesi gibi çeşitli iyileştirme ve geliştirmelere yer verilmiştir.

Hem Yargı Reformu Stratejisi hem de Interlaken, İzmir ve Brighton Deklarasyonu çalışmaları³⁴ sonucunda 1. Yargı Paketi olarak bilinen 9/2/2011 tarihli 6110 sayılı “Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun” (6110 sayılı Kanun)³⁵ ile (yargılamaların hızlandırılması için)³⁶ Yargıtay ve Danıştay Daire ve üye sayıları artırılmış, belirlenen eylemlerin yerine getirilmesine başlanmıştır. Ümmühan Kaplan başvurusu derdest iken 14/11/2011’de Adalet Bakanı, Avrupa Konseyi Genel Sekreterine yargılama süresine ilişkin sorunları çözmek amacıyla AİHM içtihadına uygun iç hukuk yolu oluşturulacağını taahhüt eden bir niyet mektubu göndermiştir³⁷. Kararın kesinleşmesinden sonraki bir yıl içinde³⁸ 6384 sayılı “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun” kabul edilmiş ve Kanunla oluşturulan “Tazminat Komisyonunun” AİHM’in işaret ettiği etkin iç hukuk yolunu sağlayacağı kanun koyucu tarafından umut edilmiştir.

Görüldüğü üzere 6384 sayılı Kanunu oluşturan sürece, Avrupa Birliği Bakanlar Komitesinin ve AİHM’in zorlamasıyla³⁹ yapılan çeşitli çalışmalardan ve kararlardan sonra

³³ Avrupa Birliği müzakereleri sürecinde Avrupa Komisyonu tarafından Türkiye’de yargı reformu stratejisi ihtiyacına işaret edilmesi üzerine, 2009 yılında Adalet Bakanlığınca Yargı Reformu Stratejisi ve Eylem Planı hazırlanmış ve Avrupa Komisyonuna sunulmuştur <<https://yargireformu.adalet.gov.tr/>> Erişim Tarihi: 25/8/2025, Yıldırım (n 23) 1726.

³⁴ Yıldırım (n 23) 1735-36. Yazar, Türkiye’nin İzmir Deklarasyonunda kabul edilen neredeyse tüm kararları yerine getirdiğini, bu kapsamda AYM’ye bireysel başvuru yolunun kabul edildiğini, üç adet Yargı Paketinin yasalaştığını ve 6384 sayılı Kanunun hazırlanarak yürürlüğe girdiğini belirtmektedir.

³⁵ 6110 sayılı “Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun” 14/02/2011 tarihli ve 27846 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

³⁶ Mazlum (n 7) 1938.

³⁷ AİHM Ümmühan Kaplan v Turkey App no 24240/07 (ECtHR, 20 March 2012) § 29.

³⁸ “AİHM Ümmühan Kaplan v Turkey App no 24240/07 (ECtHR, 20 March 2012)” künyeli kararın 20/03/2012’de tebliğ edildiği, 6384 sayılı Kanunun 19/1/2013 tarih ve 28533 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girdiği görülmektedir.

³⁹ AİHM, Müdür Turgut kararında 6384 sayılı Kanun ile oluşturulan tazminat yolunun Ümmühan Kaplan pilot

gelinmiştir. Makul sürede yargılanma hakkı ihlallerini önlemeyi haiz somut bir mekanizmanın Türkiye’de kurulabilecek noktaya gelindiğini düşünen AİHM, iş yükünün ciddi bir ağırlığa ulaşması sonucu artık daha somut bir adım görme isteği ile Ümmühan Kaplan kararını vermiştir. Ayrıca AYM’nin bir an önce bireysel başvuruları kabul etmeye başlamasının sağlanması da kararı etkileyen unsurlardandır. Tüm bu nedenler Ümmühan Kaplan kararıyla birleşerek 6384 sayılı Kanunun kabul edilmesini sağlamıştır. Zira kararda, hükmün kesinleştiği tarihten itibaren en geç bir yıl içinde (AYM’ye bireysel başvurunun yürürlüğe girmesinden önce) AİHM’e yapılan derdest başvurularla ilgili olarak uygun ve yeterli bir giderim sağlayabilecek etkili bir iç hukuk yolu düzenlenmesi gerektiği belirtilmektedir⁴⁰.

Aslında AİHM, Avrupa Konseyi tavsiye kararlarında ve kendi kararlarında belirtilen usullerin açıklayıcı nitelikte olduğunu ve Devletin (“aşırı uzun sürme riski taşıyan yargılamaları ve bunların altında yatan nedenleri tespit edecek mekanizmalar ve hızlandırıcı araçlar geliştirilmesi, makul süreyi aşan ceza yargılamalarında uygun görülen şekilde sonuç cezanın azaltılması” gibi)⁴¹ dilediği bir hukuki çareyi seçebileceğini belirtmiştir⁴². Burada önemli olan nokta, kabul edilen yolun Mahkemenin işaret ettiği kriterlere uygun olarak “etkili giderim sağlayabilecek” bir çare olmasıdır. Ancak Mahkemenin bu kararda belirlediği ilkelerin tazminat usulü hakkında olması yahut bu usulün daha çabuk ve kolay düzenlenerek uygulamaya geçirilebilmesi kanaatimizce kanun koyucuyu da tazminat usulüne yönlendirmiştir⁴³. Böylece benzer iç hukuk yolu benimsenen İtalya, Almanya, Polonya ve Moldova gibi ülkelerin mevzuat

kararının doğrudan ve somut bir sonucu olduğunu dile getirmektedir, AİHM Müdür Turgut and Others v Turkey App no 4860/09 (ECtHR, 26 March 2013) § 51. Benzer yönde Gümüş Boyacı (n 32) 25; İbrahim Hakkı Beyazıt, ‘İnsan Hakları Tazminat Komisyonunun Genişleyen Yetki Alanı’ (2019) (3) Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Dairesi Başkanlığı İnsan Hakları Dergisi 42, 42; Avrupa Konseyi Yargının Etkinliği Komisyonu (European Commission for the Efficiency of Justice/CEPEJ), *Yargıda Zaman Yönetimi İçin SATURN Rehber İlkeleri*, CEPEJ(2008)8Rev, 11.9.2009 tarihli rapor, <https://rm.coe.int/avrupa-adaletin-etkililigi-komisyonu-yargida-zaman-yonetimi-icin-satur/1680747623> Erişim Tarihi: 25/7/2025; AİHS’e taraf devletlerin ihlallerin giderilmesi için yeterli tazminatla sonuçlandırılan bir iç hukuk yolu ihdasına yönelik Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi (Council of Europe Committee of Ministers), *Tavsiye Karar (Recommendation) 12/5/2004 Rec(2004)6* <<https://search.coe.int/cm?i=09000016805dd18e>> Erişim Tarihi: 27/7/2025; Makul sürede yargılanma hakkının sağlanması için çözüm önerileri barındıran Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi (Council of Europe Committee of Ministers), *Tavsiye Karar (Recommendation) 24/2/2010 Rec(2010)3* <<https://search.coe.int/cm?i=09000016805cf8e9>> Erişim Tarihi: 27/7/2025.

⁴⁰ AİHM Ümmühan Kaplan v Turkey App no 24240/07 (ECtHR, 20 March 2012) § 75.

⁴¹ Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi (Council of Europe Committee of Ministers), *Tavsiye Karar (Recommendation) 24/2/2010 Rec(2010)3* <<https://search.coe.int/cm?i=09000016805cf8e9>> Erişim Tarihi: 27/7/2025.

⁴² AİHM Ümmühan Kaplan v Turkey App no 24240/07 (ECtHR, 20 March 2012) § 67.

⁴³ AİHM’in tazminat yoluna atıf yaptığı kararlar için bkz. AİHM Scordino v Italy (1) App no 36813/97 (ECtHR, 29 March 2006) § 193-207; AİHM Martins Castro ve Alves Correia de Castro v Portugal, 33729/06, 10/6/2008 § 53; AİHM Rumpf v Germany App no 46344/06 (ECtHR, 2 September 2010) § 51.

ve uygulamaları incelenmiş, AİHM Sekreteryası ve Avrupa Konseyi AİHM Kararlarının İcrası Direktörlüğü ile görüşmeler yapılmış ve 6384 sayılı Kanun 9/1/2013 tarihinde kabul edilmiştir⁴⁴.

Tazminat Komisyonuna başvuru, yargılanmalarının makul sürede bitirilmediğini düşünen kimselerin, bu gecikmeden dolayı yaşadıkları zararları tazminat yoluyla gidermek için müracaat ettikleri telafi edici bir hukuk yoludur. Tazminat Komisyonu, 6384 sayılı Kanunda belirtilen sınırlı nedenlerle oluşabilecek tazminat hakkını değerlendiren ve belirli süreler içerisinde karar veren, kararlarına karşı Ankara Bölge Adliye Mahkemesine itiraz edilebilen, verdiği tazminat miktarı üç ay içinde Adalet Bakanlığınca ödenen, Adalet Bakanı tarafından seçilen dokuz hâkim veya savcıdan oluşan idari bir Komisyondur (6384 sayılı Kanun m. 4, 5/A). Ayrıca 6384 sayılı Kanun m. 7/2'ye göre Komisyon, AYM ve AİHM'in emsal kararları doğrultusunda müracaat hakkında gerekçeli olarak karar vermelidir. Bu özellikler ile Komisyonun, çabuk işleyen bireysel başvuru mercii gibi işlev görmesinin amaçlandığı anlaşılmaktadır.

Komisyonun görev alanı, 6384 sayılı Kanunun ikinci maddesinde belirtildiği üzere, sadece ceza hukuku soruşturmaları ve kovuşturmaları ile özel hukuk ve idare hukukundaki yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmaması halleri ile Mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği yahut hiç icra edilmediği iddialarıyla yapılan ve AİHM önünde derdest başvuruları kapsamaktaydı. Hükümden de anlaşılacağı üzere, uyuşmazlıkların iç hukukta çözümlenmesi için belirli nedenlerle 23/9/2012 tarihi itibarıyla AİHM'e yapılmış başvurular, Tazminat Komisyonuna yönlendirilmekte ve meydana gelen zararların tazminat ödenmesi suretiyle giderilmesi öngörülmekteydi. Kanunun dokuzuncu maddesinde sadece 23/9/2012 tarihinden önce AİHM'de derdest başvuruların Tazminat Komisyonunda görülebileceği düzenlenmekteydi. Kanunun belirlediği bu sınır, söz konusu tarihten sonraki ihlaller bakımından AYM'ye başvurulacak olmasının bir gereği idi. Ancak bu tarih ve kapsam sonraki bölümde açıklanacağı üzere AYM'nin iş yükünü de içine alacak şekilde genişletilmiştir.

C. Anayasa Mahkemesini Nevriye Kuruç Pilot Kararına⁴⁵ Götüren Süreç

Bireysel başvuru usulünün kabul edilmesinden sonra makul sürede yargılanma hakkı ihlallerine ilişkin şikayetler AYM tarafından incelenmeye başlanmıştır. Bu kapsamda AYM İçtüzüğü'nün 75. maddesinde pilot karar usulüne yer verilmekte, maddeye göre AYM'nin, bir

⁴⁴ Yıldırım (n 23) 1738.

⁴⁵ Anayasa Mahkemesi, 2021/58970, 5.7.2022.

başvurunun yapısal bir sorundan kaynaklandığını ve bu sorunun başka başvurulara da yol açtığını yahut açacağını tespit etmesi halinde pilot karar verebileceği düzenlenmektedir. Yine AYM'nin, bireysel başvurularda Anayasa, AİHS ve AİHM kararlarını göz önünde bulundurarak AİHM'e benzer şekilde makul sürede yargılanma hakkını değerlendirdiği görülmektedir⁴⁶.

Bireysel başvuruda esasa ilişkin inceleme yapılabilmesi için birtakım şartların yerine getirilmesi gerekmektedir. Bu şartlardan biri başvuruda bulunmadan önce idari veya yargısal tüm yolların tüketilmesidir⁴⁷. Zira AYM (ikincilik ilkesine göre), ancak derece mahkemelerinde tartışılmış yahut en azından ileri sürülmüş hak ihlali iddiaları hakkında karar verebilmektedir⁴⁸. Ancak AYM, makul sürede yargılanma hakkı ihlalinin incelendiği ilk başvuru olan Güher Ergun ve diğerleri kararında⁴⁹, bireysel başvuruda bulunmadan önce idari ve yargısal yolların tüketilmesi şartının mutlak olmadığını⁵⁰, makul sürede yargılanma hakkının ihlali iddiası taşıyan başvuruların asıl dava sonuçlanmamış olsa bile incelenebileceğini kabul etmiştir⁵¹. AYM'nin bu kararı vermesinde, hukuk sistemimizde yargılamanın uzamasını önleyici veya makul süreyi aşan yargılamaların oluşturduğu zararları ortadan kaldıran, etkili bir giderim yolu bulunmadığı kanaati de etkili olmuştur⁵².

AYM, çok geçmeden makul sürede yargılanma hakkı ihlallerinin yapısal sorunlardan kaynaklandığına işaret etmiştir. 2014 başındaki bir kararına konu olan olayda, derece mahkemesince hükmedilen 4 yıl 7 ay 10 günlük cezaya rağmen, Yargıtay ve derece mahkemeleri arasında dört kez gidip gelen dosya, toplamda 11 yıl 2 ayda kesinleştirilebilmiştir. Bu somut olayda AYM, daha önce de müteaddit defa benzer kararlar veren AİHM'e atıf yaparak ihlalin sebebinin “yargı sisteminin yapısından kaynaklanan iş yükü ve organizasyon eksikliği” olduğuna karar vermiştir⁵³.

⁴⁶ Sila Tatlıdıl, ‘Anayasa Mahkemesi Kararlarına Göre Makul Sürede Yargılanma Hakkı- Sürenin Aşılması ve Sonuçları’ (2019) (143) Türkiye Barolar Birliği Dergisi 9, 19.

⁴⁷ 6216 sayılı Kanunun 45. maddesinin 2. fıkrasına göre “ihlale neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olması” gerekmektedir.

⁴⁸ Anayasa Mahkemesi, Ayşe Zıraman ve Cennet Yeşilyurt, 2012/403, 26.3.2013 § 16.

⁴⁹ Anayasa Mahkemesi, Güher Ergun ve diğerleri, 2012/13, 2.7.2013.

⁵⁰ AİHM'in benzer yöndeki değerlendirmesi için bkz. AİHM Müdür Turgut and Others App no 4860/09, (ECtHR, 26 March 2013) § 46.

⁵¹ Anayasa Mahkemesi, Güher Ergun ve diğerleri, 2012/13, 2.7.2013 § 26-27. İş yükünün artması sonrasında AYM, benzer dosyaları incelemekte bu kadar “hevesli” davranmayacaktır.

⁵² Anayasa Mahkemesi, Güher Ergun ve diğerleri, 2012/13, 2.7.2013 § 28.

⁵³ Anayasa Mahkemesi, Ersin Ceyhan, 2013/695, 9.1.2014, § 41-42.

İş yükü gerçeğine aşağıda gösterilen Tablo 1'deki sayılar ekseninde bakacak olursak makul sürede yargılanma hakkı ile ilgili ilk kez 2014 yılında 1923 başvuruyla binli sayılara ulaşılmıştır. Takip eden yıllarda ise yıllık 488, 35, 2 ve 752 başvuru yapılmıştır. 2018 yılındaki 752 adet bireysel başvuru sonrasında 6384 sayılı Kanun'daki Tazminat Komisyonunun görev alanına makul sürede yargılanma hakkıyla ilgili AYM'de derdest başvurular da dahil edilmiştir⁵⁴. Kanuna eklenen geçici ikinci maddeyle “ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile özel hukuk ve idare hukuku kapsamındaki yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı” (m.2/1-a) iddialarıyla ilgili (en geç 31/7/2018 tarihinde) AYM'de derdest olan bireysel başvurular hakkında kabul edilemezlik kararı verileceği ve kararın tebliğinden itibaren üç ay içinde yapılacak müracaatla bu başvuruların Komisyonun görev alanında olacağı düzenlenmiştir. Dolayısıyla AYM'nin makul sürede yargılanma hakkı ile ilgili başvuruları karşılamakta zorlandığını gösteren tehlike çanları daha o yıldan itibaren çalmaya başlamıştır.

Tazminat Komisyonun yetki alanının 31/7/2018 tarihi itibarıyla AYM'de derdest olan makul sürede yargılanma hakkı şikayetlerini kapsayacak şekilde genişletilmesi sonucunda AYM, ilk olarak Ferat Yüksel kararında⁵⁵ Komisyonla ilgili değerlendirmede bulunmuştur. AYM, Komisyona başvuru imkanının ulaşılabilir, başarı şansı sunma ihtimali olan ve yeterli giderim sağlayabilecek bir hukuki çare olduğunu belirterek Tazminat Komisyonuna başvurmadan yapılan şikayetlerin başvuru yollarının tüketilmemiş olması gerekçesiyle kabul edilemezliğine karar vermiştir⁵⁶. Dolayısıyla makul sürede yargılanma hakkı ile ilgili AYM'de derdest başvurular, bu şekilde Komisyona yönlendirilmeye başlanmıştır.

Ancak Komisyonun yetki alanı 31/7/2018'den önceki başvurularla sınırlı olduğundan, bu

⁵⁴ 30495 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan, 25.7.2018 kabul tarihli ve 7145 sayılı Kanunun 20. maddesine göre 6384 sayılı Kanuna şu geçici madde eklenmiştir: “Anayasa Mahkemesinde bulunan bazı bireysel başvurular hakkında Komisyona müracaat başlıklı GEÇİCİ MADDE 2- (I) Kanunun 2 nci maddesinin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentleri kapsamında olup, münhasıran bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla Anayasa Mahkemesinde derdest olan bireysel başvurular, başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle verilen kabul edilemezlik kararının tebliğinden itibaren üç ay içinde yapılacak müracaat üzerine Komisyon tarafından incelenir.” 6384 sayılı Kanunda böyle bir değişikliğin yapılmasına ilişkin 7145 sayılı Kanunun Adalet Komisyonundaki ilk metninde herhangi bir madde bulunmamaktadır. Ancak Kanunun Mecliste görüşülmesi sırasında önerge verilerek üzerine konuşulmuştur. CHP grubundan Zeynel Emre'nin önerge üzerindeki konuşmasında söz konusu teklif için Anayasa Mahkemesinden talep geldiği belirtilmiştir, 27. Dönem, 1. Yasama yılı, 9. Birleşim. Aynı belgede önerge görüşü için söz alan tüm milletvekillerinin AYM'nin iş yükünün azaltılmasından bahsettiği görülmekte, hatta son üç yıldır AYM'deki dava sayılarında bir yığılma olması nedeniyle AYM'nin asıl işlevini yerine getirmekten uzaklaştığı savunulmaktadır. Bu kanun değişikliği bağlamında AYM'den talep geldiği yönündeki bilgi için ayrıca bkz. Ulaş Karan, *Öğretide ve Uygulamada Anayasa Mahkemesi Kararlarının Bağlayıcılığı ve İcrası* (On İki Levha Yayıncılık 2018) 231–232.

⁵⁵ Anayasa Mahkemesi, 2014/13828, 12.9.2018 § 35.

⁵⁶ Anayasa Mahkemesi, 2014/13828, 12.9.2018 § 35.

tarihten sonraki şikayetler doğrudan AYM'ye yapılmaya devam etmiştir. 2019 yılında 3.113 adet ve 2020 yılında 4.772 başvuru ile bu hak kapsamında AYM'deki toplam başvuru sayısı 11.662'ye ulaşmıştır. Ancak ilk büyük artış 2021'de 22.442 başvuruyla kendini göstermiştir. O yıl AYM'ye 66.121 başvuruda bulunulduğu düşünüldüğünde her 3 başvurudan birinin makul sürede yargılanma hakkı ihlaliyle ilgili olduğu ve artık bu hak ihlallerinin ciddi bir iş yükü oluşturduğu sonucuna varılmaktadır. Sayıları artsa da verilen kararlar, yapılan başvuruları karşılayamamaktadır. Zira 2021'de rekor miktarda⁵⁷ karar verilmesine rağmen toplam başvuru sayısı 34.104 ve toplam karar sayısı 17.468 olduğundan AYM, başvuruların ancak %51'ini değerlendirebilmiştir.

Yıllar	Yıllık Başvuru Sayısı	Yıllık Karar Sayısı	Toplam Başvuru Sayısı ⁵⁸	Toplam Karar Sayısı ⁵⁹	Tüm Haklar Kapsamındaki Yıllık Başvuru Sayısı
2012	16	-	16	-	1342
2013	561	52	577	52	9897
2014	1923	295	2500	347	20.578
2015	488	450	2988	797	20.376
2016	35	744	3023	1541	80.756
2017	2	803	3025	2344	40.530
2018	752	544	3.777	2888	38.186
2019	3113	132	6.890	3.020	42.971
2020	4772	3817	11.662	6837	40.402
2021	22.442	10.631	34.104	17.468	66.121
2022	60.284	36.987	94.388	54.455	109.779
2023	49.108	84.990	143.496	139.445	108.816
2024	6663	10.371	150.159	149.816	70.699

Tablo 1. Makul Sürede Yargılanma Hakkı Kapsamındaki Bireysel Başvurular ve Kararlar⁶⁰

⁵⁷ Makul sürede yargılanma hakkı ile ilgili yıllık karar sayılarına bakıldığında ilk defa binli sayıya (3.817) 2020'de ulaşılmış ve ardından 10.631 ile 2021'de önemli bir artış yaşandığından "rekor" kavramıyla ifade edilmiştir.

⁵⁸ Makul sürede yargılanma hakkı kapsamında o yıla kadar yapılan toplam bireysel başvuru sayısını göstermektedir.

⁵⁹ Makul sürede yargılanma hakkı kapsamında o yıla kadar verilen bireysel başvuru kararlarının toplam sayısını göstermektedir.

⁶⁰ Tablodaki veriler Anayasa Mahkemesinin resmi internet sitesindeki istatistiklerden alınmıştır, <<https://www.anayasa.gov.tr/media/9630/bbistatistikler.pdf>> Erişim Tarihi: 16/04/2025.

Nevriye Kuruç pilot kararının verildiği 2022 yılında ise önceki yılın neredeyse üç katı olacak şekilde başvuru yapılmış, dolayısıyla o yılki başvuruların %54'ü makul sürede yargılanma hakkı ile ilgili hale gelmiştir. Bu nedenle iş yükünün kontrol edilemez bir şekilde artması ve AYM'yi neredeyse kilitleyecek hale getirmesi, şüphesiz pilot kararın bir çare olarak kabul edilmesine sebep olmuştur.

Nevriye Kuruç başvurusunda AYM, “*yargılama sisteminin mahkemelerin davaları makul süre içerisinde sonlandırma yükümlülüğünü sağlayacak biçimde düzenlenmesinin zorunlu*” olduğunu belirtmiş, yargı veya hukuk sisteminin yapısında yahut organizasyonunda yer alan sorunlardan kaynaklanan gecikmelerin mazur görülemeyeceğinin altını çizmiştir⁶¹. Ayrıca etkili bir başvuru yolu olmamasının, ilk derece mahkemesinde görülmeyen bir şikâyetin doğrudan AYM tarafından incelenmesine yol açtığını ve bu durumun bireysel başvurunun ikincilliği ilkesiyle bağdaşmadığını vurgulamıştır⁶². Dolayısıyla yargılamaların makul sürede sonlandırılmasının önündeki tüm engellerin ivedilikle kaldırılması bir yükümlülük olarak görülmektedir. Karara göre bu yükümlülük yerine getirilmediği gibi hak ihlalleri nedeniyle zararların önlenilebileceği veya giderilebileceği etkili bir başvuru yolu da bulunmamaktadır⁶³.

AYM sorunun tespitinden sonra çözüme yönelik olarak Avrupa Konseyinin, kanun koyucunun, idari makamların yaptığı çalışmaların ve yargı organlarının olumlu yöndeki kararlarının farkında olduğunu, hukuk sisteminin Avrupa Konseyinin belirlediği kriterlere ve makul sürede yargılanma hakkını sağlayacak mekanizmalara uyumlu hale getirilmeye çalışıldığını belirtmektedir⁶⁴. Ancak her türlü tedbire rağmen makul sürede sonlandırılmayan yargılamalardaki zararları giderecek **geçici olmayan bir çözümün** ihdası nedeniyle artık pilot karar vermeye ihtiyaç duyduğunun da altını çizmektedir⁶⁵.

Pilot karara kadar geçen süreçte AYM, makul sürede yargılanma hakkıyla ilgili 16.887 adet ihlal kararı vermiştir⁶⁶. Bunca kararın, daha önce AİHM'in verdiği kararlar, bilimsel çalışmalar, yasal veya idari düzenlemeler ile birlikte değerlendirildiğinde, makul sürede yargılanma hakkı ihlallerinin önüne geçebilmek açısından yeterli olması gerekmektedir. Bu nedenle AYM, daha fazla kanaat belirtmesi veya karar vermesinin ihlallerin çözülmesi için tatmin edici bir değişiklik oluşturmayaacağı sonucuna varmıştır. Kanaatimizce AYM sorunların

⁶¹ Anayasa Mahkemesi, 2021/58970, 5.7.2022 § 69.

⁶² Anayasa Mahkemesi, 2021/58970, 5.7.2022 § 85-87.

⁶³ Anayasa Mahkemesi, 2021/58970, 5.7.2022 § 70.

⁶⁴ Anayasa Mahkemesi, 2021/58970, 5.7.2022 § 71-83.

⁶⁵ Anayasa Mahkemesi, 2021/58970, 5.7.2022 § 82.

⁶⁶ Anayasa Mahkemesi, 2021/58970, 5.7.2022 § 71.

giderilmesi için elindeki başka bir enstrümanı kullanmayı denemiştir ve getirilen çözümlerin adilliği veya etkililiği bir yana bırakılsa bile ancak nispeten başarılı olabilmıştır. Başka bir deyişle AYM, “bireysel başvuruların incelenmesini durduran” pilot karar⁶⁷ usulünü uygulamış, buna rağmen ancak “geçici bir çözümü” elde edebilmiş, 2018 yılında AYM’nin iş yükünü azaltmak amacıyla görev alanı genişleyen Tazminat Komisyonundaki sınırı sadece biraz daha esnetebilmiştir⁶⁸. Süre sınırlamasının tamamen kaldırılması için ileride açıklanacağı üzere belli bir süre daha geçmesi gerekmiştir.

II. ANAYASA MAHKEMESİNİN TAZMİNAT YOLU HAKKINDAKİ GÖRÜŞÜ

AYM Nevriye Kuruç kararından sonra sadece Tazminat Komisyonun görev alanının “9/3/2023’ten önceki başvuruları kapsayacak biçimde uzatılması” yönünde bir değişiklik yapılmasını “Nevriye Kuruç kararının gereklerinin tam anlamıyla yerine getirilmemesi” olarak yorumlamaktadır⁶⁹. Söz konusu kararda makul sürede yargılanma hakkıyla bağlantılı etkili bir başvuru yolu oluşturulmasının gerektiği savunulmaktadır⁷⁰. Etkili başvuru yolunun niteliklerinden birinin şikayetlerin esasının incelenmesine imkân sağlayan ve gerektiği takdirde etkili bir giderim veya telafi yöntemi sunan bir yol olduğu belirtilmektedir⁷¹.

Aslında Avrupa Konseyi projesi sonucunda oluşturulan 2014 tarihli raporda uzun yargılama sürelerinin (yapısal bir sorun olması dolayısıyla) bireysel başvuru yolu tanınması usulüyle çözülemeyeceği ileri sürülmüştür⁷². İhlalleri önleyici bir yaklaşımın, geriye dönük olarak tazminatla giderim yönteminden etkili olacağı belirtilmiş, ancak yine de Tazminat Komisyonunun bireysel başvurudan önce tüketilmesi gereken bir iç hukuk yolu olması önerilmiştir⁷³. Bu öneri ancak 2018’de AYM’nin iş yükünün önemli ölçüde artması sonucu 6384 sayılı Kanunun görev alanının genişletilmesiyle⁷⁴ gerçekleşmiştir.

⁶⁷ Pilot karar usulü ile bireysel adaletin sağlanması arasındaki denge için bkz. Altıparmak (n 7) 64, 84.

⁶⁸ Öyle ki 25/7/2018 tarihi itibarıyla AYM’de derdest olan bireysel başvuruların Tazminat Komisyonunun görev alanına dahil edilmesi durumu, Nevriye Kuruç kararıyla ancak 9/3/2023’e uzatılmıştır. Bu değişiklik 32154 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan, 28.3.2023 tarihli ve 7445 sayılı Kanunun 40. maddesiyle 6384 sayılı Kanunun geçici 2. maddesindeki “tarihin” değiştirilmesi suretiyle gerçekleştirilmiştir.

⁶⁹ Anayasa Mahkemesi, 2023/18536, 25.7.2023 başvurusuna ilişkin 10/10/2023 tarihli basın duyurusu, <<https://www.anayasa.gov.tr/tr/haberler/bireysel-basvuru-basin-duyurulari/makul-surede-yargilanma-hak-kinin-ihlali-iddiasıyla-yapilan-basvurunun-incelenmesinin-surdurulmesini-hakli-kılan-bir-neden-olmadigi-gerekcesiyle-dusmesi/>> Erişim Tarihi: 17/04/2025.

⁷⁰ Anayasa Mahkemesi, 2021/58970, 5.7.2022 § 70.

⁷¹ Anayasa Mahkemesi, 2021/58970, 5.7.2022 § 66.

⁷² Luca Perilli, *Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Sistemi İhtiyaç Analizi Raporu* (Anayasa Mahkemesi Yayınları 2014) 49 <<https://rm.coe.int/16806f2347>> Erişim Tarihi: 28.8.2025.

⁷³ ibid 2.

⁷⁴ Bkz. dipnot 47.

AYM 2023 tarihli Veysi Ado kararında önemli bir tespitle bulunarak etkili başvuru yolunun belirlenmesinde kullanılan “ulaşılabilir olma, ihlal iddiaları yönünden makul bir başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama” özelliklerinin soyut olarak kabulünün isabetli olmadığını, özellikle bireysel başvurudan sonra ihdas edilen ve henüz uygulaması olmayan bir başvuru yolunun etkililiğinin kabulü için bireysel başvuru mercii tarafından değerlendirme yapılması gerektiğini söylemiştir⁷⁵. Akabinde AYM, kararda belirlediği kriterleri ayrı ayrı incelemiştir. Kabul edilemezlik kararından itibaren üç ay içinde bir dilekçeyle Komisyona doğrudan başvurulabildiği ve kişilere mali açıdan külfette bulunulmadan argümanlarını sunabilecekleri makul bir süre verilerek kolayca başvuru imkânı tanındığı için AYM, bu iç hukuk yolunun ulaşılabilir olma özelliğini sağladığını belirtmiştir⁷⁶. Komisyonun başvuru konusu karar ve/veya işlemi incelemeye, bilgilere ve belgelere ulaşmaya yetkili olması ve bağlayıcı kararlar verebilmesi, kararlarına karşı yargı yolunun açık olması, Komisyonun yapısının Kanun ile önceden belirlenmiş olması gibi özellikler dolayısıyla başvuru makul bir başarı sunma şartını gerçekleştirdiğini ifade etmiştir⁷⁷. Son olarak Komisyonun başvuru sahiplerine tazminat imkânı tanınması ve/veya bu mümkün olmadığında başkaca imkanlar sunması sayesinde potansiyel olarak yeterli giderim sağladığını da belirtmiştir⁷⁸.

Kısaca AYM, soyut bir değerlendirmenin yeterli olmadığını söylemekle birlikte Komisyonun AYM’deki başvuruları karara bağlamadan önceki tarihte verdiği Ferat Yüksel kararını tekrar etmekle yetinmiş⁷⁹, Tazminat Komisyonunca verilen kararların AİHM ve AYM kararlarına uygun olup olmadığını, karar verilen tazminat miktarlarını vb. hususları somut olarak değerlendirmemiş, Komisyon kararından sonra yargısal başvuru yolunun açık olmasına işaret ederek böyle bir başvuru geldiğinde inceleme yapacağını söylemiştir⁸⁰. Böylece kararda tazminat yolu ile ilgili AYM’yi rahatsız eden tek hususun 6384 sayılı Kanundaki süre sınırı olduğu anlaşılmıştır. Zira yalnızca “9/3/2023 tarihi itibarıyla derdest olan başvurular kapsamında” Komisyona başvurulabilmesi “dönemsel bir düzenleme” olarak görülmüştür⁸¹.

Nihayetinde 2/3/2024 tarihli ve 7499 sayılı Kanunla 6384 sayılı Kanunun ikinci maddesine üçüncü fıkra eklenerek “*ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmalar*

⁷⁵ Anayasa Mahkemesi, 2022/100837, 27.4.2023 § 38.

⁷⁶ Anayasa Mahkemesi, 2014/13828, 12.9.2018 § 27; Anayasa Mahkemesi, 2022/100837, 27.4.2023 § 43.

⁷⁷ Anayasa Mahkemesi, 2014/13828, 12.9.2018 § 28-32; Anayasa Mahkemesi, 2022/100837, 27.4.2023 § 44.

⁷⁸ Anayasa Mahkemesi, 2014/13828, 12.9.2018 § 33-34; Anayasa Mahkemesi, 2022/100837, 27.4.2023 § 45.

⁷⁹ Anayasa Mahkemesi, 2014/13828, 12.9.2018 ile Anayasa Mahkemesi, 2022/100837, 27.4.2023 § 38-45 kararları karşılaştırıldığında benzerlik fark edilmektedir.

⁸⁰ Anayasa Mahkemesi, 2022/100837, 27.4.2023 § 48.

⁸¹ Anayasa Mahkemesi, 2022/100837, 27.4.2023 § 49.

ile özel hukuk ve idare hukuku kapsamındaki yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı iddiasıyla” yapılan “*manevi tazminat*” talepleri Komisyonun görev alanına dahil edilmiştir. Düzenlemeyle makul sürede yargılanma hakkı ile ilgili şikayetlerin doğrudan Komisyona yapılması hüküm altına alınmıştır. Böylece AYM’nin kararlarındaki geçici⁸² veya dönemsel⁸³ düzenleme niteliği sürekliliğe kavuşturulmuş, ikincilik ilkesine uygun olarak AYM’den önce başvurulacak daimî bir iç hukuk yolu oluşturulmuştur.

AYM’nin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine dair en son 30/3/2023’te ihlal kararı verdiği görülmektedir⁸⁴. Bu tarihten sonraki kararlarında tazminat yolu ile ilgili değerlendirmesinin aynı olduğu fark edilmektedir. İstikrarlı kararlarında AYM, ‘Veysi Ado kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlediğini, 6384 sayılı Kanunda yapılan değişikliğe göre 9/3/2023 tarihi (bu tarih dâhil) itibarıyla derdest olup, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine dair başvuruların öncelikle Tazminat Komisyonu tarafından incelenmesi gerektiğini, bu yol tüketilmeden yapılan başvuruların bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağını’ belirterek başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemezlik kararı vermektedir⁸⁵.

Artık AYM, tazminat yolunun etkililiğine dair bir incelemede bulunmamaktadır. Örneğin bir kararında 14 yıl 9 ay geçmesine rağmen hâlâ kesin hükmün verilemediği yargılama süresinin makul olmadığına Tazminat Komisyonunca da kabulü dolayısıyla salt tazminat miktarının yeterliliğini değerlendireceğini belirtmiştir⁸⁶. Yaptığı değerlendirmede de “Tazminat Komisyonu tarafından 11 yılı aşkın yargılama süresine ilişkin olarak belirlenen tazminat miktarının makul sürenin aşılmasıyla orantılı olarak belirlenmediğini, tazminat miktarının yetersizliği nedeniyle AYM ve AİHM içtihadına uygun olmadığını⁸⁷, bu hâliyle makul sürede yargılanma hakkına ilişkin ihlalin giderilmesi bakımından teorik düzeyde etkili olduğu saptanan tazminat komisyonunun, öngörülebilir olmayan ve bariz takdir hatası teşkil eden yorumunun somut olayla sınırlı olarak başarı şansı sunma potansiyelini yitirdiğini belirtmektedir⁸⁸. Dolayısıyla AYM ihdas edilen iç hukuk yolunun etkili olduğunu kabul ederek,

⁸² Anayasa Mahkemesi, 2021/58970, 5.7.2022 § 82.

⁸³ Anayasa Mahkemesi, 2022/100837, 27.4.2023 § 49.

⁸⁴ Anayasa Mahkemesi, 2021/26916, 30.3.2023 § 2.

⁸⁵ Anayasa Mahkemesi, 2021/19634, 26.3.2025 § 51-52; Anayasa Mahkemesi, 2022/24361, 21.1.2025 § 3-4; Anayasa Mahkemesi, 2022/10449, 20.3.2024 § 3; Anayasa Mahkemesi, 2021/36740, 31.10.2024, § 3; Anayasa Mahkemesi, 2021/16729, 14.2.2024, § 17-18.

⁸⁶ Anayasa Mahkemesi, 2020/26878, 24.5.2023 § 41-42.

⁸⁷ Anayasa Mahkemesi, 2020/6129, 17.6.2020; Anayasa Mahkemesi, 2019/18325, 21.7.2020; Anayasa Mahkemesi, 2020/26878, 24.5.2023 § 41-42.

⁸⁸ Anayasa Mahkemesi, 2020/26878, 24.5.2023 § 41-42.

sadece Komisyonun makul sürede yargılanma hakkı ihlalinin varlığına ve belirlediği tazminat miktarına ilişkin bir değerlendirme yapmaktadır.

III. MADDİ TAZMİNAT VE GÖREV HUSUSUNDAKİ ÇELİŞKİLER

Makul sürede yargılamanın sağlanamaması durumunda başvurulacak hukuki çarelerden biri de Ceza Muhakemesi Kanununda (CMK) düzenlenen tazminat ödenmek suretiyle zararın giderilmesidir. CMK m. 141 ile 144 arasında şartları belirtilen bu çare, belirli sebeplerin⁸⁹ varlığı halinde işletilebilmektedir⁹⁰. Örneğin CMK m. 141/1-d’de “kanuna uygun olarak tutuklandığı halde makul sürede yargılama mercii huzuruna çıkarılmayan ve bu süre içinde hakkında hüküm verilmeyen” kişilerin tazminat hakkı olduğu hüküm altına alınmaktadır. Bu fıkra, “tutuklama” koruma tedbirinin uygulanması şartı⁹¹ dolayısıyla daha sınırlı bir alanda uygulanabilse de CMK ile 6384 sayılı Kanun arasında bir kesişim meydana getirmektedir. Ayrıca maddede, tazminat türüne göre bir sınırlandırma yapılmamakta, maddi⁹² ve manevi her türlü zararın Devlettten istenebileceği düzenlenmektedir⁹³.

Yine bu hususta inceleme yapabilen AYM de 6216 sayılı Kanunun 50. maddesinin birinci fıkrasına göre, ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için aynı zamanda “yapılması gerekenlere” karar vermekte, ikinci fıkraya göre yeniden yargılama yapılmasında yarar bulunmayan hallerde CMK m. 141 ile benzer şekilde maddi veya manevi olarak ayırım yapılmaksızın tazminata hükmedebilmektedir. Nitekim AYM, makul sürede yargılanma hakkı ihlaliyle ilgili bir başvuruda, iddia edilen maddi zarara ilişkin herhangi bir belge sunulmadığından maddi tazminata hükmedilemeyeceğine karar vermiştir⁹⁴. Bu tespiti göre,

⁸⁹ CMK m. 141/1 dışında kalan sebepler söz konusu olduğunda CMK m. 141/3’ e göre tazminat talep edilebileceği görüşü için bkz. Bahri Öztürk, Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem, Esra Alan, Özge Sırma Gezer, Yasemin F. Saygılar, Özdem Özaydın, Efser Erden Tütüncü ve Mehmet Can Tok, *Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku* (Seçkin Yayıncılık 2024) 578.

⁹⁰ Kanunda belirtilen sebeplerin yeterli olmadığına yönelik görüş için bkz. Veli Özer Özbek, Koray Doğan ve Pınar Bacaksız, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (17. baskı Seçkin Yayıncılık 2024) 457-458; Öztürk, Tezcan, Erdem, Alan, Sırma Gezer, Saygılar, Özaydın, Erden Tütüncü ve Tok (n 89) 577. CMK m. 141/3’ün tazminat nedenlerini genişletecek şekilde geniş yorumlanmasına ilişkin görüş için bkz. Neslihan Göktürk, *Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat (CMK m. 141-144)* (Seçkin Yayıncılık 2024) 152-159.

⁹¹ Öztürk, Tezcan, Erdem, Alan, Sırma Gezer, Saygılar, Özaydın, Erden Tütüncü ve Tok (n 89) 581; Göktürk (n 90) 73.

⁹² “... Maddi tazminatın doğru ve denetime olanak sağlayacak şekilde tayin ve tespiti yönünden konusunda uzman bilirkişi görüşüne başvurulması gerektiğinin gözetilmemesi kanuna aykırı olup...” Yargıtay 12 CD, E 2012/27225, K 2013/989, 14.01.2013.

⁹³ Özbek, Doğan ve Bacaksız (n 90) 462; Göktürk (n 90) 169; Mehmet Taştan, *Açıklamalı- İçtihatlı Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat Davaları* (Adalet Yayınevi 2024) 295.

⁹⁴ “Diğer taraftan kararın bir örneğinin yasama organına gönderilmesi somut başvuru bağlamında başvurusunun ihlalden kaynaklanan mağduriyetini bütünüyle gidermemektedir. Buna göre ihlalin sonuçlarına

maddi zararlarla makul süreyi aşan yargılama arasındaki illiyet bağı ispat edildiği takdirde AYM tarafından maddi tazminata karar verilebilecektir.

