

■ Av. Sinan SÜRÜCÜ ■

## CUMHURİYET SAVCISININ TARAFSIZLIĞI VE REDDİ SORUNU

### ÖZET

CMK'nin üzerinde en çok tartışılan ancak sonuç alınamayan konularından bir tanesi de Cumhuriyet savcılarının taraf olup olmadıklarına ilişkindir. CMK içerisinde bu yönde açık bir düzenleme bulunmaması ve çalışma içerisinde açıklanmaya çalışılacağı üzere birbirinden farklı ve çelişir nitelikte hükümler bulunması konunun bir sonuca bağlanmasını da engellemektedir. Çalışma, maalesef anılan tartışmaları ortadan kaldırmak bir yana arttırmaktadır. Bu nedenle çalışmanın tartışmayı arttırmak suretiyle çözümün bulunmasına katkısı olması umulmaktadır.

**Anahtar Kelimeler:** Tarafsız mahkeme, bağımsız mahkeme, Cumhuriyet savcısı, ceza muhakemesi süjeleri, Cumhuriyet savcısının reddi.

### ABSTRACT

The situation of a prosecutor being a party or not still remains as one of the most frequently discussed subjects of the Turkish Criminal Procedure although still inconclusive. Besides the inadequacy of Turkish Criminal Procedure Code - as it's going to be explained in this study - there are also contradictive and different provisions related to this issue; which are obviously working against drawing a conclusion in this regard. Instead of overcoming disputes, unfortunately the study is raising even more conflicts. Thus, the main aim of this study is to contribute to the solution of this matter by raising the volume of discussion.

**Keywords:** Impartial court, independent court, public prosecutor, subjects of the criminal procedure, challenge of public prosecutor

## Giriş

Ceza muhakemesi iddia, savunma ve karar şeklindeki sacayağı üzerinde yükselmektedir. Anılan makamlardan savunma ve karar makamını işgal eden süjelerin taraf olup olmadıkları hakkında bir tereddüt bulunmamaktadır. Zira adil bir yargılama için karar makamının tarafsız olması bir zorunluluktur. Yine savunma makamının da taraf olduğu açıktır. Bununla birlikte iddia makamını oluşturan Cumhuriyet savcılarının taraf olup olmadığı hem doktrinde hem de uygulamada tartışılmaktadır.

Ceza Muhakemesi Kanunu (CMK) içerisinde bu yönde net bir düzenlemeye gidilmemiş olduğu gibi aşağıda açıklanmaya çalışılacağı üzere birbirinden farklı ve çelişir nitelikte hükümler bulunması konunun bir sonuca bağlanmasını da engellemektedir.

Cumhuriyet savcılarının taraf olup olmadığı sorunu çözülemediğinden savcıların reddinin ve çekinmesinin de mümkün olup olmadığı tartışmalıdır.

Çalışma, maalesef anılan tartışmaları ortadan kaldırmak bir yana arttırmaktadır. Çalışma ile tartışmayı büyütme ve bu suretle konunun çözümüne katkıda bulunmaya çalışılacaktır.

## I. Cumhuriyet Savcısı İle Hakimin Kıyası

Cumhuriyet savcılarının tarafsız<sup>1</sup> olup olmadıkları reddedilip reddedilemeyeceklerine ilişkin sorunun CMK kapsamında cevaplanabilmesi sadece Cumhuriyet savcılarına ilişkin düzenlemelere bakılması ile sağlanamayacak CMK içerisinde yer alan benzer düzenlemelerin üzerinde durulması da gerekecektir. Zira CMK içerisinde Cumhuriyet savcısının davaya bakamayacağı hal, yargılamaya katılamayacağı hal ve

<sup>1</sup> Tarafsız, Türk Dil Kurumu'nun internet sitesinde "yansız" olarak (<https://sozluk.gov.tr> (Erişim:24.04.2020)), doktrinde ise "Tarafsız olma, yan tutmama, objektif olma ve kişiliğinden sıyrılabilme" olarak tanımlanmaktadır (Nur Centel, "Adil Yargılama Hakkı ve Savcının Tarafsızlığı", Prof. Dr. Çetin Özek'e Armağan, 2004, İstanbul, s:202).

reddi konularında bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu nedenle öncelikle CMK içerisinde bulunan hakimlere ilişkin düzenlemelere bakılmalı, sonrasında Cumhuriyet savcısının konumuna ilişkin değerlendirme yapılmalıdır.

## A. Hakim Tanımı ve Hakime İlişkin Düzenlemeler

### 1. Hakim Tanımı

CMK içerisinde hakim ve Cumhuriyet savcısı kavramları açıklanmamıştır. Hakimin sözlük anlamı; *“Egemenliğini yürüten, buyruğunu yürüten, sözünü geçiren, egemen, başta gelen, başta olan, baskın çıkan, duygu, davranış vb. ni iradesiyle denetleyebilen (kimse), yüksekte bir yeri bütün olarak gören, yargıç, baskın”*<sup>2</sup> şeklindedir; yargıç kavramının sözlük anlamı ise *“Millet adına, yargı yetkisini kullanarak yasaya aykırı davranışlarda veya uyusulmayan işlerde yasayı yerine getirmekle, adaleti gerçekleştirmekle görevli kimse, hakim”*<sup>3</sup>, *“Uyuşmazlıkların çözümü için görevlendirilmiş kişi; devlet tarafından atanan bağımsızlıkları ve teminatları Anayasa tarafından garanti edilen kimse; hakim”*<sup>4</sup> şeklinde açıklanmaktadır. 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu’nun 3. maddesinde ise *“Hakim; adli yargıda: Mahkeme başkan ve üyelerini, hakimleri, Yargıtay tetkik hakimleri ile Adalet Bakanlığı merkez, bağlı ve ilgili kuruluşlarında idari görevde çalışan hakimleri, idari yargıda: Mahkeme başkan ve üyelerini, hakimleri, Danıştay tetkik hakimleri ile Adalet Bakanlığı merkez, bağlı ve ilgili kuruluşlarında idari görevde çalışan hakimleri”* ifade eder denilmektedir<sup>5</sup>.

<sup>2</sup> Türk Dil Kurumu’nun internet sitesi [http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com\\_gts&arama=gts&kelime=h%C3%A2kim&uid=21403&guid=TDK.GTS.560152a8426fb9.29832043](http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&kelime=h%C3%A2kim&uid=21403&guid=TDK.GTS.560152a8426fb9.29832043) adresinden (Erişim 17.01.2019).

<sup>3</sup> Türk Dil Kurumu’nun internet sitesi [http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com\\_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.560152b7041811.31796401](http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.560152b7041811.31796401) adresinden (Erişim 17.01.2019).

<sup>4</sup> Ejder Yılmaz, Hukuk Sözlüğü, Yetkin Hukuk Yayınları, Genişletilmiş 5. Baskı, 1996, Ankara, s:875.

<sup>5</sup> Anayasa’nın 140. maddesinde de *“Hakimler ve Savcılar adli ve idari yargı hâkim ve savcılarını olarak görev yaparlar”* denilmektedir.