7499 sayılı Kanunla 6384 sayılı Kanunda değişiklik yapılarak CMK m. 141/1-e, f, 1 bentlerindeki tazminat nedenleri 142/2 delaletiyle doğrudan Tazminat Komisyonunun görev alanına dahil edilmiştir⁹⁵. Buna göre, 6384 sayılı Kanunun ikinci maddesinin üçüncü fıkrasının ‘a’ bendinde “ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmaların makul sürede sonuçlandırılmadığı iddiasıyla” yalnızca “manevi tazminata” karar verilebilecek; CMK m. 141/1-e, f, 1 ile ilgili olarak Komisyona başvurulduğunda ise hem maddi hem de manevi tazminat istemleri kabul edilebilecektir. Böylece esas olarak makul sürede yargılanma hakkı bakımından etkili giderim sağlamak amacıyla ihdas edilen Komisyon, (*AYM ve AİHM’e göre nedensellik bağı bulunması durumunda maddi tazminata hükmedilebileceği kararlarına rağmen*⁹⁶) makul süre ihlallerinde sadece manevi tazminata karar verecek şekilde sınırlandırılmaktadır.

Ayrıca CMK m. 141/1-e, f, 1 dışında kalan CMK m. 141/1-d’ye göre kanuna uygun olarak tutuklandığı halde makul sürede hakkında hüküm verilmeyen ve ağır ceza mahkemesine başvuran bir kimse hem maddi hem de manevi tazminat talep edebilecek ancak CMK m. 141/1-d kapsamında doğrudan Tazminat Komisyonuna giden kişi sadece manevi tazminat alabilecektir. Şüphesiz CMK m. 141/1-d’den yararlanabilmek için kişi hakkında kanuna uygun bir tutukluluk kararı bulunması şartı 6384 sayılı Kanunda aranmamaktadır. Ancak Komisyonun görev alanı bu şartlardaki kişiler için de geçerli olduğundan çelişkinin bir an önce giderilmesi

ilişkin eski hâle getirme kuralı çerçevesinde başvurunun varsa maddi ve manevi zararlarının da giderilmesi gerekmektedir. Bu nedenle ihlalin niteliği dikkate alınarak başvurucuya 25.000 TL manevi tazminat ödenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır. Diğer taraftan başvuru, uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağına ortaya koyamadığından ve uğradığını iddia ettiği zararlar ilgili bilgi ve belge sunmadığından başvurunun maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir”, Anayasa Mahkemesi, 2018/10482, 14.12.2022 § 66. Benzer kararlar için bkz. Anayasa Mahkemesi, 2012/625, 9.1.2014 § 48; Anayasa Mahkemesi, 2020/8481, 1.7.2020 § 24.

⁹⁵ 2.3.2024 tarih ve 7499 sayılı Kanunun 13. maddesiyle TCK m. 142/2’ye üçüncü fıkra olacak şekilde hükümler ilave edilmiştir. Bu düzenlemeye göre CMK m. 141/1-e’deki “kanuna uygun olarak yakalandıktan veya tutuklandıktan sonra haklarında kovuşturmayla yer olmadığına veya beraatlerine karar verilen”, 141/1-f’deki “Mahkûm olup da gözaltı ve tutuklulukta geçirdiği süreleri, hükümlülük sürelerinden fazla olan veya işlediği suç için kanunda öngörülen cezanın sadece para cezası olması nedeniyle zorunlu olarak bu cezayla cezalandırılan” ve CMK m. 141/1-l’deki “Konutunu terk etmemek veya uyuşturucu, uyarıcı veya uçucu maddeler ile alkol bağımlılığından arınmak amacıyla hastaneye yatmak dâhil, tedavi veya muayene tedbirlerine tâbi olmak ve bunları kabul etmek şeklindeki adli kontrol yükümlülükleri uygulandıktan sonra haklarında kovuşturmayla yer olmadığına veya beraatlerine karar verilen” kişilerin talep edebilecekleri tazminatlar için Tazminat Komisyonuna başvurmak gerekmektedir.

⁹⁶ Anayasa Mahkemesi, 2018/10482, 14.12.2022 § 66; Anayasa Mahkemesi, 2012/625, 9.1.2014 § 48; Anayasa Mahkemesi, 2020/8481, 1.7.2020 § 24.

gerekmektedir.

Üstelik Komisyon kararından sonra bireysel başvuru yoluna gidilebilmesi nedeniyle AYM, 6216 s. Kanun hükümlerini uygulayacak ve yine bir çelişki meydana gelecektir⁹⁷. Sırf başka bir iç hukuk yolunun seçilmesi sebebiyle hak kayıplarının meydana gelmemesi için hükümler arasındaki bu aykırılığın giderilmesi gerekmektedir. Zira doğrudan ceza muhakemesindeki tazminat yoluna gidemeyen veya bireysel başvuruda bulunmayan kişilerin maddi tazminat hakkı bu çelişki yüzünden engellenmektedir.

CMK m. 141/1-e, f, l bentlerindeki tazminat nedenlerinin 142/2 delaletiyle doğrudan Tazminat Komisyonunun görev alanına dahil edilmesiyle ilgili başka bir sorun da Komisyonun kurulma sebebi olan CMK m. 141/1-d'deki makul süreyle ilgili tazminat nedeninin düzenlemenin dışında bırakılmasıdır. CMK m. 141/1-d'de “kanuna uygun tutukluluk” şartı olması, tutuklamanın kanuniliğinin idari bir komisyondan ziyade ağır ceza mahkemesi tarafından belirlenmesi gereği, kanuni olan tutuklamanın sonuç cezadan mahsup edilmesi sebebiyle yargılama süresinin makul süreyi aşan kısmının ağır ceza mahkemesince tespitinin isabetli olacağı gibi gerekçelerle bu fıkra Tazminat Komisyonunun görev alanı dışında bırakılmış olabilir. Ancak her iki hukuki çarenin de aynı konu hakkında olduğu düşünüldüğünde “makul süre, tazminat miktarları, tazminat türleri” gibi hususlarda benzer şekilde karar verilmesi gerekmektedir. Zira Tazminat Komisyonuna başvuru ile CMK m. 141 kapsamında ağır ceza mahkemesinde dava açma yolları arasında başvuru yollarının tüketilmesi, dava şartı, muhakeme engeli gibi herhangi bir ilişki de bulunmadığından kanuna uygun olarak tutuklanan ve makul sürede yargılanmayan bir kişi istediği hukuki çareyi tercih edebilmektedir. Sadece 6384 sayılı Kanun m. 5/B'nin ikinci fıkrasında “CMK m. 142/2 uyarınca ağır ceza mahkemesinin görevi kapsamında olmasına rağmen Komisyona yapılan istemlerin, ağır ceza mahkemesine gönderileceği” düzenlenmektedir. Bu durumda CMK m. 141/1-d'deki makul süreye dayalı tazminat nedeninin ağır ceza mahkemesinin görev alanında bırakıldığı hükümle, 6384 sayılı Kanunun m. 2/3-a'daki makul sürede sonuçlandırılmayan yargılamalar hakkında Komisyona doğrudan başvurunun kabul edildiği hükümden hangisine öncelik tanınacaktır? Bu yönde mevzuatta açık bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak soruşturma veya kovuşturma aşamasında hakkında tutukluluk kararı verilen bir kişinin CMK m. 141/1-d'de böyle bir şarta

⁹⁷ Tutukluluğun veya yargılamanın makul süreyi aştığı iddiasıyla ilk olarak bireysel başvuruda bulunulması halinde, şayet tahliye kararı verilmişse veya başvuru hükümlü olmuşsa, AYM başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemezlik kararı vermektedir. Anayasa Mahkemesi, 2014/14061, 8.4.2015 § 64-72; Anayasa Mahkemesi, 2017/28850, 4.7.2022 § 35-37; Anayasa Mahkemesi, 2013/1631, 17.12.2015 § 141-150.

yer verilmesi dolayısıyla ağır ceza mahkemesine başvurusu gerektiği yönünde bir uygulama benimsenebilir⁹⁸. Böylece kişinin hem maddi hem de manevi tazminat talep edebilmesi sağlanmış olur. Ancak bu durumda hem iş yükünde bir artış olacak hem de yukarıda söylediğimiz gibi hakkında kanuna uygun olarak tutukluluk kararı verilmemekle birlikte makul sürede yargılanmayan kimselerin sadece manevi tazminat talep edebilmesi bir çelişki oluşturacaktır.

Peki esas davanın sürdüğü aşamada Komisyon tarafından makul sürenin ihlali gerekçesiyle hakkında manevi tazminat kararı verilen kişi, hükmün kesinleşmesinden sonra ağır ceza mahkemesine maddi tazminat talebiyle başvurduğunda sonuç ne olacaktır? Bu konuda Yargıtayın, davacının uzun yargılama nedeniyle ağır ceza mahkemesinde maddi ve manevi tazminat talebinde bulunduğu davalarda, aynı konuya ilişkin olarak Tazminat Komisyonu Başkanlığı tarafından davacıya (türü belirtilmeksizin) tazminat ödenmesine karar verildiği ve CMK m. 141 vd. maddeleri uyarınca tazmin edilmesi gereken bir zararı bulunmadığı gerekçeleriyle davanın reddine karar verilmesini isabetli bulduğu görülmektedir⁹⁹. Dolayısıyla Yargıtay, Komisyon ve ağır ceza mahkemesi arasında bir sıralama şartı öngörmemekte, tazminat türlerindeki farklılığı da dikkate almamaktadır. Sadece ikisinden birine başvurmak veya tazminat almak diğerine başvuruyu engellemektedir. Kanaatimizce Komisyon kararlarında tazminat türüne göre bir belirleme yapılmaması, AYM ve Yargıtay tarafından sadece manevi tazminata hükmedilmesi tazminat türü arasındaki farkın önemsenmemesine neden olmaktadır. Ancak etkili bir giderim için zararın mümkün olduğunca karşılanması, maddi ve manevi zararın ayrı ayrı değerlendirilmesi, maddi tazminatın 6384 sayılı Kanuna dahil edilerek uygulanmasının geliştirilmesi isabetli olacaktır.

IV. MAKUL SÜREDE YARGILANMA HAKKININ SAĞLANMASINA YÖNELİK TÜRKİYE’DEKİ UYGULAMALAR ve ÇÖZÜM ÖNERİLERİ

Makul sürede yargılanabilmenin Türkiye’de yapısal bir sorun olduğu doktrin ve uygulamada kabul edilmektedir¹⁰⁰. Yargılamaların uzamasının “*örgütlenme ile sistemin çeşitli*

⁹⁸ CMK m. 141/1-d fıkrasının, makul sürede hakkında hüküm verilmeyen *tutuklu* açısından özel bir düzenleme olduğu ve 6384 sayılı Kanundaki düzenlemelere göre uygulama önceliğine sahip olduğuna yönelik görüş için bkz. Öztürk, Tezcan, Erdem, Alan, Sırma Gezer, Saygılar, Özyayın, Erden Tütüncü ve Tok (n 89) 583.

⁹⁹ Yargıtay 12. CD, 5988/5254, 14.1.2024; Yargıtay 12. CD, 2770/1697, 15.4.2024.

¹⁰⁰ Ece Göztepe Çelebi, ‘Anayasa Mahkemesinin Bireysel Başvuruya İlişkin İki Buçuk Yıllık İhtihadının Kısa Bir Değerlendirmesi’ (2015) 31 (1) Anayasa Yargısı 17, 32; Perilli (n 65) 52; Beyoğlu (n 6) 761, 763. AİHM Ümmühan Kaplan v Turkey App no 24240/07 (ECtHR, 20 March 2012) § 63; Anayasa Mahkemesi, 2021/58970, 5.7.2022 § 68-71.

birimlerindeki niteliklerden, sistemin etkinliği için gerekli mali desteğin olmayışından, davanın özelliklerinden, iş yükünün fazlalığından, usul hukukunun yapısından ve tarafların neden olduğu gecikmelerden”¹⁰¹ kaynaklandığını söylemek yanlış olmayacaktır. Böyle bir yapısal sorunun birden çok nedeni olduğundan her bir neden için en doğru yöntemin bulunarak bir arada uygulanmasıyla etkili bir çözüm üretilebileceği kabul edilmelidir. Bu hususun farkında olan yetkililerin çözüm için adımlar attığı da görülmektedir. Ancak bu adımlara yönelik bakış açısı ve çözümlerin yeterliliği tartışılmalıdır.

A. Tazminat Komisyonu Dışındaki Uygulamalar

Makul sürede yargılanma hakkı konusundaki yapısal sorun, ihlal kararları ve çalışmada bahsedilen hususlar birtakım düzenlemelerin yapılmasını ve uygulamaların geliştirilmesini zorunlu kılmaktadır. Telafi edici bir çözüm olarak ihdas edilen Tazminat Komisyonu ile birlikte uygulanması gereken ve sorunun kökten çözümünde fark yaratabilecek önleyici çözümler sırasıyla açıklanmaya çalışılacaktır.

Öncelikle AİHM ve AYM’nin ihlal kararları ve pilot kararlarının değişikliklerin yapılmasında etkili olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır. Zira yargılamaların makul sürede tamamlanması ile ilgili özel hüküm taşıyan ilk kanunlardan biri Ümmühan Kaplan kararından¹⁰² sonra kabul edilen 6384 sayılı Kanundur. AYM’nin yukarıda ayrıntılarıyla belirtilen kararlarından sonra da bu Kanunun kapsamı genişletilmiştir.

İkinci olarak Avrupa Konseyinin ilgili birimlerinin kararları ve görüşleri sürece etki etmiştir. Örneğin Türkiye’nin de dahil olduğu Avrupa Konseyi üyesi ülkeler tarafından yargılamaların makul sürede bitirilmesini sağlamak amacıyla oluşturulan Avrupa Yargının Etkinliği Komisyonu’nun (European Commission for the Efficiency of Justice/CEPEJ) ve bu komisyonun kurduğu Yargıda Zaman Yönetimi Çalışma Grubu’nun (Working Group on Judicial Time Management/ SATURN) raporları ve tavsiye kararları dikkate alınmıştır¹⁰³.

Mevcut kanunlardaki ilk değişiklik 1/7/2016 tarihli ve 6723 sayılı Kanunun 25. maddesi ile 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanununun 28. maddesinde yapılmıştır. Maddeye göre

¹⁰¹ Yücel (n 11) 49.

¹⁰² AİHM Ümmühan Kaplan v Turkey App no 24240/07 (ECtHR, 20 March 2012) § 75.

¹⁰³ <<https://sgb.adalet.gov.tr/Home/SayfaDetay/yargida-hedef-sure-uygulamasi-baslamistir>> Erişim Tarihi: 4/7/2025. Hâkimler ve Savcılar Kurulunun resmi internet sitesinde CEPEJ raporlarının gözetilerek bazı düzenlemeler yapıldığına ilişkin açıklaması için bkz. <<https://www.hsk.gov.tr/performans-esasli-izleme-ve-degerlendirme-sistemi>> Erişim Tarihi: 7/7/2025. İsmet Mazlum, ‘Hukuk Yargılamasında Hedef Süre Uygulaması’ (2025) 15 (1) Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1011, 1017.

diğer ölçütlerle birlikte “yargılamanın hedef sürede tamamlanması” hâkim ve savcılarının başarı durumunun değerlendirilmesinde ve mesleki ilerlemelerinde bir kriter haline gelmiştir¹⁰⁴. Ayrıca soruşturma, kovuşturma veya yargılamanın tamamlanması için öngörülen hedef sürelerin Hâkimler ve Savcılar Kurulunun görüşü alınarak Adalet Bakanlığınca belirleneceği hüküm altına alınmıştır. Bu düzenlemenin tamamlayıcılarından biri olmak üzere “Kanun Yolu Değerlendirme Formlarının Düzenlenmesine İlişkin Yönetmelik” 30/09/2016 tarihli ve 29843 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Kanun yolu değerlendirme formu, bu Yönetmeliğin 3/1-c maddesi uyarınca hâkim ve Cumhuriyet savcılarının dosyadaki hukuki bilgilerinin, uygulamalarının ve performanslarının değerlendirildiği bir belge niteliğindedir. Dikkat edilmesi gereken husus ise Yönetmeliğe göre “yargılamanın hedef sürede tamamlanmaması (m. 5/1-c), duruşmalara hazırlıksız çıkılarak gecikmelere neden olunması (m. 5/1-c), yargılama işlemlerinin zamanında yapılmaması (m. 5/1-g), yargılamanın sürüncemede bırakılması (m. 5/9)” şeklindeki yargılamanın uzamasına neden olabilecek hallerin değerlendirme kriteri olarak belirlenmesidir.

Söz konusu değişikliklerin ardından hedef sürelerle ilgili hususları düzenleyen “Soruşturma, Kovuşturma veya Yargılama Hedef Sürelerinin Belirlenmesi ve Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik”¹⁰⁵, 01/09/2017’de yürürlüğe girmiştir. Yönetmelik gereğince belirlenen sürelerin ilk derece mahkemelerinde uygulanması 3/9/2018 tarihini bulmuştur¹⁰⁶. Adli ve idari yargı istinaf mahkemelerinde ise hedef sürenin yasal altyapısı oluşturulmakla birlikte henüz uygulanmaya başlanmamıştır¹⁰⁷.

Tüm düzenlemeler birlikte değerlendirildiğinde yargıda hedef süre uygulamasının yargılamaların makul sürede tamamlanmasını sağlamak için oluşturulan bir “*zaman yönetimi*

¹⁰⁴ Aynı maddede soruşturma, kovuşturma veya yargılamanın hedef sürede tamamlanıp tamamlanmadığının, hâkimlerin yükseltilmelerinde dikkate alınan “Kanun Yolu Değerlendirme Formuna” işleneceği hüküm altına alınmaktadır. Kanunun 21. maddesinin c fıkrasına göre “Hâkimlik ve savcılık mesleğindekiilerin derece yükselmelerinin yapılabilmesi için ahlakî gidişleri, meslekî bilgi ve anlayışları, gayret ve çalışkanlıkları, gördükleri işlerin birikmesine sebep olup olmadıkları...” gibi unsurların yanında kanun yolu değerlendirme formları da dikkate alınmaktadır. Dolayısıyla hâkim ve savcılarının soruşturma ve kovuşturmaları hedef süre içerisinde sonlandırmaları, yükseltilmelerinde dikkate alınan bir ölçüt olarak değerlendirilmektedir.

¹⁰⁵ Bu yönetmelik 23/06/2017 tarihli ve 30105 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak 01/09/2017’de yürürlüğe girmiştir. Bundan sonra “Hedef Süre Yönetmeliği” şeklinde kısaltılacaktır.

¹⁰⁶ <<https://sgb.adalet.gov.tr/Home/SayfaDetay/yargida-hedef-sure-uygulamasi-baslamistir>> Erişim Tarihi: 3/6/2025.

¹⁰⁷ Adli ve idari yargı istinaf mahkemelerinde hedef süre uygulamasının 2025-2029 tarihli stratejik planda uygulanacağına dair bkz. Adalet Bakanlığı 2024-2028 Stratejik Planı, s. 21, <<https://sgb.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/13062024145549Adalet%20Bakanl%C4%B1%C4%9F%C4%B1%202024-2028%20Stratejik%20Plan%C4%B1.pdf>> Erişim Tarihi: 8/7/2025.

*modeli*¹⁰⁸ veya dava yönetim sistemi¹⁰⁹ olduğu gözlemlenmektedir. Hedef Süre Yönetmeliğiyle de yargılamaların tamamlanması için hedef sürelerin belirlenmesine, uygulanmasına, takip edilmesine, güncellenmesine ve değerlendirilmesine ilişkin usul ve esasların oluşturulması amaçlanmaktadır¹¹⁰. Bununla birlikte hedef süre, taraflar için hak doğuran, sürenin aşılması halinde doğrudan bir ihlal meydana getiren veya yaptırım öngören bir süre değildir¹¹¹. Hedef süre formlarının ilgililere ibraz veya tebliğ edilerek etkili, şeffaf ve öngörülebilir bir uygulama yapılabilmesi, sürelerin iki yılda bir güncellenmek suretiyle mevcut şartlara uyumunun sağlanması, UYAP (Ulusal Yargı Ağı Projesi) sistemine entegrasyon ile birlikte dosya ekranının açıldığı her anda sürenin gösterilmesi¹¹², sürele uyulduğunun takip edilmesi amacıyla raporlar düzenlenmesi söz konusu modelin diğer önemli unsurlarıdır.

B. Makul Sürede Yargılanma Hakkının Tesisine Yönelik Çözüm Önerileri

Telafi edici hukuk yolunun uygulayıcısı olan Komisyon sadece adaletin geç tecelli etmesinin meydana getirdiği acılığı tazmin etmektedir. Komisyon kararlarının makul sürede tamamlanamayacak olası yargılamalar üzerindeki tek etkisi, yargılama işlemlerine katılan şüphelerde “işlemlerin geç yapılması tazminat hakkı doğurabilir” şeklinde bir algı oluşturabilmesidir. Zaten söz konusu ihlaller sadece Tazminat Komisyonu ile çözülebilseydi, Komisyonun yaklaşık yedi yıl görev yaptığı göz önünde bulundurulduğunda AYM’nin iş

¹⁰⁸ Mazlum (n 103) 1016.

¹⁰⁹ <<https://sgb.adalet.gov.tr/Home/SayfaDetay/yargida-hedef-sure-uygulamasi-baslamistir>> Erişim Tarihi: 3/6/2025.

¹¹⁰ Hedef sürelerin Yönetmelikle ve Bakanlık tarafından belirlenmesinin Anayasaya aykırı olmadığına dair AYM kararı için bkz. Anayasa Mahkemesi, 17/103, 30.12.2021. Hedef sürelerin belirlenmesi için ilk derece mahkemelerinde görev yapan hâkim ve savcılar ile Yargıtay, Danıştay, HSK ve Türkiye Barolar Birliği temsilcileri, akademisyenler ve avukatlardan oluşan toplam 80 kişilik bir ön çalışma grubu oluşturulduğu, bu grubun adli istatistiklerde gösterilen ortalama soruşturma, kovuşturma veya yargılama sürelerini, fiilen görev yapan hâkim ve Cumhuriyet savcısı sayısını, mahkeme, hâkim veya Cumhuriyet savcısına düşen derdest dosya sayısı veya puanını, soruşturma ve kovuşturma usul kurallarını dikkate alarak hedef süreleri belirlediği, bu sürelerin görüş ve önerilerini almak üzere tüm adli yargı ilk derece mahkemelerine, Cumhuriyet başsavcılıklarına, idari yargı ilk derece mahkemelerine, Yargıtay’a, Danıştay’a, HSK’ya ve Türkiye Barolar Birliği’ne gönderildiği, gelen görüş ve öneriler dikkate alınarak ön çalışmanın tamamlandığı yönündeki açıklamalar için bkz. Adalet Bakanlığı Strateji Geliştirme Başkanlığı, 31/8/2018 tarih ve 93370197-604-E.233/2424 sayılı yazısı, <<https://rayp.adalet.gov.tr/resimler/31/dosya/sgb-yargida-hedef-sure-uygulamasi17-07-202017-10.pdf>> Erişim Tarihi: 29/8/2025.

¹¹¹ Mazlum (n 103) 1034, 1037. Soruşturma, Kovuşturma veya Yargılama Hedef Sürelerinin Belirlenmesi ve Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik m. 4/1-d’de hedef sürenin ilgililer bakımından otomatik olarak hak doğurmadığı düzenlenmektedir.

¹¹² CEPEJ’in 2024’te yayınlanan son raporunda önemli uygulamalara da yer verildiği göz önünde bulundurulduğunda hedef sürenin UYAP sistemine entegrasi sağlanarak sisteme her girişte süre konusunda hâkimin uyarılması hususunun dikkat çekici bir ayrıntı olarak raporda belirtildiği düşünülmektedir, Avrupa Konseyi Yargının Etkinliği Komisyonu (European Commission for the Efficiency of Justice/CEPEJ), *European Judicial Systems - CEPEJ Evaluation Report - 2024 Part 2: Country Profiles* 174.

yükünün içinden çıkılmaz düzeyde artmaması gerekirdi¹¹³. Dolayısıyla tazminatın yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmasına bir etkisi olmadığı yaşanarak test edilmiştir.

Tazminat Komisyonunun iş yükü de giderek ağırlaşmakta ve tıkanma seviyesine gelmektedir. Görev alanının gitgide genişlemesi, üye sayısının artırılması bu argümanı desteklemektedir. Resmi internet sitesinde yayınlanan verilere göre sadece AYM'deki başvurular kapsamında Komisyona yıl bazında gelen dosya sayısı 2018'de 1304 iken 2023'te 20.347 olmuş, 2024'ün ilk yarısında 16.936 adete ulaşmıştır¹¹⁴. Üstelik aynı verilere göre 2023'te 609 başvuru, 2024 Haziran'a kadar 1247 başvuru karara bağlanmıştır. Bu sayılar karşısında Komisyonun 6384 sayılı Kanunda belirtilen süreler içerisinde tüm başvuruları incelemesi mümkün görünmemektedir.

Bununla birlikte AİHM, Müdür Turgut ve diğerleri kararında 6384 sayılı Kanunla ihdas edilen tazminat yolunun AİHM içtihatlarına, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin tavsiye kararlarına ve AİHS m. 46'ya uygun bir iç hukuk yolu olduğunu belirtmektedir¹¹⁵. Tazminat yolunun Ankara Bölge İdare Mahkemesi ve AYM denetimine tabi olduğunu ve etkili bir giderim sağlayabileceğini belirten AİHM, böylece hızlı işleyen bir çözüm oluşturulduğu, Türkiye'nin AİHS yükümlülüklerine uyduğu, AİHM'in iş yükünün hafifletildiği çıkarımlarını yapmaktadır. Benzer şekilde AYM'nin de Ferat Yüksel ve Veysi Ado kararlarında Komisyona başvuru imkanının ulaşılabilir, başarı şansı sunan ve yeterli giderim sağlayabilecek bir hukuki çare olduğuna karar verdiği görülmektedir¹¹⁶.

Aslında AİHM, etkili bir iç hukuk yolunun “*ihlali veya devamını önleyici*” veya bir ihlalin zararını telafi edici nitelikte olması gerektiğini belirtmektedir¹¹⁷. Aynı kararda tek bir hukuk yolu yerine birden fazla hukuki çarenin birlikte uygulanarak etkili bir hukuk yolu meydana

¹¹³ CEPEJ'in 2024'te yayınlanan son raporunda Türkiye'de adli yargıdaki hukuk mahkemelerinin ilk derece yargılamalarının 397 gün, ceza mahkemelerinin ilk derece yargılamalarının 264 gün ve idari yargının ilk derece yargılamalarının 167 gün sürdüğü belirtilmektedir. Aynı raporda ceza yargılamalarının istinaftaki süresi 223 gün ve Yargıtaydaki süresi 530 gün olarak tespit edilmekte ve ceza dosyalarının Yargıtaydaki süreleri olumsuz olarak değerlendirilmektedir. Raporda Avrupa Konseyi üyesi devletlerdeki ortalama gün süresinin ceza mahkemelerinin ilk derece yargılamaları için 133 gün, istinaf aşaması için 110 gün, Yargıtay aşaması için 101 gün olduğu ve Türkiye'nin bu sürelerin epeyce gerisinde kaldığı gözlemlenmektedir, Avrupa Konseyi Yargının Etkinliği Komisyonu (European Commission for the Efficiency of Justice/CEPEJ), *European Judicial Systems - CEPEJ Evaluation Report - 2024 Part 2: Country Profiles* 174–176.

¹¹⁴ <<https://ihtk.adalet.gov.tr/Resimler/Dokuman/10062024111151AYM%20istatistik%20web.pdf>> Erişim Tarihi: 17/8/2025. 2024 yılı verileri hem doğrudan Komisyona yapılan başvuruları hem de AYM'nin kararından sonraki başvuruları kapsamaktadır.

¹¹⁵ AİHM Müdür Turgut and Others v Turkey App no 4860/09 (ECtHR, 26 March 2013) § 51.

¹¹⁶ Anayasa Mahkemesi, 2014/13828, 12.9.2018 § 35; Anayasa Mahkemesi, 2022/100837, 27.4.2023 § 38-45.

¹¹⁷ AİHM Ananyev and Others v Russia App no 42525/07 and 60800/08 (ECtHR, 10 January 2012) § 96.

getirebileceğini vurgulamaktadır. Başka bir kararında makul sürede yargılama yapabilmek açısından yargı sisteminin yetersiz olduğu hallerde “yargılamaların hızlandırılmasını sağlayabilecek bir çözüm yolunun en etkili çözüm yolu” olacağını söylemektedir¹¹⁸. Hatta bu çözüm yolunun “*yalnızca tazminat sağlayan bir çözüme göre yadsınamaz bir avantaj sağladığını*”¹¹⁹ ifade etmektedir¹²⁰. AYM bu standardı geliştirici biçimde etkili hukuk yolunun “*hem teoride hem de uygulamada ileri sürülen ihlali önlemesi, ihlal devam etmekte ise sonlandırması, gerçekleşip sona ermiş ihlallere yönelik olarak ise makul bir tazmin imkânı sunması*”¹²¹ gerektiğini dile getirmektedir. Dolayısıyla AYM’nin de kabul ettiği üzere “etkili bir başvuru” yolunun ihlalin meydana gelmesini önleme işlevine sahip olması gerekmektedir. Örneğin AYM, işkence, eziyet ve kötü muamele yasağına ilişkin etkili bir hukuk yolunun nasıl olması gerektiğini belirtirken, “tazmin” hususunun tamamlayıcı bir unsur olduğuna değinmektedir¹²². Sadece tazmin yolu öngörülmesinin, bu tür ihlalleri “*kısmen/zımnem meşrulaştırdığını*” ve “*devletin tutma koşullarını Anayasa’nın güvence altına aldığı standartlara yükseltme yükümlülüğünü kabul edilemez bir şekilde azaltmış*” olduğunu vurgulamakta, “*’insan haysiyetiyle bağdaşmayan’ koşullarda tutulma şikâyetleri açısından ancak tutulma koşullarının iyileştirilmesi/düzeltilmesi ve ayrıca bu koşullardan kaynaklanan zararların tazmin edilmesini sağlayacak bir başvuru yolunun etkililiğinden*” söz edilebileceğine isabetli olarak karar vermektedir¹²³. Etkili hukuk yolunun içeriğine ve işlevlerine ilişkin bu belirlemelerden sonra, Tazminat Komisyonunca bir tazminat belirlenmesinden ibaret iç hukuk yolunun yargılamaların makul sürede sonlanmasını sağlamayacağı, başka bir deyişle bu yöndeki ihlalleri önlemesinin mümkün olmayacağı izahtan varesteyken AİHM’in ve AYM’nin salt bu yolu etkili kabul etmesini anlamak oldukça zordur¹²⁴.

Makul sürede yargılanma hakkıyla işkence yasağının aynı ağırlıkta olmadığına yönelik

¹¹⁸ AİHM Scordino v Italy (1) App no 36813/97 (ECtHR, 29 March 2006) § 183.

¹¹⁹ AİHM Scordino v Italy (1) App no 36813/97 (ECtHR, 29 March 2006) § 183.

¹²⁰ Ceza yargılamalarında yargılamanın uzunluğu göz önünde bulundurularak hükmedilen cezanın açık ve ölçülebilir şekilde azaltılması yolunun etkili bir çözüm olduğuna ilişkin karar için bkz. AİHM Beck v Norway App no 26390/95 (ECtHR, 26 June 2001) § 27.

¹²¹ Anayasa Mahkemesi, 2021/58970, 5.7.2022 § 65; Anayasa Mahkemesi, 2014/13044, 11.11.2015 § 71.

¹²² Anayasa Mahkemesi, 2014/13044, 11.11.2015 § 72.

¹²³ Anayasa Mahkemesi, 2014/13044, 11.11.2015 § 72.

¹²⁴ AİHM tazminat yolunu etkili kabul ederek birkaç eksikliği bildirmek suretiyle Ümmühan Kaplan kararının takibini bitirmiş ve kararın icra edildiğini belirterek süreci kapatmıştır, Avrupa Konseyi AİHM Kararlarının İnfazı Dairesi (Council of Europe Department for the Execution of Judgments of the European Court of Human Rights), *Karar (Resolution)* 17/12/2014 CM/ResDH(2014)298, <<https://search.coe.int/cm?i=09000016805b13d2>> Erişim Tarihi: 12/7/2025.

muhtemel bir eleştiriye karşı sistematik bir sorun olan makul sürede yargılanma hakkı ihlallerinin 2012'den beri giderilemediğini, Türkiye'nin bu kapsamdaki yükümlülüklerini ve AYM'nin beş pilot kararından birinin bu hakla ilişkili olduğunu hatırlatmak gerekmektedir. Kanaatimizce etkili çözümün nasıl olması gerektiğini belirleyen AYM'nin tazminat usulünü değerlendirdiği kararlarında¹²⁵, bu telafi edici veya tamamlayıcı usul yanında ihlalleri önleyici nitelikte başkaca düzenlemeler yapılmasının da elzem olduğunu belirtmesi isabetli olurdu. Ancak AYM, başkaca yollar konusunda yapılan tek şeyin hedef sürelerin belirlenmesi ile uygulanmasına dair usul ve esasları düzenleyen “Soruşturma, Kovuşturma veya Yargılama Hedef Sürelerinin Belirlenmesi ve Uygulanmasına İlişkin” 1/9/2017’de yürürlüğe giren ve beş yıllık süreçte ne gibi somut iyileştirmeler sağladığı tam olarak açıklanmayan Yönetmelik olduğunu tam anlamıyla görememektedir. Nevriye Kuruç kararında¹²⁶ AYM, gerek Yönetmelik ve yargıda hedef sürenin de bulunduğu “yargı paketleri” ile ilgili atılan adımların gerekse Tazminat Komisyonu çözümünün “geçici bir çözüm” olduğunu haklı olarak dile getirmektedir¹²⁷. Fakat üzülererek söylemek gerekir ki burada çözümün geçiciliği AYM’ye göre Tazminat Komisyonunun sadece belirli tarihten önce AYM’de derdest başvurular bakımından yetkili olmasıdır. Zira kendi etkili çözümünü sadece tazminatla ilgili hususlar çerçevesinde düzenlemektedir¹²⁸.

Gerçek bir çözüm için tazminatın yalnızca meydana gelen zararları telafi edici bir çare olarak uygulanması gerektiği kabul edildikten sonra “önleyici” nitelikteki çözüm yolları bulunmalıdır¹²⁹. Sorunun önlenmesi için önce sorunun nedenleri bilimsel verilerle tespit edilmelidir. Bu konuda CEPEJ’in SATURN merkezinin sorunun tespiti için uyguladığı yöntem kanaatimizce sorunun temelini tespit edebilmek ve köklü çözümler oluşturabilmek için örnek alınabilir. SATURN merkezi 2011 tarihli raporunda 15 ilkeyi baz alarak Norveç, Çek Cumhuriyeti, Birleşik Krallık, Gürcistan, İtalya ve İsviçre’deki toplam 6 mahkemede

¹²⁵ Anayasa Mahkemesi, 2014/13828, 12.9.2018; Anayasa Mahkemesi, 2021/58970, 5.7.2022; Anayasa Mahkemesi, 2022/100837, 27.4.2023.

¹²⁶ Anayasa Mahkemesi, 2021/58970, 5.7.2022 § 82.

¹²⁷ Anayasa Mahkemesi, 2021/58970, 5.7.2022 § 82.

¹²⁸ Anayasa Mahkemesi, 2021/58970, 5.7.2022 § 95.

¹²⁹ Lula, Elton, Dženana Hadžiomerović, Bekim Sejdiu, Zoran Gavriloski, Tea Gorjanc Prelević, and Ana Knežević Bojović, Right to a Trial Within a Reasonable Time - Comparative Overview- “Horizontal Facility for Western Balkans and Turkey - Phase II (2019–2022) (Avrupa Konseyi Yayınları 2022) 10 <<https://rm.coe.int/right-to-a-trial-within-a-reasonable-time-hfii/1680aa3886>> Erişim Tarihi: 9/7/2025. Avusturya, Hırvatistan, İspanya, Polonya ve Slovakya gibi bazı Devletlerin hem yargılamayı hızlandırmak hem de tazminat yolu oluşturmak suretiyle iki tür çareyi birleştirerek uygulamayı seçerek makul sürede yargılanma hakkını sağlamayı mükemmel bir şekilde anladıklarına yönelik AIHM kararı için bkz AIHM Scordino v Italy (1) App no 36813/97 (ECtHR, 29 March 2006) § 187.

yargılamaların uzun sürmesinin nedenlerini tespit etmek, bu tespitler üzerinden iyileştirmeler yapmak ve makul süreleri belirlemek için bir süreç başlatmıştır¹³⁰. Araştırmada yargılamalar bakımından bir zaman çizelgesi oluşturulması, çizelgeden sapmalar halinde veya sapma olasılığının yüksek olduğu yargılamalarda özel çaba gösterilmesi, adliye müdürlerinin adli süreçleri izleyip kaydetmesi, toplanan bilgilerin hâkimler, merkezi makamlar ve kamuoyuyla paylaşılmasının sağlanması, bilgilerin en az yılda bir olacak şekilde analiz edilip raporlanması, bu bilgiler ışığında süreler bakımından ulusal hedeflerin belirlenmesi, hedeflerin de kamuoyuyla paylaşılması ve mahkemenin performansının değerlendirilmesinde kullanılma ihtimalinin tartışılması, mahkemelere nitelikli adli personel ve araçların temin edilmesi, taraflarla ve avukatlarla zamanlama konusunda anlaşılması, önceden belirlenen bu sürelerin tüm sùjelerin (tarafların) onayı veya adaletin tecellisi bakımından gerekli olması halinde uzatılabilmesi şeklinde birtakım kıstaslar geliştirilmiştir.

1. Hedef Sürede Etkinliğin ve Şeffaflığın Sağlanması

Aslında Türkiye’de hedef sürenin belirlenmesi için ilk derece ve yüksek yargı mensuplarından, savcılardan, akademisyenlerden, Türkiye Barolar Birliği ve HSK temsilcilerinden oluşan 80 kişilik bir ön çalışma grubunun hedef süreleri belirlemesi, belirlenen sürelerin ilk derece yargı mensuplarına duyurulup anket aracılığıyla görüşlerinin alınması, çalışmanın tamamlanmasının ardından hedef süre uygulamasına geçilmesi, tüm tarafların UYAP sistemi üzerinden dosyaya erişimlerinde bu süreleri görebilmeleri, sürelere uyma veya uymama hallerinin hâkimlerin performansları ve atama kriterlerinde bir unsur olması¹³¹ yukarıda belirtilen SATURN merkezinin araştırmasına benzer bir sürecin izlendiğini göstermektedir¹³². Ancak bu çalışmaların içeriği, belirtilen görüşler ve bu görüşlerin nasıl ele alındığı, uygulanan anketlere ilişkin sonuçlar ve bu sonuçlara dair detaylı bir analiz veya çözüm önerileri kamuoyuna duyurulmamıştır. Kısacası sorunlara, çözüm sürecinde planlananlara ve çözüme ilişkin yol haritası, bazı paketlerin içine yerleştirilmekten bağımsız bir şekilde

¹³⁰ Avrupa Konseyi Yargının Etkinliği Komisyonu (European Commission for the Efficiency of Justice/CEPEJ), *Mahkemelerde SATURN Zaman Yönetimi Araçlarının Uygulanması Rehberi*, CEPEJ(2011)9Rev, 8/12/2011 tarihli rapor, 3 <<https://rm.coe.int/avrupa-adaletin-etkililigi-komisyonu-cepej-mahkemelerde-saturn-zaman-y/168074822e>> Erişim Tarihi: 10/7/2025.

¹³¹ Adalet Bakanlığı Strateji Geliştirme Başkanlığı, 31/8/2018 tarih ve 93370197-604-E.233/2424 sayılı yazısı. <<https://rayp.adalet.gov.tr/resimler/31/dosya/sgb-yargida-hedef-sure-uygulamasi17-07-202017-10.pdf>> Erişim Tarihi: 13/7/2025.

¹³² Avrupa Konseyi Yargının Etkinliği Komisyonu (European Commission for the Efficiency of Justice/CEPEJ), *Mahkemelerde SATURN Zaman Yönetimi Araçlarının Uygulanması Rehberi*, CEPEJ(2011)9Rev, 8/12/2011 tarihli rapor, 3 <<https://rm.coe.int/avrupa-adaletin-etkililigi-komisyonu-cepej-mahkemelerde-saturn-zaman-y/168074822e>> Erişim Tarihi: 10/7/2025.

kamuoyuna sunulmamıştır. Örneğin Adalet Bakanlığının resmi internet sitesindeki 2024-2028 Stratejik Planında¹³³ 2018 yılındaki veriler doğrultusunda hedef sürelerle Cumhuriyet Başsavcılıklarındaki uyumun %74,84, hukuk mahkemelerindeki uyumun %68,21, ceza mahkemelerindeki uyumun %66,83, idari yargı mahkemelerindeki uyumun ise %76,13 olduğu belirtilmekte, ancak bu verilerin nasıl elde edildiği, sapmaların nedenleri, hâkimlerin performanslarına nasıl yansıdığı, ne tür iyileştirmelerin yapıldığı belirtilmemektedir. Hedef süreye uyumun 2018 yılında %69,59, 2022’de ise %85,21 olduğu ancak bu iyileşmenin hangi değişikliklerden kaynaklandığı açıklanmamaktadır.

“Soruşturma, Kovuşturma veya Yargılama Hedef Sürelerinin Belirlenmesi ve Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik” m. 5-7’de hedef sürelerin belirlenmesi, taraflara duyurulması, güncellenmesi ve takibi düzenlendiğinden bu yönde bilgilendirilme yapılması kanuni bir zorunluluktur. Hedef sürelerle ilgili belirliliğin ve öngörülebilirliğin sağlanması ve uygulamanın geliştirilmesi bakımından da somut verilerin ve yol haritasının paylaşılması önemli bir eksikliktir. Hedef süre formlarında süreye uyulmama nedenlerinin de belirtildiği göz önünde bulundurulursa bu uygulamanın asıl olarak veri toplama ve analiz için ancak iyi bir başlangıç olduğu söylenmelidir.

Kanaatimizce hedef süre uygulamasının fark yaratabilmesi ancak belirli şartların sağlanması ile mümkün olabilir. Öncelikle hedef süre sadece UYAP sistemindeki bir bilgilendirme metni olarak nitelendirilmemeli, bu sürenin birtakım ölçütlerle belirlendiği ve makul sürede yargılanma hakkının adil yargılanma hakkının önemli bir bileşeni olduğu yönünde inanç oluşturulmalıdır. Ancak bu farkındalık, kesinlikle Demokles’in kılıcı gibi hâkim ve savcılarının başında sallanacak ve niteliğine bakmaksızın bir an önce karar vermeleri yönünde performans kaygısı¹³⁴ oluşturacak biçimde yapılmamalıdır. Zira *karar vermekten* ziyade adil

¹³³ <<https://sgb.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/13062024145549Adalet%20Bakanl%C4%B1%C4%9F%C4%B1%202024-2028%20Stratejik%20Plan%C4%B1.pdf>> Erişim Tarihi: 7/7/2025.