## 2. Hakimin Davaya Bakamayacağı Haller

Hakimin davaya kesin olarak bakamayacağı haller CMK'nin 22. maddesi içerisinde düzenlenmiştir<sup>6</sup>. Yukarıda yer verilen tanımlardan da anlaşılacağı üzere Adalet Bakanlığı bünyesinde idari görevde çalışan hakimler ile kürsü ve Yargıtay hakimleri arasında bir fark görülmemiştir. Bu nedenle idari görevlerde bulunsun dahi hakimlerin tarafsızlığı önemlidir. Hatta kanımızca anılan hakimlerin de tüm görev ve işlerini tarafsız bir şekilde yürütmeleri bir zorunluluktur<sup>7</sup>. Bununla birlikte idari görev yapan bir hakimin reddi mümkün müdür şeklindeki bir soruya verilecek olan cevap olumsuzdur. Zira ne CMK'nin incelenen ne de HMK'nin 34 ve 36. maddeleri ile 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 31. maddesinde idari görev yerine getiren hakimlerin reddedilebileceğinden bahsedilmiştir. Yasaklılık ve ret sebepleri sadece bakılmakta olan davalarla sınırlı tutulmuş böylece anılan sınırlamalar sadece kürsü ve üst derece mahkeme hakimleri açısından uygulanabilir hale gelmiştir<sup>8</sup>.

Madde metninden de anlaşılacağı üzere CMK'nin 22. maddesi ile emredici bir şekilde hakimlerin davaya bakamayacağı haller düzenlen-

<sup>6</sup> CMK'nin 22. maddesi aşağıdaki şekildedir:

"(1) Hakim;

a) Suçtan kendisi zarar görmüşse,

b) Sonradan kalksa bile şüpheli, sanık veya mağdur ile aralarında evlilik, vesayet veya kayıymlık ilişkisi bulunmuşsa,

c) Şüpheli, sanık veya mağdurun kan veya kayın hısımlığından üstsoy veya altsoyundan biri ise,

d) Şüpheli, sanık veya mağdur ile aralarında evlat edinme bağlantısı varsa,

e) Şüpheli, sanık veya mağdur ile aralarında üçüncü derece dahil kan hısımlığı varsa,

f) Evlilik sona ermiş olsa bile, şüpheli, sanık veya mağdur ile aralarında ikinci derece dahil kayın hısımlığı varsa,

g) Aynı davada Cumhuriyet savcılığı, adli kolluk görevi, şüpheli veya sanık müdafiliği veya mağdur vekilliği yapmışsa,

h) Aynı davada tanık veya bilirkişi sıfatıyla dinlenmişse,

Hakimlik görevini yapamaz."

<sup>7</sup> Konu hakkında doktrinde; "Yargı mensupları için tarafsızlık; sadece yargılama sırasında değil seçim işlerinde ve idari görevleri sırasında da vazgeçilmez bir ilkedir" denilmektedir (Uğur Yiğit, "Anayasal İlkeler ve Etik Kuralları Çerçevesinde Savcının Soruşturma ve Davadan Reddi ile Çekinmesi", TBB Dergisi, Sayı:85, 2009, s:300).

<sup>8</sup> Bununla birlikte Anayasa'nın 10. maddesi, devlet organları ile idare makamlarının bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun hareket etme zorunluluğunu getirmektedir.

miştir<sup>9</sup>. Buna göre hakim; suçtan kendisi zarar görmüşse<sup>10</sup>, maddenin b, c, d, e ve f bentlerinde sayılan derece akrabalık ya da hukuki bağ varsa aynı davada tanık veya bilirkişi olarak dinlenilmişse ve aynı davada Cumhuriyet savcılığı, adli kolluk görevi, şüpheli veya sanık müdafiliği veya mağdur vekilliği yapmışsa kendisine takdir hakkı tanınmaksızın davaya bakamayacağı düzenlenmiştir. Kanun koyucu tarafından madde içerisinde sayılan haller sınırlı sayıda düzenlenmiş olup kıyas yoluyla genişletilebilmesi mümkün değildir<sup>11</sup>. Ancak Yargıtay'ın konu hakkında kanımızca talihsiz olarak adlandırılacak kabulleri de bulunmaktadır. Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 2006/4-122 Esas, 2006/162 Karar sayılı ve 13.06.2006 tarihli kararı içerisinde; *"Her ne kadar kendisi de aynı olayda tanık olan kişinin davada hakim olarak görev yapması yasaya aykırı ise de, bu usuli eksiklik sonuca etkili ve bozmayı gerektirir etkinlikte görülmemiş, esasın görüşülmesine geçilmesi oyçokluğuyla kararlaştırılmıştır"* denilerek kanunun emredici bir şekilde yasakladığı durum, bozmayı gerektirir nitelikte görülmemiştir.

Madde ile getirilen düzenlemenin olması gereken bir yana, bir zorunluluk olduğu açıktır. Zira madde içerisinde sayılan durumlar gerçekleştiği takdirde hakim, tarafsızlığını yitirmeyeceğini düşünebilir,

<sup>9</sup> Bu durum hakimler açısından görev yasağı olarak da kabul edilmektedir (Bu yönde bilgi için bkz. Veli Özer Özbeke, Koray Doğan, Pınar Bacaksız, "Ceza Muhakemesi Hukuku", Seçkin Yayıncılık, 12. Baskı, 2019, Ankara, s:515; Erdener Yurtcan, "Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi", Adalet Yaynevi, 8. Baskı, 2017, Ankara, s:124).

<sup>10</sup> Yargıtay tarafından suçtan zarar görme kavramı oldukça dar yorumlanmakta ve sadece suçtan doğrudan zarar gören kişiler açısından kabul edilmektedir. Dar yorum CMK'nın 237. maddesi kapsamında davaya katılma açısından sorun çıkartmakta olduğu gibi CMK'nın 22. maddesi açısından ise hiçbir koşulda kabul edilebilir değildir. Zira suçtan dolayı da olsa zarar gören hakimın davaya bakamaması bir zorunluluk olarak kabul edilmelidir.

Nitekim Yargıtay 9. Ceza Dairesi'nin 2013/10832 esas, 2014/980 karar sayılı ve 16.01.2014 tarihli kararı ile suçtan doğrudan zarar gören hakimın, sanık hakkında açılan davada iddianamenin kabulüne karar vermiş ve tensip tutanağı düzenlemiş olması bozma nedeni olarak kabul edilmiştir.

Suçtan zarar görenin doğrudan hakim olması halinde hakimın davaya bakamaması doğaldır (Ancak uygulamada bu doğal durum dahi bazen takip edilmemekte ve kendisinin şikayetçi olduğu dosyanın iddianamesini kabul eden ve ilk duruşmasını gerçekleştiren hakimlere rastlanılmaktadır. Konu hakkında bilgi için bkz. <http://mobil.egedesonsoz.com/default.asp?page=haber&haberid=1010482> Erişim:11.06.2019).

İHAM tarafından dava sırasında davanın tarafı veya yasal temsilcisi tarafından mahkemeye saygısızlık (Küçük görme) edilmesi halinde aynı mahkeme tarafından ceza verilmesi İHAS'ın 6. maddesine aykırı bulunmuştur (Kyprianou & Kıbrıs, Başvuru No: 73797/01, 15.12.2005, para: 123-128).