¹³⁴ Maddi gerçeğin araştırılması, doğrulanlık, silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama gibi ceza muhakemesi ilkelerine riayet edilip edilmediğine bakılmaksızın sadece hakim/savcının verdiği “karar sayısının” dikkate alındığı performans kavramını eleştirmektedir. Hakim ve Savcıların Derece Yükselmesi ve Esaslarına İlişkin Hakimler ve Savcılar Kurulu İlke Kararı m. 6/1’de hakim ve savcılarının terfileri için ahlaki gidişleri, mesleki bilgi ve anlayışları, gayret ve çalışkanlıkları, göreve bağlılıkları ve devamları, örnek karar ve mütalaaları ve varsa mesleki eser ve yazıları ile genel sicil durumlarının dikkate alınacağı belirtilmekle birlikte, bu özelliklerin ne ölçüde etkili olacağına yer verilmemektedir. Bunun yanında 8 ila 11. maddeler arasında karar verme oranlarından, oranların hesaplanmasından ve gerekli düzeyde olmamasının mazur görülebileceği haklı nedenlerden detaylı şekilde bahsedilmektedir. Dolayısıyla Hakimler ve Savcılar Kurulu için verimli performansın, yeterli sayıda karar verme anlamına geldiği anlaşılmaktadır. Hedef süre uygulamaları da sadece karar sayısı çıtasıyla birlikte uygulanırsa ortaya vahim sonuçlar çıkacaktır. Kanaatimizce ceza muhakemesi ilkeleri doğrultusunda, nitelikli işlemlerle yürütülen ve hedef sürede bitirilen adil bir yargılama yürütülmesi

yargılanma hakkının özüne zarar vermeden, Yargıtay, AYM ve AİHM içtihatları doğrultusunda, silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri gözetilerek denetime elverişli gerekçeyle oluşturulmuş bir kararı hedef sürede vermek önem arz etmektedir. Ayrıca hedef sürenin performansta dikkate alınması için öncelikle hâkim ve savcılarının makul sürede yargılamayı bitirebilmesi bakımından gerekli olan yeterli ve nitelikli personel sayısı, coğrafi teminat, özlük haklarının iyileştirilmesi gibi imkanların sağlanması gerekmektedir. Bunların yanında hedef süreye uymak için adil yargılanma hakkının ve “*yargılama işlemlerinin kalitesinin*” feda edilmesi riski yaratılamaz¹³⁵. Benzer şekilde alternatif uyuşmazlık çözüm yollarının, başka bir deyişle seri yargılamaların, yargılamanın adilliğini etkileme riski oldukça dikkatli değerlendirilmelidir¹³⁶.

2. İhtisaslaşmanın Sağlanması

Hedef süreye uyumun yükseltilmesi, hâkim ve savcılarının atanma/terfi kriterlerini somut biçimde etkilemesi için hâkim ve savcılara vaadedilen “iş yükünü azaltıcı” ve yargılamanın adilliğine zarar vermeyecek enstrümanların bir an önce sağlanması gerekmektedir¹³⁷. Örneğin personel sayısı ve kalitesi yeterli orana getirilmeli¹³⁸, ihtisas mahkemeleri yaygınlaştırılmalıdır. İnsan Hakları Eylem Planları ve Yargıda Reform Stratejisi gereğince yeni ihtisas mahkemelerinin kurulduğu ve bunların makul sürede yargılanma hakkını tesis etmek bakımından önemli bir gelişme olduğu idari makamlar tarafından duyurulmuştur¹³⁹. Dolayısıyla “ihtisaslaşmanın” yargılamaların makul sürede bitirilmesi noktasında önemli

performansta dikkate alınmalıdır.

¹³⁵ H. Burak Gemalmaz, ‘Türk Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvurunun Etkililiğini Artıracak Öneriler’ iç Bireysel Başvuruda İş Yüğü ve Çözüm Önerileri Sempozyumu (Anayasa Mahkemesi Yayınları 2022) 68. <<https://ayam.anayasa.gov.tr/tr/haberler/faaliyetler/anayasa-mahkemesine-bireysel-basvuruda-is-yuku-ve-cozum-onerileri-konulu-konferans/>> Erişim Tarihi: 14/7/2025; Beşir Babayiğit ve Abdullah Enes Karacan, ‘Ceza Yargılaması Hukukunda Seri Muhakeme ve Basit Yargılama Usulleri’ (2020) 8 (16) Antalya Bilim Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 851, 854.

¹³⁶ Tuğrul Katoğlu, ‘Son Seçenek Olması Gereken Ceza Müeyyidesi ve Ceza Hukukunun Zorlanan Sınırları’ (2023) 72 (3) Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 973, 988; Babayiğit ve Karacan (n 133) 903-904; Zahit Yılmaz ve Özge Apiş, ‘Seri Muhakeme ve Basit Yargılama Düzenlemelerinin Değerlendirilmesi’ (2020) 26 (1) Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi 62, 79, 90. Onarıcı adaleti temsil eden uygulamaların ne şekilde ve hangi şartlarla tatbik edildiğinin önemine ilişkin çalışma için bkz. Rahime Erbaş, ‘Modern Onarıcı Adalet Programlarının Temel Esasları Açısından Türk Ceza Muhakemesi Hukukundaki Uzlaştırmanın Değerlendirilmesi’ (2023) 22 (2) Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1179, 1229.

¹³⁷ IV. Yargı Reformu Stratejisi (2025-2029), 49-51, <[https://yargireformu.adalet.gov.tr/Resimler/Yargi_Reformu_Stratejisi_2025\(tr\).pdf](https://yargireformu.adalet.gov.tr/Resimler/Yargi_Reformu_Stratejisi_2025(tr).pdf)> Erişim Tarihi: 18/8/2025.

¹³⁸ Yücel (n 11) 52.

¹³⁹ Adalet Bakanlığı, Basın ve Halkla İlişkiler Müşavirliği resmi web sitesi <<https://basin.adalet.gov.tr/yargida-ihstiaslasmaya-iliskin-hsk-kararlari-yayimlandi>> Erişim Tarihi: 18/04/2025.

olduğu idari makamlar tarafından da bilinmektedir¹⁴⁰. Bu nedenle “ihtisaslaşma” sadece mahkemeler bakımından değil hâkimler bakımından da sağlanmalıdır. Örneğin aile mahkemesi hâkiminin bu alanda uzmanlaştıktan sonra kadastro mahkemesine geçmesi, hâkimin kadastroya ilişkin mevzuatı ve uygulamayı öğrenmesi gerektiği için yavaşlaması, karar vermede gecikmesi hatta tayin süresi yaklaşmışsa karar vermekten imtina etmesi sonucunu doğuracak, hâkimin hem aile hukukundaki bilgisi hem göstereceği emek boşa harcanacaktır. Bu nedenle ihtisas mahkemelerinin yaygınlaşması ve ihtisaslaşmanın hâkimler bazında da sağlanması gerekmektedir.

Hâkimlerin ihtisaslaşmasının olumlu yanları olduğu kadar olumsuz yanlarının da varlığı bilinmektedir¹⁴¹. Bu nedenle Türkiye için uygulanabilecek sınırlı bir ihtisaslaşma modeli, örneğin sadece asliye ceza veya ağır ceza mahkemelerinde görev yapma yahut sadece ihtisaslaşmış hukuk mahkemelerinin bazılarında görev yapma gibi uygulamalar benimsenmelidir. İhtisaslaşmanın tek bir mahkeme bünyesinden ziyade iki mahkeme kapsamında olması, mahkeme türünün değişiminin belli bir süreyle sınırlandırılması gibi çözümlerle söz konusu dezavantajlar asgari düzeye indirilebilir¹⁴².

Kanaatimizce hâkimlerin uzmanlaşması yargılamaların makul sürede tamamlanması bakımından en önemli etkenlerden biridir. Hatta doktrinde makul sürenin sağlanması için personel veya mahkeme sayısı, alternatif çözüm yöntemleri, iş yükü gibi parametrelerin önemli

¹⁴⁰ Hâkimlik mesleği bakımından da ihtisaslaşmanın sağlanacağına ilişkin resmi basın açıklaması için bkz. <<https://basin.adalet.gov.tr/adalet-bakani-gul-hakim-savcilik-mesleginde-ihstiaslasma-olacak>> Erişim Tarihi: 18/04/2025.

¹⁴¹ Avrupa Konseyi Avrupa Hakimleri Danışma Konseyi (Consultative Council of European Judges/CCJE) ‘*Hakimlerin Uzmanlaşması 15 Nolu Görüş*’ CCJE (2012)4 <<https://rm.coe.int/16807477d9>> Erişim Tarihi: 13/7/2025. Bu raporun 14 ila 23. paragraflarında uzmanlaşma ile hâkimlerin toplum dinamiklerine göre hukuku yorumlayamayıp önceki kararlarını sürekli tekrar etmeleri, mahkeme sayılarının yetersizliği nedeniyle uzmanlaşmama da söz konusu olduğunda uzmanlaşmış hâkimlerle diğer hâkimler arasında görünmez bir hiyerarşi olabileceği, uzmanlaşmış hâkimlerin kendilerine göre bir uygulama geliştirmesi ve diğer hukuk dallarından kopmaları nedeniyle genel ilkeler ve temel hakları uygulamaktan uzaklaşması gibi dezavantajların meydana gelebileceği belirtilmektedir.

¹⁴² Öncelikle ceza mahkemeleri ile hukuk mahkemeleri arasında kesin bir ayrım oluşturulmalıdır. Ağır ceza mahkemesi üyeliği yapmadan asliye ceza mahkemesine atanma olmamalı, hâkimin tek başına karar vermesi için uzmanlaşması sağlanmalıdır. İhtisas mahkemelerinin yaygınlığı, yargı teşkilatındaki “bölge” ayrımları ile ilçelerdeki mahkeme türleri ve sayıları değerlendirildiğinde örneğin asliye hukuk alanını her hukuk hâkiminin bilmesi beklenmeli aynı zamanda spesifik bir alanda da uzmanlaşmasının sağlanmasıyla sonraki dönemlerde bu alanıyla ilgili görev yapacağı yerlere atanması sağlanmalıdır. IV. Yargı Reformu Strateji Belgesinde (2025-2029) bahsedildiği şekilde asliye hukuk mahkemelerinin heyet halinde çalışmasının sağlanması da bu kapsamda önemli bir gelişmedir, <[https://yargireformu.adalet.gov.tr/Resimler/Yargi_Reformu_Stratejisi_2025\(tr\).pdf](https://yargireformu.adalet.gov.tr/Resimler/Yargi_Reformu_Stratejisi_2025(tr).pdf)> Erişim Tarihi: 18/8/2025.

olmadığı, esasen hâkimlerin yetkinliğinin bu sorunu çözeceği ileri sürülmektedir¹⁴³. Ayrıca yine vaadedilen “coğrafi teminat” bir an önce sağlanmalıdır¹⁴⁴. Zira atanma süresi gelen yargı mensubunun karar vermekten imtina etmesi, hâkim ve savcılarının sürekli yer değiştirmesi¹⁴⁵, bulunduğu yerden kötü bir yere atanma endişesiyle karar verememesi¹⁴⁶ yargılama sürelerini uzatmakta, bu şekilde bir performans kaygısı taşıyan yargı mensubunun hedef süre içerisinde tarafsız bir karar vermesi mümkün gözükmemektedir¹⁴⁷.

“Soruşturma, Kovuşturma veya Yargılama Hedef Sürelerinin Belirlenmesi ve Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik” m. 6’da hedef sürenin başlangıcı ve sonucunun nasıl belirleneceği düzenlenmektedir. Sürenin ceza mahkemelerinde iddianamenin kabul edildiği tarih ile başlayıp gerekçeli kararın yazımıyla bittiği anlaşılmaktadır. Hükme göre hakim veya heyet değişiklikleri süreyi etkilememektedir. Hâkim ve savcılarının yakın tarih aralıklarıyla yer değiştirmesine rağmen bir dosyanın hedef süresinin aynı kalması, hedef sürelerin uygulanmasında yargı mensubunun dosyaya hâkim olabilmesi için belirli bir zamana ihtiyaç duyduğu gerçeğinin göz ardı edildiğini göstermektedir. Hedef süre uygulamasında hakim değişikliklerinin dikkate alınması gerekmele birlikte mevcut uygulama, ihtisaslaşmış hakimlerin varlığını daha önemli hale getirmektedir.

3. Suç ve Ceza Politikalarının¹⁴⁸ Gözden Geçirilmesi

Yapısal bir sorun olarak kabul edilen makul sürede yargılanma hakkı ihlallerinin gerçek anlamda önlenmesi aslında bakış açısı değişikliği ile mümkün görünmektedir¹⁴⁹. Sorunun,

¹⁴³ Yücel (n 11) 35, 39.

¹⁴⁴ III. Yargı Reformu Strateji Belgesi (2019-2023), 32-33, <https://sgb.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/23122019162931YRS_TR.pdf> Erişim Tarihi: 18/8/2025.

¹⁴⁵ Avrupa Komisyonu Türkiye Raporu 2024, 25.

¹⁴⁶ Fazıl Hüsnü Erdem, ‘Türkiye’de Yargı Bağımsızlığının Mevzuattan Kaynaklanan Sorunları ve Çözüm Önerileri’ (2022) 27 (47) Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 315, 345. Yazar hakim ve savcılarının görev yeri değişikliklerinin adalet mekanizmasının iyi işlemesinden başka sebeplerle yapıldığına dair somut örnekler zikretmektedir. Gezi davasındaki mahkumiyet kararına muhalefet şerhinde bulunan İstanbul 12. Ağır Ceza Mahkemesi Başkanı Nimet Demir’in Kahramanmaraş’a atanması kararı bu örneklerden biridir. Ayrıca yazar Avrupa Birliği’nin 2020 Türkiye raporundaki Türk hakim ve savcılarının %30’unun yer değiştirmeye zorlanmasının hem bağımsızlık hem de verimlilik açısından olumsuzluk teşkil ettiğine uönelik tespitinden bahsetmektedir, Avrupa Konseyi Avrupa Komisyonu Türkiye Raporu 2020, Ülke Raporu, SWD(2020)355 nihai. Kanaatimizce bu husus hakim ve savcılarının bulundukları yerden daha kötü yerlere atanmamaları için karar vermekten imtina etmelerine neden olmaktadır. Cansu Büşra Ölmez, ‘Hâkimlerin Özel Bağımsızlığı: Hakimlik Teminatı’ (2024) 19 (1) Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 413, 447.

¹⁴⁷ Bkz. dn 134.

¹⁴⁸ Suç siyaseti kapsamındaki tanımlar ve ayrıntılı bilgi için bkz. Mehmet Emin Artuk, ‘Ceza Kanununun Suç Siyaseti Bilimi Açısından Değerlendirilmesi’ (2008) 3 (1) Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 3, 4.

¹⁴⁹ Bakış açısı değişikliğine örnek olarak ceza hukukunda onarıcı adaletin benimsenmesi bağlamında bkz. Öznur Sevdiren, ‘Cezalandırmada Bir Paradigma Değişikliği Olarak Onarıcı Adalet Felsefesi: Bir Sentez Denemesi-

birçok nedene bağlı olarak kümülatif şekilde büyümesi hem kanun koyucunun hem de tüm yargılama süljelerinin birlikte hareket etmesini gerektirdiğinden bu sonuca varılmaktadır. Üst başlık olan bakış açısı değışikliğı kanun koyucu bakımından suç ve ceza politikası ekseninde somutlaştırılabilir.

İş yükünün azaltılması için seri yargılama modelleri yerine öncelikli olarak suç ve ceza oluşturma siyaseti gözden geçirilmeli, ceza hukukunun son çare olması ilkesi göz önünde bulundurulmalıdır. Örneğın Venedik Komisyonu ve AİHM'in ifade özgürlüğü kapsamında sakıncalı olarak gördüğü cumhurbaşkanına hakaret suçunun (TCK m. 299)¹⁵⁰, ceza hukukunun koruması altında olması gerekliliğı tartışmalı olan¹⁵¹ hakaret suçunun (TCK m. 125), halkı yanıltıcı bilgiyi alenen yayma suçunun (TCK m. 217/A)¹⁵² varlığı en kısa zamanda yeniden değerlendirilmelidir. Zira 2024'te Cumhuriyet Başsavcılıklarında açılan soruşturma sayısına göre “şerefe karşı suçlar” üçüncü sıradadır¹⁵³. Ceza mahkemelerindeki toplam dosya sayısına bakıldığında ise sonuç daha şaşırtıcıdır. En çok dosya sayısının bulunduğu malvarlığına karşı suçlar bölümünün içindeki dolandırıcılık suçundan toplam 292.484, hırsızlık suçundan toplam 323.429 dosya bulunmaktayken hakaret suçundan toplam 461.640 dosya bulunmaktadır¹⁵⁴. Yargıdaki iş yükü, dosyalara ayrılan süreyi etkilemekte böylece yargılamanın makul sürede bitirilmesini engelleyen sebeplerden biri haline gelmektedir. Dolayısıyla hakaret fiilinin ve bu fiil gibi ceza hukuku kapsamında yer alması tartışmalı olan fiillerin suç olarak düzenlenmesi

I' (2011) (15) Ceza Hukuku Dergisi 103, 105; Enes Yılmaz, ‘Mağdur İçin Daha İyi Koruma Mümkün Mü?’ (2022) (50) Ceza Hukuku Dergisi 441, 447. Ceza hukukunun dönüşümü ve yapay suçların ihdasının olumsuz yanları için bkz. Katoğlu (n 135) 987-988.

¹⁵⁰ Avrupa Konseyi Venedik Komisyonu, *Türk Ceza Kanunu'nun 216, 299, 301-314 maddelerindeki Değişikliklere İlişkin Görüşü*, 15/3/2016 CDL-AD(2016)002, 18 < [https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/media/uploads/2017/11/01/CDL-AD\(2016\)002.pdf](https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/media/uploads/2017/11/01/CDL-AD(2016)002.pdf) > Erişim Tarihi: 18/8/2025. AİHM Vedat Şorlı v Turkey App no 42048/19 (ECtHR, 19 October 2021); Cumhurbaşkanına hakaret fiilinin suç olmaktan çıkarılmasına yönelik görüşler için bkz. Enes Kethüda, ‘İfade Özgürlüğüne Dair Uluslararası Standartlar ve Cumhurbaşkanına Hakaret Suçu: İHAM'ın Vedat Şorlı Kararı Işığında Bir Değerlendirme’ (2024) 2 (1) Trabzon Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 128, 141; Tuan Işık, ‘Cumhurbaşkanına Hakaret Suçu ve İfade Özgürlüğü’ (2022) 19 (2) Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 735, 749-750.

¹⁵¹ Bu konuda ayrıntılı değerlendirme için bkz. Tuğçe Oral ve Eylem Baş, ‘Hakaretin Suç Olmaktan Çıkarılması ve İkame Yaptırım Önerisi: Özel Hukuk Cezası’ (2023) (53) Türkiye Adalet Akademisi Dergisi 475, 488–503.

¹⁵² Herdis Kjerulf Thorgeirsdottir, Tomáš Langášek and Deirdre Kevin, Avrupa Konseyi Venedik Komisyonu, ‘Halkı Yanıltıcı Bilgi’ İle İlgili Hüküm Hakkındaki Ceza Kanunu Değişiklik Tasarısı Acil Ortak Görüşü’ (Avrupa Konseyi 2022) CDL-PI(2022)032 22–23 <<https://www.coe.int/en/web/venice-commission/-/cdl-ad-2022-034-f>> Erişim Tarihi: 4/9/2025.

¹⁵³ Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü 2024 İstatistikleri, 62 < <https://adlisicil.adalet.gov.tr/Home/SayfaDetay/adalet-istatistikleri-yayin-arsivi> > Erişim Tarihi: 9/8/2025. Resmi verilere göre ikinci sıradaki hürriyete karşı suçlarla ilgili 3.028.962 dosya bulunmaktayken, şerefe karşı suçlar 2.590.417 dosya sayısı ile hemen peşinden gelmektedir.

¹⁵⁴ Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü 2024 İstatistikleri, 97 < <https://adlisicil.adalet.gov.tr/Home/SayfaDetay/adalet-istatistikleri-yayin-arsivi> > Erişim Tarihi: 9/8/2025.

kanun koyucu tarafından daha dikkatli değerlendirilmelidir¹⁵⁵.

4. Tüm Yargılama Süjelerinin Süreye Uyumunun Sağlanması

Yargılama süjelerinden bilirkişilerin ilgili kanunlarda kendilerine tanınan sürelerle riayet etmemeleri, yargılamaların uzamasına sebep olabilmektedir. Bilirkişilerin raporlarını sunmaları HMK m. 274/1'de ve CMK m. 66/1'de haklı olarak belirli bir süreye tabi tutulmaktadır¹⁵⁶. Bilirkişilik Kanunu m.13/1-b'de raporunu süresi içinde mazeretsiz olarak hazırlayamayan bilirkişinin kural olarak bilirkişilik sicilinden çıkartılacağı hüküm altına alınmaktadır. Ancak Bilirkişilik Bölge Kurullarının kararları yayınlanmasına rağmen bu yaptırımın etkili olarak uygulanıp uygulanmadığı, raporunu zamanında vermeyen kaç bilirkişiye uygulandığı konusunda istatistik bulunmamaktadır. Yaptırımların etkili uygulanmasının yanında süresi içinde raporunu teslim eden bilirkişiye daha fazla dosya tevdi edilmesinin sağlanması gibi teşvik edici uygulamaların geliştirilmesi de isabetli olacaktır.

Yargılamada makul sürenin aşılmasının nedenlerinden biri de eksiklerin tamamlanması için dosyanın yeniden derece mahkemesine gönderilmesinin ve iade edilmesinin beklenmesidir¹⁵⁷. Artık tüm dosyanın UYAP sisteminde kayıtlı olduğu düşünüldüğünde belirtilen eksikliklerin yine belirli sürelerde giderilmesi için kanuni düzenlemede bulunulması gerekmektedir. Dosyanın tekamülü için fiziki olarak ayrıca gönderilmesinin beklenmemesi, şayet Yargıtay'ın tamamlayabileceği bir eksiklikse Yargıtayca tamamlanmak suretiyle temyiz sürecine devam edilmesi isabetli olacaktır¹⁵⁸. Aynı şekilde istinafin da bozma kararı vererek dosyayı derece mahkemesine göndermesi ancak sınırlı hallerde söz konusu olmasına rağmen (CMK m. 280/1-e, f) bu şekilde karar vererek dosyanın yerel mahkeme ve istinaf arasında gidip gelmesine neden olunması yargılamanın gereksiz uzamasına neden olmaktadır¹⁵⁹. Nitekim bu hususun Yargıtay ve AYM tarafından hukuka aykırı olarak nitelendirildiği kararlar

¹⁵⁵ Ceza hukukunun uygulanma alanının genişletilmesinin meydana getirdiği sorunlar ve alanın daraltılmasına yönelik görüş için bkz. Katoğlu (n 135) 991.

¹⁵⁶ CMK m. 66/1'de ve HMK m. 274/1'de bilirkişiye raporunun hazırlanması için en fazla üç ay süre verileceği, gerekçesi gösterilmek üzere sürenin en fazla üç ay daha uzatılabileceği düzenlenmektedir.

¹⁵⁷ Yücel (n 11) 51.

¹⁵⁸ Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü 2024 İstatistiklerine göre ağır ceza mahkemelerinde yıl içinde açılan ve geçen yıldan devreden toplam 512.430 dosyanın yanında bozularak gelen 38.051, asliye ceza mahkemelerinde yıl içinde açılan ve geçen yıldan devreden toplam 3.039.373 dosyanın yanında bozularak gelen 102.380 dosya bulunmaktadır, s. 85.

¹⁵⁹ Şüphesiz bu husus temyiz yolunun kapanması sonucunu da doğurabileceğinden aynı zamanda yargılama süresinin kılınmasını da sağlayabilecektir. Fakat burada istinaf mahkemesinin CMK m. 280/1-g'ye göre kural olarak duruşma açıp karar vermek zorundayken sadece 'gereksiz şekilde dosyayı derece mahkemesine göndermesinin' oluşturduğu zaman kaybı değerlendirilmektedir.

mevcuttur¹⁶⁰.

Avrupa Birliğinin 2024 yılı Türkiye raporunda “iddianamedeki bilgi eksikliği nedeniyle artan duruşma sayılarının yargılama sürelerini uzattığı” belirtilmektedir¹⁶¹. Ceza muhakemesi hukukuna göre delillerin asıl olarak soruşturma evresinde toplanması öngörülse de¹⁶² maalesef bu amaç tam olarak gerçekleşmemektedir. Bu durumun değişmesi için CMK m. 174/1-b’de¹⁶³ düzenlenen iddianamenin iadesi nedeninin daha etkin şekilde kullanılması değerlendirilebilir. Ancak asıl mesele savcıların, soruşturma dosyasını tam anlamıyla tamamlayarak iddianame düzenlemelerine ve hedef süreye uymalarına dikkat çekilmesi¹⁶⁴ ve bu bilincin varlığıdır. Nitekim böylesi bir yaklaşım sağlanabildiği ölçüde makul sürede yargılanma hakkı ihlallerinin önüne geçilebileceği umulmakta dolayısıyla Tazminat Komisyonuna kadar giden sürecin önünün alınması muhtemel görünmektedir.

SONUÇ

Yargılamaların makul sürede bitirilememesi Türkiye’de yapısal ve sistematik bir sorun olarak karşımıza çıkmaktadır. Sorunun çözümü için 2013 yılında Tazminat Komisyonu kurulmuş, zaman içinde Komisyonun görev alanı genişletilmiş ve başkaca düzenlemeler

¹⁶⁰ Anayasa Mahkemesi, 2023/33667, 9.1.2025. Yargıtay 1. CD, 3670/3758, 10.3.2021 künyeli kararında “CMK m. 280/1-e bendine göre Bölge Adliye Mahkemelerinin duruşma açmaksızın hükmün bozulmasına karar verebileceği hallerin sınırlı olarak sayıldığı, söz konusu dosya içeriğinde, ilk derece mahkemesi kararının İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 1. Ceza Dairesi’nin 22.12.2017 gün ve 2017/1092 Esas 2017/1072 Karar sayılı kararı ile duruşma açılmaksızın sanıklar aleyhine suç vasfı yönünden bozulmasına karar verildiği, oysa bu hususun sınırlı olarak sayılan bozma nedenleri arasında gösterilmediği, Bölge Adliye Mahkemesi Ceza Dairesinin duruşma açarak karar vermek yerine bozma kararı vermesinin ve bu bozmaya dayanarak İlk Derece Mahkemesinin yeniden hüküm kurmasının yasal dayanağı bulunmadığından gerek anılan bozma kararının ve gerekse İlk Derece Mahkemesince ikinci kez verilen kararın yok hükmünde sayılması gerektiği” kanaatine varmıştır. Yargıtay 14. CD, 6371/1851, 4.3.2021, künyeli ve Yargıtay 6. CD, 2388/8319, 3.7.2024 künyeli kararlarında “Bölge Adliye Mahkemesince beraat hükmünün mahkumiyet veya mahkumiyet hükmünün beraat olması gerektiği yönünde bozma kararı verilemeyeceği” kanaatine varmıştır.

¹⁶¹ Avrupa Konseyi Avrupa Komisyonu Türkiye Raporu 2024, Ülke Raporu SWD(2024)696, 25 https://www.ab.gov.tr/ilerleme-raporlari_46224.html Erişim Tarihi: 12/8/2025.

¹⁶² Cumhuriyet Şahin ve Neslihan Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (Seçkin Yayıncılık 2024) 33–34; Feridun Yenisey ve Ayşe Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (Seçkin Yayıncılık 2024) 546; Nur Centel ve Hamide Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (Beta Yayınları 2021) 256.

¹⁶³ CMK m. 174/1-b, suçun sübütuna doğrudan etki edecek mevcut bir delil toplanmadan düzenlenen iddianamenin iade edilebileceğini düzenlemektedir.

¹⁶⁴ İdeal bir soruşturmaya AYM’nin, Cemil Danişman kararına konu başvurusundaki soruşturma örnek gösterilebilir. AYM, savcılığın tüm delilleri olayın gelişimine uygun, ciddi bir kopukluk olmadan ve gerekçelendirerek değerlendirdiğini, -şüphelilerin kolluk görevlisi olması sebebiyle- emniyet birimlerinin raporlarıyla yetinmeyip Adli Tıp Kurumundan da raporlar aldığını, olay yeri inceleme, delil toplama ve otopsi işlemlerine bizzat katıldığını ve ifade alma işlemlerini bizzat gerçekleştirdiğini ve tüm bu süreci takriben 6 aylık bir zaman diliminde tamamladığını belirterek etkin bir soruşturma yürüttüğünü kabul etmiştir, Anayasa Mahkemesi, 2013/6319, 16.7.2014 § 76, 104-106.

yapılmıştır. Ancak bunlara rağmen yapısal sorun halen varlığını sürdürmektedir.

Çalışmamızda Tazminat Komisyonunun makul sürede yargılanma hakkının tesisi üzerindeki mevcut ve muhtemel etkileri değerlendirilmektedir. AİHM ve AYM kararları, çeşitli raporlar ve istatistikler ışığında, makul sürede yargılanma hakkı ihlallerinin Komisyon tarafından tazminat ödenmek suretiyle çözülmesinin *telafi edici* nitelikte olduğu ve hak ihlallerini önleme noktasında yetersiz kaldığı sonucuna varılmaktadır. AİHM'in Ümmühan Kaplan pilot kararının üzerinden 13 yıl geçmesine ve AYM'nin de Nevriye Kuruç pilot kararıyla makul sürede yargılanma hakkı bakımından geçici olmayan bir çözüme işaret etmesine rağmen hala yeterince yol katedilememesi, kaygı verici ve adaletin sağlanacağına dair inancı zedeleyici bir durumdur. Artık *hak ihlalini önleyici* uygulamalara ağırlık verilerek bir an önce harekete geçilmesi gerektiği, zira makul sürede yargılanma hakkının tesisi için çözüm getirilemeyen 13 yılın makul bir süre olmadığı anlaşılmaktadır.

Çalışmada, makul sürede yargılanma hakkı ihlalleri söz konusu olduğunda Ceza Muhakemesi Kanunu m. 141/1 ve 6216 sayılı Kanun m. 50/2'ye göre ağır ceza mahkemeleri ve bireysel başvuru mercii tarafından maddi ve manevi tazminata hükmedilebilmesine rağmen Komisyonun yalnızca manevi tazminat kararı verebilmesi başka bir sorun olarak tespit edilmektedir. Özellikle ağır ceza mahkemeleri ve Tazminat Komisyonu arasında başvuru yollarının tüketilmesi, dava şartı, muhakeme engeli gibi herhangi bir ilişki bulunmadığından aynı mağduriyetle ilgili farklı iki karar verilmemesi için kanuni düzenleme yapılması önerilmektedir.

Makul sürede tamamlanamayan yargılamanın tazminat ödenmek suretiyle hızlıca sonuca bağlanması, hak ihlalinin özellikle “tazminat” üzerinden çözülmeye çalışılması yapısal sorunun yanlış anlaşıldığını ve asıl meselenin tespit edilemediğini göstermektedir. Öncelikle makul sürede yargılanma hakkı, birden fazla dinamiğin şekillendirdiği bir hak olduğundan ancak topyekûn mücadeleyle tesis edilebilecektir. Bu nedenle adil yargılanma hakkı sınırlandırılmadan tüm yargılama süreçlerinin makul süreye riayet etmeleri sağlanarak gerçek bir çözüme ulaşılabilir.

Tazminatın, telafi edici bir çözüm olarak isabetli kabul edilse de ihlallerin sona ermesini sağlayan önleyici bir çözüm yöntemi değildir. Bu nedenle çalışmada; yeterli personel sayısı, hâkim ve savcılarının ihtisaslaşması, ihtisas mahkemelerinin artırılması, hedef sürelerle ilgili şeffaflığın sağlanarak önemli verilerin kamuoyuyla paylaşılması, hâkimler ve savcılar için coğrafi teminatın sağlanması, ceza hukukunun son çare olması ilkesi gereğince haksız fiillerin

ceza hukukuna dahil edilmesinden imtina edilmesi şeklindeki uygulamalara öncelik verilmesi önerilmektedir.

KAYNAKÇA

Altıparmak K, ‘Kopya Davalar ve Pilot Kararlar: Bir Kararda Bin Adaletsizlik?’ iç Kerem Altıparmak (ed), *50. Yılında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi: Başarı mı? Hayal Kırıklığı mı?* (Ankara Barosu Yayınları 2009).

Alyanak S ve Bozkurt Cengiz B, ‘Anayasa Mahkemesinin Pilot Karar Uygulaması ve Kararların Yasama Organına Bildirilmesi’ (2024) (48) Yasama Dergisi 117-153.

Artuk ME, ‘Ceza Kanununun Suç Siyaseti Bilimi Açısından Değerlendirilmesi’ (2008) 3 (1) Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 3-17.

Babayiğit B ve Karacan AE, ‘Ceza Yargılaması Hukukunda Seri Muhakeme ve Basit Yargılama Usulleri’ (2020) 8 (16) Antalya Bilim Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 851-907.

Beyazıt İH, ‘İnsan Hakları Tazminat Komisyonunun Genişleyen Yetki Alanı’ (2019) (3) Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Dairesi Başkanlığı İnsan Hakları Dergisi 42-44.

Beyoğlu CÜ, ‘Türk Anayasa Mahkemesi’nin Bireysel Başvuru Kararlarında Tespit Edilen Yapısal Sorunlara Dair Çözüm Önerileri’ (2022) 12 (2) Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 761-809.

Centel N ve Hamide Z, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (Beta Yayınları 2021).

Çağırın ME, ‘14 No.lu Protokol Çerçevesinde Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Denetim Sisteminde İyileştirme Çalışmaları’ (2007) 7 (13) Sosyal Ekonomik Araştırmalar Dergisi 1-29.

Elton L, Hadžiomerović D, Sejdiu B, Gavriloski Z, Prelević TG, and Bojović AK, *Right to a Trial Within a Reasonable Time - Comparative Overview- “Horizontal Facility for Western Balkans and Turkey - Phase II (2019–2022)”* (Avrupa Konseyi Yayınları 2022) <<https://rm.coe.int/right-to-a-trial-within-a-reasonable-time-hfii/1680aa3886>> Erişim Tarihi: 9/7/2025.

Erbaş, ‘Modern Onarıcı Adalet Programlarının Temel Esasları Açısından Türk Ceza Muhakemesi Hukukundaki Uzlaştırmanın Değerlendirilmesi’ (2023) 22 (2) Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1179-1234.

Erdem FH, ‘Türkiye’de Yargı Bağımsızlığının Mevzuattan Kaynaklanan Sorunları ve Çözüm Önerileri’ (2022) 27 (47) *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 315-355.

Gemalmaz HB, ‘AİHM Yargısında Yeni Dönem: Protokol No. 14’le Getirilen Yeni Kabuledilebilirlik Ölçütünün Uygulanmasına Eleştirel Bakış’ (2012) 31 (1) *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni* 209-242.

Gemalmaz HB, ‘Türk Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvurunun Etkililiğini Artıracak Öneriler’ iç *Bireysel Başvuruda İş Yükü ve Çözüm Önerileri Sempozyumu* (Anayasa Mahkemesi Yayınları 2022) 57-77.
<<https://ayam.anayasa.gov.tr/tr/haberler/faaliyetler/anayasa-mahkemesine-bireysel-basvuru-da-is-yuku-ve-cozum-onerileri-konulu-konferans/>> Erişim Tarihi: 14.7.2025.

Gemalmaz MS, *İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş* (Legal Yayıncılık 2010).

Gençtürk Ü ve Kolçak H, ‘Yapısal Sorunların Çözümünde Somut Norm Denetimi Yolunun İşlevsel Kılınması Üzerine Bir Değerlendirme’ (2023) 8 (2) *İstanbul Medeniyet Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 493-521.

Gökcan HT, ‘Bireysel Başvuruda İkincillik İlkesi ve Denetim Yetkisinin Sınırları Sorunu’ (2018) (135) *Türkiye Barolar Birliği Dergisi* 9-76.

Göztepe Çelebi E, ‘Anayasa Mahkemesinin Bireysel Başvuruya İlişkin İki Buçuk Yıllık İctihadının Kısa Bir Değerlendirmesi’ (2015) 31 (1) *Anayasa Yargısı* 17-33.

Göktürk N, *Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat (CMK m. 141-144)* (Seçkin Yayıncılık 2024).

Gümüş Boyacı ÖT, ‘Yapısal ve Sistemik Sorunun Çözümünde İnsan Hakları Tazminat Komisyonu’(2024) 42 (1) *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi İnsan Hakları Yıllığı* (Cumhuriyetin 100. Yılında Ulusal İnsan Hakları Mekanizmaları Sempozyumu Özel Sayısı 1) 1-38.

Harris D, O’Boyle M and Warbrick C, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku* (Mehveş Bingöllü Kılıcı ve Ulaş Karan çev., 2. Baskı, On İki Levha Yayıncılık 2022).

Işık T, ‘Cumhurbaşkanına Hakaret Suçu ve İfade Özgürlüğü’ (2022) 19 (2) *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 735-774.

İnceoğlu S, (ed), ‘Adil Yargılanma Hakkı’ iç Sibel İnceoğlu (ed), *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa* (Avrupa Konseyi Yayınları 2013).

Karan U, *Öğretide ve Uygulamada Anayasa Mahkemesi Kararlarının Bağlayıcılığı ve İcrası* (On İki Levha Yayıncılık 2018).

Katoğlu T, ‘Son Seçenek Olması Gereken Ceza Müeyyidesi ve Ceza Hukukunun Zorlanan Sınırları’ (2023) 72 (3) Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 973-1005.

Kethüda E, ‘İfade Özgürlüğüne Dair Uluslararası Standartlar ve Cumhurbaşkanı Hakaret Suçu: İHAM’ın Vedat Şörlü Kararı Işığında Bir Değerlendirme’ (2024) 2 (1) Trabzon Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 128, 159.

Kjerulf Thorgeirsdottir H, Langášek T and Kevin D, Avrupa Konseyi Venedik Komisyonu “*Halkı Yanıltıcı Bilgi*” İle İlgili Hüküm Hakkındaki Ceza Kanunu Değişiklik Tasarısı Acil Ortak Görüşü’ CDL-PI(2022)032 <<https://www.coe.int/en/web/venice-commission/-/cdl-ad-2022-034-f>> Erişim Tarihi: 4/9/2025.

Köküsarı İ, ‘Anayasa Mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Pilot Karar Uygulaması’ (2019) XXIII(3-4) Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 188-243.

Mazlum İ, ‘Hukuk Yargılamasında Hedef Süre Uygulaması’ (2025) 15 (1) Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1011-1043.

Mazlum İ, ‘Tazminat Komisyonunun Yapısı ve Makul Süre Bakımından Yapacağı İncelemenin Medeni Usul Hukuku Açısından Değerlendirilmesi’ (2024) 73 (3) Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1933-1978.

Mowbray A, ‘Subsidiarity and the European Convention on Human Rights’ (2015) (15) Human Rights Law Review 313-341.

Oral T ve Baş E, ‘Hakaretin Suç Olmaktan Çıkarılması ve İkame Yaptırım Önerisi: Özel Hukuk Cezası’ (2023) (53) Türkiye Adalet Akademisi Dergisi 475-548.

Ölmez CB, ‘Hakimlerin Özel Bağımsızlığı: Hakimlik Teminatı’ (2024) 19 (1) Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 413-463.

Özbek VÖ, Doğan K ve Bacaksız P, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (Seçkin Yayıncılık 2024).

Öztürk B, Tezcan D, Erdem MR, Alan E, Sırma Gezer Ö, Saygılar YF, Özaydın Ö, Erden

Tütüncü E ve Tok MC, *Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku* (Seçkin Yayıncılık 2024).

Perilli L, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Sistemi İhtiyaç Analizi Raporu (Anayasa Mahkemesi Yayınları 2014) <<https://rm.coe.int/16806f2347>> Erişim Tarihi: 28.8.2025.

Sevdiren Ö, ‘Cezalandırmada Bir Paradigma Değişikliği Olarak Onarıcı Adalet Felsefesi: Bir Sentez Denemesi-I’ (2011) (15) Ceza Hukuku Dergisi 103-129.

Spano R, ‘The Future of the European Court of Human Rights—Subsidiarity, Process-Based Review and the Rule of Law’ (2018) (18) Human Rights Law Review 473-494.

Şahin C ve Göktürk N, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (Seçkin Yayıncılık 2024).

Şirin T, *Türkiye’de Anayasa Şikayeti (Bireysel Başvuru)* (On İki Levha Yayıncılık 2013).

Taştan M, *Açıklamalı- İçtihatlı Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat Davaları* (Adalet Yayınevi 2024).

Tatlıldil S, ‘Anayasa Mahkemesi Kararlarına Göre Makul Sürede Yargılanma Hakkı-Sürenin Aşılması ve Sonuçları’ (2019) (143) Türkiye Barolar Birliği Dergisi 9-49.

Yenisey F ve Nuhoglu A, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (Seçkin Yayıncılık 2024).

Yıldırım Z, ‘6384 Sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun: İnsan Hakları İhlallerinin Çözümüne Dair Farklı Bir Yaklaşım’ (2013) 17 (2) Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1725-1756.

Yılmaz, ‘Mağdur İçin Daha İyi Koruma Mümkün Mü?’ (2022) (50) Ceza Hukuku Dergisi 441-490.

Yılmaz Z ve Apiş Ö, ‘Seri Muhakeme ve Basit Yargılama Düzenlemelerinin Değerlendirilmesi’ (2020) 26 (1) Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi 62-106.

Yücel MT, ‘Adli Yargıda “Makul Süre” Felsefesi ve Matematiği’ (2015) (117) Türkiye Barolar Birliği Dergisi 35-53.