<sup>11</sup> Ali Parlar, "Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi", Bilge Yaynevi, 2017, Ankara, s:57.

hatta taraflar dahi hakimin tarafsızlığını kaybetmeyeceğini düşünebilir ancak bu kural kamuya ilişkin olduğundan; herhangi bir tartışma, düşünce ve kabule yer bırakılmaksızın düzenlenmiştir. Nitekim bir hakim davaya bakamayacağı haller söz konusu olmasına karşın son derece adil bir yargılama yerine getirebilir. Ancak önemli olan adaletin sağlanması kadar, adaletin yerine getirildiğinin de görülebilmesidir<sup>12</sup>. Bu kabul İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi (İHAM) kararlarında yer bulduğu gibi<sup>13</sup> 2003/43 sayılı Birleşmiş Milletler Bangalor Yargı Etiği İlkeleri'nin 2 sayılı tarafsızlık ilkesinde *"Tarafsızlık, yargı görevinin tam ve doğru bir şekilde yerine getirilmesinin esasıdır. Bu prensip, sadece bizâtihi karar için değil aynı zamanda kararın oluşturulduğu süreç açısından da geçerlidir"* denilmektedir.

Sonuçta kanun koyucu tarafından uluslararası kabul görmüş değerlere de saygı gösterilmiş ve madde içerisinde sayılan ilişkilerden herhangi biri gerçekleştiğinde hakimin davaya bakamayacağı emredici şekilde düzenlenerek takdir hakkı ortadan kaldırılmıştır. Bu hükme aykırı bir davranış halinde yargılama hangi aşamada olursa olsun hakimin dosyadan el çektilmesi ya da çekmesi gerekir.

Yukarıda belirtildiği üzere 22. maddenin b bendi ile sonradan kalksa dahi şüpheli, sanık veya mağdur ile aralarında evlilik, vesayet veya kayımlık ilişkisi bulunması hakimin davaya bakamayacağı hal olarak düzenlenmiştir. Madde metni açık olduğu üzere; dava sırasında ya da dava açıldıktan sonra bent içerisinde sayılan ilişkilerin sona ermesi dahi yasaklılık hali kapsamında kabul edilmiştir<sup>14</sup>. Buna karşın evlatlık ilişki-

<sup>12</sup> "Adaletin yerine getirilmesi yetmez, aynı zamanda yerine getirildiğinin görülmesi de gereklidir" şeklinde de ifade edilmektedir D.J. Harris, M. O'Boyle, C. Warbrick, *Law of the European Convention on Human Rights*, Butterworths, London, Dublin, Edinburg, 1995, s: 235'ten aktaran Sibel İnceoğlu, *"İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı"*, 2. Baskı, Beta Yayınları, 2005, İstanbul, s:190.

<sup>13</sup> İlk olarak Campbell and Fell & Birleşik Krallık, Başvuru No: 7819/77, 7878/77, 28.06.1984, para. 81 başvurusunda olmak üzere bu husus birçok karar içerisinde vurgulanmıştır.

<sup>14</sup> Doktrinde haklı olarak sorulduğu ve katıldığımız şekilde cevaplandırıldığı üzere; *"yargılama başlamadan önce sona ermiş olsa "sonradan kalksa bile" kavramı içinde değerlendirilecek midir? Kanımızca sonradan kalkan evlilik yargılama başladıktan sonra olabileceği gibi önce de olabilir. Hükümün getiriliş amacı hakimin mutlak anlamda tarafsızlığını sağlamak olduğuna göre evliliğin ne zaman sona ermiş olduğu önemli olmamalıdır"* (Özbek, Doğan, Bacaksız, s: 516).

sinin son bulması hali düzenleme içerisinde yer almamıştır. Yine resmi olarak evli olmayan ancak dini nikahlı olma durumu ya da herhangi bir akde ihtiyaç duymaksızın birlikte yaşama durumu kanunun 22. maddesi ile hakimın davaya bakamayacağı hal olarak düzenlenmemiştir. Kanımızca evlatlık ilişkisinin “sonradan ortadan kalksa dahi” koruması altına alınması bir gerekliliktir. Ancak evlatlık ilişkisinin son bulması da CMK’nin 24. maddesi çerçevesinde bir ret sebebi olarak öne sürülebilecektir. Bununla birlikte ne evlatlık ilişkisinin son bulmuş olması nedeni ne de madde içerisinde sayılmamış bir başka neden kıyas yoluyla CMK’nin 22. maddesi kapsamına dahil edilemez. Zira bu madde ile getirilen davaya bakamama halleri, yukarıda da belirtildiği üzere sınırlı bir şekilde ve sayıda belirlenmiştir<sup>15</sup>. Ancak dini nikahlı eş, eşcinsel partner ya da nikahsız olarak birlikte yaşadığı kişinin davasına bakma durumu da CMK 22 kapsamında değerlendirilmeli ve hakimın davaya bakamayacağı hal olarak kabul edilmelidir. Her ne kadar CMK’nin 22. maddesinde sayılan durumların sınırlı sayıda olduğu ve genişletilemeyeceği bir gerçek ise de kanımızca dini nikah ya da birlikte yaşama durumunun evlilik kapsamında olduğu açıktır. Zira burada kanun koyucunun yasakladığı durum hakimlerin resmi nikahlı eşlerinin davalarına bakamaması değil, tarafsızlığını yitireceği açık olan eşine ilişkin davaya bakamaması halidir. Bu nedenle evliliğin dar yorumlanmaması ve dini nikahlı eş ya da birlikte yaşanan partner ve hayat arkadaşının da bu kapsamda kabul edilmesi gerekir<sup>16</sup>. Görüşümüzün azınlıkta olduğunu ve kanunun lafzına uygun olmadığını bilmekteyiz. Bu nedenle görüşümüzün aksi yönünde bir sonuca ulaşıldığı takdirde, sayılan durumların CMK’nin 24. maddesi kapsamında tarafsızlığı şüpheye düşürecek hal olarak kabul edilmesi gerektiği açıktır.

Maddenin tartışmaya açık olan başka bir yönü, hakimın müdafii, mağdur/müşteki/katılan vekili veya Cumhuriyet savcısı ile yasaklılığı gerektiren bir akrabalık ya da ilişki içerisinde bulunması durumuna

<sup>15</sup> Özbek, Doğan, Bacaksız, s: 516.

<sup>16</sup> Ancak doktrinde “hakimin şüpheli, sanık ya da mağdur ile birlikte yaşamaları hali tarafsızlığı şüpheye düşüren bir hal olarak kabul edilebilir” denilmek suretiyle farklı yönde görüş belirtilmektedir (Özbek, Doğan, Bacaksız, s: 517).

ilişkin bir düzenleme getirmemiş olmasıdır. Bu durum da CMK'nin 24. maddesi çerçevesinde ret sebebi olarak kabul edilebilecektir. Ancak vekil veya müdafinin davanın tarafları yerine geçmediği, sadece onlara hukuki yardımda buldukları ve temsil ettikleri, belirtilen nedenlerle de böyle bir yasaklılık halinin düzenlenmesine gerek bulunmadığı öne sürülebilir. Yine başka Cumhuriyet savcısı ya da avukat bulunmaması nedeniyle davaya bakılması zorunluluğunun doğmasının söz konusu olabileceği öne sürülebilir. Kaldı ki bir yargıcın eşi avukatlık yapıyor olabilir. Yargıcın tayin olma sürecinde eşi olan avukat da onunla birlikte yer değiştirmek zorunda kalacak ve yargıcın her gittiği yerde eşi de çalışmak zorunda olacağından, yargıcın eşinin çalışma özgürlüğü kısıtlanabilecektir. Bu nedenlerle zorunlu bir bakamama halinin getirilmemesi ve olaya göre 24. madde hükümlerinin işletilmesinin yerinde olacağı sonucuna ulaşılabilir. Bu görüşler mantıklı olarak kabul edilebilir ancak hakim ile Cumhuriyet savcısı ya da davada görev alan avukatlar arasında CMK'nin 22. maddesinde düzenlenmiş bulunan derecede bir ilişki söz konusuysa gerçek anlamda tarafsız bir yargılama gerçekleştirilemeyeceği açıktır<sup>17</sup>. Sonuçta kanımızca Cumhuriyet savcısı, müdafii ve vekil ile hakim arasında zorunlu çekilme sebeplerini doğuran bir yakınlık bulunmaktaysa ya hakim ya da anılan yargılama süjelerinden bir tanesi mutlaka davadan çekilmelidir<sup>18</sup>.

Belirtilenlerle birlikte hakimler açısından yasaklılık söz konusu olmasa bile avukatlar açısından Avukatlık Kanunu'nun 13. maddesi<sup>19</sup> uyarınca yasaklılık söz konusudur. Zaten aksinin kabulü halinde yargılama tarafsız ve adil bir şekilde gerçekleşmiş olsa dahi İHAM içtihatları kapsamında belirtilen adaletin gerçekleştiğinin görülmesi söz konusu olamayacaktır.

<sup>17</sup> Birleşmiş Milletler Bangalor Yargı Etiği İlkeleri'nin 2.5.3 sayılı maddesinde; "Hâkim ya da hâkimin ailesinden birisinin ihtilâf konusu dava sonuçlarıyla ilgili ekonomik bir çıkarının olması" çekilme nedeni olarak kabul edilmiştir.

<sup>18</sup> Kanımızca burada çekilmesi gereken asıl kişi hakimdir. Zira tarafsızlığı en kolay etkilenebilecek ve bu konuya ilişkin hakkındaki tereddüt en zor giderilecek olan kişi hakimdir.

<sup>19</sup> 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 13. maddesi şu şekildedir: "Bir hâkim veya Cumhuriyet Savcısının eşi, sebep veya nesep itibarıyla usul ve fîruundan veya ikinci dereceye kadar (Bu derece dahil) hısımlarından olan avukat, o hâkim veya Cumhuriyet Savcısının baktığı dava ve işlerde avukatlık edemez."



Konu hakkında Hakimler ve Savcılar Kanunu'nun 46. maddesinin de değerlendirmeye alınması gerekmektedir. Zira maddenin “*Karı-koca, ikinci derece dahil kan ve sıhrî hısımlar bir mahkemenin aynı dairesinde görev yapamazlar*” şeklindeki hükmü Yargıtay tarafından geniş yorumlanmakta ve içtihatlar ile hakimnin davaya bakamayacağı haller genişletilmektedir. Örneğin evli olan hakim ile zabıt katibinin aynı duruşmada görev yapmaları<sup>20</sup>, evli olan hakim ile Cumhuriyet savcısının aynı duruşmaya çıkmaları<sup>21</sup>, katılan ve tanıkların beyanlarının evli olan hakim ve Cumhuriyet savcısı tarafından alınması<sup>22</sup>, iddianameyi hazırlayan Cumhuriyet savcısı ile hükmü veren hakimnin evli olmaları<sup>23</sup> bozma nedeni olarak kabul edilmiştir. Yargıtay'ın geniş yorumu kanımızca olumludur<sup>24</sup>. Ancak böyle geniş bir yoruma gerek kalmaksızın CMK'nin 22. maddesine açık düzenleme eklenmesi yerinde olacaktır.

<sup>20</sup> Yargıtay 8. Ceza Dairesi'nin 2001/11935 esas, 2002/7928 karar sayılı ve 10.07.2002 tarihli, Yargıtay 3. Ceza Dairesi'nin 2001/10008 esas, 2001/10383 karar sayılı ve 23.10.2001 tarihli kararı.

<sup>21</sup> Yargıtay 18. Hukuk Dairesi'nin 2011/1070 esas, 2011/3411 karar sayılı ve 15.03.2011 tarihli kararı.

<sup>22</sup> Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 1999/1-136 esas, 1999/147 karar sayılı ve 01.06.1999 tarihli kararı.

<sup>23</sup> Yargıtay 8. Ceza Dairesi'nin 2012/27545 esas, 2013/26164 karar sayılı ve 04.11.2013 tarihli kararı. Anılan karar içerisinde CMK'nin 22. maddesi içerisinde iddianameyi düzenleyen Cumhuriyet savcısı ile hakimnin evli olmasının mani bir düzenleme olduğu belirtilmiş ise de maalesef bu yönde bir düzenleme bulunmamaktadır.

<sup>24</sup> Bununla birlikte Yargıtay'ın konunun önemine uygun olmayan ve aslen hukuka aykırı olduğunu düşündüğümüz kararları da vardır. Şöyle ki; Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 2017/8-880 esas, 2018/270 karar sayılı ve 05.06.2018 tarihli kararında:

“İddianame düzenleyen Cumhuriyet savcısı ile yargılamayı yapıp karar veren hâkimin evli oldukları, sanık tarafından, hâkimin davaya bakamayacağı hâllerin yahut tarafsızlığını şüpheye düşürecek sebeplerin bulunduğu gerekçesiyle hâkimin reddi istenmediği gibi, aynı sebeplere dayanılarak hâkim tarafından da çekilme talebinde bulunulmadığı,

...

Cumhuriyet savcısı tarafından düzenlenen iddianame üzerine eşi olan hakimnin yargılama yapıp karar verdiği olayda; ceza muhakemesinin bir süjesi olan Cumhuriyet savcısının, yargılamayı yapıp karar verecek hâkimin şahsından bağımsız olarak şüphelinin lehine ve aleyhine olan delilleri toplamayı, muhafaza altına almayı ve haklarını korumayı kapsayan yükümlülüklerinin bulunması, eşlerden birinin düzenlediği iddianame ile açılan kamu davasında, diğer eşin hâkim sıfatıyla yargılama yapmasının ve karar vermesinin CMK'nin 22 ve 23. maddelerinde sınırlı olarak sayılan hâkimin davaya bakamayacağı ve yargılamaya katılmayacağı hâller arasında gösterilmemesi, sanık ... hakkında iddianame düzenleyen Cumhuriyet savcısının kovuşturma evresinde mahkemede görev almadığı gibi görüş de bildirmemesi, sanık tarafından, hâkimin davaya bakamayacağı veya tarafsızlığını şüpheye düşürecek nedenlerin bulunduğu ileri sürülerek yapılmış bir hâkimin reddi isteğinin bulunmaması, hâkimin de davaya bakmaktan çekinmemesi, eşlerin bir mahkemenin aynı dairesinde görev yapma hâlinin bulunmaması, ceza muhakemesi hukukunda kıyas yoluyla istisnai hükümlerin kapsamının genişletilmesinin mümkün bulunmaması ve yargı sistemimizde uzun süredir devam eden yerleşik uygulamanın da bu doğrultuda olması karşısında, eşlerden birinin düzenlediği iddianame ile açılan davada diğer eşin hâkim sıfatıyla yargılama yapması ve karar vermesinin, başlı başına adil yargılama hakkının ihlali sonucu doğuracak şekilde objektif ve subjektif anlamda tarafsızlık ilkesini zedelediği kabul edilmelidir.”