İnternet Kaynakları

Adalet Bakanlığı 2024-2028 Stratejik Planı, <<https://sgb.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/13062024145549Adalet%20Bakanl%C4%B1%C4%9F%C4%B1%202024-2028%20Stratejik%20Plan%C4%B1.pdf>> Erişim Tarihi: 8/7/2025.

Adalet Bakanlığı Strateji Geliştirme Başkanlığı, 31/8/2018 tarih ve 93370197-604-E.233/2424 sayılı yazısı, <<https://rayp.adalet.gov.tr/resimler/31/dosya/sgb-yargida-hedef-sure-uygulamasi17-07-202017-10.pdf>> Erişim Tarihi: 29/8/2025.

Adalet Bakanlığı, Basın ve Halkla İlişkiler Müşavirliği resmi web sitesi <<https://basin.adalet.gov.tr/yargida-ih-tisaslasmaya-ilisk-in-hsk-kararlari-yayimlandi>> Erişim Tarihi: 18/04/2025.

Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü 2024 İstatistikleri, 62 < <https://adlisicil.adalet.gov.tr/Home/SayfaDetay/adalet-istatistikleri-yayin-arsivi> > Erişim Tarihi: 9/8/2025.

AİHM İçtüzüğü <<https://www.anayasa.gov.tr/tr/yayinlar/insan-haklari-bilgi-bankasi/avrupa-insan-haklari-mahkemesi/aihm-ic-tuzugu>> Erişim Tarihi: 3/9/2025.

‘Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Geleceğine İlişkin Üst Düzey Konferans (Brighton Deklarasyonu)’(2012) 2 (5) Küresel Bakış Çeviri Hukuk Dergisi 109-124.

Avrupa Konseyi Avrupa Komisyonu Türkiye Raporu 2020, Ülke Raporu, SWD(2020)355 nihai. <https://ab.gov.tr/siteimages/trkiye_raporustrateji_belgesi_2020/turkey_report_30.10.2020.pdf> Erişim Tarihi: 4/10/2025.

Avrupa Konseyi Avrupa Komisyonu Türkiye Raporu 2024, Ülke Raporu SWD(2024)696, 25 https://www.ab.gov.tr/ilerleme-raporlari_46224.html Erişim Tarihi: 12/8/2025.

Avrupa Konseyi AİHM Kararlarının İnfazı Dairesi (Council of Europe Department for the Execution of Judgments of the European Court of Human Rights), *Karar (Resolution)* 17/12/2014 CM/ResDH(2014)298, <<https://search.coe.int/cm?i=09000016805b13d2>> Erişim Tarihi: 12/7/2025.

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi (Council of Europe Committee of Ministers), *Tavsiye*

Karar (Recommendation) 12/5/2004 Rec(2004)6

<<https://search.coe.int/cm?i=09000016805dd18e>> Erişim Tarihi: 27/7/2025.

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi (Council of Europe Committee of Ministers), *Tavsiye*

Karar (Recommendation) 24/2/2010 Rec(2010)3

<<https://search.coe.int/cm?i=09000016805cf8e9>> Erişim Tarihi: 27/7/2025.

Avrupa Yargının Etkinliği Komisyonu (European Commission for the Efficiency of Justice/CEPEJ), CEPEJ (2008)8Rev, 11.9.2009 tarihli rapor. <<https://rm.coe.int/avrupa-adaletin-etkililigi-komisyonu-yargida-zaman-yonetimi-icin-satur/1680747623>> Erişim Tarihi: 25/7/2025.

Avrupa Konseyi Avrupa Hakimleri Danışma Konseyi (Consultative Council of European Judges/CCJE) ‘*Hakimlerin Uzmanlaşması 15 Nolu Görüş*’ CCJE (2012)4 <<https://rm.coe.int/16807477d9>> Erişim Tarihi: 13/7/2025.

Avrupa Konseyi Venedik Komisyonu, *Türk Ceza Kanunu’nun 216, 299, 301-314 maddelerindeki Değişikliklere İlişkin Görüşü*, 15/3/2016 CDL-AD(2016)002, 18 <[https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/media/uploads/2017/11/01/CDL-AD\(2016\)002.pdf](https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/media/uploads/2017/11/01/CDL-AD(2016)002.pdf) > Erişim Tarihi: 18/8/2025.

Avrupa Konseyi Yargının Etkinliği Komisyonu (European Commission for the Efficiency of Justice/CEPEJ), *European Judicial Systems - CEPEJ Evaluation Report - 2024 Part 2: Country Profiles*.

Avrupa Konseyi Yargının Etkinliği Komisyonu (European Commission for the Efficiency of Justice/CEPEJ), *Mahkemelerde SATURN Zaman Yönetimi Araçlarının Uygulanması Rehberi*, CEPEJ(2011)9Rev, 8/12/2011 tarihli rapor, 3 <<https://rm.coe.int/avrupa-adaletin-etkililigi-komisyonu-cepej-mahkemelerde-saturn-zaman-y/168074822e>> Erişim Tarihi: 10/7/2025.

<<https://basin.adalet.gov.tr/adalet-bakani-gul-hakim-savcilik-mesleginde-ihstiaslasma-olacak>> Erişim Tarihi: 18/04/2025.

<<https://sgb.adalet.gov.tr/Home/SayfaDetay/yargida-hedef-sure-uygulamasi-baslamistir.>> Erişim Tarihi: 4/7/2025.

<<https://www.hsk.gov.tr/performans-esasli-izleme-ve-degerlendirme-sistemi>> Erişim Tarihi: 7/7/2025.

<<https://ihtk.adalet.gov.tr/Resimler/Dokuman/10062024111151AYM%20istatistik%20web.pdf>> Erişim Tarihi: 17/8/2025.

Yargı Reformu Strateji Belgeleri < <https://yargireformu.adalet.gov.tr/>> Erişim Tarihi: 5/7/2025.

Yazar Beyanı	
Yazarların Katkıları	Bu çalışma tek yazarlıdır.
Mali Destek	Yazar, bu çalışmanın araştırılması, yazarlığı veya yayınlanması için herhangi bir finansal destek almamıştır.
Çıkar Çatışması/Ortak Çıkar Beyanı	Yazar tarafından herhangi bir çıkar çatışması veya ortak çıkar beyan edilmemiştir.
Etik Kurul Onayı Beyanı	Çalışmanın herhangi bir etik kurul onayı veya özel bir izne ihtiyacı yoktur.
Araştırma ve Yayın Etiği Bildirgesi	Yazar, makalenin tüm süreçlerinde TRÜHFD'nin bilimsel, etik ve alıntı kurallarına uyulduğunu ve verilerde herhangi bir tahrifat yapılmadığını, karşılaşılabilecek tüm etik ihlallerde TRÜHFD'nin, yayın ve editör kurullarının hiçbir sorumluluğunun olmadığını beyan etmektedir.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu m. 245/2’de Düzenlenen Sahte Banka veya Kredi Kartı Üretme Suçunun, 5464 sayılı Kanun m. 37/2’de Düzenlenen Kredi Kartı Sözleşmesi veya Eki Belgelerde Sahtecilik Suçu İle İçtima İlişkisi

The Relationship Between the Crime of Producing a Fake Bank or Credit Card, as regulated in Article 245/2 of the Turkish Penal Code No. 5237, and the Crime of Forgery of Credit Card Agreements or Attached Documents, as regulated in Article 37/2 of the Law No. 5464

Veysel TOPUZ*

Öz

765 sayılı Türk Ceza Kanunu zamanında banka ve kredi kartlarının kötüye kullanımına yönelik gerçekleştirilen eylemlerin cezalandırılmasına ilişkin müstakil bir suç düzenlenmiş değildi. Yalnızca 765 sayılı TCK’ya 06/06/1991 tarihinde eklenen 525/b maddesi ile bilişim sistemi aracılığıyla hukuka aykırı yarar elde edilmesi suçu düzenlenmişti. Sahte banka veya kredi kartı üretimini cezalandıran müstakil bir hüküm ise bulunmamaktaydı. Bu tarz bir eylem sahtecilik suçları kapsamında değerlendirilmekteydi.

Banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması fiillerinin müstakil suç olarak ihdası ilk defa 01 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı TCK’nın 245. maddesiyle birlikte gerçekleşmiştir. İlgili madde ilk yürürlüğe girdiğinde iki fıkradan ibaret iken sonradan yapılan eklemeler ve değişikliklerle beraber toplam beş fıkradan müteşekkil hale gelmiştir. 5237 sayılı TCK’nın 245. maddesine baktığımızda tek bir maddede üç farklı suçun düzenlenmiş olduğunu görürüz. Bu suçlar, gerek korunan hukuki değerleri ve unsurları gerekse de yaptırımları itibarıyla birbirinden farklıdır. Maddenin birinci fıkrasında, gerçek bir banka veya kredi kartının kötüye kullanılması suçu, ikinci fıkrasında sahte banka veya kredi kartı üretmek, satmak, devretmek, satın almak veya kabul etmek suçu ve son olarak üçüncü fıkrasında sahte bir banka veya kredi kartını kullanmak suretiyle kendisine veya başkasına yarar sağlama suçu düzenlenmiştir.

TCK 245/2’de sahte banka veya kredi kartı üretme fiili suç olarak düzenlenmiş iken 5464 sayılı Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu’nun (BKKK) 37/2. maddesinde ise, kredi kartı veya üye işyeri sözleşmesinde veya eki belgelerde sahtecilik yapma veya sözleşme imzalamak amacıyla sahte belge ibraz etme eylemi cezalandırılmaktadır. Kredi kartı sözleşmesi ve eki belgeler aynı zamanda birer özel belgedir ve bunlarda yapılan sahtecilik özel belgede sahtecilik suçunu (5237 s. TCK m.207) da oluşturmaktadır. Uygulama ve doktrinde bahsi geçen suçlar arasındaki içtima meselesinin halli meselesi bir hayli tartışmalıdır. Bizde çalışmamızda bu suçlar

Hakemli Araştırma Makalesi / **Makale Geliş Tarihi:** 31.10.2025 – **Makale Kabul Tarihi:** 04.12.2025.

Atf: Veysel Topuz ‘5237 sayılı Türk Ceza Kanunu m. 245/2’de Düzenlenen Sahte Banka veya Kredi Kartı Üretme Suçunun, 5464 sayılı Kanun m. 37/2’de Düzenlenen Kredi Kartı Sözleşmesi veya Eki Belgelerde Sahtecilik Suçu İle İçtima İlişkisi’ (2026) 4(1) TRÜHFD 44-64.

* Arş. Gör. Dr., İstanbul Medeniyet Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı, veyseltopuz_35@hotmail.com, ORCID:0000-0002-9831-2816.

arasındaki içtima meselesinin yargı kararlarında ve doktrinde nasıl irdelendiğini inceleyerek nihayetinde tartışmalı kısımlarda kendi görüşlerimizi belirteceğiz.

Anahtar Kelimeler

Özel belgede sahtecilik, Kredi kartı sözleşmesi, Sahte banka kartı, Kredi kartı üretme, İçtima

Abstract

At the time of Turkish Penal Code No. 765, there was no separate crime stipulated for the punishment of acts committed for the misuse of debit and credit cards. Only Article 525/b, added to Turkish Penal Code No. 765 on June 6, 1991, regulated the crime of obtaining an unlawful advantage through an information system. There was no separate provision penalizing the production of counterfeit debit or credit cards. This issue was considered within the scope of forgery. The establishment of the misuse of debit or credit cards as a separate crime was first established with Article 245 of Turkish Penal Code No. 5237, which entered into force on June 1, 2005. Initially consisting of two paragraphs, the article, with subsequent additions and amendments, comprised a total of five paragraphs. When we examine Article 245 of Turkish Penal Code No. 5237, we see that three separate crimes are regulated within a single article. These crimes differ from one another in terms of both their protected legal values and elements, as well as their penalties. The first paragraph of the article addresses the crime of misusing a genuine bank or credit card; the second paragraph addresses the crime of producing, selling, transferring, purchasing, or accepting a counterfeit bank or credit card; and finally, the third paragraph addresses the crime of obtaining a benefit for oneself or others by using a counterfeit bank or credit card.

While TCK Article 245/2 criminalizes the act of producing a counterfeit bank or credit card, Article 37/2 of the Turkish Penal Code No. 5464 penalizes the forgery of credit card or merchant agreements or their accompanying documents, or the presentation of forged documents for the purpose of signing a contract. Credit card agreements and their accompanying documents are also private documents, and forgery of these constitutes the crime of forgery of a private document (TCK Article 207, Article 5237). In this study, we will examine how the issue of aggregation between these crimes has been addressed in judicial decisions and doctrine, ultimately expressing our own views on the controversial aspects.

Keywords

Forgery of private documents, Credit card agreement, Fake bank card, Credit card production, Combination

GİRİŞ

Bilişim alanında yaşanan teknolojik gelişmeler, yaşamımızın birçok alanını etkilediği gibi bankacılık sektörünü de önemli ölçüde etkilemiş ve bu alanda birçok önemli değişiklik ve yeniliğe kapı aralamıştır. Mal veya hizmet alımlarında nakit para vermeksizin ödeme yapma imkânı sağlayan banka ve kredi kartlarının kullanılmaya başlamasının üzerinden uzun bir zaman dilimi geçmiştir. Hem dünya genelinde hem de ülkemiz özelinde banka ve kredi kartlarının hem sayısı hem de kullanım alanı her geçen gün artmaktadır.

Bankalar ve diğer finansal kuruluşlar, bankacılık alanındaki bilişim teknolojisinin gelişimine paralel olarak banka veya kredi kartı kullanıcılarına, nakit paraya ihtiyaç duymadan mal ve hizmet alımı yapmaları, internet veya mobil bankacılık sayesinde akıllı cep telefonları ile birçok bankacılık işlemini gerçekleştirebilme gibi sayısını daha da artırabileceğimiz imkanlar sunmaktadır. Üstelik vadeli/vadesiz hesap açma ya da kapatma gibi eskiden banka şubelerinden yapılması zorunlu olan birçok işlem şubeye dahi gitmeye gerek kalmadan yeni nesil, çipli kimlik kartları kullanılarak yalnızca birkaç dakika içinde yapılabilmektedir.

Ekonomik ve mali hayatın vazgeçilmezi durumunda olan önemi ve kullanıcı sayısı her geçen gün artan kartlı ödemeler sisteminin sağlıklı bir şekilde işleyişinin devam etmesi ve sistemin güvenliğinin sağlanması amacıyla “5464 sayılı Banka ve Kredi Kartları Kanunu” ile bu Kanuna dayanılarak çıkarılmış yönetmelik ve diğer ikincil mevzuat yürürlüğe konulmuştur. Getirilen bu düzenlemelerin temel amacı, banka ve kredi kartlarının çıkarılması ile bankalar arasındaki takas ve mahsup işlemleri ile kartlı ödemeler sisteminde yer alan kuruluşların faaliyetlerine ilişkin yöntem ve esasların belirlenmesini sağlamaktır.

Klasik ödeme yöntemlerine alternatif olan kartlı ödemeler sistemi internet kullanımının hızla genişlemesiyle birlikte oldukça önemli hale gelmiştir. Bugün geline nokta kartlı ödemeler sistemi sadece alternatif bir ödeme biçimi değil, bireylerin ekonomik alışkanlıkları ile tüketim alışkanlıklarını şekillendiren önemli bir olgudur. Zira kartlı ödemeler sistemi sayesinde sisteme dahil tüm taraflar önemli avantajlar elde etmektedirler.

Banka ve kredi kartlarının sayısının her geçen gün artması ve işlem hacminin de oldukça büyümesi, bilhassa internet üzerinden gerçekleştirilen alışverişlerde kredi kartı bilgilerinin kullanılıyor olması kartlı ödemeler sistemini kötü niyetli kişilerin hedefi haline getirmiştir. Mobil bankacılık uygulamalarına farklı cihazlardan giriş yapılması, şifrelerin ve kart bilgilerinin belli altyapılarda kayıtlı olarak kalması ve alışveriş esnasında otomatik doldurma özelliğinin kullanılması bu alanda işlenen suçlara geniş bir zemin hazırlamıştır. Bu suçların işlenmesini önlemek amacıyla hem uluslararası zeminde hem de ulusal hukuklarda çeşitli düzenlemeler yapılmıştır.

Ülkemiz özelinde, 765 sayılı Türk Ceza Kanunu zamanında banka ve kredi kartlarının kötüye kullanımına yönelik gerçekleştirilen eylemlerin cezalandırılmasına ilişkin müstakil bir suç düzenlenmiş değildi. Yalnızca 765 sayılı TCK’ya 06/06/1991 tarihinde eklenen 525/b maddesi ile bilişim sistemi aracılığıyla hukuka aykırı yarar elde edilmesi suçu düzenlenmişti.

Sahte banka veya kredi kartı üretimini cezalandıran müstakil bir hüküm ise bulunmamaktaydı. Konu sahtecilik suçları kapsamında değerlendirilmekteydi.

Banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması fiillerinin müstakil suç olarak ihdası ilk defa 01 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı TCK’nın 245. maddesiyle birlikte gerçekleşmiştir. İlgili madde ilk yürürlüğe girdiğinde iki fıkradan ibaret iken sonradan yapılan eklemeler ve değişikliklerle beraber toplam beş fıkradan müteşekkil hale gelmiştir.

5237 sayılı TCK’nın 245. maddesine baktığımızda tek bir maddede üç farklı suçun düzenlenmiş olduğunu görürüz. Bu suçlar, gerek korunan hukuki değerleri ve unsurları gerekse de yaptırımları itibarıyla birbirinden farklıdır. Maddenin birinci fıkrasında, gerçek bir banka veya kredi kartının kötüye kullanılması suçu, ikinci fıkrasında sahte banka veya kredi kartı üretmek, satmak, devretmek, satın almak veya kabul etmek suçu ve son olarak üçüncü fıkrasında sahte bir banka veya kredi kartını kullanmak suretiyle kendisine veya başkasına yarar sağlama suçu düzenlenmiştir. Maddenin dördüncü fıkrasında bir şahsi cezasızlık hali düzenlenmiş ve hükmün birinci fıkrasında düzenlenen suçun belli akrabalık ilişkisi içerisinde bulunan kişilere yönelik olarak gerçekleştirilmesi halinde cezalandırma cihetine gidilemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

İzlenen suç siyaseti gereğince dördüncü fıkra da öngörülen bu şahsi cezasızlık sebebi yalnızca birinci fıkra da düzenlenen gerçek bir banka veya kredi kartının kötüye kullanılması suçu bakımından söz konusu olacaktır. Maddenin beşinci ve son fıkrasında ise yine birinci fıkra kapsamına giren fiiller ile ilgili olarak TCK’nın malvarlığına ilişkin suçlara özgü etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanacağı hususu hüküm altına alınmıştır.

Tüm bunlarla birlikte 5464 sayılı BKKK’nın 37/2. maddesinde kredi kartı sözleşmesi veya eki belgelerde sahtecilik yapılmasına ilişkin özel bir suç tipi daha yer almaktadır. Buna göre “kredi kartı veya üye işyeri sözleşmesinde veya eki belgelerde sahtecilik yapanlar veya sözleşme imzalamak amacıyla sahte belge ibraz edenler bir yıldan üç yıla kadar hapis cezasına mahkûm edilecekleri” hükmü söz konusudur. Yeri gelmişken hemen ifade edelim ki, kredi kartı veya üye işyeri sözleşmeleri esasen birer özel belgedir ve bunlarda yapılan sahtecilikler TCK bağlamında özel belgede sahtecilik kapsamında da mütalaa edilebilecek vaziyettedir.

Bu noktada karşımıza çözülmesi gereken önemli iki mesele çıkmaktadır: Bunlardan ilki kredi kartı veya üye işyeri sözleşmesinde veya eki belgelerde sahtecilik yapılması durumunda failin cezai sorumluluğu belirlenirken TCK’nın 207. maddesinde düzenlenen özel belgede

sahtecilik suçu ile 5464 sayılı Kanunun 37/2. maddesinde düzenlenen suç arasındaki içtima ilişkisi nasıl belirlenecektir? İkinci mesele ise, kredi kartı sözleşmesinde sahtecilik yapılmış olmakla birlikte yapılan sahteciliğin fark edilmeyerek banka veya finans kuruluşu tarafından başvuru sahibi adına bir de sahte banka veya kredi kartı üretilmesi halinde failin cezai sorumluluğu nasıl belirlenecektir? Zira bu son ihtimalde bir de TCK m. 245/2’de düzenlenen sahte banka veya kredi kartı üretme suçu karşımıza çıkar ki; bu noktada suçlar arasındaki içtima meselesinin halli daha da önemli hale gelir. 5464 sayılı BKKK m. 37/2 ile TCK m. 245/2 arasında gerçek içtima hükümleri uygulanarak failin her iki suçtan ayrı ayrı cezalandırılması cihetine mi gidilecektir? Üstelik tüm sorulara cevap ararken, TCK m. 212’de yer alan “sahte resmi veya özel belgenin bir başka suçun işlenmesi sırasında kullanılması halinde hem sahtecilik hem de ilgili suçtan dolayı ayrı ayrı cezaya hükmolunur” şeklindeki özel içtima düzenlemesinin de göz önünde bulundurulması ve meselelerin buna göre değerlendirilmesi gerekmektedir.

TCK’nın 245. maddesinde yer alan suçtan açılan davaların temyiz incelemesini yapan Yargıtay’ın 8. Ceza Dairesinin birçok kararında yukarıdaki hususların tartışıldığını görmekteyiz. Biz de çalışmamızda öncelikle bahsi geçen suçları kısaca inceleyip akabinde bu suçlar arasındaki içtima meselesinin nasıl çözüme kavuşturulabileceğini doktrindeki görüşleri ve yargı kararlarını da sunmak suretiyle inceleyeceğiz.

I. SAHTE BANKA VEYA KREDİ KARTI ÜRETME SUÇU

Banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçu ilk defa 01/06/2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı TCK’nın 245. maddesinde düzenlenmiştir. Bu suç, TCK’nın topluma karşı suçlar kısmının, bilişim alanında suçlar başlıklı onuncu bölümünde düzenlenmiştir¹. TCK’nın yürürlüğe girmesinden sonra 29/06/2005 tarih ve 5377 sayılı Kanunun 27 inci ve 06/12/2006 tarih ve 5560 sayılı Kanunun 11. maddesiyle yapılan değişikliklerle birlikte madde son şeklini almıştır.

TCK’nın 245. maddesine baktığımızda üç farklı suçun düzenlendiğini görmekteyiz. Birinci fıkra “gerçek bir banka veya kredi kartının kötüye kullanılması”, ikinci fıkra “sahte banka veya kredi kartı üretmek, satmak, devretmek, satın almak veya kabul etmek suçu”, üçüncü ve son fıkra ise “sahte banka veya kredi kartını kullanarak yarar sağlama suçu”

¹ Suçun Kanunda sistematik olarak düzenlendiği yere ilişkin tartışmalar ve görüşler için bkz. Veysel Topuz, ‘Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçunun (TCK m. 245) Kanunda Düzenlendiği Yere ve Madde Başlığına İlişkin Bir Değerlendirme’ (2025) 25 (63) Türkiye Adalet Akademisi Dergisi 449, 470.

düzenlenmiştir. Tek bir maddede üç farklı suç tipi düzenlenmiş olmakla birlikte bu suçlar farklı hukuki değerleri korumaktadır. Örneğin birinci fıkrada düzenlenen suç malvarlığı değerlerini korumakta iken, iki ve üçüncü fıkralardaki suçlar banka veya kredi kartlarının gerçek olduğuna ilişkin toplumda oluşan güveni korumaktadır.

TCK m. 245 içerisinde bağımsız olarak düzenlenen ikinci suç, “*başkalarına ait banka hesaplarıyla ilişkilendirilerek sahte banka veya kredi kartı üretme, satma, devretme, satın alma veya kabul etme suçudur*” (TCK m. 245/2). Bu suç Kanunun ilk halinde mevcut olmayıp, 29/06/2005 tarih ve 5377 sayılı Kanun ile sonradan eklenmiştir². 5237 sayılı TCK’dan önce yürürlükte olan 765 sayılı TCK’da böyle bir düzenleme söz konusu değildi. 765 sayılı TCK’nın 525/c maddesinde; hukuk alanında delil olarak kullanılmak maksadıyla sahte bir belgeyi oluşturmak için bilgileri otomatik olarak işleme tabi tutan bir sisteme, verileri veya diğer unsurları yerleştiren veya var olan verileri, diğer unsurları tahrif etme eylemi suç olarak ihdas edilmiş olsa da banka veya kredi kartlarında yapılan sahtecilikte bu hükmün uygulanma imkânı söz konusu değildi³. Yargıtay bu dönemki uygulamasında, banka veya kredi kartlarında yapılan sahteciliği, özel belgede sahtecilik olarak kabul ediyordu⁴.

Teknolojik gelişmelerin etkisiyle ödeme araçlarının her geçen gün genişlemesi ve toplumun geneline yayılmasının bir sonucu olarak hayatımız önemli ölçüde kolaylaşsa da bu durum kötü niyetli kişiler bakımından yeni suç işleme yöntemleri ortaya çıkarmıştır. Özellikle banka veya kredi kartlarında yapılan sahteciliklerin ceza hukuku normlarıyla korunması gerekliliği bu eylemlerle mücadelede en önemli safhadır. Nitekim kanun koyucu da bu eksikliği fark ederek yukarıda da belirttiğimiz gibi banka veya kredi kartlarında yapılacak sahteciliklere ilişkin özel düzenlemeyi 29/06/2005 tarih ve 5377 sayılı Kanunla TCK’nın 245. maddesinin 2. fıkrasına eklemiştir.

5377 sayılı Kanun’un 27. maddesinin gerekçesinde, “*başkalarına ait banka hesaplarıyla ilişkilendirilerek üretilen sahte banka veya kredi kartlarının ticari amaçlı olarak piyasaya*

² Mahmut Koca ve İlhan Üzülmüş, *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler* (Adalet Yayınevi, 2019) 1044; Veli Özer Özbek, ‘Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu (TCK m. 245)’ 2007 (9) Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1019, 1045; Fatih Mahmutoğlu ‘Türk Ceza Kanunu’nda Yer Alan Bilişim Alanındaki Suçlar ve Karşılaşılan Sorunların Yargı Kararları Işığında Değerlendirilmesi’ (2013) 71 (1) Journal of Istanbul University Law Faculty 855, 874; Veysel Topuz, *Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu* (Adalet Yayınevi, 2025) 314- 315.

³ Berrin Akbulut, *Bilişim Alanında Suçlar* (Adalet Yayınevi, 2017) 311.

⁴ ibid 311; Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem ve R. Murat Önok, *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku* (Seçkin Yayıncılık, 2023) 1064; Topuz (n 2) 314.

sürülmesi karşısında, bu fiilleri yaptırıma bağlamak amacıyla” (...) şeklindeki açıklama ile ikinci fıkranın maddeye eklendiği vurgulanmıştır. Bu sayede sahte kartların üretilmesi ve dolaşıma girmesine yönelik eylemler cezai müeyyide altına alınmıştır⁵.

Bu düzenleme ile ilgili fiil bağımsız suç haline getirilmeden önce, banka veya kredi kartının sahte olarak üretilmesi ve kullanılması durumunda “*özel belgede sahtecilik ve dolandırıcılık suçlarının*” oluşacağı ancak failin fikri içtima kuralları gereğince yalnızca cezası daha ağır olan dolandırıcılık suçundan cezalandırılacağı yönünde doktrinde hâkim görüş vardı⁶. Ancak “*özel belgede sahtecilik suçunun*” cezalandırılabilmesi belgenin kullanılması şartına bağlı olduğundan, sahte olarak düzenlenen banka veya kredi kartının kullanılmadığı bir durumda, eylemin cezasız kalması hali söz konusu olacaktı. Kanun koyucu bu durumu da gözeterik sahte olarak üretilen kartların henüz kullanma aşamasına gelmeden, başkalarına doğru el değıştirmesi önleme amacı da güderek bu fiilleri yaptırım altına almak istemiştir⁷.

TCK m. 245/2’de düzenlenen suç, özel bir sahtecilik suçudur⁸. Kanun koyucu bu suç tipinde “başkalarına ait banka hesaplarıyla ilişkilendirilerek sahte banka veya kredi kartı üretmeyi, satmayı, devretmeyi, satın almayı veya kabul etmeyi suç haline getirmiştir”. TCK’nın 207. maddesinde düzenlenen özel belgede sahtecilik suçunda sahte olarak düzenlenen belgenin ayrıca kullanılması da gerekmekte iken, m. 245/2’de yer verilen suç bakımından sahte olarak düzenlenen kartın kullanılması suçun oluşumu açısından şart değildir⁹. Sahte olarak oluşturulan kartla yarar elde edilmesi TCK’nın 245. maddesinin 3. fıkrasında ayrı bir suç olarak düzenlenmiştir.

Bu suçla korunan hukuki değerin karma bir nitelik taşıdığını söylemek gerekir. Bu suç ile öncelikli olarak toplumda kartlı ödemeler sisteminin sağlıklı işleyişine duyulan güven koruma altına alınmak istenmiştir¹⁰. Sahte olarak üretilen kartların henüz kullanım aşamasına gelmeden

⁵ Bülent Yenigün, *Uygulamada ve Yargıtay Kararlarında Doğrudan Bilişim Suçları* (Türkiye Adalet Akademisi Yayınları, 2021) 160.

⁶ Köksal Bayraktar, *Banka Kredi Kartlarıyla İşlenebilen Suçlar, Banka ve Kredi Kartları Sempozyumu I* (İstanbul 1996) 201; Olgun Değirmenci, ‘2004 Türk Ceza Kanunu’nun Bilişim Suçları Bakımından Değerlendirilmesi’ (2005) (58) Türkiye Barolar Birliği Dergisi 195, 205; Yavuz Erdoğan, *Türk Ceza Kanununda Bilişim Suçları (Avrupa Konseyi Siber Suç Sözleşmesi ve Yargıtay Kararları ile)* (Legal Yayınevi, 2013) 322; Ziya Koç, *Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması* (On iki Levha Yayıncılık, 2020) 124.

⁷ Erdoğan (n 6) 322; Koca ve Üzülmmez (n 2) 1044; Mehmet Emre Yıldız *Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu* (Adalet Yayınevi, 2015) 244.

⁸ Özbek (n 2) 1046; Koca ve Üzülmmez (n 2) 1044; Güneş Okuyucu Ergün, ‘Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması’ (2013) 19 (2) Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi 1065, 1077.

⁹ Özbek (n 2) 1046.

¹⁰ Koca ve Üzülmmez (n 2) 1044; Murat Volkan Dülger, *Bilişim Suçları ve İnternet İletişim Hukuku* (Adalet Yayınevi, 2020) 427; Koç (n 6) 179; Akbulut (n 3) 312; Okuyucu-Ergün (n 8) 1067; Erdoğan (n 6) 334.

el değiştirmesinin önlenmesi suretiyle de banka veya kredi kartı hamilinin malvarlıkları koruma altına alınmıştır¹¹.

İkinci olarak da banka ve kredi kartlarının ödeme ve kredi vasıtası olması nedeniyle kartlı ödemeler sisteminin kişilerin malvarlıkları ile doğrudan ilişkili olduğu gerçeği karşısında kişilerin malvarlığı değeri de korunan bir başka hukuki değerdir¹².

TCK m. 245/2’de düzenlenen suç aslında 3. fıkra da yer alan suçun hazırlık hareketlerini oluşturmaktadır¹³. Malvarlığı değerleri bakımından zarar neticesi ortaya çıkmadan önce TCK m. 245/2’de hazırlık hareketlerinin ayrı ve bağımsız bir suç olarak düzenlenmesi isabetli olmuştur¹⁴. Bir başka deyişle sahte olarak üretilen, satılan, devredilen veya kabul edilen banka veya kredi kartının bir bilişim sisteminde kullanılarak haksız yarar elde edilmesi şartına bağlı olmaksızın, müstakil bir suç olarak düzenlenmesi kanun koyucunun banka ve kredi kartlarının gerçek olduğuna ilişkin duyulan güvene verdiği önemi göstermektedir¹⁵.

Suçun fiil unsuruna baktığımızda; suçun oluşabilmesi için gerekli hareketlerin maddede tek tek sayılması dolayısıyla bağlı hareketli bir suç olduğunu söylemek gerekecektir. Zira madde metninde suç teşkil eden hareketler “*başkalarına ait banka hesapları ile ilişkilendirilerek sahte banka veya kredi kartı üretmek, sahte olarak üretilmiş banka veya kredi kartını satmak, devretmek, satın almak veya kabul etmek*” olarak belirtilmiştir.

Hareketin sayısı bakımından bakıldığında bu suçun seçimlik hareketli bir suç olduğunu söylemek gerekir¹⁶. Sahte banka veya kredi kartı üretmek, satmak, devretmek, satın almak veya kabul etmek bu suç tipinde seçimlik hareketler olarak gösterilmiştir. Kanunda gösterilen bu hareketlerden yalnızca bir tanesinin gerçekleştirilmesi suçun oluşumu için yeterlidir¹⁷. Madde metninden görüleceği üzere suçun oluşumu için ayrıca bu sahte kartların kullanılması

¹¹ Koca/ Üzülmaz’e göre ise, başkalarının hesaplarıyla ilişkilendirilerek sahte olarak üretilen banka veya kredi kartının suçun oluşumu bakımından kullanılması gerekmediği için hesap sahibinin veya bankanın fiilin işlenmesiyle zarar görme ihtimali mümkün değildir. Koca ve Üzülmaz (n 2) 1046.

¹² Yüksel Günarslan, *Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu* (Seçkin Yayıncılık, 2017) 138; Yıldız (n 7) 244.

¹³ Koca ve Üzülmaz (n 2) 1046; Akbulut (n 3) 313.

¹⁴ Koca ve Üzülmaz (n 2) 1046; Veli Özer Özbek, Koray Doğan ve Pınar Bacaksız, *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler* (Seçkin Yayıncılık, 2024) 1043; Koç (n 6) 180.

¹⁵ Koca ve Üzülmaz (n 2) 1044; Akbulut (n 3) 317.

¹⁶ Koca ve Üzülmaz (n 2) 1046.

¹⁷ Özbek (n 2) 1048; Erdoğan (n 6) 334; Okuyucu-Ergün (n 8) 1077; Koca ve Üzülmaz (n 2) 1046; Koç (n 6) 183.

gerekmez. Ayrıca bunların kullanılarak bir de haksız yarar sağlanması hali TCK m. 245/3'ü oluşturacaktır.

II. 5464 SAYILI BKKK M. 37/2'DE YER ALAN KREDİ KARTI SÖZLEŞMESİ VEYA EKİ BELGELERDEKİ SAHTECİLİK SUÇU

Kanun koyucu, banka kartları ve kredi kartlarının çıkarılmasına ve kullanımına ilişkin usul ve esasları düzenlemek, kartlı ödemeler sisteminin etkin çalışmasını sağlamak maksadıyla “5464 sayılı Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanununu” ihdas etmiştir. Bahsi geçen Kanunun 10. bölümü idari ve adli cezalar üst başlığını taşımakta olup, ilgili kısımda suç teşkil eden fiiller düzenlenmiştir. Kanunun 37/2. maddesinde ise “*kredi kartı veya üye işyeri sözleşmesinde veya eki belgelerde sahtecilik yapanlar veya sözleşme imzalamak amacıyla sahte belge ibraz edenler bir yıldan üç yıla kadar hapis cezasına mahkûm edilecekleri*” düzenlenmiştir.

Bu suç tipi esasen belgede sahtecilik suçlarının 5464 sayılı Kanun'da düzenlenmiş özel bir şeklini oluşturmaktadır¹⁸. Burada bir konuya daha açıklık getirmek gerekmektedir: Acaba banka veya kredi kartları da ceza hukuku bağlamında belge sayılabilir mi?

5237 sayılı TCK ile mevzuatımıza giren ancak Kanunda tanımlanmamış olan belge terimi, 765 sayılı TCK'daki varaka karşılığında kullanılmakta olup, gerçeğe tanıklık eden yazı, fotoğraf, resim, vesika vb. anlamlarına gelmektedir¹⁹. Bir nesnenin hukuki anlamda belge olarak nitelendirilebilmesi için “yazılı olması, hukuken anlamı olan bir içeriğinin bulunması ve düzenleyicisinin belli olması” gerekmektedir²⁰.

Banka veya kredi kartının ceza hukuku anlamında belge niteliğinin bulunup bulunmadığını belirlerken de bu üç unsur göz önüne alarak bir değerlendirme yapmak gerekir. Öncelikle banka kartı veya kredi kartı yazılı olma şartını sağlamaktadır. Plastik bir kart üzerinde kart sahibinin adı soyadı, kart numarası, güvenlik kodu, kart çıkaran kuruluşun adı, kartlı sistem kuruluşunun logosu vb. unsurlar kart üzerinde herkesin okuyabileceği bir şekilde yazılıdır. Bazı kartların üzerinden zamanla bu yazılar silinse de bu durum kartın belge niteliğinin kaybolduğu anlamına gelmez. Önemli olan yazının belli bir süre kalıcılığının sağlanmasıdır.

Bu kartlar hukuken anlamı olan bir içeriğe de sahiptir. Her ne kadar doğrudan bir irade beyanı içermese de kartın üzerinde kullanıcının adı soyadı, kart numarası vb. bilgiler yer

¹⁸ Kazım Furkan Ağkuş, ‘Gerçeğe Aykırı Beyan, Sözleşme Ve Eki Belgelerinde Sahtecilik Suçu’ (2024) 6 (2) Türk-Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 96, 99.

¹⁹ Ahmet Gökçen, *Belgede Sahtecilik Suçları* (Adalet Yayınevi, 2018) 47.

²⁰ ibid 51.

almaktadır. Kartın üzerinde yer alan bilgilerin kartın kullanıcısına ait olduğu ve onu tevsik ettiğine dair toplumda oluşan bir güven vardır. Üstelik bu 16 haneli kart numarası, güvenlik kodu ve son kullanma tarihi yalnızca o karta özel ve hukuken değer taşıyan ve kredi kartı limitini ifade eden bilgilerdir. İnternet üzerinden veya uzaktan bir alışveriş yapıldığında ya da mail order yöntemi kullanıldığında bu kart numaraları kullanılarak kartın limiti dahilinde ödeme gerçekleştirilebilmektedir.

Kartın düzenleyicisi de bellidir. Kartın düzenleyicisi ilgili kart çıkaran banka veya finans kuruluşudur. Bu kuruluşun genelde ya ismi ya da logosu kart üzerinde yer alır. Önemli olan bunun bir şekilde anlaşılabilir olmasıdır. Yukarıda da ifade edildiği üzere kartın mülkiyeti kart çıkaran kuruluşa ait olup kullanım hakkı kart hamiline verilmiştir. Bu nedenle kartın düzenleyicisi olarak kart çıkaran kuruluşu kabul etmek gerekir. Görüldüğü üzere banka ve kredi kartları belgenin taşınması gereken tüm unsurları barındırdığından ceza hukuku bağlamında belge mahiyetindedir.

TCK’da belgede sahtecilik suçları, belgenin üç çeşidi olduğu göz önüne alınarak düzenlenmiştir. Bunlar “resmî belge, özel belge ve resmî belge hükmünde belgedir”. Resmî belge, bir kamu görevlisi tarafından görevinin gereği olarak düzenlenen bir belge olarak tanımlandığından, konumuz bakımından banka veya kredi kartının özel bir belge olduğunu söylemek gerekir.

Burada kamu bankası tarafından verilen bir banka veya kredi kartının resmî belge olup olmadığına ilişkin bir soru da akla gelebilir. Bunun için kamu bankası çalışanlarının kamu görevlisi sıfatının bulunup bulunmadığına ve kamu bankasının banka veya kredi kartı üretme faaliyetinin kamusal bir faaliyet olup olmadığına bakmak gerekecektir. Zira resmî belgeden bir kamu görevlisi tarafından görevi gereği olarak düzenlenen belgeyi anlamak gerekmektedir²¹.

15/11/2000 tarih ve 4603 sayılı “*Türkiye Cumhuriyeti Ziraat Bankası, Türkiye Halk Bankası Anonim Şirketi ve Türkiye Emlak Bankası Anonim Şirketi Hakkında Kanun*” (RG. 25/11/2000, T. 24241) (m. 1) uyarınca kamu bankalarının da anonim şirket statüsünde örgütlenecekleri ve çalışan tüm banka personelinin özel hukuk hükümlerine tabi olacağı hükme bağlanmıştır. Aynı Kanun geçici m.1’de kamu bankası çalışanlarının ceza ve idare hukuku bakımından memur sayılamayacakları hükme bağlanmıştır. Nitekim Yargıtay Ceza Genel Kurulu’nun bir kararında, bahsettiğimiz doğrultuda kamu bankalarının anonim şirket şeklinde

²¹ ibid 78.

örgütlenmeleriyle birlikte çalışanlarının memur gibi cezalandırılmayacakları sonucuna ulaşılmıştır²². Bu nedenle, kamu bankası çalışanlarının kamu görevlisi sayılmaları kanunen mümkün değildir. Üstelik kamu bankasınca bir banka veya kredi kartı üretilmesi ve kullanımı için hamile verilmesi bir kamusal faaliyet değildir. Özel banka tarafından verilen bir kredi kartı ile kamu bankası tarafından verilen bir kredi kartının herhangi bir statü, nitelik veya işlevsel farkı yoktur. Banka veya kredi kartı üretme faaliyeti, Devletin üstün yetkilerinin veya bir kamu erkinin ya da bir kamu gücünün kullanımını gerektiren bir faaliyet de değildir. Tüm bu nedenlerle kamu bankası tarafından verilen bir banka veya kredi kartının resmî belge sayılması mümkün değildir, o da özel belgedir.

Banka kartı ve kredi kartı 5464 sayılı Kanun'da ayrıca tanımlanmıştır. Buna göre banka kartı, *“mevduat hesabı veya özel carî hesapların kullanımı dahil bankacılık hizmetlerinden yararlanmayı sağlayan kartı”*, kredi kartı ise *“nakit kullanımı gerekmeksizin mal ve hizmet alımı veya nakit çekme olanağı sağlayan basılı kartı veya fizikî varlığı bulunmayan kart numarasını”* ifade eder.