Denilmek suretiyle Cumhuriyet savcısının yürüttüğü soruşturma sonucunda hazırlanmış olduğu iddianamenin, eşi olan hakim tarafından kabul edilerek yargılamanın sonuçlandırılması bozma nedeni olarak kabul edilmemiştir.

Kanımızca eksiklik olarak kabul edilen bu durumun nedeni madde gerekçesinden anlaşılmaktadır. Zira gerekçe içerisinde; “Hâkimin gördüğü dava ile kişisel ilişkisinin bulunması, taraf tutma açısından mutlak bir karine olarak kabul edilmiş ve bu nedenle hâkimin davaya bakamayacağı hâller sayılmıştır” denilmiştir. Yani kanun koyucu tarafından CMK’nin 22. maddesi ile; görülen dava ile kişisel ilişkilerin kısıtlanmak istendiği anlaşılmaktadır. Kişisel ilişki dışında kalan hallerin ise takip eden maddeler çerçevesinde çözüme ulaştırılmasının amaçlandığı anlaşılmaktadır.

CMK’nin 22/g bendi ile “*Aynı davada Cumhuriyet savcılığı, adli kolluk görevi, şüpheli veya sanık müdafiliği veya mağdur vekilliği yapmışsa*” hakimlik yapılamayacağı<sup>25</sup> düzenlendiği gibi 1136 sayılı Avukatlık Kanunu’nun 38/c bendi ile avukatlara “*Evvelce hakim, hakem, Cumhuriyet savcısı, bilirkişi veya memur olarak o işte görev yapmış olursa*” işin reddi zorunluluğu getirilmiştir.

Yine TBB Meslek Kuralları’nın 18. maddesi uyarınca; “*Avukat daha önce hakim, savcı, hakem ya da başka resmi bir sıfatla incelediği işte görev alamaz*”. TBB Meslek Kuralları’nın 19. maddesi de; “*Hakim ve savcı ile hısımlık ya da evlilikten gelen engelleri gösteren kanun hükmünde yazılı derece dışında kalan hısımlıklar ve başkaca yakınlıklarda avukat meslek onuruna en uygun biçimde takdirini kullanır*” demek suretiyle zorunlu olmasa da avukatlara takdiri olarak bir kısıtlama getirmektedir.

25 Yargıtay Ceza Genel Kurulu’nun 2011/13-250 esas, 2011/190 karar sayılı ve 27.09.2011 tarihli kararı ile aynı dava kapsamında Yargıtay Cumhuriyet savcısı olarak tebliğname düzenleyip görüş bildiren daha sonra da özel dairede müzakereye katılan hakim nedeniyle CMK’nin 22/1-g bendine aykırı davranıldığı sonucuna ulaşarak daire kararının kaldırılmasına karar verilmiştir. Yine Yargıtay Ceza Genel Kurulu’nun 2009/3-21 esas, 2009/46 karar sayılı ve 03.03.2009 tarihli kararı ile iddianameye olur veren il Cumhuriyet başsavcısının Yargıtay üyesi seçildikten sonra davanın temyiz incelemesine katılması nedeniyle daire kararının kaldırılmasına karar verilmiştir.

### 3. Hakimin Reddi Nedenleri

Hakimin zorunlu olarak davaya bakamayacağı hallerin yanı sıra hakim reddi nedenleri de CMK'nin 24. maddesi<sup>26</sup> ile düzenlenmiştir<sup>27</sup>. Maddenin ilk fıkrasının ilk kısmı uyarınca CMK'nin 22 ve 23. maddesinde sayılan hallerin gerçekleştiği durumlarda eğer hakimler görev yapmaya devam ederlerse CMK'nin 24. maddesi kapsamında retlerinin istenilebileceği düzenlenmiştir. İlk fıkranın ikinci kısmı ise çok daha geniş bir ret hakkı tanımıştır. Doktrinde; *"Hakimin tarafsız kalamayacağı veya kişiliğinden sıyrılmayacağı halleri ya kanunkoyucu önceden görür yahut bu halleri hakim takdirine bırakır"*<sup>28</sup> denilmek suretiyle ikili bir ayırım yapılmaktadır. Anılan ayırma uygun olarak CMK'nin 22 ve 23. maddeleri ile kanun koyucu tarafından zorunlu davaya bakamama halleri kanunda sayılmak suretiyle getirilmiş<sup>29</sup>, bununla birlikte 24. madde ile sınırlı sayı prensibine tabi kılınmaksızın ret talebinde bulunabilme hakkı getirilmiştir. Böylece kanun koyucunun açıkça kanunda saymasının mümkün olmadığı<sup>30</sup>, her olayın kendine özgü durumu nedeniyle hakimler hakkında ret talebinde bulunulabilecektir<sup>31</sup>.

<sup>26</sup> CMK'nin 24. maddesi aşağıdaki şekildedir:

*"(1) Hakim davaya bakamayacağı hallerde reddi istenebileceği gibi, tarafsızlığını şüpheye düşürecek diğer sebeplerden dolayı da reddi istenebilir.*

*(2) Cumhuriyet savcısı; şüpheli, sanık veya bunların müdafii; katılan veya vekili, hakim reddi isteminde bulunabilirler.*

*(3) Bunlardan herhangi biri istediği takdirde, karar veya hükme katılacak hakimlerin isimleri kendisine bildirilir."*

<sup>27</sup> Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoglu, *"Ceza Muhakemesi Hukuku"*, Seçkin Yayıncılık, 5. Baskı, Ekim 2017, Ankara, s:247'de hakim davaya zorunlu olarak bakamayacağı hal "yargılamama mecburiyeti", hakim tarafsız kalamama durumu ise "şüphe sebepleri" olarak adlandırılmıştır.

<sup>28</sup> Nurullah Kunter, *"Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku"*, 7. Bası, Kazancı Yayınları, Haziran 1981, Suadiye, s: 278.

<sup>29</sup> Ancak 23. madde düzenlemesi daha sonra doktrinde "hukuk labirenti" olarak adlandırılan şekilde yapılan değişiklik ile oldukça ve sorunlu bir şekilde sınırlandırılmıştır (Çulha, Demirci, Nuhoglu, Yenisey, *"Ceza Muhakemesinin Soruşturma Evresindeki Süjeler İçin CMK Cep Kitabı"*, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 5. Baskı, Ocak 2016, s:15,16).

<sup>30</sup> Önceden öngörülemezlikleri için ne olduklarının belirlenmesi uygulamaya bırakılmaktadır şeklindeki benzer yönde görüş için Özbek, Doğan, Bacaksız, s: 520,521.

<sup>31</sup> Doktrinde; *"Hakim taraflardan biri ile aynı dinden veya sosyal gruptan olabilir. Böyle genel ve ikinci derecede durum benzerliklerinin hakim tarafsızlığını zedelemeyeceği kabul olunabilir."* şeklinde değerlendirme yapılmaktadır (Yenisey, Nuhoglu, s:245).

Hakimin davaya bakamayacağı hal olarak belirli akrabalık ilişkileri sayılmıştır. Ancak CMK'nin 22. maddesi içerisinde sayılan ve hakimin yargılamada görev almasını engelleyen haller dışında kalan kimi ilişkiler de hakimin tarafsızlığını etkileyebilecek niteliktedir. Örneğin nişanlı olma hali doğaldır ki hakimin tarafsızlığını etkileyecektir<sup>32</sup>. Yine yukarıda belirtildiği üzere CMK'nin 22. maddesi kapsamında olup olmadığı tartışmalı olan kimi haller; örneğin dini nikah kapsamında birlikte yaşam, 22. madde kapsamında değerlendirilmese dahi CMK'nin 24. maddesi kapsamında ret talebine konu edilebilecektir.

CMK'nin 24/1. fıkrası içerisinde geçen hakimin tarafsızlığını şüpheye düşürecek diğer hallere Yargıtay kararlarından bir örnek vermek gerekirse Yargıtay 1. Ceza Dairesi'nin 2007/1009 Esas, 2008/3051 Karar sayılı ve 16.04.2008 tarihli kararında; "Görevsizlik kararında sanıkların suçlarının vasıflandırılmasını belirlerken 'bu durumda ateş eden bir kişi ya da kişilerin müştekiyi öldürme kastı altında hareket ettiklerini gösterecek

<sup>32</sup> Özbek, Doğan, Bacaksız, s: 521; Bahri Öztürk, Mustafa Ruhan Erdem, "Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku", Seçkin Yayınları, 9. Baskı, 2006, Ankara, s: 228. Eser içerisinde CMK'nin 24/1-son cümlesinin oldukça geniş yorumlandığı görülmektedir. Bu kapsamda; "hakim sanık olarak yargılandığı kişi hakkında daha önce benzer olayları içeren ve onun aleyhine olan bir kitap yazmış ve bu durum yargılama sırasında ortaya çıkmışsa, hakim görevine devam edemez", "bir hakimin zimmet suçuna ilişkin gerekçeli kararında, zimmete geçirilen parayı Devlete geri ödemek için anlaşma yapmak suçu tevilli yoldan ikrar etmektir demesi, halinde; aynı durumda olan başka sanıkların davasına bakamaz", "kanunları açıkça uygulamadığı için hakkında HUMK'a göre tazminat davası açılan hakim, sanık ile arasında husumet doğduğundan dava açan sanığın ceza yargılamasını yapamayacaktır" şeklinde örnekler verilmiştir. Kanımızca eserden alıntı yapılan ilk iki örnek CMK'nin 24. maddesinin aşırı genişletilmesine yol açacak niteliktedir. Zira bir hakimin benzer olayları içeren bir kitap yazması nedeniyle yargılamasına katılacağı dava açısından görüş bildirmiş olduğu kabulü; bir hakimin mesleki kitap yazamaması sonucunu doğurur. Oysa bir uygulamacının edindiği tecrübeler ile görüşlerini aktarabilmek için üretmesi arzulanan bir durumdur. Nitekim hem uygulamada hem de doktrinde görüş değiştirildiğine şahit olunmaktadır. Bu nedenle bir yargıcın daha önce yazmış olduğu bir görüşünü sonradan değiştirmiş olabilmesi mümkündür. Yine bu durum yargılama sırasında ortaya çıkmaz ise görevine devam edebilir, ortaya çıkar ise edemez şeklindeki kabule de katılmamız mümkün değildir. Zira CMK'nin 24/1-son cümlesi uyarınca hakim kendiliğinden de yargılamadan çekilebilir. Eğer bu gerçekten tarafsızlığı zedeleyen bir durumsa, kimse duymasa hatta tarafların hakimin yazmış olduğu kitaptan haberi dahi olmasa hakimin davadan çekilmesi gerekir. Eserdeki ikinci örnek olan gerekçeli karar içerisindeki bir kabulün aynı durumda olan başka sanıkların davasına bakamamaya yol açacağına da katılmıyoruz. Her ne kadar örnek kapsamındaki hakimin gerekçesini açıkça hukuka aykırı bulsak da; bir hakimin önceki gerekçeli kararlarındaki kabulü sonraki yargılamalar açısından bağlayıcı olamaz. Her şeyden önce belirtilmelidir ki yukarıda da belirtmiş olduğumuz üzere hakim görüşünü değiştirebilir. Yine bu kabul hakimleri gerekçesiz karar yazmaya yönlendirir ki bu durum da Anayasa'ya aykırı olacaktır. Ayrıca bu kabul, özellikle ihtisas mahkemeleri, bölge adliye mahkemeleri ve Yargıtay dairesi açısından içinden çıkılmaz bir hal alacaktır. Zira bu mahkemeler hep benzer olaylara bakmakla görevlendirilmişlerdir. Eğer önceki kararları sonraki yargılama dosyasına benziyorsa sürekli hakim değiştirilmesi gerekecektir.

*hiçbir sübut delili bulunmadığı' şeklinde gösterilen gerekçenin CMK'nin 24. maddesi kapsamında kanaat açıklamasında bulunma niteliğinde olması" denilmek suretiyle bu durum tarafsızlığı şüpheye düşürecek hal olarak kabul edilmiştir. Uygulamada en sık rastlanan hakimin reddi nedeni olan ihsas-ı rey ya da örnek kararda belirtildiği şekliyle kanaat açıklamasına dayanan ret talepleridir. Kanunda açıkça yer almayan anılan dayanak CMK'nin 24. maddesi uyarınca mümkün olmaktadır<sup>33</sup>.*

Sonuçta hakimin davaya bakamayacağı açık olan bazı haller bulunduğu yönünde bir tartışma bulunmamaktadır. Bununla birlikte CMK'nin 24. maddesi uyarınca tarafsızlığı şüpheye düşürecek diğer sebeplerden dolayı ret isteminde bulunuluyorsa; hakim her olayın somut özelliklerini dikkate alarak bir karar verecektir. Bu kararın ciddi ve detaylı bir incelemeye tabi olması da bir zorunluluktur. Aksi halde "Geçerli şüphe nedeniyle hakkında ret istemi öne sürülmüş olup da bu istem kabul olunduğu halde hakimin hükme katılması veya bu istemin kanuna aykırı olarak reddedilip hakimin hükme katılması" şeklindeki CMK'nin emredici nitelikteki 289/1-c bendine aykırı davranılmış olacak ve hukuka kesin aykırı olacak bu hal mutlak bir bozma nedeni de teşkil edecektir<sup>34</sup>.

Bu aşamada tartışılması gereken bir diğer husus; şüpheli veya müdafinin de hakimin reddi talebinde bulunabileceğinin düzenlenmesinde kendisini göstermektedir. Düzenleme sayesinde soruşturma aşamasında görev alan hakimlerin CMK'nin 24 ve devamı maddeleri uyarınca reddedilebilmesi mümkündür<sup>35</sup>. Bu kapsamda arama, elkoyma gibi tedbirlere hükmeden hakimler gibi en olası ve etkili sonuç alınabilecek olan sorguyu gerçekleştiren sulh ceza yargıci da reddedilebilecektir.