5464 s. BKKK m. 37/2'de yer alan hüküm banka veya kredi kartında yapılacak sahtecilikleri değil, kart başvurusunda bulunurken banka veya finans kuruluşu ile kart hamili arasında akdedilecek olan kredi kartı sözleşmesinde veya üye işyeri sözleşmesinde ya da bunların eki belgelerde yapılan sahteciliği cezalandırmaktadır.

Kredi kartı başvurusunda bulunulduğu zaman kart çıkaran kuruluş ile kart talebinde bulunan kişi arasında bir sözleşme akdedilir. Bu sözleşmenin ismi kredi kartı sözleşmesidir. Bu sözleşmenin nasıl düzenlenmesi gerektiği *“Banka Kartları ve Kredi Kartları Hakkında Yönetmeliğin”* sözleşme şartları başlıklı 17. maddesinde ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiştir. Bilhassa ilgili hükmün beşinci fıkrasında kredi kartı sözleşmelerinin nasıl düzenleneceği ile ilgili oldukça kapsamlı hükümler mevcuttur.

Üye işyeri anlaşması yapan kuruluşlar ile yaptığı sözleşme çerçevesinde kart hamiline mal ve hizmet satmayı veya nakit temin etmeyi kabul eden gerçek veya tüzel kişi ise üye işyeri olarak tanımlanmıştır. Üye işyeri ile imzalanan sözleşme ise, üye işyeri sözleşmesidir.

²² “TC Z... Bankası Şube Müdürü ve kredilerden sorumlu memur olan sanıkların, bir firmaya, özvarlığının çok üzerinde ipotek teminatı alınmadan mevzuata aykırı olarak kredi kullandırma eylemleri nedeniyle, Z... Bankasını genel hükümlere tabi anonim şirket statüsüne dönüştüren ve banka çalışanlarını 233 ve 399 sayılı KHK'larda öngörülen "memur gibi cezalandırma" olanağını ortadan kaldıran, 25.11.2000 tarihli 4603 sayılı Yasa'nın yürürlüğe girmesiyle görevde yetkiyi kötüye kullanma suçunun oluşmaması karşısında...” Yargıtay CGK, 9986/16519, 21.11.2006.

İfade edelim ki, böyle bir özel norm hiç ihdas edilmemiş olsaydı, bu belgeler özel bir belge olduğundan bunlarda yapılan sahtecilik de özel belgede sahtecilik suçu bağlamında cezalandırılacaktı. Ancak özel belgede sahtecilik suçunun cezalandırılması, bu özel belgenin kullanılması şartına bağlı olduğundan, kredi kartı sözleşmesi ve eki belgelerde sahtecilik yapılmasına rağmen, bu belgenin kullanılmaması halinde failin cezalandırılması söz konusu olamayacaktı. Kanun koyucu bu suç tipini ihdas etmekle birlikte henüz sahte banka veya kredi kartı üretilmesi aşamasına geçilmeden, bu kartların üretilmesini sağlayan başvuru evraklarında yapılan sahteciliği ayrıca cezalandırmak istemiştir.

Bu suçla kamu güveni ve kartlı ödemeler sisteminin güvenilir şekilde işleyişine duyulan güven korunmaktadır. Bahsi geçen suçun konusu kredi kartı ve üye işyeri sözleşmeleri ile eki niteliğindeki belgelerdir²³.

Sözleşme ya da eklerinde yapılan sahtecilik fiilleri, belgenin içeriğinin üçüncü kişileri yanıltacak biçimde değiştirilmesi veya tahrif edilmesi suretiyle ortaya çıkabilir. Bunun yanında, sözleşme düzenleme veya imzalama sürecinde sahte bir belgenin sunulması da sahtecilik kapsamında değerlendirilebilecektir. Bu durum, kişinin kendi adına ya da bir başkası adına düzenlenmiş veya sonradan değiştirilmiş sahte belgeleri ibraz etmesi şeklinde gerçekleşebilir²⁴.

III. 5237 SAYILI TCK M. 245/2'DEKİ SUÇ İLE 5464 SAYILI BKKK M. 37/2'DEKİ SUÇ ARASINDAKİ İÇTİMA MESELESİ

Gündelik hayatımızda artık bankalara gitmeye gerek kalmadan, mobil veya telefon bankacılığı yoluyla uzaktan kredi kartı başvurusunda bulunulabilmektedir. Başvuru sonrasında kuryeler aracılığıyla başvurusunun bulunduğu yere gidilerek ilgili sözleşmeleri imzalaması sağlanmaktadır. Bu yöntemler kart başvurusunda bulunmayı, kredi kartı sahibi olmayı oldukça kolay ve pratik hale getirmiş olmakla birlikte kötüye kullanımlara da zemin hazırlamıştır.

Bu noktada üzerinde durulması gereken ve birçok yargı kararına konu olan hususlardan bir tanesi, başkasına ait kimlik bilgilerini içeren sahte belgelerle kredi kartı başvurusunda bulunulması ya da kredi kartı sözleşmesinde sahtecilik yapılması ve yapılan sahteciliğin de fark edilmeyerek banka tarafından kartın basılmasının sağlanması halinde failin cezai sorumluluğunun nasıl belirleneceğidir? İkinci bir sorun da yapılan sahtecilik banka tarafından fark edildiği için kartın basımı gerçekleşmezse bu noktada acaba failin cezai sorumluluğunun

²³ Ağkuş (n 18) 113.

²⁴ ibid.

nasil belirleneceği hususunda karşımıza çıkar. Acaba fail gerçek içtima kuralları uyarınca hem 5464 s. BKKK m. 37/2'den hem de sahte kart üretildiği için TCK m. 245/2'den mi sorumlu olacaktır yoksa görünüşte içtima kuralları gereğince mi sorun çözülecektir?

Yargıtay önceki tarihli kararlarında, kredi kartı sözleşmesinde sahtecilik yapılmasına rağmen sahteciliğin bir şekilde fark edilerek banka tarafından kartın üretilmediği bir ihtimalde failin TCK m. 245/2'ye teşebbüsten sorumlu olacağı yönünde karar vermekteydi²⁵. Yeni tarihli kararlarında ise böyle bir durumda 5464 sayılı BKKK m. 37/2'de yer alan suçun oluşacağını, bu hükümde yer alan düzenlemenin sözleşmenin imzalanmasını da kapsayacak aşamaya kadar uygulanabileceğini ortaya koyarak ancak kredi kartı sözleşmesinin düzenlenmesinden sonra kartın üretilmesi halinde eylemin kül halde TCK m. 245/2'de yer alan suçu oluşturacağını belirtmektedir. Önemle ifade edelim ki TCK m. 245/2'nin söz konusu olabilmesi için sahteciliğin bizatihi banka veya kredi kartlarında yapılması gerekmektedir, kart almak için hazırlanan evraklarda veya diğer başvuru belgelerinde yapılan sahtecilikler TCK m. 245/2'yi oluşturmayacaktır.

Kredi kartı sözleşmesi imzalandıktan sonra bir şekilde sahtecilik fark edilerek kartın üretilmemesi halinde eylemin yalnızca 5464 sayılı Yasa'nın 37/2'nci maddesinde yer alan suçu oluşturacağı kabul edilmektedir²⁶. Böyle bir durumda TCK m. 245/2'ye teşebbüsten de söz

²⁵ Dülger (n 10) 421. Yargıtay 8. CD, 26263/25064, 06.11.2014.

²⁶ “sanığın mağdur ...'e ait sürücü belgesine kendisine ait fotoğrafı yapıştırmak suretiyle sahte resmi belge düzenlediği, bu belgenin alınan kriminal rapor ve Mahkemece 10.03.2015 tarihli gözlemde ifşal (aldatma) kabiliyetinin bulunduğu tespit edildiği, yine bu belge ile sanığın Finansbank A.Ş'ye başvurarak sahte kredi kartı başvurusu yaptığı ve kartın teslim edileceği bahanesiyle sanığın bankaca aranarak bankaya davet edildiği ve bu esnada kolluk görevlilerine yapılan ihbar üzerine yakalandığı ve bu esnada kendisini mağdur ... olarak tanıtarak mağdurun kimlik bilgilerini kullandığının anlaşılması karşısında... Sanık hakkında "sahte banka veya kredi kartı üretme" suçundan kurulan mahkumiyet hükmüne yönelik sanık müdafii tarafından yapılan temyiztaleplerinin incelenmesinde; 5464 sayılı Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu'nun 37/2. maddesinde yer alan kredi kartı veya üye işyeri sözleşmesinde veya eki belgelerde sahtecilik yapanlar veya sözleşme imzalamak amacıyla sahte belge ibraz edenler şeklindeki düzenlemenin sözleşmenin imzalanmasını da kapsayacak aşamaya kadar uygulanabileceği, kredi kartı sözleşmesinin düzenlenmesinden sonra kartın üretilmesi halinde TCK. m. 245/2. madde ve fıkrasında düzenlenen suçu oluşturacağı cihetle; Mağdur ...'nin 06.11.2013 tarihli yazı cevabında, sanık tarafından mağdur ... adına düzenlettirilmiş kredi kartı sözleşme suretinin gönderilmiş olması, mağdur banka vekilinin 29.04.2014 ünlü celsede; sanığın bankaya başvuru esnasında yakalandığına dair beyanı, tanık banka müdürü ...'ın banka güvenlik ve istihbarat birimince sanığın yapmış olduğu kredi kartı başvurusunun sahte olduğunun bildirildiği yönündeki bilgi ve görgüsü, mağdur ... adına sahte düzenlenmiş kredi kartı ve bankacılık işlemleri sözleşmesi imzalandıktan sonra bankaca kartın üretilip üretilmediğine dair dosya kapsamında herhangi bir bilgi ve belgenin bulunmadığının anlaşılması karşısında; mağdur ...'ye yazı yazılarak sanık tarafından mağdur ... adına düzenlettirilmiş kredi kartı sözleşmesinin imzalanmasından sonra kredi kartı düzenlenip düzenlenmediği araştırılarak, kartın üretilmemesi halinde eylemin 5464 sayılı Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu'nun

edilemeyecektir. Zira TCK m. 245/2 kredi kartı sözleşmesinde veya eki belgelerde sahteciliği değil, banka veya kredi kartından yapılacak sahtecilikleri cezalandırmaktadır. Yine Yargıtay’a göre sanığın sahte nüfus cüzdanını bankaya ibraz ederek kredi kartı başvuru formunu imzaladıktan sonra bankanın yaptığı araştırma sonucu kart başvurusunun reddedilmesi şeklindeki eylem 5464 sayılı Kanunun 37/2’nci maddesinde düzenlenen suç oluşturacaktır²⁷. Ayrıca nüfus cüzdanında yapılan sahteciliğin de “resmî belgede sahtecilik suçu” bakımından ayrıca tartışılması gerekmektedir.

Sahte banka veya kredi kartı üretme fiillerine ilişkin müstakil bir düzenleme olmasaydı konu özel belgede sahtecilik suçu bağlamında değerlendirilecekti. Bununla birlikte doktrinde TCK m. 245/2’de yer alan suç ile TCK’nın 207. maddesinde yer alan özel belgede sahtecilik suçu arasındaki içtima ilişkisine dair farklı görüşler de söz konusudur. Doktrinde bir görüş, TCK m. 245/2’de yer alan üretmek seçimlik hareketi açısından özel bir sahtecilik suçu yaratıldığını, klasik sahtecilik suçlarından farklı olarak burada sahtecilik eyleminin belge üzerinde değil, kart üzerinde gerçekleştirildiğini, bu nedenle sahte kartı üreten bakımından yalnızca TCK m. 245/2’de yer alan suçun oluştuğunu belirtmektedir²⁸.

Doktrinde bir başka görüşe göre ise, kartın manyetik alanı üzerinde yer alan bilgilerin belgede sahtecilik suçları anlamında bir yazı olarak nitelendirilmesi mümkün olmadığından ve haliyle belgede sahtecilik suçlarının gündeme gelmesi ihtimali bulunmadığından 5464 s. BKKK m. 37/2 ile TCK m. 207 arasında bir içtima sorununun da ortaya çıkması söz konusu olmayacaktır²⁹.

TCK m. 207’de düzenlenen “*özel belgede sahtecilik*” suçunun cezalandırılması bu belgenin kullanılması şartına bağlıdır. Kullanma olmadan, yalnızca sahte banka veya kredi kartı üretme fiili esasen zaten özel belgede sahtecilik suçunu oluşturacak değildir. TCK m. 245/2 sırf hareket suçu olup, sahte üretilen banka veya kredi kartının kullanılması gerekli değildir. Banka

37/2. maddesinde düzenlenen suçu, sahte kart üretilmiş ise eylemin TCK’nın 245/2. madde ve fıkrasında düzenlenen suçu oluşturacağı gözetilmeden” Yargıtay 8. CD, 19322/14906, 02.07.2020.

²⁷ “Sanık ... hakkında katılan ...’ın kimlik bilgilerini kullanarak ... Bankasında kredi kartı sözleşmesi düzenlemesi eylemine ilişkin olarak 27 ve 35 no’lu paragraflarda kurulan hükümlere yönelik yapılan incelemede; Diğer sanık ... ile fikir ve eylem birliği içinde hareket eden sanığın sahte nüfus cüzdanını bankaya ibraz ederek kredi kartı başvuru formunu imzaladıktan sonra, bankanın yaptığı araştırma sonucu kart başvurusunun reddedilmesi şeklindeki eyleminin 5464 sayılı Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu’nun 37/2. madde ve fıkrasında düzenlenen suçu oluşturduğu gözetilmeden, yazılı şekilde özel belgede sahtecilik ve kredi kartı düzenletmeye teşebbüs suçlarından cezalandırılmasına karar verilmesi”, Yargıtay 8. CD, 14221/26032, 21.12.2015.

²⁸ Özbek (n 2) 1051; Okuyucu-Ergün (n 9) 1079; Erdoğan (n 7) 344-345; Dülger (n 11) 462.

²⁹ Tezcan, Erdem ve Önok (n 5) 1077.

veya kredi kartlarının salt sahte olarak üretilmesi suçun oluşumu için yeterlidir. Sahte olarak üretilen bu kartlar kullanılarak haksız yarar sağlanması TCK m. 245/3'te ayrıca cezalandırılmıştır. Bu noktada, sahte olarak üretilen banka veya kredi kartının bir de kullanılması halinde acaba TCK m. 207 ile bir içtima sorunu karşımıza çıkabilir mi şeklinde bir soru aklımıza gelebilir.

Böyle bir durumda, yukarıda her ne kadar banka veya kredi kartları özel belge olarak tarafımda nitelendirilmiş olsa da TCK m. 245/2'de yer alan düzenleme, TCK m. 207'de yer alan özel belgede sahtecilik suçuna göre özel bir normdur. Kanun koyucu TCK m. 245/2'de banka veya kredi kartlarına özel bir sahtecilik hükmü meydana getirmiştir ve konunun görünüşte içtima kurallarından özel norm/genel norm ilişkisi bağlamında çözüme kavuşturulması gerekmektedir. Zira böyle bir olayda bu suçlar arasında fikri içtima değil, görünüşte içtima hali söz konusudur. TCK m. 207'de düzenlenen özel belgede sahtecilik suçunun oluşması için bu belgenin kullanılmasını arayan kanun koyucu, banka veya kredi kartlarının toplumsal hayatta ifade ettikleri değeri ve gerçek olduklarına dair kamunun güvenini korumak adına, TCK m. 245/2'de salt sahte olarak banka veya kredi kartı üretilmesi fiilini suçun oluşumu bakımından yeterli görmüş, kullanılmasını TCK m. 245/3'te ayrıca cezalandırmıştır. Kanun koyucunun banka veya kredi kartlarına, özel bir belgeden daha fazla önem atfettiği, hükmün koruma kapsamının daha geniş tutulduğu ortadadır. Fail sahte olarak üretilmesini sağladığı kartı bir de kullanarak haksız yarar elde etmiş ise, failin TCK m. 245'in iki ve üçüncü fıkralarında yer alan suçlardan cezai sorumluluğuna gitmek gerekecektir.

Sahte belgelerle veya başkasına ait kimlik bilgileriyle bankaya başvuru yapıp kart üretilmesi halinde ortada üretilen sahte bir kart olmakla birlikte, yapılan sahtecilik banka veya kredi kartında değil de önceki safhada bankaya sunulan başvuru evraklarında yapıldığı için bu durumda belgede sahtecilik suçları gündeme gelebilir. Kredi kartı veya üye işyeri sözleşmesinde veya eki belgelerde sahtecilik yapılması durumunda TCK'nın 207. maddesinde düzenlenen özel belgede sahtecilik suçu ile 5464 sayılı Kanunun 37/2. maddesinde düzenlenen suç arasındaki içtima ilişkisi nasıl belirlenecektir? Bu soruya cevap ararken TCK m. 212'de yer alan *“sahte resmi veya özel belgenin bir başka suçun işlenmesi sırasında kullanılması halinde hem sahtecilik hem de ilgili suçtan dolayı ayrı ayrı cezaya hükmolunur”* şeklindeki özel içtima hali düzenlemesinin de göz önüne alınması gerekmektedir.

Hatta bir örnek de verirsek konu daha iyi anlaşılacaktır: Örneğin failin kredi kartı sözleşmesi ve eki belgelerde sahtecilik yaparak yani sahte belgelerle bankaya müracaat ederek

kart başvurusunda bulunması ve bankanın da bu müracaatı kabul ederek kartı üretmesi durumunda failin cezai sorumluluğu nasıl belirlenecektir?

Kredi kartı sözleşmesi özel bir belge olup bu belgede yapılan sahtecilik kural olarak özel belgede sahtecilik suçuna girecektir. Bununla birlikte 5464 sayılı BKKK'nın 37/2. maddesinde yer alan düzenleme TCK m. 207'de yer alan özel belgede sahtecilik suçuna göre özel bir düzenlemedir. 5464 sayılı BKKK'nın 37/2. maddesi özel olarak "kredi kartı sözleşmesi ve eki belgelerde yapılan sahteciliği" düzenlemektedir. Bu nedenle her iki suç tipi arasında görünüşte içtima kurallarından özel norm-genel norm ilişkisi vardır. Özel norm niteliğinde olan kredi kartı sözleşmesinde sahtecilik suçu, kartlı ödemeler sisteminin etkin bir şekilde çalışmasını sağlamak amacıyla TCK'da yer alan "resmî ve özel belgede sahtecilik suçlarından" ayrı ve özel bir tür sahtecilik suçu olarak 5464 sayılı BKKK'nın 37. maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenmiştir. Bu suçların aralarında fikri içtima hali değil özel normun önceliği hali söz konusudur. TCK'nın 212. maddesini de değerlendirecek olursak; ilgili hükmün genel hüküm niteliğinde olmadığı ve yalnızca TCK'da düzenlenen suçlar bakımından uygulanabileceği ağırlıklı olarak dile getirildiğinden, TCK m. 212'de yer alan özel içtima halinin de böyle bir olayda uygulanmasına imkân bulunmamaktadır³⁰. Bu nedenle ayrıca TCK m. 207'de düzenlenen özel belgede sahtecilik suçu oluşmayacaktır. Nitekim Yargıtay'ın güncel uygulaması da bu şekildedir³¹.

³⁰ Gökçen (n 19) 352-353; Ağkuş (n 18) 124-125.

³¹ "Sanığın kredi kartı sözleşmesi ve ekinde yer alan belgede sahtecilik yapma eyleminin TCK'nın 212. maddesi delaletiyle sahte kredi kartı üretme suçunun yanında ayrıca aynı Kanun'un 207. maddesinde düzenlenen özel belgede sahtecilik suçunu oluşturup oluşturmayacağı 5464 sayılı Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu'nun Amaç başlıklı birinci maddesi; Bu Kanunun amacı; banka kartları ve kredi kartlarının çıkarılmasına ve kullanımına ilişkin usûl ve esasları düzenlemek suretiyle kartlı ödemeler sisteminin etkin çalışmasını sağlamaktır., Gerçeğe aykırı beyan, sözleşme ve eki belgelerde sahtecilik başlıklı 37 maddesinin ikinci fıkrası ise Kredi kartı veya üye işyeri sözleşmesinde veya eki belgelerde sahtecilik yapanlar veya sözleşme imzalamak amacıyla sahte belge ibraz edenler bir yıldan üç yıla kadar hapis cezasına mahkûm edilirler şeklinde hüküm altına alınarak kartlı ödemeler sisteminin etkin bir şekilde çalışmasını sağlamak amacıyla TCK'da yer alan sahtecilik suçlarından ayrı olarak özel bir tür sahtecilik suçu düzenlenmiştir. Bu suçun oluşabilmesi için kredi kartı sözleşmesi, üye işyeri sözleşmesi veya bunların ekinde yer alan belgelerde sahtecilik yapılması ya da bu sözleşmelerin düzenlenmesini sağlamak amacıyla sahte belge ibraz edilmesi gerekmektedir. Uyuşmazlık konusu ile ilgisi bakımından özel normun önceliği ilkesi üzerinde durulmasında fayda bulunmaktadır. Genel norm ile aynı hukuki yararı koruyan özel norm, genel normun tüm unsurlarını taşımakla birlikte genel normda yer almayan özel bazı unsurları da ihtiva etmektedir. Böyle bir durumda özel normun önceliği ilkesi uyarınca olaya genel norm değil özel norm uygulanacaktır. Suçun temel ve nitelikli hâlleri arasındaki ilişki, özgü suç ve genel suç arasındaki ilişki ile genel ve özel kanun arasındaki ilişki, özel-genel norm ilişkisi içinde değerlendirilmektedir... Bu açıklamalar ışığında uyuşmazlık konusu değerlendirildiğinde; Bir numaralı uyuşmazlık konusunda anlatıldığı şekilde gerçekleşen olayda; özel norm niteliğinde olan kredi kartı sözleşmesinde sahtecilik suçunun kartlı ödemeler sisteminin etkin bir şekilde çalışmasını sağlamak amacıyla TCK'da yer alan resmî ve özel belgede sahtecilik suçlarından ayrı özel bir tür sahtecilik suçu olarak 5464 sayılı Kanun'un 37. maddesinin ikinci fıkrasında düzenlendiğinin anlaşılması

Yargıtay TCK'nın 245. maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen sahte kredi kartı üretme suçunun, 5464 sayılı Kanun'un 37. maddesinin ikinci fıkrasında hüküm altına alınan kredi kartı sözleşmesindeki sahtecilik suçunu bünyesine aldığı ve her iki suç arasında tüketen-tüketilen norm ilişkisi bulunduğunu³², kredi kartı sözleşmesindeki sahtecilik suçunun sahte kredi kartı üretme suçunun unsuru olduğunu, fail hakkında kredi kartı sözleşmesi ve ekinde yer alan belgede sahtecilik yapma eylemi nedeniyle ayrıca cezalandırma cihetine gidilemeyeceğine karar vermiştir. Böyle bir olayda eylem kül halde TCK m. 245/2'de yer alan sahte kredi kartı üretme suçunu oluşturacaktır. Zira her iki suçun arasında tüketen tüketilen norm ilişkisi vardır. Kanımızca kararda yapılan bu tespitler oldukça isabetlidir³³.

karşısında sanığın kredi kartı sözleşmesi ve ekinde yer alan belgede sahtecilik yapma eyleminin TCK'nın 212. maddesi delaletiyle sahte kredi kartı üretme suçunun yanında ayrıca aynı Kanun'un 207. maddesinde düzenlenen özel belgede sahtecilik suçunu oluşturmayacağı kabul edilmelidir” Yargıtay CGK, 8558/514, 12.01.2022. Aynı yöndeki Ceza Genel Kurulu kararları için bkz. Yargıtay CGK, 18704/203, 12.01.2021; Yargıtay CGK, 1156/604, 02.12.2021. Ayrıca bkz. “Sanığın, sahte belgelerle müracaat edip kredi kartı sözleşmesi imzalamak suretiyle sahte kredi kartı düzenlenmesini ve teslimini sağlaması eyleminin Türk Ceza Kanunu'nun 245. maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen suçu oluşturduğu, sahte belgelerle bankaya başvurarak kredi kartı sözleşmesi imzalama ve teslim alma eylemlerinin ayrıca özel belgede sahtecilik suçunu oluşturmayacağı, bu bağlamda başkasına ait banka hesabıyla ilişkilendirilerek sahte banka veya kredi kartı üretilmesi, satılması, devredilmesi, satın alınması veya kabul edilmesi 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 245. maddesinin ikinci fıkrasında, sahte banka veya kredi kartını kullanarak kendisine veya bir başkasına yarar sağlanması ise anılan maddenin 3. fıkrasında birbirinden bağımsız ve ayrı ayrı suçları oluşturduğu cihetle; sanığın, ... A.Ş. tarafından tanzim edilen kredi kartı sözleşmesini ve teslim belgesini imzalamak suretiyle katılan adına sahte kredi kartı çıkartmak ve bu kredi kartını birden fazla kez kullanmaktan ibaret eylemlerinin Türk Ceza Kanunu'nun 245/2. ve 245/3., 43/1. maddelerine uyan suçları oluşturduğu gözetilmeden suç vasfında yanılığa düşülerek yazılı şekilde Türk Ceza Kanunu'nun 245/1., 207/1. maddeleri uyarınca hükümler kurulması,” Yargıtay 8. CD, 10294/1183, 12.02.2024; Yargıtay 8. CD, 16333/2057, 04.03.2024

³² “Ceza Genel Kurulunun 18.11.2021 tarihli ve 2019/8-154 Esas, 2021/576 Karar sayılı ilamı gözetildiğinde; 5237 sayılı Kanun'un 245 inci maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen sahte kredi kartı üretme suçunun 5464 sayılı Kanun'un 37 nci maddesinin ikinci fıkrasında hüküm altına alınan kredi kartı sözleşmesindeki sahtecilik suçunu bünyesine aldığı ve bu suçu tükettiği, bu durumda kredi kartı sözleşmesindeki sahtecilik suçunun sahte kredi kartı üretme suçunun unsuru olduğu, kredi kartı sözleşmesi ve ekinde yer alan belgede sahtecilik yapma eylemi nedeni ile sanık hakkında sahte kredi kartı üretme suçu bakımından zincirleme suç hükümleri uygulanmasının mümkün olmadığı cihetle” Yargıtay 8. CD, 21381/7669, 15.10.2024

³³ “TCK'da yer alan resmî ve özel belgede sahtecilik suçlarından ayrı özel bir tür sahtecilik suçu olarak 5464 sayılı Kanun'da düzenlenmesi karşısında resmî ve özel belgede sahtecilik suçları açısından TCK'nın 212. maddesinde hüküm altına alınan özel içtima hükmünün bu suç açısından uygulama yerinin bulunmadığı hususları bir bütün olarak dikkate alındığında; TCK'nın 245. maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen sahte kredi kartı üretme suçunun 5464 sayılı Kanun'un 37. maddesinin ikinci fıkrasında hüküm altına alınan kredi kartı sözleşmesindeki sahtecilik suçunu bünyesine aldığı ve bu suçu tükettiği, diğer bir anlatımla bu durumda kredi kartı sözleşmesindeki sahtecilik suçunun sahte kredi kartı üretme suçunun unsuru olduğu, bu anlamda somut olayda sanık hakkında kredi kartı sözleşmesi ve ekinde yer alan belgede sahtecilik yapma eylemi nedeniyle sahte kredi kartı üretme suçu bakımından zincirleme suç hükümlerinin uygulanmasının mümkün olmadığı kabul edilmelidir”, Yargıtay CGK, 1153/203, 06.05.2021; Yargıtay CGK, 1156/604, 02.12.2021 “ayrıca sahte belgelerle başkası adına bankaya kart düzenlettirilmesi eyleminin de TCK'nın 245. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan seçimlik hareketlerinden birisi olarak düzenlenen üretim tabiri içinde değerlendirilmesi gerektiği hususları bir bütün olarak dikkate alındığında; TCK'nın 245. maddesinin ikinci

Bununla birlikte önemine binaen tekrar belirtelim ki; 5464 sayılı Kanun'da yer alan kredi kartı sözleşmelerindeki sahtecilik suçuna dair bu özel düzenleme sahte kredi kartı üretilip teslim edilme aşamasına kadar uygulanabilir. Daha açıklayıcı bir ifadeyle başvuru sonucu sahte kart üretilmişse eylem kül halde TCK m. 245/2'yi oluşturacak, yapılan sahtecilik bir şekilde fark edilmiş ve banka tarafından sahte kart üretilmemişse artık failin eylemi 5464 sayılı Kanun'da yer alan kredi kartı sözleşmelerinde sahteciliğe uyacaktır³⁴. Bu noktada TCK m. 245/2'ye teşebbüsten söz edilemeyecektir. Zira ortada tamamlanmış bir suç söz konusudur.

SONUÇ

Sahtecilik fiilleri hemen hemen tüm hukuk sistemlerinde ve özelde ceza kanunlarında tecziye edilen eylemlerdir. Nitekim 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda da parada sahtecilik, mühürde sahtecilik, belgede sahtecilik gibi çeşitli sahtecilik fiilleri suç olarak ihdas edilmişlerdir. Sahte banka veya kredi kartı üretme suçu da TCK'nın 245. maddesinin ikinci fıkrasında suç olarak ihdas edilmiştir. Bu hükmün üst başlığı banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçudur.

Banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması fiillerinin bağımsız bir suç olarak ihdası ilk defa 01 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı TCK'nın 245. maddesiyle birlikte gerçekleşmiştir. Böylece ceza hukukumuzdaki önemli bir eksiklik giderilmiştir.

fıkrasında hüküm altına alınan sahte kredi kartı üretme suçunun 5464 sayılı Kanun'un 37. maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen kredi kartı sözleşmesindeki sahtecilik suçunu bünyesine aldığı ve bu suçu tükettiği, diğer bir anlatımla bu durumda kredi kartı sözleşmesindeki sahtecilik suçunun, sahte kredi kartı üretme suçunun unsuru olduğu kabul edilmelidir.” Yargıtay CGK, 420/7, 14.01.2020. Ayrıca bkz. Yargıtay CGK, 154/576, 18.11.2021.

³⁴ “5464 Sayılı Banka ve Kredi Kartları Kanunu'nun 37/2. maddesinde yer alan kredi kartı veya üye işyeri sözleşmesinde veya eki belgelerde sahtecilik yapanlar veya sözleşme imzalamak amacıyla sahte belge ibraz edenler şeklindeki düzenlemenin sözleşmenin imzalanmasını da kapsayacak aşamaya kadar uygulanabileceği, kredi kartı sözleşmesinin düzenlenmesinden sonra kartın üretilmesi halinde Türk Ceza Kanunu'nun 245/2, sahte üretilen bu kartın kullanılarak menfaat temin edilmesi halinde ise ayrıca 245/3. maddesine temas eden suçu oluşturacağı ve Türk Ceza Kanunu'nun 245/3. maddesiyle aynı bankaya ait kartın değişik zamanlarda kullanılması halinde ise Türk Ceza Kanunu'nun 43. maddesinin uygulanması gerektiği cihetle; Dosyadaki olgular itibarıyla, kardeşi ...'a ait kimlik bilgileri ve kendi fotoğrafını kullanarak oluşturduğu sahte kimlik ile Finansbank ve Bank Asya'ya başvuran sanığın, kardeşi adına iki ayrı kredi kartının tahsis edilmesini sağladığı, akabinde oluşturulan sahte kartları alarak farklı tarihlerde bir çok harcama yaptığı, her iki bankaya yapılan başvuru esnasında verilen kimlik fotokopisi üzerindeki resmin sanığa ait olduğu ve sanığın da savunmasında eylemini ikrar ettiği olayda...; sanığın sahte belgeler ile bankalara yaptığı başvuru üzerine, kredi kartı sözleşmesinin düzenlenmesinden sonra kartların tahsis edilmesi karşısında, sanığın eylemleri, banka sayısınca, 5237 Sayılı Kanun'un 245/2. maddesinde belirtilen başkalarına ait banka hesaplarıyla ilişkilendirilerek sahte banka veya kredi kartı üretme, satma vb., suçunu oluşturmaya rağmen, suç vasfında yanılığa düşülerek yazılı şekilde hüküm kurulması hukuka aykırı bulunmuştur.” Yargıtay 8. CD, 9121/3972, 08.05.2024; Yargıtay 8. CD, 14936/3968, 08.05.2024; Yargıtay 8. CD, 6127/3452, 24.04.2024.

Bununla birlikte, TCK'nın 245/2. maddesinde yer alan suç, Kanunun ilk halinde mevcut olmayıp, 29/06/2005 tarih ve 5377 sayılı Kanun ile sonradan eklenmiştir. 5237 sayılı TCK'da birçok sahtecilik fiili suç olarak düzenlenmekte iken banka veya kredi kartlarının toplumsal ve ekonomik hayatta ifa ettikleri rol, bu kartların gerçek oldukları hususunda kamuda söz konusu olan güvenin korunması adına bu kartlarda yapılacak sahteciliklerin ayrıca suç olarak ihdas edilmesi de isabetli bir yaklaşım olmuştur. Her ne kadar banka veya kredi kartları özel belge olarak nitelendirilebilir olsa da, böyle bir suç tipi olmasaydı, bu kartlarda yapılacak sahtecilik özel belgede sahtecilik olarak vasıflandırılacak, bu sahte kartların üretilmesine rağmen kullanılmaması halinde ise özel belgede sahtecilik suçunun oluştuğundan bahsedilemeyecekti. TCK m. 245/2'nin ihdasıyla bahsi geçen bu rizikoların önüne geçilmiştir.

TCK 245/2'de yer alan suç tipi, banka veya kredi kartlarında yapılan sahteciliği cezalandırmaktadır. Bununla birlikte banka veya finans kuruluşuna kredi kartı başvurusunda bulunulduğunda banka ile kartın hamili olacak kişi arasında bir kredi kartı sözleşmesi imzalanmaktadır. Bu sözleşmeye ek olarak kart hamili bazı belgeleri de bankaya sunmaktadır. İşte bu sözleşme ve eki belgelerde yapılacak sahteciliği cezalandıran bir hüküm daha karşımıza çıkmaktadır. 5464 sayılı BKKK'nın 37/2. maddesinde kredi kartı sözleşmesi veya eki belgelerde sahtecilik yapılmasına ilişkin özel bir suç tipi yer almaktadır. Buna göre "kredi kartı veya üye işyeri sözleşmesinde veya eki belgelerde sahtecilik yapanlar veya sözleşme imzalamak amacıyla sahte belge ibraz edenler bir yıldan üç yıla kadar hapis cezasına mahkûm edilecekleri" hükmü söz konusudur. Hemen ifade edelim ki, kredi kartı veya üye işyeri sözleşmeleri aslında esasen birer özel belgedir ve bunlarda yapılan sahtecilikler TCK bağlamında özel belgede sahtecilik kapsamında mütalaa edilecektir. Ancak kanun koyucu kartlı ödemeler sisteminin güvenilirliğini korumak adına, kart başvurusu sırasında imzalanan sözleşmelerde yapılan sahteciliği özel belgede sahtecilik suçundan ayrı olarak cezalandırmıştır. Sahte belgeler sunulmasına rağmen, yapılan sahteciliğin banka veya finans kuruluşu tarafından fark edilmeyerek bir de kartın basılması halinde karşımıza üç farklı norm çıkmaktadır (TCK m. 245/2, TCK m. 207 ve 5464 s. BKKK m. 37/2).

Bu suçlar arasındaki içtima meselesinin nasıl çözümleneceğine ilişkin kanaatime gelecek olursak öncelikle ifade edelim ki, 5464 sayılı Kanunun 37/2. maddesinde yer alan norm her ne kadar özel bir belgede sahtecilik suçu olsa da bahsi geçen suçla TCK 207 arasında özel norm genel norm ilişkisi vardır ve özel normun önceliği ilkesi gereğince kredi kartı sözleşmesi ve eki belgelerde yapılan sahtecilik yalnızca 5464 s. K. m. 37/2'ye uymaktadır. Ayrıca TCK 207'nin de oluştuğu söylenemez. TCK 212 hükmünün de burada uygulanma ihtimali yoktur, zira

belgede sahtecilik suçlarına özel bu iltima hali (TCK 212) yalnızca TCK’da yer alan suçlar bakımından uygulanabilir.

5464 s. Kanun m. 37/2’deki suçun, TCK m. 245/2 ile olan iltima ilişkisinin nasıl çözümleneceği meselesine ilişkin ise kanaatimce şöyle bir tutum benimsenebilir: 5464 sayılı Kanun’da yer alan kredi kartı sözleşmelerindeki sahtecilik suçuna dair bu özel düzenleme sahte kredi kartı üretilip teslim edilme aşamasına kadar uygulanabilir. Daha açıklayıcı bir ifadeyle sahte belgelerle başvuru yapılmış ve başvuru sonucunda sahte bir kart üretilmişse eylem kül halde TCK m. 245/2’yi oluşturacak, yapılan sahtecilik bir şekilde fark edilmiş ve banka tarafından sahte kart üretilmemişse artık failin eylemi yalnızca 5464 sayılı Kanun’da yer alan kredi kartı sözleşmelerinde sahteciliğe uyacaktır. Bu noktada TCK m. 245/2’ye teşebbüsten söz edilemeyecektir. Zira ortada tamamlanmış bir suç (5464 s. Kanun m. 37/2) söz konusudur.

KAYNAKÇA

Ağkuş KF, ‘Gerçeğe Aykırı Beyan, Sözleşme Ve Eki Belgelerinde Sahtecilik Suçu’ (2024) 6 (2) Türk-Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 96-132.

Akbulut B, *Bilişim Alanında Suçlar* (Adalet Yayınevi, 2017).

Artuk ME, Gökçen A, Alşahin ME ve Çakır K *Ceza Hukuku Özel Hükümler* (Adalet Yayınevi, 2023).

Bayraktar K., Banka Kredi Kartlarıyla İşlenebilen Suçlar, Banka ve Kredi Kartları Sempozyumu I (İstanbul 1996).

Değirmenci O, ‘2004 Türk Ceza Kanunu’nun Bilişim Suçları Bakımından Değerlendirilmesi’ (2005) (58) Türkiye Barolar Birliği Dergisi 195-208.

Dülger MV, *Bilişim Suçları ve İnternet İletişim Hukuku* (Adalet Yayınevi, 2020).

Erdoğan Y, *Türk Ceza Kanunu’nda Bilişim Suçları (Avrupa Konseyi Siber Suç Sözleşmesi ve Yargıtay Kararları ile)* (Legal Yayınevi, 2013).

Ergün GO, ‘Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması’ (2013) 19 (2) Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi 1065-1086.

Gökçen, A, *Belgede Sahtecilik Suçları* (Adalet Yayınevi, 2018).

Günarslan Y, *Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu* (Seçkin Yayıncılık, 2017).

Koca M, ve Üzülmöz İ, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler* (Seçkin Yayınevi, 2023).

Koca M, ve Üzülmöz İ, *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler* (Adalet Yayınevi, 2019).

Koç Z, *Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması* (On iki Levha Yayıncılık, 2020).

Mahmutoğlu F, ‘Türk Ceza Kanunu’nda Yer Alan Bilişim Alanındaki Suçlar Ve Karşılaşılan Sorunların Yargı Kararları Işığında Değerlendirilmesi’ (2013) 71 (1) Journal of Istanbul University Law Faculty 855-889.

Özbek VÖ, Doğan K, ve Bacaksız P, *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler* (Seçkin Yayıncılık, 2024).

Özbek VÖ, ‘Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu (TCK m. 245)’ 2007 (9) Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1019-1063.

Tezcan D, Erdem MR, ve Önok RM, *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku* (Seçkin Yayıncılık, 2023).

Topuz V, ‘Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçunun (TCK m. 245) Kanunda Düzenlendiği Yere ve Madde Başlığına İlişkin Bir Değerlendirme’ (2025) 25 (63) Türkiye Adalet Akademisi Dergisi 449- 474.

Topuz V, *Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu* (Adalet Yayınevi, 2025).

Yenigün B, *Uygulamada ve Yargıtay Kararlarında Doğrudan Bilişim Suçları* (Türkiye Adalet Akademisi Yayınları, 2021).

Yıldız ME, *Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu* (Adalet Yayınevi, 2015).

Yazar Beyanı	
Yazarların Katkıları	Bu çalışma tek yazarlıdır.
Mali Destek	Yazar, bu çalışmanın araştırılması, yazarlığı veya yayınlanması için herhangi bir finansal destek almamıştır.
Çıkar Çatışması/Ortak Çıkar Beyanı	Yazar tarafından herhangi bir çıkar çatışması veya ortak çıkar beyan edilmemiştir.
Etik Kurul Onayı Beyanı	Çalışmanın herhangi bir etik kurul onayı veya özel bir izne ihtiyacı yoktur.
Araştırma ve Yayın Etiği Bildirgesi	Yazar, makalenin tüm süreçlerinde TRÜHFD’nin bilimsel, etik ve alıntı kurallarına uyulduğunu ve verilerde herhangi bir tahrifat yapılmadığını, karşılaşılabilecek tüm etik ihlallerde TRÜHFD’nin, yayın ve editör kurullarının hiçbir sorumluluğunun olmadığını beyan etmektedir.

Meşru Savunmanın Olumsuz Bir Şartı Olarak Provokasyon

Provocation as a Negative Condition of Self-Defence

Nuran HAYDAR ÇELİK*

Öz

Bu çalışma, saldırının provoke edilmiş olmasının, meşru savunma hukuka uygunluk nedeni bakımından olumsuz bir şart olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği sorusuna cevap aramak niyetiyle kaleme alınmıştır. Türk ve Alman ceza hukuklarında meşru savunmanın orantılılık şartı farklı ele alınmaktadır. Türk hukukunda olayın tüm şartları, saldırı ve savunmada kullanılan araçlar, korunan ve zarar gören menfaatler, fail ve mağdurun durumları topyekûn bir tartıma tabi tutulmaktayken, Alman hukukunda bu değerlendirme iki aşamaya ayrılır. İlk somut olayın şartları içerisindeki mümkün ve makul en hafif aracın tatbik edilmiş olup olmadığı kontrol edilir ve ancak bundan sonradır ki kişilere ve menfaatlara ilişkin diğer unsurların incelenmesine geçilir. Bu aşamada tartıma fail ve saldırganın kusurları da katılır ve böylece savunmanın meşruiyeti bir derecelendirmeye tabi tutulur. Provokasyon halleri de burada devreye girer ve meşru savunmanın sınırlarını belirler. Oysa Türk hukukunda failin saldırıyı provoke etmiş olması, yalnızca meşru savunma hakkını kullanma bahanesiyle suç işlemek amacı taşımadığı sürece, bu hakkın sınırlandırılması üzerinde doğrudan bir etki doğurmaz.

Anahtar Kelimeler

Meşru Savunma, Orantılılık, Uygunluk, Maksatlı Provokasyon, Kusurlu Provokasyon

Abstract

This study was written with the aim of seeking an answer to the question of whether the provocation of an attack can be regarded as a negative condition to self-defense as a ground of justification. In Turkish and German criminal law, the principle of proportionality in self-defense is addressed differently. In Turkish law, all circumstances of the incident—namely the attack and the means used in defense, the interests protected and harmed, as well as the situations of the perpetrator and the victim—are subjected to an overall assessment. In contrast, German law divides this evaluation into two stages. First, it is examined whether, under the concrete circumstances of the case, the lightest possible and reasonable means has been used; only thereafter are other factors relating to persons and interests taken into consideration. At this stage, the fault of both the defender and the attacker is also included in the assessment, and thus the legitimacy of the defense is subjected to a gradation. Cases of provocation also come into play at this point and determine the limits of legitimate self-defense. In

Hakemli Araştırma Makalesi / **Makale Geliş Tarihi:** 30.01.2026 – **Makale Kabul Tarihi:** 28.02.2026.

Atıf: Nuran Haydar Çelik ‘Meşru Savunmanın Olumsuz Bir Şartı Olarak Provokasyon’ (2026) 4(1) TRÜHFD 65-88.

* Dr., Universität Basel Juristische Fakultät, nuran.haydarcelik@unibas.ch, ORCID: 0000-0003-4453-9393.

Turkish law, however, the fact that the perpetrator has provoked the attack does not, unless it was done solely with the aim of committing an offense by relying on self-defense, have a direct effect on the limitation of this right.

Keywords

Self-defense, Proportionality, Appropriateness, Intentional provocation, Culpable provocation

GİRİŞ

Türk Ceza Kanunu'nun (TCK)¹ md. 25/1'e göre; kendisinin veya üçüncü kişinin bir hakkına "yönelmiş, gerçekleşen ve gerçekleşmesi veya tekrarı muhakkak olan haksız bir saldırıyı" ölçülü şekilde defeden kişi hukuka uygun hareket etmiştir². Alman Ceza Kanunu (AlmCK)³ md. 32 ise ilk fıkrada meşru savunmanın gerekli kıldığı fiilleri yapanın hukuka uygun davranmış sayılacağını düzenlemekte ve ikinci fıkrasında meşru savunmayı, kendisine veya başkasına yönelen güncel ve hukuka aykırı saldırıyı defetmek amaçlı yapılan ölçülü savunma olarak tanımlamaktadır⁴.

Her iki hukuk sisteminde tartışmasız şekilde hukuka uygunluk nedeni olarak kabul edilen meşru savunma, güncellik, saldırgana yönelme ve en hafif aracın seçilmesi şartları bakımından da son derece benzer değerlendirilir. Elbette, iki ülkede de savunma yetkisi kayıtsız şartsız olarak verilmemiş, saldırgan tamamen hukukun koruma alanının dışına çıkarılmayarak bir ölçü öngörülmüştür⁵.

Ancak Türk hukukunda orantılılık ilkesi ölçülülükle eş anlamlı şekilde, kullanılan araçlar, korunan ve zarar gören değerler ile olayın tüm somut şartları bakımından genel bir değerlendirme ile tartışılmaktadır⁶. Oysaki Alman ceza hukukunda orantılılık iki ayrı alt başlık

¹ Türk Ceza Kanunu, Kanun Numarası: 5237, Kabul Tarihi: 26.9.2004, RG 12.10.2004/25611.

² TCK md. 25/1: "Gerek kendisine ve gerek başkasına ait bir hakka yönelmiş, gerçekleşen, gerçekleşmesi veya tekrarı muhakkak olan haksız bir saldırıyı o anda hal ve koşullara göre saldırı ile orantılı biçimde defetmek zorunluluğu ile işlenen fiillerden dolayı faile ceza verilmez."

³ Strafgesetzbuch, Kanun Numarası: 450-2, Kabul Tarihi: 01.01.1872, BGBl. 13.11.1998/I S. 3322

⁴ AlmCK md. 32: "(1) Meşru savunma açısından gerekli olan bir fiili işleyen, hukuka aykırı davranmış olmaz. (2) Meşru savunma, kendisine veya bir başkasına yönelen güncel ve hukuka aykırı bir saldırıyı önlemek için yapılan orantılı savunmadır." Orjinal metin için bkz., "(1) Wer eine Tat begeht, die durch Notwehr geboten ist, handelt nicht rechtswidrig. (2) Notwehr ist die Verteidigung, die erforderlich ist, um einen gegenwärtigen rechtswidrigen Angriff von sich oder einem anderen abzuwenden." https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/_32.html, Erişim Tarihi 05.04.2023.

⁵ Namık Kemal Topçu, *Meşru Savunma* (Adalet 2022) 671.

⁶ Mahmut Koca ve İlhan Üzülmüş, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler* (16. Baskı, Seçkin 2023) 285; Mehmet Emin Artuk, Ahmet Gökçen, Mehmet Emin Alşahin ve Kerim Çakır, *Ceza Hukuku Genel Hükümler* (14. Baskı, Adalet 2020) 507 vd.; Veli Özer Özbek, Koray Doğan, Serkan Meraklı, Pınar Bacaksız ve İsa Başbüyük, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler* (14. Baskı, Seçkin 2023) 322 vd.

altında incelenmektedir: Gereklilik (*Erforderlichkeit*) ve uygunluk (*Gebotenheit*)^{7 8}. Bunlardan gereklik daha ziyade savunmanın zorunlu olması ve en hafif aracın seçilmiş olması ile ilgilenirken, Türk hukukundaki gibi bu aşamada tüm değerler tartımı henüz toptan yapılmaz⁹. Korunan ve zarar gören değerler arasındaki dengeden, fail/savunan ile mağdur/saldırgan arasındaki ilişki ve bunların kişisel kusurlarının meşru savunma haline etkisine kadar pek çok husus, söz konusu uygunluk altında değerlendirilir. İşte meşru savunmanın orantılılığına dair bir başlık olan uygunluk altında ele alınan bir diğer unsur olarak da karşımıza provokasyon halleri çıkmaktadır.

Türk ceza hukukunda, failin meşru savunma haline sebebiyet veren saldırıyı, kendi önceki davranışlarıyla provoke etmesi, Alman ceza hukukuna nazaran çok daha az ve sınırlı ele alınmıştır. Bu bağlamda, ceza hukuku literatüründe “provokasyon” kavramına yüklenen anlam, karşılaştırmalı bir perspektifle ele alınmalı ve hangi davranışların hangi gerekçelerle provokasyon teşkil edeceği belirlenmelidir. Ardından, provokasyonun türleri, ayırım gerekçeleri ve doğurduğu sonuçlar bakımından, yine karşılaştırmalı bir çerçevede ortaya konmalıdır. Bu karşılaştırma kapsamında, Alman hukukundaki meşru savunma hakkından tam mahrumiyet veya savunmanın sınırlı uygulanması gibi çözüm önerilerinin Türk hukuku sistemine aktarılabilirliği, pozitif hukuk, doktrin ve içtihat ışığında incelenmelidir. Tüm bu değerlendirme, meşru savunmanın orantılılık unsuruna dair temel yaklaşım farkları göz önünde bulundurularak gerçekleştirilmelidir.

Bu çalışma, meşru savunma hukuka uygunluk sebebinde, zorunluluk hâlindeki “neden olmama” şartına benzer “saldırıyı provoke etmemiş olma” şeklinde bir olumsuz şartın mümkünatı üzerine kaleme alınmıştır. Türk öğretisinin bu soruya getirilmiş açık ve net bir cevaptan yoksunluğu, hem çalışmanın kendisine hem de mehz kanun ülkesi Almanya’da gündeme gelen tartışmalardan karşılaştırmalı bir şekilde yararlanmaya teşvik olmuştur.

⁷ Nuran Haydar Çelik, Türk Ceza Hukukunda Hukuka Uygunluk Nedenlerinde Sınırın Aşılması (Doktora Tezi, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2025) 55 vd.

⁸ Türk hukukunda ‘*Erforderlichkeit*’ için ‘gereklik’, ‘*Gebotenheit*’ için ise ‘*uygunluk*’ karşılıklarının tercih edildiği görülmektedir. Bkz., Nuri Berkay Özgenç, ‘Meşru Savunmada Orantılılık’ (2022) 12(24) *Hasan Kalyoncu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 245, 251; Elif Ergüne ve Erkan Sarıtaş, ‘Provokatif Meşru Savunma’ (2022) 26(2) *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 477, 507; Reşit Karaaslan, ‘Üçüncü Kişi Lehine Meşru Savunma’ (2020) 15(43) *Ceza Hukuku Dergisi* 463, 482. ‘*Gebotenheit*’ için (savunmanın) hukuken izin verilebilirliği karşılığının tercih edildiği kaynak için bkz., Mehmet Kaplan, ‘Meşru Savunmada Orantılılık’ (2023) 13(2) *Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 1150.

⁹ Jürgen Baumann, Ulrich Weber, Wolfgang Mitsch ve Jörg Eisele, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, (13. Aufl., Verlag Ernst und Werner Gieseking 2021) §15, kn. 39; Joachim Kretschmer, ‘Notwehr bei Fahrlässigkeitsdelikten’ (2002) 2 *JURA* 114, 117.

Dolayısıyla, burada öncelikle uygunluk şartı kısaca tanımlanacak (I) ve ardından bu çerçevede provokasyon müessesesi incelenecektir (II).

I. GENEL OLARAK MEŞRU SAVUNMANIN UYGUNLUK ŞARTI

Alman kaynaklarında uygunluk şartı, meşru savunmanın “sosyal-etik sınırları” olarak ele alınmaktadır¹⁰. Bu aşamaya kadar haksız bir saldırının varlığı, bunun güncelliği, savunmanın saldırgana yöneltildiği incelenir ve orantılılık altında gereklilik bakımından halin şartları içerisinde bu savunmayı yapmanın zorunlu olduğu, failin elindeki ya da ulaşabildiği ve kendisi için geri dönülmez risk teşkil etmeyecek araçlar içerisinde en hafifini tercih etmiş olduğu teyit edilir. Uygunluk şartında ise savunmanın orantılılığı, korunan ve zarar gören değerlerin karşılıklı tartımı, fail ve mağdurun özellikleri ve bunlar arasındaki ilişkiden doğan bazı özellikli durumlar ile haksız saldırıya sebep olma noktasında savunmacı failin ön davranışlarının mevcudiyeti ve tüm bunların savunmaya etkisi yönünden incelenir.

Uygunluk şartı böylece kendi içerisinde -aralarında bir öncelik ve derecelendirme ilişkisi olmaksızın, inceleme bakımından- Alman Federal Yüksek Mahkemesi’nin (AFYM) içtihadı ışığında dört alt grupta ele alınabilir¹¹:

- Korunan ve zarar gören değerler arasında aşırı orantısızlık
- Kusur yeteneğinden mahrum ya da yanılğı içerisinde olan kişilerin saldırıları
- Saldırının yakın ve sıkı kişisel ilişkide olunan, bilhassa da failin garantörü bulunduğu kişiden kaynaklanması
- Meşru savunma haline failin saldırganı provoke ederek yol açmış olması

İlk olarak saldırı ve savunma arasında katlanılamayacak derecedeki¹² orantısızlıklarda (*grobe Unverhältnismäßigkeit / krasses Missverhältnis*) Alman hukukunda çoğunluk, uygunluk şartı sağlanmadığından meşru savunmanın varlığını reddeder¹³. Bilinen ve sık verilen bir örnek

¹⁰ Hans Kudlich, ‘An den Grenzen der Notwehr’ (2014) *JA* 587, 587.

¹¹ Volker Krey ve Robert Esser, *Deutsches Strafrecht – Allgemeiner Teil*, (7. Aufl., Kohlhammer 2022) §14, kn. 532; Kristian Kühl, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (8th edn, Vahlen Jura 2017) §7, kn. 168.; Özdem Özyaydin, *Notwehr und Notstand im Deutsch-Türkischen Rechtsvergleich* (Inaugural-Dissertation, Köln 2012) 170 ff.

¹² *BGH*, 3 StR 450/10, 1 März 2011, (HRRS 2011 Nr 557). ‘tamamen ölçüsüz’ (*völlig maßlos*) ve ‘katlanılamayacak derecede abartılmış’ (*unerträglich überzogen*) tabirleri de tercih edilmektedir, bkz. Urs Kindhäuser ve Till Zimmermann, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (10. Aufl., Nomos 2022) §16, kn. 41; Özgenç (n. 8) 252 ise ceviri tercihini ‘tahammül edilemez’ ifadesinden yana kullanmıştır.

¹³ Walter Perron ve Jörg Eisele, ‘§33 Notwehrexzess’ in: Adolf Schönke ve Hörst Schröder (hrsg.) *Strafgesetzbuch: StGB Kommentar* (30. Aufl., C.H. Beck 2019) §33, kn. 7; Kühl, (n 11) §7, kn. 176; Baumann,

olarak, tekerlekli sandalyeye mahkum ve çok yaşlı fail, bahçesinden elma çalan komşu çocuklarını ancak bir el ateş ederek engelleyebilecek durumdadır ve öyle de yaparak bir çocuğun yaralanmasına neden olur¹⁴. Gereklik (*Erforderlichkeit*) ilkesi araçlarda ve değerler arasında mutlak denge aramadığından bu hareketi görünüşte ölçülüdür de¹⁵. Ancak uygunluk (*Gebotenheit*) kriterinden geçemez.

İkinci gruptaki olaylarda, kusur yeteneğinden mahrum olan, kusuru azalmış ya da tamamen ortadan kalkmış olan veya yanıldığı belli olan kişilerin saldırılarına karşı yapılacak savunmanın normalden daha sınırlı olması gerektiği ifade edilmektedir. Nitekim bu kişilerin saldırılarıyla hukuk düzeninin geçerliliği sadece kısmen tehdit edilmektedir ki, yeniden teyit edilmesi için normal boyutta bir savunma gerekli olmaz¹⁶.

Üçüncü olarak, yakın kişisel bağlantı ve özellikle de garantörlüğün söz konusu olduğu hallerde de yine savunmanın sınırı daha geride olacaktır. Zira kendini savunma hakkı ile garantörlük yükümlülüğü arasındaki dengeyi gözetmek gerekecektir¹⁷. Burada da, diğer kişiyi koruma ve gözetim yükümlülüğü hukuk nezdinde son derece ön planda olduğundan, ağır savunma yöntemlerinden kaçınılmalıdır¹⁸.

Dördüncü grubu ise bir sonraki bölümde ele alacağımız maksatlı veya kusurlu neden olmalar teşkil etmektedir.

Alman hukukunda bu gibi durumlar söz konusu olduğunda failin doğrudan saldırgan savunması gereklik kriterinden geçse bile, uygun olmadığı için meşru sayılmamaktadır. Zira bu hallerde, duruma ve olayın derecesine göre failden sırasıyla kaçması, hiç savunmada bulunmaması veya kendini korurken karşıdaki saldırganı da koruyacak şekilde savunma

Weber ve Mitsch (n. 8) §15, kn. 51; Johannes Wessels, Werner Beulke und Helmut Satzger, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (52. Aufl., C.F. Müller 2022) §10, kn. 526; Rudolf Rengier, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (15. Aufl., C.H. Beck 2023) §18, kn. 58.

¹⁴ Rengier (n 13) §18 kn. 57.

¹⁵ Winfred Schwabe, *Lernen mit Fallen, Strafrecht Allgemeiner Teil* (10. Aufl., Boorberg Verlag 2019) 54. Meşhur '*Kirschbaum – Fall*' (kiraz ağacı kararı) için bkz., RG, 20 September 1920, I 384/20 (RGSt 55, 82) Bu kararında söz konusu savunmayı ölçüsüz bulmayan Alman içtihadı, katlanılamayacak derecedeki bu gibi hallerde artık savunmayı gerekli (*geboden*) bulmayarak meşru savunmayı sınırlamaktadır. Bkz. BGH, 12 Februar 2003, I StR 403/02 (NJW 2003, 1955, 1957)

¹⁶ Hans-Heinrich Jescheck und Thomas Weigend, *Lehrbuch des Strafrechts, Allgemeiner Teil* (5. Aufl., Duncker & Humbolt 1996) 345.

¹⁷ Schwabe (n 15) 55.

¹⁸ Jescheck ve Weigend (n 16) 346.

yapması, defedici değil, koruyucu savunma içinde olması beklenmektedir¹⁹. Buradaki mantık, hukuk düzeninin yalnız savunanı değil, saldırganın da haklarını korumakta menfaati olduğu ve bunu gözettiğinden ileri gelir²⁰.

AFYM meşru savunmanın toplumsal etik sınırlandırılması çerçevesinde, hem kusurlu ön davranış hem de uygunluk şartının diğer alt başlıklarında geçerli olmak üzere ‘üç basamak teorisi’ni geliştirmiştir²¹. Buna göre, böyle hallerde savunmanın (*Abwehr*) doğrudan karşılık vermek şeklindeki bir ‘saldırgan / aktif veya karşı koyucu (*ofansif*) savunma’ (*Trutzwehr*) olamayacağı, daha ziyade kendini sakınmaya dayanan ‘korumacı (*defansif*) savunma’ (*Schutzwehr*) formunda pasif ve edilgen olmasının beklenildiği ifade edilmektedir²². Bu konuda tehlikeyi engelleyebildikleri ölçüde kaçınmak (*Ausweichen*)²³, korumacı ve saldırgan savunmanın bir sıra içinde, bir önceki etkili olmadıkça diğerine geçilecek şekilde üç basamakta savunmada bulunulması önerilmektedir²⁴. Elbette bunun için önceki basamağın öncelikle mümkün olup olmadığı da araştırılmalıdır²⁵.

Türk ceza hukukunda ise meşru savunma, orantılılık ilkesi dışında, sosyal ve etik değerleri göz önünde bulunduran ek bir “uygunluk” kriteri içermemektedir. Bu nedenle, saldırganın kusur yeteneğinin bulunmadığı, dikkate alınması gereken ölçüde azaldığı ya da garantörlük durumunun söz konusu olduğu durumlarda veya meşru savunmaya fail tarafından kusuru ile sebep olunan hallerde, savunma eyleminin kademelendirilmesi gibi bir uygulama mevcut değildir. TCK md. 25/1’de düzenlenen orantılılık ilkesi ise yalnızca araçların son çare olarak kullanılmasıyla ilgili olmayıp, korunan ve zarar gören değerleri de kapsayan kapsamlı bir tartım gerektirdiğinden, bahsedilen tüm durumlar bu çerçevede zaten değerlendirilebilecektir. Dolayısıyla kanunda açıkça yer almayan ve hatta ima dahi edilmeyen sosyal etik ölçütlerle failin savunmasını sınırlamak veya kademelendirmek, adeta ahlak

¹⁹ Bernd Heinrich, *Ceza Hukuku Genel Kısım – I* (Yener Ünver çev., Adalet Yayınevi Mart 2014) para. 380; Wessels, Beulke ve Satzger (n 13) §10, kn. 525, 538; Kühl (n 11) §7, kn. 258; Walter Gropp ve Arndt Sinn, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (5. Aufl., Springer 2020) §5, kn. 191-2.

²⁰ Schwabe (n 15) 54.

²¹ Heinrich (n 19) para. 361; BGH, 14 Juni 1972, 2 StR 679/71, BGHSt 24, 356, 358; BGH, 2 Juli 2015, 4 StR 509/14, BGHSt 26, 143, 145 vd.; BGH, 12 Dezember 1975, 2 StR 451/75, BGHSt 26, 256, 257; BGH, 26 Oktober 1993, 5 StR 493/93, BGHSt 39, 374, 379. <https://research.wolterskluwer-online.de> , Erişim Tarihi 24.02.2026.

²² Schwabe (n 15) 56

²³ İlk basamaktaki beklentinin onur kırıcı bir kaçma değil, mevcut kaçınma olanaklarının değerlendirilmesi şeklinde yorumlanması gerektiğine dair bkz., Heinrich (n 19) para. 361.

²⁴ Rengier (n 13) §18, kn. 56.

²⁵ Theodore Lenckner ‘Notwehr bei provoziertem und verschuldetem Angriff’ (1961) *GA* 299 vd.

kurallarını ceza hukukuna kaynak teşkil etmek sonucuna götüreceğinden kanaatimizce kabul edilemez²⁶.

Yine de literatürde bir kısım görüşler, uygunluk şartını, savunmanın orantılılık unsurunun bir nevi ögesi olarak Türk hukuku bakımından da kabul edilebilir bulmaktadırlar²⁷. Bu görüş, TCK md. 25/1'deki orantılı savunma tabirini ölçülülük ve uygunluk olarak ikiye ayırarak Alman hukukundakine benzer şekilde değerlendirir. Buna göre uygunluk şartı gerçekleşmediğinde meşru savunma hakkı tamamen ortadan kalkmayıp Alman içtihadında uygulanan kademeli yöntem uyarınca sınırlandırılmalıdır.²⁸ Bu durumda örneğin hayatın olağan akışı içerisinde gerçekleşen önemsiz saldırılarda savunma derecesi kaçınmacı olarak başlamalıdır.²⁹ Yine nasıl ki hukuk düzeni yaş küçüklüğü ya da akıl hastalığı nedeniyle kusuru azalanları daha az cezaya layık görmektedir, demek ki bunlardan gelen saldırılara da normal ölçülerde veya doğrudan saldırgan/ofansif değil, yine kaçınmacı veya defansif savunma ile karşılık verilmelidir.³⁰ Yine hukuk düzeninin aileyi koruması veya kamu görevinden edindiği menfaat ya da yaşam hakkının çok üstün bir hak olarak kabul etmesi sebepleriyle de bu hallerdeki savunmaların sınırlandırılması makul görülmüştür.³¹

Oysa bize göre dereceli savunma, Türk ceza hukukuna tamamen yabancı bir mefhum olduğu gibi, Alman hukukunda bile yer yer muğlak olduğu gerekçesiyle uygunluk kriterinin topyekûn eleştirildiği vakidir.³² Çocuklara veya önemsiz saldırılara – ki bu kavram da muğlaktır – ya da failin kusuru ile neden olduğu saldırılara karşı yapılması gereken savunmanın ölçüsü, somut olayın tüm şartları, kullanılan araçlar, korunan riske atılan ve zarar gören değerler ile etkili olan tüm unsurlar toplu değerlendirmeye tabi tutulup belirlenir³³. Bunun sonucunda hareket ya ölçülüdür ve meşru savunmadan yararlanır, ya ölçüsüzdür ve yararlanamaz. Biraz ölçülü olmak veya sınırlı savunma, Türk ceza hukukunda ne içtihat ne de öğretide karşılık

²⁶ Aynı yönde bkz.: Ergüne ve Sarıtaş (n 8) 519.

²⁷ Karaaslan (n 8) 482; Melik Kartal, Meşru Savunmanın Hukuki Esası Bağlamında Gereklilik ve Orantılılık (Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2018) 129 vd., 202-3.

²⁸ Kartal (n 27) 203.

²⁹ ibid 131.

³⁰ ibid 168.

³¹ ibid 204.

³² Volker Erb, '§32 Notwehr' in: Volker Erb, Jürgen Schaefer, von Bernd Heintschell-Heinegg (hrsg.) *Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch* (4. Aufl., C.H. Beck 2020) §32, kn. 205.; Carl Friedrich von Scherenberg, *Die sozioethischen Einschränkungen der Notwehr* (Peter Lang 2009) 74.

³³ Yargıtay C.G.K., 1-841/440, 31.10.2017; Kaplan (n 8) 1155; Ali Emrah Bozbayındır, 'Grundlagen und Grenzen des Notwehrrechts im türkischen Strafrechts' (2015) *ZSTW* 1093, 1104.

bulmamıştır. Belki de tam da bu durumlar için TCK md. 27’de düzenlenen hukuka uygunluk nedenlerinde sınırın aşılması hükümleri gündeme gelebilir^{34 35}.

II. UYGUNLUK ŞARTININ ALT UNSURU OLARAK PROVOKASYON

A. Kavram

Her şeyden önce burada “provokasyon” tanımlanmalı ve bu müessese diğer kusurlu sebep olmalardan ayırt edilmelidir. Türk Dil Kurumu ifadeyi *kışkırtma*, kışkırtmayı ise ‘... *karşı eylemde bulunmaya zorlayan, önceden tasarlanmış girişim*’ olarak tanımlamaktadır³⁶. Dolayısıyla karşı tarafın saldırma ihtimalinin amaçlanmadığı ya da bunun en azından öngörülmediği hallerde artık provokasyondan söz etmek doğru olmayacaktır³⁷.

Kusurlu neden olmaya verilen bir örnek, (B)’yi sevgilisi (C) ile uygunsuz vaziyette yakalayan (B)’nin kocası (A)’nın silahını doğrultmuşken (C)’nin hızlı davranıp onu öldürmesidir³⁸. Burada her ne kadar (A)’nın saldırısı bakımından belki haksız tahrik düşünülebilecekse de bu kişiler (A)’nın kendilerini görmesini istemediğinden ve onu kışkırtmayı amaçlamadığından meşru savunmada orantılılığı etkileyebilecek bir provokasyondan zaten söz edilemeyecektir.

Tam da bu noktada meşru savunma provokasyonunda, haksız tahrikten farklı olarak failin, hareketinin saldırganı tahrik edeceğini en azından öngörmüş olması gerektiğinin arandığı vurgulanmalıdır. Haksız tahrikte bulunan mağdur ise böyle bir öngörülebilirlik kriterine tabi tutulmaz. Yine haksız tahrik teşkil eden fiilin hukuk düzeni ile çelişmesi gerekirken, provokasyonda sosyal-etiğe aykırı her tür davranış bu kapsamda görülmektedir. Son olarak da meşru savunma provokasyonunda, provoke edilen saldırganın hiddet veya şiddetli öfkeye kapılmasının aranmadığı, saldırıyı bu duygu etkisi altında yapıp yapmadığının incelenmediği belirtilmek gerekir. Bu farklılıklarla birlikte elbette bir olayda ikisinin aynı anda gerçekleşmiş olması son derece olasıdır.

³⁴ Aynı yönde bkz., Kaplan (n 8) 1167.; Bozbayındır (n 33) 1109.

³⁵ Meşru savunma hakkı sınırlansa da hâlâ sürdüğü için, sınırın aşılması hükümleri Alman hukukuna göre de uygulanabilir. Bkz., Joachim Renzikowski, ‘Der Verschuldete Notwehrexzess’ (1998) *Festschrift für Theodor Lenckner zum 70. Geburtstag* 249, 254.

³⁶ Türk Dil Kurumu, *TDK Sözlük*, <https://sozluk.gov.tr/> , Erişim Tarihi 05.09.2025.

³⁷ Ergüne ve Sarıtaş (n 8) 483.

³⁸ ibid 482.

Yine bu provokasyonun da kendisinin saldırı boyutuna ulaşmaması gerekir. Söz konusu öngelen kusurlu davranış bizatihi bir haksız saldırı teşkil etmekteyse bu takdirde ona yapılan hareketi zaten meşru savunma çerçevesinde değerlendirmek gerekecektir³⁹.

AFYM içtihadına göre, bir meşru savunma sınırlaması ancak, saldırının aldirıya uğrayanın hukuka aykırı veya en azından sosyal-etik açıdan onaylanamaz kusurlu bir ön davranışı nedeniyle ortaya çıkmış olması ve bu ön davranış ile hukuka aykırı saldırı arasında yakın bir zaman ve mekân bağlantısı bulunması hâlinde söz konusu olur.⁴⁰

Meşru savunma bakımından provokasyonun Alman hukukunda çoğunlukla kasıtlı ve taksirli olmak üzere ikiye ayrıldığı ileri sürülmüştür⁴¹. Bu ayrımı biz Türkçe olarak ‘maksatlı’ ve ‘kusurlu’ şeklinde aktarmayı tercih edeceğiz. Nitekim Alman kaynaklarında teknik olarak ‘kasıt’ (*vorsätzlich*) ve ‘taksir’ (*fahrlässig*) kelimeleri değil, ‘maksatlı’ (*absichtlich*) ve ‘maksatlı olmadan’ (*unabsichtlich*) ya da ‘kusurlu’ (*schuldhaft*), başka şekilde yükümlülüğe aykırı olarak (*sonstiges pflichtwidriges*), başka şekilde faile isnad edilebilen (*sonst vorwerfbar*) sözcükleri kullanılmıştır⁴².

Burada failin provokasyon teşkil eden fiile yönelik kastı ya da taksiri değil- zira söz konusu fiillerin muhakkak suç teşkil etmeleri gerekmediği gibi, haksızlık dahi sayılmayan, sadece toplumsal etiğe aykırı davranışların da bu kapsamda kalıp kalmadığı bile öğretide tartışılmıştır – bununla güttüğü amaç belirleyici olmalıdır. Buna göre, failin işlemek istediği suça kılıf olması ve cezadan kurtulmak amacıyla meşru savunma halini bilerek yaratması ve böyle bir amaç gütmemekle birlikte, saldırganı tahrik eden hareketi kusurlu olarak gerçekleştirmesi arasında ayrım yapılmalıdır.

³⁹ ibid 481.

⁴⁰ BGH, 17 Juni 2020 – 4 StR 658/19 (LG Landau in der Pfalz)

⁴¹ Ayrımın adlandırması için bkz. Kartal (n 27) 154.

⁴² Örn bkz. Jescheck ve Weigend (n 16) 347; Helmut Frister, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (10. Aufl., C.H. Beck München 2023) §16, kn. 31; Baumann, Weber ve Mitsch (n 9) §15, kn. 54-5; Wessels, Beulke ve Satzger (n 13) §10, kn. 535; Kühl (n 11) §7, kn. 248; Keza Türk öğretisinde *Ergüne* ve *Sarıtaş*, maksatlı ve kasıtlı şeklinde ayrım yaparak, *Kartal*’ın taksirli, bizim ise kusurlu isimle grupladığımız, maksatlı dışında kalan provokasyon hallerini, karşı tarafın provoke olacağının öngörülebildiği ‘kasıtlı’ haller olarak adlandırmaktadırlar, bkz. *Ergüne* ve *Sarıtaş* (n 8) 489. *Ünver* de, *Heinrich* çevirisinde *absichtlich* kelimesinin karşılığını -kasıtlı değil- ‘bilinçli’ olarak çevirmeyi uygun görmüştür. Bkz. *Heinrich* (n 19) para. 371 vd.

B. Maksatlı Provokasyon

Maksatlı provokasyon (*Absichtsprovokation*) ‘meşru savunma örtüsü altında’ (*unter dem Deckmantel der Notwehr*) istediği suçu işlemek şeklinde ifade edilmektedir⁴³. Örneğin, düşmanı (F)’yi öldürmek isteyen (K), ceza almamak için bir plan yapar ve onu önce hassas olduğu namus noktasından tahrik eder ve kendisine karşı saldırıya geçmesini sağlar, ardından da (F)’yi meşru savunma içerisinde öldürür⁴⁴.

Maksatlı provokasyonu açıklamakta ortaya atılan teoriler şu şekildedir:

Hukukun korunması / savunulması ya da katı normatif teorilere göre, provokasyon, saldırganı meşru savunma haline sokmadığı sürece, yani kendisi bir haksız saldırı teşkil etmediği sürece, provokasyon failinin savunma hakkı da ortadan kalkmaz⁴⁵. Zira haksız bir saldırıya karşı savunma yapan en nihayetinde hukuku da koruyordur ve meşru savunmanın saldırıya sebep olmama gibi bir şartı da kanunlarda yer almamaktadır⁴⁶ ⁴⁷. Görüş, hukuk düzeniyle çatışma halindeki provokatörün hukukun korumasından yararlanamaması gerektiği yönünde eleştirilmektedir⁴⁸.

Kendini koruma teorisi ise, prensip olarak provokasyonun her ne kadar sınırlasa da meşru savunmayı tamamen ortadan kaldırmayacağını ileri sürer⁴⁹. Teoriye göre failin kendini saldırının akışına bırakarak hiç savunmada bulunmaması, özellikle de umutsuz vakalarda

⁴³ Jescheck ve Weigend (n 16) 346; Thomas Rönau und Kristian Hohn, ‘§32 Notwehr’ in: Thomas Rönau, Kristian Hohn, Frank Zieschang, Andreas Grube und Christian Klie (hrsg.) *Strafgesetzbuch Leipziger Kommentar: Großkommentar, Band III, §32-37* (13. Aufl., DeGruyter 2019) §32, kn. 252; Erb (n 32) §32, kn. 227; Kristian Kühl, ‘Die „Notwehrprovokation“’ (1991) *JURA* 57, 57. Türk hukukunda Önder, maksatlı provokasyonu, ‘amaççı tahrik’ olarak nitelendirmektedir, bkz. Ayhan Önder, *Ceza Hukuku Dersleri* (Filiz Kitabevi 1992) 218.

⁴⁴ Ergüne ve Sarıtaş (n 8) 487-8.

⁴⁵ Thomas Hillenkamp, *Vorsatz und Opferverhalten* (Verlag Otto Schwarz 1981) 125 vd.; Paul Bockelmann, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (C.H. Beck 1979) 95; Baumann, Weber ve Mitsch (n 9) §15, kn. 54 vd.

⁴⁶ Baumann, Weber ve Mitsch (n 9) §15, kn. 55-6; Thomas Hillenkamp und Kai Cornelius, *32 Probleme aus dem Strafrecht* (15. Aufl., Verlag Franz Vahlen 2017) 15-17.

⁴⁷ Tam olarak bu çerçevede ele alınamasa da, maksatlı provokasyon failinin elinden savunma hakkı alınacaksa davalarda saldırıya uğrayanların da âdeta yargılanacağı ve hukuk düzeninde belirsizliklere neden olunabileceği tedirginliği de dile getirilmektedir. Bkz. Günter Spengel, ‘§32 Notwehr’ in: Klaus Geppert, Günter Gribbohm, Hans-Joachim Hirsch, Joachim Häger, Ruth Rissing-van Saan und Günter Spengel (hrsg.) *Strafgesetzbuch Leipziger Kommentar: Großkommentar, Band II, §32-60* (11. Aufl., DeGruyter 2018) § 32, kn. 290. Oysa mesele hukuka uygunluk nedeninin mevcudiyeti veya ölçülerini tespit etmektir. Elbette saldırıya uğrayanın hareketleri de yargılama esnasında incelenecektir. Hatta sınırın aşılması halinde savunmacının doğrudan sanık olması da vakidir.

⁴⁸ Heinrich (n 19) para. 374.

⁴⁹ Kühl (n 11) §7, kn. 239; Jescheck ve Weigend (n 16) 346-7; Rolf Schmidt, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (2. Aufl., Rolf Schmidt Verlag 2021) kn. 362.

hukuksal değerlerinden fedakârlık etmesi kabul edilemez. Bu, devletin onu gözden çıkardığı anlamına gelir. Eğer ancak kaçma ve kaçınma imkânı olduğu halde savunmaya devam etmişse o zaman savunması meşru kabul edilmez⁵⁰.

Bazı eski mahkeme kararlarında bu hallerde meşru savunmanın kabul edilmemesinin faildeki savunma iradesi eksikliğine bağlandığı görülmüştür. Ancak bu yaklaşım, savunma iradesinin varlığının, içeriğindeki farklı motiflerden etkilenmeyeceği gerekçesiyle reddedilmektedir⁵¹.

Çokça savunulan⁵² hakkın kötüye kullanılması teorisine göre ise, meşru savunma maskesi altında hukuka aykırı bir saldırı vardır ve bu yüzden, bu kişi ne hukukun bekçisi addedilebilir, ne savunma hakkının bulunduğundan söz edilebilir. Bu tip olaylarda gerçekte bir meşru savunma doğmamış, fail âdeta bu nedeni kendi suç işleme hedefi doğrultusunda kullanmış ve planlamıştır. Nitekim meşru savunma, izin verilmiş bir otomatik karşı saldırı değildir.⁵³

Kısmen savunulan sebebinde illegal hareketler (*actio illicita in causa*) teorisi ise, kişinin saldırıdan önce yaptığı provokasyon içerikli davranışın meşru savunma hakkını sınırladığından yola çıkar.⁵⁴ Burada yapılan iki aşamalı değerlendirmenin birinci basamağında meşru savunmanın şartları oluşmuşsa savunmacının davranışının hukuka uygun olduğu kabul edilir. Sonraki ikinci basamakta, failin provokasyonu hukuka aykırı kabul edilir ve buna binaen yapılan savunma hareketi provokasyon kasıtlı ise kasten, taksirli ise taksirle sorumluluğuna gidilir.⁵⁵

Teori özünde, sebebinde hukuka aykırı olan hareketin, hukuka uygun sonuç doğurmayacağından ve cezalandırılması gerektiğinden yola çıkar.⁵⁶ Bu teoride failin

⁵⁰ Kühl (n 11) §7, kn. 246; Jescheck ve Weigend (n. 16) 347.

⁵¹ Heike Diederich, *Ratio und Grenzen des straflosen Notwehrexzesses* (Mensch & Buch Verlag, 2001) 106.

⁵² BGH 17. Januar 2019 – 4 StR 456/18 (NStZ 2019, 263); BGH 3. Juni 2015 – 2 StR 473/14 (NStZ 2016, 84). Lenckner (n 25) 300; Christian Bertel, ‘Notwehr gegen Verschuldete Angriffe’ (1972) *ZStW* 3, 4; Heinrich (n 19) para. 375; Claus Roxin, ‘Die Sozialethischen Einschränkungen des Notwehrrechts’ (1981) *ZStW* 85, 86; Ergüne ve Sarıtaş (n 8) 516; Wessels, Beulke ve Satzger (n 13) §10, kn. 536; Christian Jäger, *Examens - Repetitorium Strafrecht Allgemeiner Teil* (8. Aufl., C.F. Müller Verlag 2017) §4, kn. 122; Urs Kindhäuser, ‘§32 Notwehr’ in: Urs Kindhäuser, Ulfrid Neumann und Hans Ullrich Paeffgen (hrsg.) *Strafgesetzbuch Kommentar* (6. Aufl., Nomos Verlag 2023) §32, kn. 121.

⁵³ Albin Eser, ‘Justification and Excuse’ (1976) 24 *American Journal of Comparative Law* 633.

⁵⁴ Walter Perron, ‘§32 Notwehr’ in: Adolf Schönke ve Hörst Schröder (hrsg.) *Strafgesetzbuch: StGB Kommentar* (30. Aufl., C.H. Beck 2019) §32, kn. 57- 61; Frister (n 42) §14, kn. 6, 16, kn. 32.

⁵⁵ BGH, 22. November 2000 – 3 StR 331/00 (NJW 2001, 1076).

⁵⁶ Serdar Talas, Ceza Hukukunda Kusur İlkesi Bağlamında Nedeninde Serbest Hareket Kavramı ve Geçici Nedenlerin Ceza Sorumluluğuna Etkisi (Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü 2011) 96 vd.; Lenckner (n 25) 303; Ayşe Özge Atalay, *Actiones Liberae In Causa* (Ash İtibarıyla Özgür Hareketler)

gerçekleştirdiği kusurlu öncül hareketi nedeniyle sorumlu tutuluyor olması onun sebebinde serbest hareketler (*actio libera in causa*) kuramı ile benzerlik arz eden ve çoğu kez birlikte ele alınmalarına neden olan yönüdür.⁵⁷ Buna göre failin davranışları geriye doğru izlenir ve hukuka uygunluk nedenini kendisi meydana getirmişse bundan artık yararlanamayacağı ifade edilir.⁵⁸ Bu teori de aynı hareketi hem hukuka uygun hem de hukuka aykırı kabul ederek çelişkiye düştüğü için eleştirilmiştir.⁵⁹

Son olarak rıza teorisinde, fail provokasyonda bulunarak kendi hukuki değerinin saldırıya uğramasına rıza göstermektedir. Bu yüzden de saldırı meşru olur, böylece bu meşru saldırıya karşı failin meşru savunma hakkı doğmaz⁶⁰. Ancak saldırıya uğrayan her hak üzerinde serbestçe tasarruf edilemediğinden, ayrıca en nihayetinde provokatörün amacı kendisinin zarar görmesi olmadığından, onu meşru savunma hakkından yararlandırmamak için saldırıyı meşru addetmek yerinde olmaz⁶¹. Kanımızca mesele saldırıyı hukuka uygun değil, savunmayı hukuka aykırı saymakla ilgilidir⁶².

Elbette bu teorilerin dışında, bilhassa da Alman hukukunda, maksatlı provokasyon halinde failde gerçek bir savunma iradesi ve dolayısıyla meşru savunmanın subjektif unsuru eksik olduğundan dolayı failin hukuka uygun olmayacağı da savunulmaktadır⁶³.

Her iki hukuk öğretisinde neredeyse tartışmasız şekilde, failin durumu suni olarak yarattığı ve cezadan kurtulmasını buna borçlu olduğu maksatlı provokasyon halinde meşru

Kuramı Çerçevesinde Ceza Sorumluluğu (Doktora Tezi, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü 2018) 274-5.

⁵⁷ Michael Lindemann und Tilman Reichling, 'Die Behandlung der so genannten Abwehrprovokation nach den Grundsätzen der actio illicita in causa' (2009) 6 *JuS* 499.

⁵⁸ Atalay (n 56) 276.

⁵⁹ Claus Roxin, *Strafrecht Allgemeiner Teil, Band:1* (4. Aufl., Verlag C.H. Beck 2006) §15, kn. 68; Kühl (n 11) §7, kn. 243; Karaaslan (n 8) 510. Kaldı ki madem savunma hukuka uygun olup hukuka aykırı olan provokasyon hareketidir, o takdirde saldırganın provokasyona direnerek saldırmadığı -tahrik olmadığı- ve dolayısıyla failin ona vurmadığı hallerde kabul edilmez şekilde teşebbüs tartışmak gerekecektir yönüyle de eleştiren bkz., Heinrich (n 19) para. 377.