<sup>33</sup> Aynı yönde yorum için bkz. Yener Ünver, Hakan Hakeri, "Ceza Muhakemesi Hukuku", 12. Baskı, Adalet Yayınları, 2016, s:185.

<sup>34</sup> Aynı yönde görüş için Özbek, Doğan, Bacaksız, s: 521.

<sup>35</sup> Özbek, Doğan, Bacaksız, s: 517'te "CMUK'tan farklı olarak sanık ve mağdur yanına şüpheli teriminin de eklendiğine dikkat çekilmelidir. Dolayısıyla soruşturma evresinde de red isteminde bulunulabilir" ve s:521'de "şüpheli de pekala soruşturma evresinde örneğin, tutuklama kararını veren hakimi reddedebilir" şeklinde aynı yönde görüş bulunmaktadır.

Konu hakkında değerlendirilmesi gereken bir diğer Anayasa hükmü ise Anayasa'nın 90. maddesinin son fıkrasının son cümlesidir<sup>36</sup>. Zira anılan fıkraya uygun olarak usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası bir antlaşma olan İHAS'ın 6. maddesi ile hem bağımsız hem de tarafsız mahkeme hakkı güvence altına alınmıştır. Sözleşmeyi yaşayan bir organizma haline getiren İHAM'ın kararlarında tarafsızlığın objektif ve subjektif iki kriter uygulanmak suretiyle tespit edilebileceği belirtilmektedir. Bunlardan subjektif test uyarınca, belirli bir hakimin bir davada kişisel kanaatlerinin tarafsızlığına şüphe düşürüp düşürmediğine; objektif test uyarınca ise bir yargıcın tarafsızlığından haklı kuşku duyulmasına engel olan yeterli güvencelere sahip olup olmadığına bakılması gerekmektedir<sup>37</sup>. Görüleceği üzere CMK düzenlemesi İHAM'ın kabulüne uygundur. Zira CMK'nin 22 ve 23. maddeleri ile objektif teste, 24. maddesi ile de subjektif teste uygun düzenleme getirilmiştir.

Tartışılması gereken bir diğer durum hakim ya da hakimlerin iddia ve savunma makamlarına karşı tarafsızlığıdır. Aşağıda detaylı bir şekilde açıklanacağı üzere Türkiye'de iddia ve karar makamları yapısal bir sorun olarak, birbirine olması gerekenden çok daha fazla şekilde yakınlaşmıştır<sup>38</sup>. Bu durum mahkemelerin tarafsızlığına da zarar vermektedir.

<sup>36</sup> Anayasa'nın 90. maddesinin son fıkrasının son cümlesi şu şekildedir; "Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası antlaşma hükümleri esas alınır".

<sup>37</sup> Birçok karar içerisinden bkz. Hauschildt & Danimarka, Başvuru No: 10486/83, 24. 05.1989, para. 46 ve Incal & Türkiye, Başvuru No: 41/1997/825/1031, 09.06.1998, para: 65.

İHAM Piersack & Belçika kararında ise "görünüşün bile belirli bir önemi vardır. Belçika Temyiz Mahkemesinin 21 Şubat 1979 tarihli kararında gözlemediği gibi, tarafsızlığından kaygılanmak için haklı sebebin bulunduğu yargıç, davadan çekilmelidir. Tehlikede olan şey, demokratik bir toplumda mahkemelerin halka vermek zorunda oldukları güven duygusudur" (Piersack & Belçika, Başvuru No: 8692/79,01.10.1982, para. 30) tespitinde bulunmuştur.

<sup>38</sup> Doktrinde "Muhakeme makamlarının birbirlerinden belirgin bir şekilde ayrılmış olmaları, modern ceza muhakemesinin en önemli kazanımlarından birisidir. Dolayısıyla yapılması gereken, savcıyla hakimi yakınlaştırmak değil, birbirinden ayırmaktır" denilmektedir (Fahri Gökçen Taner, "Çelişme ve Silahların Eşitliği", Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Mart 2019, Ankara, s:106).

#### 4. Hakimin Reddi ve Çekinmesine İlişkin Usul

Çalışmanın konusu kapsamında olmamakla birlikte kısaca değinilmesi gereken bir diğer husus hakimin reddi ve çekinmesinin hangi usule tabi olduğudur. “*Hakimin Reddi İstemine Karar Verecek Mahkeme*” başlığını taşıyan CMK’nin 27. maddesi ile hakimin reddi isteminin, reddedilen hakimin mensubu olduğu mahkeme tarafından değerlendirilerek karara bağlanacağı ana kural olarak kabul edilmiştir. CMK’nin 26. maddesi uyarınca ret talebi, hakkında ret isteminde bulunulan hakimin mensubu olduğu mahkemeye verilecek ve reddi istenen hakim ret sebepleri hakkındaki görüşlerini yazılı olarak bildirecek 27. madde uyarınca da reddedilen hakimin katılmadığı müzakere sonucunda ret talebi hakkında bir karar verilecektir. Yukarıda da belirtildiği üzere 26 ve 27. maddeler birlikte değerlendirildiğinde hakkında ret talebinde bulunulan hakim, kendisinin reddinin haklı olduğuna dair dahi karar veremeyecektir.

CMK’nin 30. maddesi ile de hakimin çekinmesi düzenlemiştir. Çekinme doktrinde şu şekilde açıklanmaktadır; “*Yargılamanın tarafsız hakimlerce yapılmasını sağlayan diğer bir yol, hakimin çekinmesidir. Bu bağlamda reddini gerektirecek nedenlerin bulunduğunu gören hakimin bunu ileri sürmesine çekinme denir. Buna göre hakimin çekinmesi, bir anlamda hakimin ret davasını kendisinin açmasıdır*”<sup>39</sup>.

30. madde ile ikili bir ayrıma gidilmiş ve hakimin yasaklılığını getiren hallerde çekinmesi birinci fıkrada, tarafsızlığını şüpheye düşürecek sebepler ileri sürerek çekinmesi ise ikinci fıkrada düzenlenmiştir. Maddenin ikinci fıkrası uyarınca hakim, tarafsızlığını şüpheye düşürecek sebepler ileri sürerek çekindiğinde, merci çekinmenin uygun olup olmadığına karar verecektir. Çekinmenin uygun bulunması halinde davaya bakmakla bir başka hakim veya mahkemenin görevlendirileceğini düzenlemektedir. Böylece çekinme ve merci tarafından çekinmenin kabul edilmesi ve görevlendirme yapılmasıyla çekinme süreci tamam-

<sup>39</sup> Kunter, s:282; Nur Centel, Hamide Zafer, “*Ceza Muhakemesi Hukuku*”, 9. Bası, Beta Yayınevi, İstanbul, Ekim 2012, s:542.

lanacaktır. Bu karara itiraz mümkün değildir. Nitekim Yargıtay 9. Ceza Dairesi'nin 2013/7007 Esas, 2014/158 Karar sayılı ve 08.01.2014 tarihli kararında; *"Hakimin çekinme talebi üzerine verilen karar niteliği gereği kesin olsa da, asıl hükümle birlikte temyiz incelemesine tabi tutulacak ve hukuka aykırı olması durumunda olağan kanun yoluyla düzeltilebilecektir"* denilmiştir.