⁶⁰ von Scherenberg (n 32) 188; Savunmacının en nihayetinde provokasyon hareketiyle saldırıya rızası olduğuna dair yine bu yönde bkz., Wessels, Beulke ve Satzger (n 13) §10, kn. 536; Reinhart Maurach ve Heinz Zipf, *Strafrecht Allgemeiner Teil, Teilband I* (8. Aufl., Müller 1992) §26, kn. 43.

⁶¹ Heinrich (n 19) para. 378.

⁶² Benzer yönde bkz., Ergüne ve Sarıtaş (n 8) 518. Keza hâlâ saldırganın kendine hâkim olarak hukuka uygun alanda kalması beklenir, ancak provokatör kendisini saldırıya tetiklediğinden, savunma hakkı daha sınırlı olacak, örneğin basit yaralanmalara katlanması beklenebilecektir. Bkz. Diederich (n 51) 120-1.

⁶³ Bkz. Kindhäuser (n 52) §32, kn. 119.

savunma hakkının hiç olmadığı savunulmaktadır⁶⁴ ⁶⁵. Maksatlı provokasyon noktasında sebebinde illegal hareketler (*actio illicita in causa*) teorisinden yana görüş bildiren Atalay'a göre, fail meşru savunma sebebinin yaratarak aklındaki suçu işleme şeklinde bir tasarlama içerisine girdiğinden, amaçlanan suç bakımından tasarlama bir ağırlatıcı neden teşkil ettiği takdirde cezanın bundan dolayı ağırlaştırılması bile gerekmektedir⁶⁶.

Ancak azınlık görüş olarak, meşru savunma hakkını topyekûn reddetmek yerine, mümkün olduğunca sınırlamanın daha yerinde olacağı belirtilmiştir⁶⁷. Özellikle de bir olay failin planladığı meşru savunma kurgusunu aşacak şekilde gelişti ve provokatör, beklediğinden çok daha ağır bir saldırıya maruz kaldıysa, burada artık yapay değil gerçek bir meşru savunmanın doğumunu kabul etmek gerekebilecektir⁶⁸.

Görüş şöyle bir örnekten yola çıkmaktadır: (A), kendisini meşru savunma pozisyonuna sokup darp etmek istediği (B)'ye ait arabayı ateşe verir. Bunu gören (B) çok sinirlenir ve silahını alarak (A)'ya doğru koşmaya başlar. İşte bu halde provokasyon maksatlı da olsa, hukuki değerler arasındaki açık dengesizlikten dolayı (A)'nın da hâlâ bir meşru savunma hakkının olduğu ve duygu durumuna göre meşru savunmada sınırın aşılması mazeret nedeninden yararlanması gerektiği ifade edilmektedir⁶⁹. Kaldı ki mağdurun hâlâ tahrike direnmek ve saldırmamak seçeneği olduğundan, tamamen kusursuz da sayılması uygun olmaz⁷⁰.

Azınlık görüşün doğmasına sebep olan biraz da Alman hukukundaki, söz konusu örnekte dahi failin meşru savunmadan yararlanamayacağı, riski kendisi yarattığı için tüm sonuçlarına

⁶⁴ Roxin (n 59) §15, kn. 65; Wessels, Beulke ve Satzger (n 13) §10, kn. 536; Gunnar Duttge, *Gesamtes Strafrecht, StGB, StPO, Nebengesetze, Handkommentar* (5. Aufl., Nomos Verlag 2022) §33, kn. 3; Uwe Murmann, *Grundkurs Strafrecht* (6. Aufl., C.H. Beck 2021) §26, kn. 85; Erb (n 32) §33, kn. 11. Helmut Satzger, 'Dreimal „in causa“ – actio libera in causa, omissio libera in causa und actio illicita in causa' (2006) 7 *JURA* 513, 519; Heinrich (n 19) para. 375; Gropp ve Sinn (n 19) §5, kn. 178; Kindhäuser (n 52) kn. 117 vd.

⁶⁵ Uğur Alacakaptan, *Suçun Unsurları* (Sevinç Matbaası 1975) 109; Sulhi Dönmezer ve Sahir Erman, *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Cilt: II* (14. Bası, Der Yayınları 2019) 347; Ersin Şare, 'Yüksek Mahkeme Kararlarında Meşru Savunma' (2018) 83(1) *İzmir Barosu Dergisi* 13, 26; Koca ve Üzülmüş (n 6) 282; Hakan Hakeri, *Ceza Hukuku Genel Hükümler* (25. Baskı, Adalet 2021) 304; Artuk vd. (n 6) 498; Fahri Gökçen Taner, 'Türk Ceza Hukukunda Meşru Savunma' (2010) 12 *Ceza Hukuku Dergisi* 219, 228.

⁶⁶ Atalay (n 56) 276.

⁶⁷ Kartal (n 27) 164; H. Sefa Eryıldız, 'Alman Ceza Hukuku'nda Meşru Müdafaa Sınırlarının Aşılması (ALM. CK. M. 33)' (2016) 31 *Ceza Hukuku Dergisi* 93, 121; Jescheck ve Weigend (n 16) 346; Lenckner (n 25) 301 vd.; Baumann, Weber ve Mitsch (n 9) §15, kn. 56-7.

⁶⁸ Krey ve Esser (n 11) §14 kn. 557; Ergüne ve Sarıtaş (n 8) 517.

⁶⁹ Eryıldız (n 67) 121; Atalay (n 56) 284.

⁷⁰ Eric Hilgendorf ve Brian Valerius, *Alman Ceza Hukuku Genel Kısım*, (Salih Oktar çev., Yetkin Yayınları 2021) 128.

katlanması gerektiği şeklindeki son derece katı görüştür⁷¹. İşte saldırganın failin umduğundan ve hedeflediğinden çok daha aşırı tepki verdiği hallerde (*Überreaktion*), bu durumdan istifade ederek suç işleme bahanesini bile aştığından artık onun da meşru savunma hakkının kabul edilmesi gerektiği ifade edilmektedir⁷². Biz de bu görüşe iştirak etmekteyiz.

Maksatlı provokasyona ilişkin son olarak, kendisine saldırıyı provoke eden kişinin dışında bir üçüncü kişinin durumu bilmeyerek fail lehine meşru savunmada bulunması hali değerlendirilmelidir. Öğretide söz konusu olayda lehine savunmada bulunulan failin dolaylı fail olacağı, savunmayı gerçekleştiren üçüncü kişinin ise araç konumunda olduğu bu yüzden onun meşru savunmadan yararlanmaya devam edeceği belirtilmiştir⁷³. Oysa suça iştirakte asıl fiilin muhakkak haksız olması gerekir. Zaten yaratılmış bir senaryoda gerçek bir meşru savunmanın varlığını kabul etmediğimizden, durumdan haberi olmayan ve gerçek meşru savunma halinin oluştuğunu zanneden (araç) failin ancak hukuka uygunluk nedeninin şartlarında kaçınılmaz hatasından sorumlu tutmamanın mümkün olduğu kanaatindeyiz.

C. Kusurlu Provokasyon

Kusurlu provokasyonda asıl amaç, meşru savunma kılıfı ile suç işlemek olmamakla birlikte, fail saldırıya kusurlu ön davranışı ile neden olmuştur⁷⁴. Her ne kadar öğretide bunun da kast ve taksirli türlerini ayırt eden görüşler olsa da⁷⁵, sonuçlar itibarıyla bir fark doğmadığından biz burada bu ayrıma yer vermeyi gerekli görmüyoruz. Nitekim her hâlükârda saldırganın söz konusu tahrik sonucu saldırıya girişeceğinin “öngörülmesi” yeterlidir. Ancak bunun “biliniyor” olması, onu başlı başına maksatlı provokasyon hâline getirmez.

⁷¹ Görüş için bkz., Satzger (n 64) 518-9. Görüşü ayrıntılı biçimde değerlendiren ve eleştiren bir çalışma için bkz. Lisa Hecht, ‘Provocateurs and Their Rights to Self Defence’ (2018) *Criminal Law and Philosophy* 13 (1), 165 vd.

⁷² Kindhäuser (n 52) kn. 123; Maurach ve Zipf (n 60) §26, kn. 44; Hilgendorf ve Valerius (n 70) 128.

⁷³ Karaaslan (n 8) 511.

⁷⁴ Özeydin (n 11) 199.

⁷⁵ Krey ve Esser (n 11) §14 kn. 557 ff.; Kartal (n 27) 202 ff.

Kusurlu provokasyon halleri maksatlı olanlara nazaran çok daha dikkatli tetkik gerektirmektedir^{76, 77}. Zira burada artık tartışma konusu meşru savunmanın tamamen ortadan kalkması değil, sınırlandırılması olacaktır.

Öncelikle söz konusu fiil, failin özen yükümlülüğüne aykırı gerçekleştirdiği bir davranış olmalı ve bu davranışın bir saldırıya sebebiyet vereceği, olayın tüm şartları ele alındığında makul ve öngörülebilir olmalıdır⁷⁸. Diğer yandan, öngörülebilir olsa bile, ilgili fiiller izin verilen risk kapsamında ise veya sosyal açıdan alışıldık nitelikteyse yine meşru savunma sınırlandırılmayacaktır⁷⁹.

Bunun dışında provokatif fiil ile saldırı arasında zamansal ve mekansal yakınlık da aranacaktır⁸⁰. Fiilin haksızlığı noktasında; kural olarak herkesin, muhatabının hukuka uygun davranışına katlanma yükümlülüğü kabul edildiğinden, söz konusu provokasyonun hukuka uygun ancak yalnızca sosyo-etik olarak tasvip edilmediği hallerde artık meşru savunma hakkının etkilenmeyeceği savunulmaktadır⁸¹. Ancak aksi görüş olarak provokasyon teşkil eden davranışın muhakkak hukuka aykırı olmasının aranmayacağı, basamaklı savunma teorisinin uygulanabilmesi (yahut meşru savunmanın sınırlanmış sayılması için) sosyo-etik kurallara aykırılığın da yeteceği ifade edilmektedir⁸².

⁷⁶ Türk öğretisinde bazı yazarlarca provokatif meşru savunma ifadesi yalnız maksatlı savunmalar bakımından dar anlamda kullanılmaktadır. Bkz., Aykut Ersan, Meşru Savunmada Sınırın Aşılması (Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü 2012) 18 vd., benzer yönde bkz., Mahmut Selami Mahmutoglu, Serra Karadeniz, *Türk Ceza Kanunu Genel Hükümler Şerhi* (2. Baskı, Beta 2021) 517.

⁷⁷ Roxin zaten maksatlı provokasyonların her ne kadar öğretide bolca teorize edilse de, uygulamada hemen hiç gündeme gelmediği ve gelse bile ispat zorluğuna takılacağını (kn. 65), bu yüzden asıl dikkat gerektirenin kusurlu provokasyonlar olduğunu (kn. 69) ifade etmiştir. Bkz. Roxin (n 59) §15.

⁷⁸ BGH, 3. Juni 2015 – 2 StR 473/14 (BeckRS 2015, 12668).

⁷⁹ Rengier (n 12) §18, kn. 74.

⁸⁰ ibid kn. 79.

⁸¹ Roxin (n 59) §15, kn. 73. Hangi davranışların onaylanmadığı öncelikle hukuk güvenliğini sarsacak derecede muğlaktır. Bunun yerine söz konusu sosyo – etik olarak onaylanmayan davranışın gerçekten bir suç kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceği (örneğin hakaret) irdelenmelidir. Bkz. Diederich (n 51) 115 vd.

⁸² Gropp ve Sinn (n 19) §5, kn. 183 vd. Ancak söz konusu kusurlu ön davranış ve saldırı arasında zamansal ve mekansal yakın bağlantı bulunması ve bu davranışın saldırıyı provoke etmeye uygun olduğunun failce bilinmesi halinde mümkün olduğuna dair bkz., Schmidt (n 49) kn. 364, 367; Kühl (n 11) §7, kn. 249; Wessels, Beulke ve Satzger (n 13) §10, kn. 539. Yine AFYM, BGH, 21. März 1996 – 5 StR 432/95 (BGHSt 42, 97) kararında hukuka aykırı olmadığı halde sosyo-etik açıdan uygunsuz davranış nedeniyle failin meşru savunma hakkını sınırlamıştır. Karara konu olayda sanık, yarı sarhoş olan mağdurun alkol kokusundan rahatsız olduğu ve gitmesini istediği için tren camını açar, mağdur kapatır ve sanık tekrar açar. Mağdur, tekrar açarsa onu döveceğini söyleyerek son kez camı kapatır. Ancak bu tehdite rağmen sanık camı tekrar açar ve mağduru kendisine saldırtır. Bu saldırıya karşı kendini savunurken de onu bıçağıyla öldürür. Ayrıca bkz. BGH, 2. November 2005 – 2 StR 237/05 (StV 2006, 234).

Alman ceza hukukuna göre provokatör, meşru savunma hâlinin ortaya çıkmasında ortak sorumlu olduğu için bu hakkının sınırlandırılması gerekir⁸³. Sınırlı da olsa devam ettiği noktasında ise neredeyse mutabakat bulunmaktadır⁸⁴. Zira bir saldırının mağduru tarafından provoke edilmiş olması, ne katlanma yükümlülüğü doğurur, ne de hukuk düzeni bu kişiyi korumaya layık olmaktan çıkarır.

Bu sınırlama ise, diğer uygunluk başlıklarında olduğu gibi savunmanın üç aşamada basamaklandırılması ile gerçekleştirilir. Normalde meşru savunma halindeki failden beklenmeyen kaçınma, provokasyon hallerinde beklenebilir olur⁸⁵. Bunun yeterli olmayacağı hallerde ise yalnızca defansif bir savunma uygundur. Her ne kadar savunmanın sınırlanma derecesinin tehdit altındaki hukuki değer ile ters ve provokasyonun ağırlığı ile doğru orantılı kabul edilse de, bugüne kadar bu noktada yeknesak bir içtihat geliştirilememiştir⁸⁶.

Türk hukukuna bakıldığında provokatif meşru savunma bahsi tafsilatıyla ele alınmamış, ceza hukuku genel hükümler kitapları veya meşru savunma üzerine yazılmış tezlerde saldırının haksızlığı başlığı altında bir iki cümle ile değinilmek suretiyle yetinilmiştir.⁸⁷ Tekrarlamak gerekirse Türk ceza hukukunda meşru savunmada uygunluk şartı ve basamaklı bir savunma ölçeklendirmesi mevcut değildir. Dolayısıyla öğretide bir kimsenin saldırıya sebep olmasının kendisini savunamamasına yol açmayacağı⁸⁸, taksirle sebep olunan bir saldırıya karşılık meşru savunmanın mümkün olduğu⁸⁹, saldırıyı tahrik eden hareketin kasıtlı olması hâlinin dahi meşru savunmadan yararlanmaya mutlak bir engel olmadığı⁹⁰ görüşlerinin tamamı aslında bu temelden yola çıkmaktadır. Bir diğer deyişle, saldırıya sebebiyet vermiş olan kişinin de savunma hakkı korunur ve saldırı haksız olmayı sürdürdüğü müddetçe fail meşru savunma

⁸³ Özaydin (n 11) 201.

⁸⁴ Wessels, Beulke ve Satzger (n 13) §13, kn. 704; Jescheck ve Weigend (n 16) 347; Frister (n 42) §16, kn. 31; Roxin (n 59) §22, kn. 93; Rengier (n 12) §27, kn. 12-3; Duttge (n 53) §33, kn. 3; Baumann, Weber ve Mitsch (n 9) §18, kn. 61.

⁸⁵ Kristian Kühl, 'Die Gebotene Verteidigung gegen Provozierte Angriffe, Überlegungen aus Anlass der Neuesten Rechtsprechung des BGH zur Notwehrprovokation' (1997) *Festschrift für Günter Bemann zum 70. Geburtstag* 193, 201.

⁸⁶ ibid.

⁸⁷ Özaydin (n 11) 81.

⁸⁸ İzzet Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler* (15 Baskı, Seçkin 2019) 369.

⁸⁹ Bahri Erdem Öztürk ve Mustafa Ruhan Erdem, *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku* (18. Baskı, Seçkin 2018) 244.

⁹⁰ Artuk vd. (n 6) 498.

hükümlerinden yararlanır⁹¹. Zira saldırganın provoke edilmiş olması, saldırının haksızlığını doğrudan ortadan kaldırmamaktadır⁹².

Nitekim kanun koyucunun saydığı şartlar bakımından meşru savunma için failin (bir sonraki fıkrada düzenlenen zorunluluk halinde olduğu gibi) saldırıya sebep olmamış olması aranmaz⁹³. Yargıtay da “*taarruza hedef olan kimsenin kendi şahsi kusuru ile taarruza sebebiyet vermiş olması, müdafanın meşruluğunu ortadan kaldırmaz*” ifadeleriyle bu tutumu benimsemektedir⁹⁴. Özetle Türk ceza hukukunda, kendisi başlı başına bir haksız saldırıya vücut vermeyen tahrik edici davranışlar (provokasyonlar) failin meşru savunma hakkını ortadan kaldırmaz⁹⁵. Kaldı ki Türk kanun koyucusu meşru savunmada, zaruret halindeki gibi saldırıya sebep olmamak şeklinde bir şarta da yer vermemiştir⁹⁶.

Meşru savunma hakkının varlığını tamamen ortadan kaldırmamakla birlikte, bu tür durumlarda söz konusu hakkın sınırlandırılması veya Alman hukukundaki uygulamaya benzer şekilde savunmanın üç aşamalı olarak derecelendirilip kısıtlanması da mümkün olmayacaktır. Suç ve cezada kanunilik ile belirlilik ilkeleri, ayrıca kanun koyucunun ilgili hükümde bilinçli olarak bıraktığı boşluğun kanuna ve hukuk mantığına uygun biçimde yorumlanması sonucunda, kanunda yer almayan sebeplerle hukuka uygunluk nedeninden yararlanmanın sınırlandırılması ve bu suretle failin cezasının artırılması, mevcut normatif sistemde kabul edilemez⁹⁷.

SONUÇ

Bu çalışmada, Türk ve Alman ceza hukuku sistemlerinde büyük ölçüde benzerlik gösteren meşru savunma hukuka uygunluk nedenine ilişkin farklılık arz eden “uygunluk” şartının bir alt başlığı olarak provokasyon meselesi ele alınmıştır.

Bu çerçevede, öncelikle her iki hukuk sisteminde de var olan “orantılılık” şartının Türk hukukunda bütüncül bir değerlendirme gerektirken, Alman hukukunda gereklilik ve uygunluk olarak ayrıldığı ve bunlardan ilkinin “zorunlu savunmanın en hafif araçla gerçekleştirilmesini” ifade ettiği belirtilmiştir. Akabinde, uygunluk şartının aşırı orantısızlık, kusursuz veya kusuru son derece azalmış yahut failin garantörü bulunduğu saldırganlara yönelen savunmalar ve failin

⁹¹ Hakeri (n 65) 302-3; Muharrem Özen, *Türk Ceza Hukukunda Mesru Savunma* (Ankara 1995) 87; Mahmut Koca, ‘YTCK’da Hukuka Uygunluk Sebepleri’, (2006) 1 CHD 111, 136.

⁹² Özgenç (n 88) 369.

⁹³ Hakeri (n 65) 302-3; Alacakaptan (n 65) 108-9; Şare (n 65) 25.

⁹⁴ Yargıtay C.G.K., 354/16, 31.11.1983.

⁹⁵ Taner (n 65) 228; Dönmezer ve Erman (n 65) 347.

⁹⁶ Özen (n 91) 87.

⁹⁷ Aynı yönde bkz., Ergüne ve Sarıtaş (n 8) 519.

provoke ettiği saldırıya karşı savunmalar şeklinde gruplar hâlinde incelendiği kabaca gösterilmiştir. Uygunluk şartına riayet etmemenin çoğu durumda meşru savunma hakkını ortadan kaldırmaya da sınırlandırdığı ortaya konarak, AFYM'nin getirdiği üç basamak (kaçınma, korumacı ve saldırgan savunma) şeklinde derecelendirilmiş savunma teorisi kısaca izah edilmiştir.

Akabinde, saldırganın saldırma ihtimalinin amaçlandığı ya da en azından öngörüldüğü; ancak başlı başına bir saldırı teşkil etmeyen haller provokasyon olarak tanımlanmıştır. Provokasyon türleri ise, bir suç işleyip cezasız kalma amacıyla meşru savunma hâlinin bir mizansen gibi kurgulandığı maksatlı ve bu amacın bulunmadığı kusurlu olmak üzere ikiye ayrılmıştır.

Maksatlı provokasyonda, meşru savunma hakkının tamamen ortadan kalkacağına dair her iki hukuk doktrinindeki ağırlıklı çoğunluğu temsil eden görüşler, bunun gerekçesini pek çok teoriye dayanarak izah etmektedirler. Bunlar temelde, failin hakkını kullandığı; saldırıya rızası olduğu; önceki hareketleri yüzünden artık hareketinin hukuka uygunluğunun ortadan kalkmış sayılacağı (*actio illicita in causa*) şeklinde üç başlık altında toplanabilir. Doktrinde elbette maksatlı provokasyonun yaralama ve öldürme fiilleri bakımından tasarlama teşkil etmesi ve cezanın daha da ağırlaştırılmasının önerildiği biraz daha radikal görüşlerin yanında; failin hâlâ hukuku koruyan bir vatandaş olarak kendinden tamamen fedakârlık etmesinin beklenemeyeceği için savunma hakkının tamamen ortadan kalkmaması gerektiğini savunan karşıt azınlık görüşler de mevcuttur. Bu hususta kanaatimiz, maksatlı provokasyonun hakkın kötüye kullanılması teşkil ettiği için failin artık böyle bir hakkının olmayacağı ve bundan yararlanamayacağı yönündedir. Ancak burada, failin beklediğinin çok ötesinde bir şiddetle gerçekleşen saldırılarda, provokasyon mefhumunun “öngörülme” şartının sağlanmadığı için elbette meşru savunmanın tamamen ortadan kalkacağından söz edilemez.

Doğrudan suç işleme amacıyla tezgâhlanmamış diğer kusurlu provokasyon hallerinde ise, her ne kadar Alman doktrin ve içtihadı sınırlı ve aşamalandırılmış bir savunma kabul etmekteyse de kanuni bir karşılığı bulunmayan böyle bir uygulamanın Türk ceza hukukuna devşirilmesi mümkün olmadığı gibi, kanunilik ilkesine de aykırı olacaktır. Kaldı ki, Alman hukukunda bile sosyal-etik sınırlamaların anayasallığı tartışılmış⁹⁸ ve bir görüş, kanunilik ilkesinin ceza kanunu genel hükümlerine ve daha özelde hukuka uygunluk nedenlerine de uygulanabileceğinin kabulü halinde, meşru savunmayı sosyal etik gerekçelerle sınırlamanın

⁹⁸ Özeydin (n 11) 160.

anayasaya aykırılık teşkil edeceğini ifade etmiştir⁹⁹. Ancak elbette çoğunluk, ‘uygunluk’ ifadesine ‘gereklilik’ten ayrı olarak yasada yer verilmiş olmasını bu şekilde yorumlar ve sosyal-etik sınırlamaları bu ‘Gebotenheit’ ilkesinden çıkarır¹⁰⁰.

Öte yandan, Türk kanun koyucusunun meşru savunma hükmünde normu, orantılılık ilkesine doğrudan ve açıkça yer vererek söz konusu tartışmayı aştığı ve ayrı kavramlaştırmadan meydana gelen tereddütleri giderdiği de ifade edilmiştir¹⁰¹. Bu ilke elbette anayasaya ve kanuniliğe uygun şekilde savunmanın da saldırı ile orantılı gerçekleşmesini öngörür ve burada tarafların kusurları ve önceki davranışları da dikkate alınır. Ancak bu, ne kanunda, ne öğretide, ne de içtihatla karşılık bulan ‘kaçınma’ veya karşı tarafa hiçbir zarar vermeden sadece kendini koruyarak defansif şekilde alt derece savunmaların bir koşul olarak failden beklenebileceği anlamına gelmez. Kaldı ki kanun koyucunun böyle bir arzusu olsaydı, tıpkı zorunluluk hâli için öngördüğü gibi, meşru savunma bakımından da bir “neden olmama şartı” veya “sınırı” araması mümkün olabilirdi.

Hasılı, provokasyon Türk ceza hukukunda meşru savunmanın bir olumsuz şartı olarak kabul edilemez. Maksatlı provokasyonda zaten meşru savunma hakkının varlığı baştan reddedilirken, kusurlu provokasyonda fail meşru savunma hükümlerinden tam olarak yararlanır. Savunmada oran bakımından aşırıya gidilmesi hâlinde, şartları varsa, sınırın taksirli veya duygulara dayalı olarak aşılması kurumları gündeme gelebilir.

KAYNAKÇA

Alacakaptan U, *Suçun Unsurları* (Sevinç Matbaası 1975).

Artuk ME, Gökçen A, Alşahin ME ve Çakır K, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, (14. Baskı, Adalet 2020).

Atalay AÖ, *Actiones Liberae In Causa* (Aslı İtibarıyla Özgür Hareketler) Kuramı Çerçevesinde Ceza Sorumluluğu (Doktora Tezi, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü 2018).

⁹⁹ Volker Erb, ‘Die Schutzfunktion von Art. 103 Abs. 2 GG bei Rechtfertigungsgründen’ (1996) 108 *ZStW* 266, 271 ff.; Michael Koch, ‘Prinzipientheorie der Notwehrein-schränkungen’ (1992) *ZStW* 785, 817 f.

¹⁰⁰ Kristian Kühl, ‘„Sozialethische“ Einschränkungen der Notwehr’, (1990) *JURA* 244, 246; Özeydin (n 11) 161 ff.

¹⁰¹ Özeydin (n 11) 246.

Baumann J, Weber U, Mitsch W ve Eisele J, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, (13. Aufl., Verlag Ernst und Werner Gieseking 2021).

Bertel C, ‘Notwehr gegen Verschuldete Angriffe’ *ZStW* 84(1) (1972) 1–36.

Bockelmann P, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (C.H. Beck 1979).

Bozbayındır AE, ‘Grundlagen und Grenzen des Notwehrrechts im türkischen Strafrechts’ *ZStW* (2015) 1093- 1110.

Diederich H, *Ratio und Grenzen des straflosen Notwehrexzesses* (Mensch & Buch Verlag 2001).

Dönmezer S ve Erman S, *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Cilt: II* (14. Bası, Der Yayınları 2019).

Duttge G, *Gesamtes Strafrecht, StGB, StPO, Nebengesetze, Handkommentar* (5. Aufl., Nomos Verlag 2022).

Erb V, ‘§32 Notwehr’ in: Erb V, Schaefer J, von Heintschell-Heinegg B (hrsg.) *Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch* (4. Aufl., C.H. Beck 2020).

Erb V, ‘Die Schutzfunktion von Art. 103 Abs. 2 GG bei Rechtfertigungsgründen’ 108 *ZStW* (1996) 266-299.

Ergüne E ve Sarıtaş E, ‘Provokatif Meşru Savunma’ *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 26(2) (2022) 477–524.

Ersan A, *Meşru Savunmada Sınırın Aşılması* (Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü 2012).

Ersin Şare, ‘Yüksek Mahkeme Kararlarında Meşru Savunma’ *İzmir Barosu Dergisi* 83(1) (2018) 13-58.

Eryıldız HS, ‘Alman Ceza Hukuku’nda Meşru Müdafaa Sınırlarının Aşılması (ALM. CK. M. 33)’ *Ceza Hukuku Dergisi* 31 (2016) 93–124.

Eser A, ‘Justification and Excuse’ *American Journal of Comparative Law* 24 (1976) 621 – 637.

Frister H, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (10. Aufl., C.H. Beck München 2023).

Gropp W ve Sinn A, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (5. Aufl., Springer 2020).

- Hakeri H, *Ceza Hukuku Genel Hükümler* (25. Baskı, Adalet 2021).
- Haydar Çelik N, Türk Ceza Hukukunda Hukuka Uygunluk Nedenlerinde Sınırın Aşılması (Doktora Tezi, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2025).
- Hecht L, 'Provocateurs and Their Rights to Self Defence', *Criminal Law and Philosophy* 6 (2018) 165 – 185.
- Heinrich B, *Ceza Hukuku Genel Kısım – I*, Ünver Y (ed) (Adalet Yayınevi, Mart 2014).
- Hilgendorf E ve Valerius B, *Alman Ceza Hukuku Genel Kısım*, Çev. Salih Oktar (Yetkin Yayınları 2021).
- Hillenkamp T ve Cornelius K, *32 Probleme aus dem Strafrecht* (15. Aufl., Verlag Franz Vahlen 2017).
- Hillenkamp T, *Vorsatz und Opferverhalten* (Verlag Otto Schwarz 1981).
- Jäger C, *Examens - Repetitorium Strafrecht Allgemeiner Teil* (8. Aufl., C.F. Müller Verlag 2017).
- Jescheck HH ve Weigend T, *Lehrbuch des Strafrechts, Allgemeiner Teil* (5. Aufl., Duncker & Humbolt 1996).
- Karaaslan R, 'Üçüncü Kişi Lehine Meşru Savunma' 15(43) *Ceza Hukuku Dergisi* (2020) 463 – 521.
- Kartal M, Meşru Savunmanın Hukuki Esası Bağlamında Gerekliklik ve Orantılılık (Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2018).
- Kindhäuser U ve Zimmermann T, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (10. Aufl., Nomos 2022).
- Kindhäuser U, '§32 Notwehr' in: Kindhäuser U, Neumann U, Paeffgen HU (hrsg.) *Strafgesetzbuch Kommentar* (6. Aufl., Nomos Verlag 2023).
- Koca M, 'YTCK'da Hukuka Uygunluk Sebepleri', 1 *CHD* (2006) 111-142.
- Koca M ve Üzülmüş İ, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, (16. Baskı, Seçkin 2023).
- Koch M, 'Prinzipientheorie der Notwehreinschränkungen' *ZStW* (1992) 785-821.
- Kretschmer J, 'Notwehr bei Fahrlässigkeitsdelikten' 2 *JURA* (2002) 114-117.

Krey V ve Esser R, *Deutsches Strafrecht – Allgemeiner Teil*, (7. Aufl., Kohlhammer 2022).

Kudlich H, ‘An den Grenzen der Notwehr’ *JA* (2014) 587 – 592.

Kühl K, ‘Die Gebotene Verteidigung gegen Provozierte Angriffe, Überlegungen aus Anlass der Neuesten Rechtsprechung des BGH zur Notwehrprovokation’ *Festschrift für Günter Bemann zum 70. Geburtstag* (1997) 193-201.

Kühl K, ‘Die „Notwehrprovokation“’ *JURA* (1991) 57-63.

Kühl K, ‘„Sozialethische“ Einschränkungen der Notwehr’ *JURA* (1990) 244-253.

Kühl K, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (8th edn, Vahlen Jura 2017).

Lenckner T ‘Notwehr bei provoziertem und verschuldetem Angriff’ *GA* (1961) 299–314.

Lindemann M ve Reichling T, ‘Die Behandlung der so genannten Abwehrprovokation nach den Grundsätzen der actio illicita in causa’ 6 *JuS* (2009) 496 – 501.

Mahmutoğlu MS ve Karadeniz S, *Türk Ceza Kanunu Genel Hükümler Şerhi* (2. Baskı, Beta 2021).

Maurach R ve Zipf H, *Strafrecht Allgemeiner Teil, Teilband I* (8. Aufl., Müller 1992).

Murmann U, *Grundkurs Strafrecht* (6. Aufl., C.H. Beck 2021).

Önder A, *Ceza Hukuku Dersleri* (Filiz Kitabevi 1992).

Özbek VÖ, Doğan K, Meraklı S, Bacaksız P ve Başbüyük İ, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, (14. Baskı, Seçkin 2023).

Özen M, *Türk Ceza Hukukunda Mesru Savunma* (Ankara 1995).

Özgenç İ, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler* (15 Baskı, Seçkin 2019).

Özgenç NB, ‘Meşru Savunmada Orantılılık’ 12(24) *Hasan Kalyoncu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* (2022) 245 – 270.

Öztürk BE ve Erdem MR, *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku* (18. Baskı, Seçkin 2018).

Perron W ve Eisele J, ‘§33 Notwehrexzess’ in: Schönke A ve Schröder H (hrsg.) *Strafgesetzbuch: StGB Kommentar* (30. Aufl., C.H. Beck 2019).

Perron W, ‘§32 Notwehr’ in: Schönke A ve Schröder H (hrsg.) *Strafgesetzbuch: StGB Kommentar* (30. Aufl., C.H. Beck 2019).

Renzikowski J, ‘Der Verschuldete Notwehrexzess’ *Festschrift für Theodor Lenckner zum 70. Geburtstag* (1998) 249-265.

Roxin C, ‘Die Sozialethischen Einschränkungen des Notwehrrechts’ *ZStW* (1981) 68 – 104.

Roxin C, *Strafrecht Allgemeiner Teil, Band: I* (4. Aufl., Verlag C.H. Beck 2006).

Rönnau T ve Hohn K, ‘§32 Notwehr’ in: Rönnau T, Hohn K, Zieschang F, Grube A ve Klie C (hrsg.) *Strafgesetzbuch Leipziger Kommentar: Großkommentar, Band III, §32-37*, (13. Aufl., DeGruyter 2019).

Rudolf Rengier, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (15. Aufl., C.H. Beck 2023).

Satzger H, ‘Dreimal „in causa“ – actio libera in causa, omissio libera in causa und actio illicita in causa’ 7 *JURA* (2006) 513 – 520.

Schmidt R, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (2. Aufl., Rolf Schmidt Verlag 2021).

Schwabe W, *Lernen mit Fallen, Strafrecht Allgemeiner Teil* (10. Aufl., Boorberg Verlag 2019).

Spendel G, ‘§32 Notwehr’ in: Geppert K, Gribbohm G, Hirsch HJ, Häger J, van Saan RR ve Spendel G (hrsg.) *Strafgesetzbuch Leipziger Kommentar: Großkommentar, Band II, §32-60* (11. Aufl., DeGruyter 2018).

Talas S, Ceza Hukukunda Kusur İlkesi Bağlamında Nedeninde Serbest Hareket Kavramı ve Geçici Nedenlerin Ceza Sorumluluğuna Etkisi (Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü 2011).

Taner FG, ‘Türk Ceza Hukukunda Meşru Savunma’ *Ceza Hukuku Dergisi* 12 (2010) 219-253.

Topçu NK, Meşru Savunma, (Adalet 2022).

von Scherenberg CF, *Die sozialethischen Einschränkungen der Notwehr* (Peter Lang 2009).

Wessels J, Beulke W ve Satzger H, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (52. Aufl., C.F. Müller 2022).

Yazar Beyanı	
Yazarların Katkıları	Bu çalışma tek yazarlıdır.
Mali Destek	Yazar, bu çalışmanın araştırılması, yazarlığı veya yayınlanması için herhangi bir finansal destek almamıştır.
Çıkar Çatışması/Ortak Çıkar Beyanı	Yazar tarafından herhangi bir çıkar çatışması veya ortak çıkar beyan edilmemiştir.
Etik Kurul Onayı Beyanı	Çalışmanın herhangi bir etik kurul onayı veya özel bir izne ihtiyacı yoktur.
Araştırma ve Yayın Etiği Bildirgesi	Yazar, makalenin tüm süreçlerinde TRÜHFD'nin bilimsel, etik ve alıntı kurallarına uyulduğunu ve verilerde herhangi bir tahrifat yapılmadığını, karşılaşılabilecek tüm etik ihlallerde TRÜHFD'nin, yayın ve editör kurullarının hiçbir sorumluluğunun olmadığını beyan etmektedir.

Kafka'nın Hukuk Anlayışını Dava Kitabı Üzerinden Yeniden Okumak

Re-reading Kafka's Concept of Law Through The Trial

İsmet Recep PEKER*

Öz

Franz Kafka her ne kadar hukuk eğitimi almış olmasını edebiyatçı kimliği açısından olumlu değerlendirmese de perdenin arkasındaki haliyle modern devletlerin birey üzerindeki yansımaları görebilmesinde hukuk eğitiminin etkisi açıktır. Kafka, kaynağını burjuva devrimlerine borçlu olan bürokratik devletin, bireyi olağan yaşamı içerisinde hapsettiği sınırları ideal olmayan düzen kapsamında incelemenin mümkün olduğunu göstermiştir. Kült eseri olan Dava da tam olarak bu bakış açısı ile hukukun varlığını sorguladığı distopik bir evren sunmaktadır. Yarattığı bu evrende göstermek istediği günümüzdür; aradığı ise geleceğin eşit ve adil sistemidir. Mücadele ettiği düzene karşı sessiz kaldığına inandığı kalemiyle başkaldırmış, buna rağmen modern edebiyat yorumcuları tarafından bir ütopya yazarı olarak anılmaktan kendini kurtaramamıştır. Bürokratik devletin yarattığı hukuk sistemini dahi manipüle edebileceği deneyimlendiği anda, Kafka'nın evrenlerinin ne kadar da gerçek olduğu anlaşılmıştır. Kafka edebiyatçı kimliği ile birçok hukuk düşünüründen önce düzenin aksaklıklarını görmüş ve bu durumu "umutsuzluk" olarak ifade etmiştir. Kafka'nın umutsuzluğun dilinde bulduğu umut ise eşit ve adil sistemin kendisidir.

Anahtar Kelimeler

F. Kafka, Dava, Hukuk, Adalet, Yasa

Abstract

Although Franz Kafka did not view his legal education positively in terms of his identity as a writer, the influence of his legal education is clear in his ability to see the reflection of modern states on the individual behind the curtain. Kafka showed that it is possible to examine the limits within which the bureaucratic state, which owes its origins to the bourgeois revolutions, imprisons the individual in their ordinary life, within the framework of an imperfect order. His cult classic *The Trial* presents a dystopian universe that interrogates the existence of law from completely this perspective. What he shows in this universe he created is the present day, and what he seeks is a future system of equality and justice. He revolted with his pen, which he believed remained silent against the order he struggle against, yet he could not get rid of being mentioned a utopian writer by modern literary critics. Only when the experience of manipulating the legal systems created by the modern state was realized did the reality of

Hakemli Kitap İncelemesi / Makale Geliş Tarihi: 27.11.2025 – Makale Kabul Tarihi: 27.01.2026.

Atıf: İsmet Recep Peker 'Kafka'nın Hukuk Anlayışını Dava Kitabı Üzerinden Yeniden Okumak' (2026) 4(1) TRÜHFD 89-103.

* Avukat, Ankara Barosu; Yüksek Lisans Öğrencisi, Ufuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, ismetrpeker@gmail.com, ORCID: 0009-0006-8668-2541.

Kafka's worlds become understood. With his literary identity, Kafka saw the flaws in the system before many legal thinkers and expressed this situation as “despair.” The hope Kafka found in the language of despair is the equal and just system itself.

Keywords

F. Kafka, The Trial, Law, Fairness, Act

GİRİŞ

Edebi eserler hakkında yapılan her inceleme yazısında, kaleme alındıkları dönemin toplumsal konjonktürü ve yazarın kişiliğinin dikkate alınmasına özen gösterilir. Peki bir ütopya yazarının yazısı nasıl incelenmelidir? Toplum tasviri içerisinde bir distopya mümkün müdür? Yıkıcı gerçekliğin karşısında tavır sergilemeden duran modern bir yazarın toplumdan etkilenmesi mümkün müdür?

Franz Kafka ile tanışmayan bir okur için cevapları olmayan soruları soruyoruz. Günümüzde “Kafkaesk” olarak ifade edilen umutsuz dünya yaratıcılığının hem isim hem de kurucu babası sıfatına sahip olan yazar için bu soruların cevabı incelenmelidir. Çünkü yarattığı umutsuz evrende kaybolmamamızı sağlayacak tek şey yazarın kendisinden geçmektedir. Distopya yazarı olarak yaftalanmayı kabul edeceğine inanmadığım için farklı bir pencereden onu göstermeye çalıştım. Bu kapsamda incelememiz, Kafka'nın ve Dava adlı kült eserinin adalet kavramı çerçevesinde bir değerlendirmesini sunmaktadır.

I. KAFKA'NIN YAŞAMI

Bir yazarın iç dünyasını kavramak güçtür çünkü zihninde kurulan evren, yaşamı boyunca edindiği deneyim ve birikimlerin tamamından oluşur. O nedenle Kafka'nın dünyasını anlamak yakın arkadaşı Max Brod açısından bile zor olmuştur. Annesi Yahudi kökenli burjuva bir aileden babası ise proleter bir çevreden gelen Kafka, sınıf çatışmasını toplumun en küçük yapısı içinde deneyimleyerek yaşamına başlamıştır. Almanya'nın kontrolünde olan Prag'da yaşayan Çek kökenli bir aileden olması Kafka'nın kimliğini daha da belirginleştirmektedir.

Kafka'nın yaşadığı dönem Avrupa'sı, Fransız devrimi ve Alman devriminin ayak izlerinde, burjuvazinin kendini aktör ilan etme çabasının sancılarının sürdüğü bir dönemdir.¹ Bu periyotta burjuvazi kendi çıkarları uğruna dünyanın daha önce deneyimlemediği bir savaşa hazırlanmaktadır. Savaşın temel gücü ise devrimlerin güdüleyicisi ve eseri kabul edilen milliyetçilik akımıdır. Kafka güç mücadelesinden ibaret gördüğü savaşa tamamen karşı

¹ Taner Timur, *Mutlak Monarşi ve Fransız Devrimi* (3. Baskı, Yordam Kitap 2016) 52.

olmasına rağmen tıpkı yazılarında tasvir ettiği karakterler gibi kendisini düzene uymak zorunda hissetmiş ve savaşa asker olarak katılmaya çalışmıştır². Alman yönetimi altında yaşayan bir Çek ve Yahudi olmak onu ötekinin de ötekisi hissettirmiştir. Bu katmanlı dışlanmışlık hali Kafka'nın savaş motivasyonunu, bir var olma mücadelesi olarak şekillendirmiştir. Kafka mevcut olaylara yaklaşımını her zaman toplumsal düzlemde kurmuş; bireysel kaygılarından önce toplumsal değerlendirmeleri gözetmiştir. Birinci dünya savaşına karşı olmasına rağmen toplumun onurlu bir ferdi olarak savaşta yer almak istemesinin nedeni de bu yaklaşımı üzerinden anlaşılabilir.

Gerçekleri imgeleyerek anlatan Kafka hakkında her zaman bir ideolojiden yoksun umutsuzluk aşıl原因an “Kafkaesk” yazar tanımlaması yapılmaya çalışılmıştır. Kafka'nın anlaşılabilirliğe böylesine sürüklenmesinde hiç şüphesiz en etkili kişi Max Brod olmuştur. Kafka'nın iç dünyasını açtığı (karmaşık düzende yazılan) günlükleri okurlarına yol göstermesi ve Kafka'nın hayattayken seslendiremediklerini söyleme fırsatı vermek isteyen Brod tarafından derlenmiştir. Ancak Brod derlemeler sırasında günlüklere homoerotik, çıplaklık, antisemitizm, edebi süreç gibi başlıklarda çeşitli sansürler uygulama gereği duymuştur. Günümüzde bu durum Brod'un kibri olarak kabul görmektedir. Zira Brod'un kendi hakkında yazılan başlıkları bile değiştirerek ya da görmezden gelerek günlükleri yayınladığı, Ros Benjamin'in günlüklerin Çekçe aslından yaptığı son çevirisi sayesinde görülebilmektedir³. Benjamin bir röportajında “*Kafka'nın dünya çapında aldığı tepki, onun gerçekte yazdıklarının yanlış yorumlanmasından kaynaklanıyordu.*”⁴ ifadelerini kullanmıştır.

Kafka umutsuz, ideolojisiz ya da topluma duyarsız değildir. Lily Braun'u örnek gösterir, Emma Goldman'ın davalarını yakından takip eder, otoriter baba figürü ile hem kendi hem de kız kardeşi Ottilia için mücadele eder⁵, yeni dünya düzeninde burjuvazi tarafından sınıf bilincini korumayı amaçlayarak yaratılan bürokrasiye zayıf da kalsa bir dış göstermektedir, kısacası ruhunda toplum ve hak mücadelesini önceleyen bir yazardır. Kafka'nın görünen ideolojisine taban tabana zıt olan, Macaristan Kültür Bakanı ve edebiyat eleştirmeni György Lukacs ülkesine müdahale eden Sovyetler Birliği tarafından derdest edilince “Evet, Kafka gerçekçi

² Deniz Kadioğlu, ‘Kafka’da İktidar, Hukuk ve Adalet’ (Yüksek Lisans Tezi, Bilgi Üniversitesi 2011) 31.

³ Franz Kafka, *The Dairies of Franz Kafka* (Ross Benjamin trans., first edition, Schocken Books Inc 2023).

⁴ Satuart Jeffries, ‘What We Learn About Kafka from His Uncensored Diaries’ *The Guardian*, (London, 1 May 2024) <<https://www.theguardian.com/books/2024/may/01/what-we-learn-about-kafka-from-his-uncensored-diaries>> accessed 25 October 2025.

⁵ Gökçe Çataloluk, ‘Hukukçunun Hukuk Karşılığı Tutumunun Edebi Dışa Vurumu: Dr. Franz Kafka ve “Dava”sı’ (2011) 17(1-2) Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi 235, 242.

biriydi.” demiştir⁶. Kafka'yı toplumdan ve bireyden kopuk bir modernite yazarı olarak yorumlayan sıkı bir eleştirmeni, realist düzen “Kafkaesk” düşünürü yapmıştır. Bu halde Hobbes'un Leviathan'ı bir kurgu olabilir ancak Kafka'nın evreni kurgu değil yaşadığımız dünyanın görmek istemediğiniz yansımasıdır. O halde Kafka'nın evreni, ideoloji ve düşünceler ile çevrelediğimiz soyut kavramların korumasızlığını bizlere göstermek için kurulan gerçek dünya düzeninden başkası değildir. Birinci dünya savaşının her evresine hakim ve ikinci dünya savaşının ayak seslerinin hissedildiği dönemin yazarını, distopik anlatılar üretmesi nedeniyle, olgular karşısında gerçekçi bir tutum sergilemeyen modern bir yazar olarak değerlendirilmiştir. Buna rağmen bu yorumda bulunanlar bile Kafka'nın son kertede yaşadığımız dünyayı bizlere tüm çıplaklığı ile anlattığına ikna olmaktadır.

Kafka'nın gördüğü dünyayı ayrıntılı biçimde takip edebileceğimiz metinler ise günlükleridir. O halde Kafka'nın mücadelesini anlamak için bakılması gereken en önemli yer Kafka'nın günlükleridir. Kafka günlüklerinde de tıpkı edebiyatında olduğu gibi imgelemekten kaçınmadan yazmayı seçiyordu. Anlaşılmak ya da çözülmek değil kendi anladığı şekilde dünyasını ifade etmek gayesinde olduğunu anlıyoruz; Günlüğünde 25 Kasım 1914 tarihli yazıda: *“Tamamen umutsuzluk, kendimi toparlayamıyorum; ancak acı çekmekten tatmin olduğumda durabilirim”*...⁷ Kafka için acı çekmek yazabilmek demekti, onun yeteneği perde arkasındaki adaleti, hayatı ve düzeni görebilmektir. Bunları bir kağıda aktarmaksa acısının sakınlediği andı.

6 Ağustos 1914 tarihli yazıda: *“Bir yazar olarak kaderim çok basit. Rüya gibi iç dünyamı tasvir etme yeteneğim, Söz konusu öyküleme gücümün de hiç sağı solu belli değil; belki şu an hiç görünmemek üzere kayıplara karıştı, belki ileride bir yol sesini duyurur varlığımda; ancak yaşam koşullarım böyle bir şey için elverişli sayılmaz... Yaşamım korkunç bir şekilde köreldi ve körelmeye devam edecek. Başka hiçbir şey beni tatmin etmeyecek... Bu yüzden tereddüt ediyorum, sürekli dağın zirvesine uçuyorum, ama sonra bir anda geri düşüyorum. Diğerleri de tereddüt ediyor, ama daha alçak bölgelerde, daha büyük bir güçle; düşme tehlikesi varsa, tam da bu amaçla arkalarından yürüyen tarafından yakalanıyorlar. Ama ben yükseklerde tereddüt ediyorum; ne yazık ki ölüm değil benimkisi, ölmenin ebedi işkencesi.”*⁸ Kafka ölmenin ebedi işkencesinde (yaşamın kendisi) yalnızlığını dile getirirken savaştığı baba figürünü, toplum

⁶ ibid 236.

⁷ Franz Kafka, *Günlükler* (Kâmuran Şipal çev., 5. Baskı Cem Yayınları 2015) 452; John Sherman, 'Franz Kafka the Ultimate Self-Doubting Writer' (*Literary Hub*, 2 June 2017) <<https://lithub.com/franz-kafka-the-ultimate-self-doubting-writer/>> accessed 3 November 2025.

⁸ Franz Kafka, *Günlükler* (Kâmuran Şipal çev., 5. Baskı Cem Yayınları 2015) 339.

yapısını kendine özgü diliyle aktarıyor. Fakat bu sefer farkında olduğu bir şey var acı dolu rüyaları onun perdenin arkasında görebildiği gerçek dünyadır.

Dava'yı yazdığı dönemde günlüğündeki içsel savaşı dile getirişini ayrıca incelemek gerekiyor; 21 Ağustos 1914 yazısında kullandığı ifadeler: *“Öylesine umutlarla başlamıştım yazmaya, oysa üç öykü tarafından da geriye püskürtüldüm ve bugün hepsinden kötü oldu püskürtülüştüm...Umutla Dava'yı yazmaya yeniden koyuluyorum. Girişimin büsbütün sonuçsuz kaldığı söylenemez.”*⁹ Aslında Dava'nın yargıcı Kafka'nın kendisi miydi? Umutsuzluğun içerisinde aramak zorunda kalacağımız umut, umutsuzluğu bu kadar aşıl原因 bir yazarı okumak için tek gerekçemiz olabilir. Kafka tam da bu sebepten Dava'da kendisini ve okurunu yargıç olarak konumlandırmıştı. Çünkü toplumların varlığını sürdürmesinin sebebinin düzen hayranlığı düşüncesiyle ya da kurgusal ideolojilerle değil, insanın geleceğe dair umutları ile açıklanabileceğini düşünüyordu.

II. DAVA KAPSAMINDA YARGILAMA

Bu bölüm Dava'nın, Kafka'nın düşüncelerinden kült bir edebiyat eserine evrilişindeki hukukun genel etkilerini ele almaktadır. Dava'yı incelerken Kafkaesk olarak değil Kafka olarak bakabileceğimiz bir noktadan hareket edilmelidir. Bu nedenle konusu itibarıyla hukukla kesişen bir edebiyat eserinin ortak paydasının toplum ve birey olacağı göz önünde bulundurulmalıdır. Bu kapsamda Dava'daki yargılamanın bir toplum yargılaması olduğunu söylemek yerinde olacaktır. Üzerine yapılan incelemelerde Dava'da toplumun var ettiği devlet kavramını bir makine dişlisine benzetme ya da Hobbes'a atıfla bir Leviathan benzetmesinin hakim olduğu savunulmuştur¹⁰.

Söz konusu yaklaşımların yerinde olup olmadığını Dava'nın yargılama aşamalarını incelerken görebiliriz. Dava'nın kendi içerisinde sunmuş olduğu kurgusal yargılama hem birey hem de toplum üzerine Kafka'nın hukuku nasıl algıladığını bizlere göstermektedir. Kafka, yargılamanın her aşamasında okurundan yaşamını sürdürdüğü düzeni bir sorgulamaya tabi tutmasını beklemektedir. Bu nedenle Kafka'nın önceden görebildiği kurgusal ideolojilerin topluma etkisini, Dava'nın Kafka'ya bakışı üzerinden incelememiz gerekmektedir. Dava her ne

⁹ ibid 435.

¹⁰ Graham M. Smith, 'Reading Kafka's Trial Politically: Justice-Law-Power' (2008) 7(1) Contemporary Political Theory 8,18; Çataloluk (n 5) 249; Hossein Ghassami, 'A Comparative Study of Nomos in Plato's Crito and Law in Kafka's The Trial' (2025) 4(3) Western Philosophy 145, 146.

kadar kurgusal bir yargılama içerse de soruşturma, yargılama ve infaz bölümlerine ayrıldığını görmekteyiz. O halde her bir aşamayı Kafka'nın gerçeği kapsamında değerlendirmeliyiz.

A. Soruşturma

Dava, Joseph K.'nın sıradan bir günün sabahına, evine gelen iki yabancının sesine uyanmasıyla başlar. Bu yabancı misafirler memur Willem ve Franz'tır, K.'ya hakkında açılan dava nedeniyle orada bulunduklarını bildirirler. Neden yargılandığını ve dahi hangi sınıf memurlarla muhatap olduğunu öğrenme şansı yoktu K.'nın. Bir soruşturmanın içerisinde olduğu kendine tekrarlanıyor ancak soruşturma süreci, sanığın haklarının gözetilmediği bir görünümde kalıyordu. Joseph K. sıradan bir güne uyanan, sıradan ve hukuka inançlı bir bireydi, yaşananları bir safsata olarak yorumlayabildi. *“K. bir hukuk devletinde yaşıyordu, her yerde barış ve huzur vardı, tüm yasalar yürürlükteydi...”*¹¹ Bu düşüncelerle boğuşurken kendisi ile görüşmeyi bekleyen gözetimcinin geldiği bilgisi verildi. K. artık küçük çaplı bir bürokrasi ile tanışmaya başlamıştı, giyimini değiştirmesi, takım elbise ile karşılaşması gerekiyordu gözetimciyi. Hukuk devletinin sadık bir vatandaşı için sorularına cevap aranabilecek yeni bir makamla iletişime geçmenin verdiği merakla, K. gözetimcinin karşısına çıktı. Tutuklandığına dair hiç şüphe yoktu. Gözlemcinin de tekrarladığı kadarıyla tutukluydu ancak bu onun normal düzeninden alıkoymayacak bir tutukluluktu.

Sabah yaşananlar sonrası K. tutuklu sıfatına sahip şekilde işine gidebildi. Akşamsa hiçbir şey olmamış gibi evine dönen K., kaldığı yerin sahibi olan Bayan Grubach'a sabah yaşananlar için özür ziyaretinde bulunma gereği duydu. K.'nın bu ziyareti nezaketten öte bir merak ziyaretiydi, toplumun tutuklanan kişi hakkında yorumunu kendisine olan yaklaşım üzerinden görmeye çalışıyordu. Bayan Grubach bu sohbette; *“İnsan bir hırsız gibi tutuklanırsa, o zaman iş kötüdür, ama bu tutuklanış... Bana, anlamı derin bir şeymiş gibi geliyor...anlayamadığım fakat insanın anlamak zorunda olmadığı.”*¹² şeklinde tepki vermiştir. Kitabın bu parçası Kafka'nın adalet duygusu üzerine sistemi sorguladığı nadir bölümlerdendir, hırsızlık kötü bir davranıştır ve toplum tarafından bunu yapanlar hakkında olumlu düşünülmemektedir. Ancak K.'nın yargılaması böyle bir yargılama değil, yasadışı bir yargılamadır.

Kafka'nın bu değerlendirmesi tıpkı Jeremy Bentham'ın, yasama çoğu zaman cezalandırılacak suçluyu ararken masumu sarmalama tehlikesi tarafından durdurulmaktadır değerlendirmesine benzer. Çünkü halk müeyyidesinin cezalandırdığı duygusuzluk, nankörlük,

¹¹ Franz Kafka, *Dava* (Ahmet Cemal çev., 41. Baskı, Can Sanat Yayınları 2022) 24.

¹² ibid 41.

vefasızlık ve benzer erdemsizliklerin; hırsızlık, cinayet, yalan yere yemin gibi muntazam bir tanımı verilemediğinden yasa kuvvetinin tanımı altına giremez bu nedenle yasalar gibi öngörülebilir ve belirlenebilir değildir¹³.

İkinci Dünya Savaşı sonrasında Hart ve Fuller arasında hukuk – ahlak ilişkisi bağlamında cereyan eden hukuki gerçeklik tartışmasında, Hart hukuki ilişkiyi normatif kaynaktan savunurken, Fuller yasanın geçerliliğinin ahlaki temellere dayanması gerektiğini ileri sürmüştür¹⁴. Bu tartışmanın izlerine, daha erken bir dönemde Kafka'nın edebi evreninde rastlamak mümkündür.

Kafka'nın eğitimi ve yaşadığı döneme bakıldığı zaman, Bentham'ın toplum ahlakı ve yasalar arasında kurmaya çalıştığı ilişkiden etkilenmiş olması muhtemeldir; ancak Kafka'nın adalet kavramını ahlak üzerinden kurgulayıp normatif düzen içinde temellendirme kaygısını taşıdığını söylemek mümkün değildir. Kafka, yasaların bireyi koruyucu vasfını yitirdiği bir düzende ortaya çıkan gerçek adalet değil yalnızca sözde bir adalet olduğunu distopyası aracılığıyla anlatmaktadır. Benzer şekilde Hart ve Fuller'in tartışmasını kendi iç dünyasında veren Kafka, “yazılı yasalar iyi veya kötü olabilir mi?” sorusuna verdiği cevap çok nettir, yasaların ancak kendi adalet sistemi içerisine anlam kazanacağını, o nedenle ahlaki yaklaşımla yasaların iyi ya da kötü olarak değerlendirilemeyeceğini anlatmaktadır. Bu çerçevede Kafka'ya göre iyi veya kötü yasa yoktur, yalnızca adil bir sistemde işleyen ya da işlemeyen yasalar vardır. Adil sistemse ancak eşit bir toplumda var olabilir, bu nedenle Kafka ideal eşitlik umudunu aramaktan da vazgeçmemiştir.

Kafka, “İlk Soruşturma” başlıklı bir sonraki bölümde anti-otoriter tavrını cılız bir tonda hissettirmeye başlar. Yargılamanın varlığının hissedildiği tek yerde, K. otoritenin bürokrasi eliyle insanları bir çıkmaza soktuğunu ve bu çıkmazın bir tutukluluk hali yarattığını anlatmaya çalışmaktadır¹⁵. K.'nın sistem eleştirisi temalı hararetle savunması yargılamayı izleyen kitle tarafından coşkuyla karşılanır. Karmaşa içerisindeki adliyede bir anlığına kaybolmuşluk hissinden kurtulup kitleleri etkileyebilmenin vermiş olduğu büyülenme ile konuşan K., savunmanın asıl muhatabı Yargıç tarafından yeterli ilgiyi görmediğini geç fark edebilmiştir. Yargıcın tutumu karşısında otorite karşıtı tavırla salonu terk etmeye kalkışan K.'ya, yargıç

¹³ Jeremy Bentham, *Yasamanın İlkeleri* (Barkın Asal çev., 2. Baskı, On İki Levha Yayınları 2017) 75-76.

¹⁴ Benjamin C. Zipursky, ‘Practical Positivism Versus Practical Perfectionism: the Hart-Fuller Debate at Fifty’ (2008) 83(4) New York University Law Review 1170, 1172.

¹⁵ İsmet R. Peker, ‘DAVA”MİZ”’.(Söylenti Edebiyat e-Dergisi 20. Sayı, 26 Haziran 2023) <<https://www.soylentidergi.com/>> Erişim Tarihi 21 Şubat 2025.

tarafından bir uyarı gelir; “...bir sorgulamanın, durum ne olursa olsun, bir tutukluya sağladığı yarardan yoksun kıldınız.”¹⁶ Kafka'nın burada cevap aradığı soru bellidir, hakkın özü yarar mıdır? Jhering, hak kavramını açıklarken iradeyi yeterli görür fakat eklemektedir ki insan iradesini belli bir yarara ulaşmak için kullanır. Bu bağlamda Jhering, bireyin çıkarları doğrultusunda hakları değerlendirdiğini ve bu şekilde haklarını kendisi için var olan toplumsal, hukuki düzenin bir parçası haline getirdiğini ifade etmektedir¹⁷. O halde Jhering'in düşüncesi kapsamında Kafka'nın sorusunun cevabında, K.'ya ilk kez hakkının hatırlatıldığı yerde o bu hakkını kullanmış ve savunmasını yapmıştır. Ne var ki bireyin hakları menfaatlardan ziyade bürokrasi içerisinde kullanılmaktan ibaret göstermelik yararlar sağlamaktadır. Bu durum K.'nın hakkını, menfaatleriyle örtüşen bir irade ile değil hukuki düzenin varlığını sağlayan bir unsur olarak kullanmasına yol açar.

Kafka'nın iddia ettiği sistemin insanlara uyguladığı düzen içinde kalma baskısını, Joseph K.'nın yaşadığı düzen dışı sisteme karşı halen hukuk devletine inanan ideal vatandaş olma özelliğini korumaya çalışması üzerinden göstermektedir. Mahkemenin bulunduğu varoş semte tekrar gitme kararlılığında da hukuk devletine olan inancının sürdüğünü görürüz. Niklas Luhmann'ın autopoiesis yaklaşımında ifade ettiği gibi sistem kendini baştan yaratabilir, hukuk ekonomi, siyaset gibi yapılar kendi işlev çevreleri içerisinde sisteme duyulan kurumsal güven esasına dayalı olarak iletişim halindedir¹⁸. Ne var ki güven kültürlerinin varlığının daha iyi bir toplum yaratacağı tartışmalıdır, çünkü oluşan güven sosyal skleroza da yol açabilir¹⁹. K.'nın halen güven duygusunu benimsediğini görmemiz, toplumun bilinçsizlik tavrına karşı bir eleştiri niteliği taşımaktadır.

Kaos ortamının hakim olduğu mahkemeye ikinci ziyaretinde K., mahkemeye ait çocuklarla ve mahkeme binasında yaşayan her bireyle tekrar karşılaşır. Bu sefer sorgulama yoktur o nedenle mahkeme salonunda yargıcın defterini incelemekten kendini alıkoymaz. Defterde muhtemel bulmayı beklediği hukuki notladır, hukuk devletine ve sağladığı adalet sistemine güvenen bireyin bu beklentisi makuldür. Ne var ki, defter tuhaf kelimeler ve müstehcen fotoğraflardan oluşmaktadır. Yargının yeni dünya düzeninde yalnızca ilkesel olarak

¹⁶ Kafka (n 11) 70.

¹⁷ Rudolph von Jhering, 'Law as a Means to an End', Joseph H. Darke (ed) *The Modern Legal Philosophy Series* (Isaac Husik Trans., The Boston Book Company 1913) 57.

¹⁸ Niklas Luhmann, *Law As a Social System* (Klaus A Ziegert trans., 1st Edition, Oxford University Press 2004) 85-87.

¹⁹ Christian Morgner, 'Trust and Society: Suggestions for Further Development of Niklas Luhmann's Theory of Trust' (2018) 55(2), *Canadian Review of Sociology* 232,232-233.

değil ahlaki açıdan da bozulduğunun karşılığı niteliğindedir defter²⁰. Kafka, “*bilinmeyen hukuk bilimi*”²¹ tanımlaması yaparak K.’yı sarsılmayan güveni ve beklentileriyle yüzleşmeye itmek istemektedir.

K, zorlu mücadelesindeki süreci unutup hayatın olağan düzenine dönmeye karar vermiştir. Hayatın olağan ilerleyişi içerisinde davasını da neredeyse unutmuştur ta ki; amcası Albert’in gelişine kadar. Bu bölümü Kafka’nın ailenin ataerkil yapısına karşı tutumu üzerinden değerlendirmek gerekmektedir. Kafka, babası ile yaşadığı çekişmeli süreçlerin de etkisiyle patriyarka ile mücadelenin önemine dikkat çekmeyi çalışmıştır. Bu nedenle yansıttığı distopik toplum her zaman sorunlu erkek egemen yapının çıkmazlarını göstermektedir. Kitabın yazıldığı birinci dünya savaşı döneminde “Wilson İlkeleri” ile kurulmak istenen aile temelli devlet sistemini, dünya gücü olma mücadelesinin bir parçası olarak değerlendirmiştir. Aile kavramının ataerkil yapısından kaçınmak isteyen Kafka “*Ebeveynler, kendi çocuklarının eğitime güvenilebilecek en son kişilerdir.*” demiştir²². Böylece toplumun bizatihi sorunlu olduğunu ve toplum tarafından kurulan sisteminde eleştirilmeye muktedir olacağını yazılarında hissettirir. Buna rağmen Kafka, K.’nın amcasının endişelerini paylaşmasına izin verir.

Amcasının ısrarları sonucu K., Albert’in eski dostu olan avukat Huld ile görüşmeye gitmeyi kabul eder. Huld yaşlıdır, kaçak çalışmaz ancak dava kazanan büyük avukatlardan da değildir. Bu sıradan avukatın sıradışı olmasını sağlayan şey mahkeme üyelerinden üst veya alt dereceli memurları tanınması ve işlerini bunlar aracılığı ile yürütebilmesidir. Savunmanın tüm zayıflığının farkındadır K., varoş semtlerde bulunan mahkeme ziyaretlerinde avukatların ve mahkeme kalemlerinin çatı katında yer aldıklarını hatırlamaktadır. Yahudi kökenli Kafka, Avrupa kent kurgusunun oluşumunda getto tipi yerleşimlerle Yahudilerin kent dışında yaşamaya itilmesine²³ karşı tavrını, adalet merkezini bu tarz bir mahalle içerisinde konumlandırarak göstermeye çalışmış olabilir. Yahudi olan fakat din ile çok ilgili olmayan Kafka²⁴ seçilmiş toplum ve milliyetçilik idealarını tümünden reddederek adaletin kavranış biçimindeki ikircikli tutuma bir serzenişte bulunmaktadır. Koşulları kötü olan bu yargı merkezinin savunma yapısına karşı tutumu da nettir, yasada olmayan ancak göz yumulan bir

²⁰ Peker (n 15)

²¹ Kafka (n 11) 78.

²² Katharina Laszlo, ‘Childhood, Pedagogy and Education’ Carolin Duttlinger (ed), *Franz Kafka in Context*, (Cambridge University Press 8 December 2017) 241.

²³ Sevim Ateş, Venedik Gettosu: Dünyadaki İlk Getto Yerleşmesinin Mimari Kurgusu (2010) 11(1) Anadolu Üniversitesi Bilim ve Teknoloji Dergi 59, 60-61.

²⁴ Kadioğlu (n 2) 26-27.

kurumdur savunma merci. Yok hükmünde olan avukatlar sistem için birer figürandan öte değerlendirilemezler²⁵.

K. soruşturmanın, yargılama aşamasından önceki son bölümünde mahkeme ressamı Titorelli ile tanışır. Ressamın mahkemeden bile daha kötü bir semtte atölyesi vardır, ziyaret etmek için oraya gittiğinde mahkemede gördüğü çocuklarla burada da karşılaşır. Kafka'nın yarattığı evrenleri bir çocuğun gözünden okumak mümkündür, onun evrenleri çocuğun mecaz öncesi düşünme evreni gibidir²⁶. K. eğer yasal bir yargılamanın değil de iç yargılamanın içerisindeyse yargılama boyunca fiilen hiç tanıştırılmadığımız iddia makamının çocuklar olduğunu söyleyebiliriz. Kafka çocuksu bir gözle burjuva devrimleri ışığında oluşan yeni düzenin kurgu bürokrasisi iddianamesini hazırlamaktadır. Mahkeme çocuklarını geçerek, Titorelli'nin atölyesine ulaşmak da oldukça zordur, sonradan K.'nin anladığı kadarıyla Titorelli de bu durumdan oldukça rahatsızdır ancak iş arkadaşlarına saygı duymak zorundadır. Bu düşünceler içinde boğulmamaya çalışan K. ressamın resimlerini incelemeye başlar. Adalet tanrıçası Themis'e zafer tanrıçası Nike'nin kanatlarının eklendiğini fark ettiği resimde takılı kalmıştır. Gözleri bağlı olan Themis hem dengede tutması gereken bir terazi hem de diğer elinde bir kılıç taşımaktadır. Nike'nin kanatlarının eklenmesi ile oluşan Themis artık neyi temsil etmektedir? Adalet bir av mıydı? Sorunun cevabını fazlaca düşünmeye zamanı yoktur K.'nin. Titorelli'nin atölyesinde bulunmasının tek nedeni Titorelli'yi özel yapan şeyi öğrenmekti, düşüncelerinden sıyrıldı ve vakit kaybetmeden sohbete başladı. K. bilmediği şeyleri değil sadece dillendirilmeyen şeyleri dinliyordu; *"mahkeme asla aklanma ile bitmiyordu."*²⁷ Ancak Titorelli'nin tanıdığı yargıçlar aracılığıyla K.'nin aklanmasa da iki yolla davadan kurtulabileceğini belirtti, *"sözde aklanma"* sanığın suçsuz olduğuna dair bir kefaletin imzalatılmasıyla davanın dondurulması halidir. Diğer yöntemse *"sürüncemede bırakma"*, bu yolla da davaya bakan yargıcın davayı hep ilk aşamada bırakması sağlanıyordu. Dava açılan kişi umut hakkına sahip olamaz çünkü asla yargılama bitmeyecektir. Kafka modern düzende bireylerin zaten birer tutuklu olduğunun bizlere göstermeye çalışmaktadır. Günlüklerinde iş yeri hakkında, *"Bir gün Kaza Sigortası Enstitüsü'nde çalışırken Kafka, bürokratik bir rapor için uygun bir kelime bulmakta zorlanıyordu. Günlüğüne şöyle yazdı: "Sonunda 'damgalamak' kelimesini ve ona uygun cümleyi buldum, ama yine de her şeyi ağzımda, sanki kendi etimden kesilmiş çiğ etmiş gibi tiksinti ve utanç duygusuyla tutuyorum (bana çok fazla çabaya mal*

²⁵ Peker (n 15).

²⁶ Çataloluk (n 5) 239.

²⁷ Kafka (n 11) 169.

oldu)...”²⁸ Bürokrasinin, iktidarın bir bekçisi olarak her zaman birey üzerinde olduğunun farkındalığındaydı ve kalemine de bunu yansıtıyordu.

B. Yargılama

Şimdiye kadar hep soruşturma evresinde debelenen K. gerçek anlamda bir yargılama ile karşılaşma ihtimalini kestirememektedir. Kafka’nın da ne K.’ya ne de okura bir yargılama sahnesi verme kaygısı taşımadığı açıktır. Max Brod’un da ifade ettiği üzere Kafka bizlere bir iç yargılama sunmaktadır. Bu durum tanımlanmış bir suçun bulunmamasının nedenini de açıklar. Bentham, yasa koyucuların bireylerin hareketlerini haz ve acılar ile değerlendirmesi gerektiğini belirtir, Kafka kurgusundaki yasasız yargılaması da K’nın hazları ve acılarını yargılamaktadır. K’nın Katedralde yargılanması ve sistemin işleyişine ilişkin burada son yorumlarını yapması Kafka’nın düşüncesinin Bentham’ın görüşleriyle benzerlik taşıdığını göstermektedir. Burada yargılamanın yapıldığı mekan ve yargıç seçimlerinde dikkat edilmesi beklenen husus, hukuki bir tartışmanın ideolojik ve toplumsal bir sistem eleştirisi içerisinde ele alınması gerekliliğidir.

Katedrale İtalyan mevkidaşını iş gezisi kapsamında götürmek için giden K., iş arkadaşının geziye hiç gelmeyeceğinden bihaber şekilde katedralin içerisinde onu beklemeye başlar. Katedral o saatlerde boştur ancak vaaz için hazırlık yapılmaya başlandığını fark eden K. oradan ayrılmaya ayrılmaya karar verir. Tam da bu sırada Rahip’in “*Joseph K.*” diye seslenmesiyle katedralin sessizliği bölünür ve K. olduğu yerde kala kalır. Bu Rahip, K’nın hapisane rahibidir, K’nın direncinin kırıldığını, ilk kez gerçek anlamda umutsuzluğa evrilmeye başlayan duygular içerisinde olduğunu bu bölümde görürüz; umutsuzluk onu sisteme itaat etmeye zorlamaktadır. Nitekim, iktidarların itaat kaynaklarına baktığımız zaman büyüyle başlayan din ile devam eden, modern sistemlerde ise akla ve bilime dayanan kurmaca bir yapıyla karşılaşırız²⁹. Kafka için akıl ve bilime dayalı modern itaat kavramı diğer dönemdekilerden farksızdır. Burjuvanın silahları karşısında toplum korkak ve umutsuzdur, itaatse kaynağını korku ve umutsuzluk duygularından almaktadır. Düzenin bireyi K. artık çok inandığı hukuk devletinden ümidini kesmeye başlamıştır.

Rahip, yasalara güvenini kaybeden K.’ya yasaların girişindeki yazıdan atıf yapar. Yasaların önünde bir kapı bekçisi bulunduğunu ve taşralı bir adamın bekçiden kendisini içeri almasını istediğini söyler. Fakat bekçi onu şu an içeri alamayacağını söyleyip geri çevirir. Yasaya açılan kapı her zaman açıktır, beklemekten sıkılan Taşralı tekrar kapıdan geçmek için

²⁸ Jeffries (n 4)

²⁹ Andrew Heywood, *Siyaset* (Fahri Bakırcı çev., 20. Baskı, Felix Kitap 2019) 135.

bir hamle yaptığında Bekçi, “Sana bu kadar çekici geliyorsa yasağıma karşın içeri girmeyi dene. Ancak şunu bil ki, ben çok güçlüyüm. Ve ben en alt derece kapı bekçisiyim. Oysa içeride bekleyen kapı bekçilerinden her biri ötekenden daha güçlüdür... Üçüncü bekçinin görüşüne ben bile dayanmam.” der³⁰. Bu sözler karşısında Taşralı yasanın herkese ve her zaman açık olmamasının şaşkınlığını yaşamaktadır. Bekçiden etkilenip korkan Taşralı ölene kadar kapının önünde bekler, ölmeden önce son sorusu ise “Herkes yasaya göre ölüyor, nasıl oldu da bunca sene benden başka kimse giriş izni istemedi?” der. Bekçi, “Buradan kimse geçiş izni alamazdı çünkü bu kapı yalnızca senin için öngörülmüştü. Şimdi o kapıyı kapatmaya gidiyorum.” der³¹.

Kafka'nın burada sisteme olan güvensizliğini daha net görmekteyiz. Hukuk ve onu var eden yasalar mevcuttur; buna karşın hukukun işlemlerini sağlayacak koruyucu bir sistem bulunmamaktadır. Görüldüğü üzere ikinci dünya savaşı sonrası, Kelsen tarafından mutlak iktidarların sınırlanması ve hukuk devletinin korunması yönünde adımlar atılmadan önce, “modernite yazarı”, “distopya yazarı” Kafka tarafından sistemin eksiklikleri gözler önüne serilmiştir. Hukuksuz düzende birey umutsuzdur, umudu ona verecek gelecek ışıktan uzaktır³². Kafka'nın evreninde aranan da budur, gelecek.

C. İnfaz

Joseph K. otuz birinci yaş günün bir gece öncesi evine gelen iki beyi hiç şaşırmadan karşıladı, birlikte şehrin dışına kadar yürüdüler. Düzenin, K.'yı şehrin içinde topluma bir suçlu olarak sergilerken amacı korku yaymak ve her bireyde itaat etme algısını oluşturmaktır. Ayrıca düzenin farklılık olarak kabullendirdiği davranışları ifşa ederek bireyi ayırıştırmak, özünde utanma duygusunu cezalandırıcı adalet olarak kullanmaktadır.

Uzun yürüyüş sonrası şehrin çıkışında bulunan taşocağına gelirler. Taşocağında son anlarını geçirdiğinin farkındadır K., yargılamanın bitmesinin rahatlığı ancak hiç ulaşamadığı yüksek yargıçların merakı içerisinde geçirecektir son anlarını. Adaletsiz bıçaklar hazırlanırken karşıda oluşan cılız bir ışık ve ona doğru kollarını uzatan bir insan, umut cılız ışığın yansıttığı gölgeymişçesine ona bakarken bıçağın soğukluğuyla kendine gelir, “Bir köpek gibi!” geride sadece onun acısıyla dalga geçen sistem kaldı.

Kafka'nın kaos evrenindeki baş karakter yasadır, perde arkasında gördüğümüz ise adalettir. İnsan onuru tartışmalarının yeni yeni konuşula bildiği, modern düzende köpek gibi bir

³⁰ Kafka (n 11) 231.

³¹ ibid 233.

³² Çataloluk (n 5) 259.

ölüm tasvirini Bentham'ın "köpek yasası" üzerinden düşünebiliriz. Common Law'un (Anglo-Sakson Hukuk Sistemi) belirsizliği karşısında bireylerin eylemlerinden dolayı sonradan tıpkı bir köpek gibi hakim yorumuna dayalı kurallarla yargılanmasına karşı çıkan Bentham, eksiksiz ve mükemmel kanunların yazıla bileceğini iddia ediyordu³³. Kafka'nın evreninde sürüklenen K.'nın da asıl sorunu yazılı bir yasaya ya da uygulama sistemine ulaşmaması her zaman birilerinden yasalar ve işleyiş hakkında bilgi almaya çalışmasına neden oluyordu. Kafka, hukukun varlığının adaletin sağlayıcısı olmadığı, sistemin koruyucu müeyyidelerinin gerekli olduğu ve herkes tarafından ulaşılabilir bir sistemde ancak eşit ve adil düzenin var olacağını görüyor ve göstermek istiyordu.

SONUÇ

Modern dünya sistemlerinde, akıl ve bilim çevresinde gelişen hukuk devletini henüz ikinci sınavını vermeden önce anlayabilmiş kişidir Kafka. Edebiyatın kendisine yakıştırdığı "Kafkaesk" bakışı tümünden reddedebiliriz. Yarattığı distopyalar toplumun idealizesini özümsemeden kurulamazdı, bunun farkında olan Kafka asıl mücadelesini göz ardı edilen ideal kabule karşı vermiştir. Güç mücadelelerinde bireyin nerede konumlandığını görmezden gelen sistemle mücadele etmiştir. Yazılarında hukuki bir bakış açısı kazandırma, edebi kaygılarla yazma gibi kaygılardan öte anlaşılma arzusunun olduğunu hissettirmiştir.

Şekilciliğin değerli olduğu bir düzende ötekileşmenin kolaylığından kaçınmak için kendini anlatmanın yollarını edebiyatta bulmuştur. Yaşarken yayımlanan yazılarında anlaşılmazlık hüsrancıları yaşadığını, bunun ölümünden sonra yayınlanan yazıları ile kaygısızlığa evrilmesine karşın günümüzde, Kafka toplumların fikir babası kabul ettiği düşünürlerden farksızdır. Onun sessiz kalemi, anlatımındaki umutsuzlukla mücadelesini sergilemektedir. Günlüğünde, rüyasında ve hayatın her anında hissettiği umutsuzluk, bireylerde bulmak için çabaladığı umudun perde arkasında kalmasındandır.

Yaşadığı dönem boyunca öteki duygusundan kurtulmak uğruna düzenin yanında olmaya bile çalışmıştır, fakat o düzenin kusuru bu denli açıkken kendi savaşını vermek zorundadır. Patriyarkanın gizli elinin, proletaryanın uyuyuşunun, anti-otoriteryanın gösterişli kavgasının farkındalığındayken kendini hiçbir yerde göremiyordu. Böylesine yalnızca perde önü oynanılan bir mücadelede onun zayıf hissettiği mücadelecilik kalemi ileriki yüzyıllarda sadece bir kurgu yazarı olarak anılmasının önüne geçecekti. Mücadelesinin temel yapısı da belliydi, Dava bireyi

³³ Micheal Lobban, *The Common Law and English Jurisprudence 1760-1850* (1st edition, Clarendon Press 1991) 117.

değil toplumu yargılıyordu, tutuklanan da karakter değil toplumun ta kendisiydi. Bürokrasinin yeni kapitalist dünyada edindiği yer tüm bu faktörlerin bir sonucuydu. O halde Dava'nın Kafka'sı mücadelenin her zaman umudun tek kaynağı olacağını gösteriyordu, çünkü György Lukacs'ında dediği gibi "Evet, Kafka gerçekçi biriydi."

KAYNAKÇA

Ateş S, 'Venedik Gettosu: Dünyadaki İlk Getto Yerleşmesinin Mimari Kurgusu' (2010) 11(1) Anadolu Üniversitesi Bilim ve Teknoloji Dergi 59-79.

Bentham J, *Yasamanın İlkeleri* (Barkın Asal çev., 2. Baskı, On İki Levha Yayınları 2017).

Çataloluk G, 'Hukukçunun Hukuk Karşıtı Tutumunun Edebi Dışa Vurumu: Dr. Franz Kafka ve "Dava"sı' (2011) 17(1-2) Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi 235-264.

Ghassami Hossein, 'A Comparative Study of Nomos in Plato's Crito and Law in Kafka's The Trial' (2025) 4(3) Western Philosophy 145-168.

Heywood A, *Siyaset* (Fahri Bakırcı çev., 20. Baskı, Felix Kitap 2019).

Jeffries S, 'What We Learn About Kafka from His Uncensored Diaries, *The Guardian*, (London, 1 May 2024)<<https://www.theguardian.com/books/2024/may/01/what-we-learn-about-kafka-from-his-uncensored-diaries>>

Jhering R, 'Law as a Means to an End', Joseph H. Darke (ed) *The Modern Legal Philosophy Series* (Isaac Husik Trans., The Boston Book Company 1913) vol V.

Kadioğlu D, 'Kafka'da İktidar, Hukuk Ve Adalet', (Yüksek Lisans Tezi, Bilgi Üniversitesi 2011).

Kafka F, *Günlükler* (Kâmuran Şipal çev., 5. Baskı Cem Yayınları 2015).

Kafka F, *Dava* (Ahmet Cemal çev., 41. Baskı, Can Sanat Yayınları 2022).

Kafka F, *The Dairies of Franz Kafka* (Ross Benjamin Trans., first edition, Schocken Books Inc 2023).

Laszlo K, 'Childhood, Pedagogy and Education' Carolin Duttlinger (ed), *Franz Kafka in Context*, (Cambridge University Press 8 December 2017) 241-248.

Lobban M, *The Common Law and English Jurisprudence 1760-1850* (1st edition, Clarendon Press 1991).

Luhmann N, *Law As a Social System* (Klaus A Ziegert, Trans., 1st Edition, Oxford University Press 2004).

Morgner C, 'Trust and Society: Suggestions for Further Development of Niklas Luhmann's Theory of Trust' (2018) 55(2), *Canadian Review of Sociology* 232-256.

Peker İR, 'DAVA" MİZ" (Söylenti Edebiyat e Dergisi 20. Sayı, 26 Haziran 2023) <<https://www.soylentidergi.com/>> (Yazı'nın Yayınlandığı Dergi Erişime Kapatılmıştır).

Sherman J, 'Franz Kafka the Ultimate Self-Doubting Writer' (*Literary Hub*, 2 June 2017) <<https://lithub.com/franz-kafka-the-ultimate-self-doubting-writer/>>

Smith Graham M., 'Reading Kafka's Trial Politically: Justice-Law-Power' (2008) 7(1) *Contemporary Political Theory* 8-30.

Timur T, *Mutlak Monarşi ve Fransız Devrimi* (3. Baskı, Yordam Kitap Yordam 2016).

Zipursky BC, 'Practical Positivism Versus Practical Perfectionism: the Hart-Fuller Debate at Fifty' (2008) 83(4) *New York University Law Review* 1170-1212.

Yazar Beyanı	
Yazarların Katkıları	Bu çalışma tek yazarlıdır.
Mali Destek	Yazar, bu çalışmanın araştırılması, yazarlığı veya yayınlanması için herhangi bir finansal destek almamıştır.
Çıkar Çatışması/Ortak Çıkar Beyanı	Yazar tarafından herhangi bir çıkar çatışması veya ortak çıkar beyan edilmemiştir.
Etik Kurul Onayı Beyanı	Çalışmanın herhangi bir etik kurul onayı veya özel bir izne ihtiyacı yoktur.
Araştırma ve Yayın Etiği Bildirgesi	Yazar, makalenin tüm süreçlerinde TRÜHFD'nin bilimsel, etik ve alıntı kurallarına uyulduğunu ve verilerde herhangi bir tahrifat yapılmadığını, karşılaşılabilecek tüm etik ihlallerde TRÜHFD'nin, yayın ve editör kurullarının hiçbir sorumluluğunun olmadığını beyan etmektedir.