## B. Cumhuriyet Savcısının Tanımı

Yukarıda da belirtildiği üzere kanun içerisinde Cumhuriyet savcısının kim olduğu açıklanmamıştır. Savcı kavramının sözlük anlamı; *"Devlet adına ve yararına davalar açan, kamu haklarını ve hukuku yerine getirmek üzere yargıç katında sanıkları kovuşturan görevli, müddeiumumi"*<sup>40</sup>, *"Müddeiumumi; toplum adına adli makamlar nezdinde (mahkemelerde) dava açıp iddiada bulunan kişi; savcılarının görevi asil olarak ceza yargılamaında, ağır ceza ve asliye ceza mahkemesinde bulunurlar, kamu davasını açar ve yürütürler; bunun yanında, kamu düzeninin gerektirdiği durumlarda hukuk yargılamaında da hazır bulunurlar ve bunların dışında yasaların kendilerine verdiği görevleri yerine getirirler"*<sup>41</sup> şeklinde tanımlanmaktadır<sup>42</sup>. Tanımlar uyarınca savcılar yargılamanın tarafı olarak kabul edilebilir.

2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nun 3. maddesinde savcı; adli yargıda; *"İl ve İlçe Cumhuriyet başsavcılarını, Cumhuriyet başsavcı vekillerini, Cumhuriyet savcılarını, Yargıtay Cumhuriyet savcıları ile «Adalet Bakanlığı merkez, bağlı ve ilgili kuruluşlarında» idarî görevlerde çalışan savcıları"*, idari yargıda; *"Danıştay savcıları ile «Adalet Bakanlığı merkez, bağlı ve ilgili kuruluşlarında» idari görevlerde çalışan savcıları"* ifade eder denilmektedir.

<sup>40</sup> Türk Dil Kurumu'nun internet sitesi [http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com\\_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.560a7c30781d21.77785355](http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.560a7c30781d21.77785355) adresinden (Erişim: 17.01.2019)

<sup>41</sup> Yılmaz, s:711.

<sup>42</sup> Centel, Zafer, s: 99-100'de *"Toplumsal iddia makamını işgal eden süje Cumhuriyet savcısıdır ... Cumhuriyet savcıları iddianameleriyle, yargılama makamından, sanığın suçlu olup olmadığı tespit edilerek suçluyse cezalandırılması, böylece toplumsal barışın yeniden kurulmasını talep ederler. Savcılar bu görevi, toplumsal barışı sağlamakla yükümlü olan devlet ve kamu adına yerine getirirler. Bu nedenledir ki, Cumhuriyet'in savcısı olarak adlandırılırlar"* denilmektedir.



## II. Cumhuriyet Savcısının Taraf Olup Olmadığı Sorunu

Cumhuriyet savcılarının taraf olup olmadıklarına ilişkin sorunun cevabı, savcılarının reddinin ya da çekinmesinin mümkün olup olmadığı konusunda da hayati bir öneme sahiptir. Yukarıda alıntılanan 2802 sayılı Kanun'un tanımına bakıldığında Cumhuriyet savcılarının taraf olup olmadıklarına ilişkin herhangi bir sonuç çıkmadığı görülmektedir. Bununla birlikte aynı kanunun 4. maddesinde bağımsızlık durumu tartışılmış ve madde içerisinde hep hakimlere atıfta bulunularak şöyle denilmiştir; *"Hâkimler mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev yaparlar. Hiçbir organ, makam, merci veya kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hâkimlere emir ve talimat veremez, genelge gönderemez, tavsiye ve telkinde bulunamaz. Hâkimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm verirler"*<sup>43</sup>. Ancak Kanun'un 46. maddesinin 2. fıkrasında; *"Buldukları yerde kendi kusurları olmaksızın; herhangi bir nedenle hâkimlik ve savcılık mesleğinin gerekli kıldığı şeref veya tarafsızlıkla görev yapamayacakları veya buldukları yerde kalmaları mesleğin nüfuz ve itibarını sarsacağı soruşturma veya belgelerle anlaşılanlar, isteklerine bakılmaksızın buldukları bölge içinde başka bir yere atanırlar"* şeklinde bir düzenleme yer almakta ve savcılarının tarafsızlığı konusunda bir teminat içermektedir. Yine kanunun 68. maddesi uyarınca *"Yaptıkları işler veya davranışlarıyla görevini doğru ve tarafsız yapamayacağı kanısımı"* uyardıran hakim ve savcılar hakkında yer değiştirme cezasının uygulanabileceği hüküm altına alınmıştır. Sonuçta 2802 sayılı Kanun uyarınca savcılarının tarafsızlığı ancak hakimlerle birlikte ele alınan hükümler içerisinde değerlendirilmiş, hakimlerin tarafsızlığına ilişkin özel maddeye yer verilmişken savcılarının tarafsızlığına ilişkin bir madde getirilmemiştir<sup>44</sup>.

Yukarıdaki açıklamalar ışığında Cumhuriyet savcılarının tarafsızlığı tartışmasını CMK üzerinden yürütmek bir zorunluluk haline gelmekte-

<sup>43</sup> Doktrinde de *"Cumhuriyet savcısı bağımsız değildir; ancak bağımlı da değildir"* denilmektedir (Cumhur Şahin, *"Ceza Muhakemesi Hukuku I"*, Seçkin Yayıncılık, 8. Bası, Eylül 2017, Ankara, s:88).

<sup>44</sup> Anayasa içerisinde de hakimlerin bağımsızlığından bahsedilmiş olmasına karşın Cumhuriyet savcılarının bağımsızlığı yönünden bir düzenleme getirilmemiştir.

dir. Ancak Cumhuriyet savcılarının taraf olup olmadıklarına dair bir düzenleme CMK içerisinde de yer almamaktadır<sup>45</sup>. Bununla birlikte kimi maddeler Cumhuriyet savcısının taraf olup olmadığı konusunda bize ışık tutmaktadır. Buna göre;

- Tasarı aşamasında CMK'nin mevcut 33. maddesi; *“Cumhuriyet savcısı ve taraflar”* şeklinde kaleme alınmıştır. Oysa kanunlaşma sürecinde metin değişmiş ve *“Cumhuriyet savcısı, duruşmada hazır bulunan müdafii, vekil ve diğer ilgililer”* haline gelmiştir.

Adalet Komisyonu raporunda bu durumun nedeni; *““taraflar” ibaresi “duruşmada hazır bulunan müdafii, vekil ve diğer ilgililer” olarak değiştirilmiştir. Böylece, Cumhuriyet savcısının ceza muhakemesinde taraf olup olmadığı yönünde doktrindeki bir sonuca ulaşamayacak olan tartışmalarda, kanunun bir tercihte bulunmaması, bu tartışmaların doktrin bağlamında ele alınması gerektiği düşünülmüştür”* şeklinde açıklanmıştır. Görüleceği üzere komisyon raporu bilimsellikten oldukça uzaktır. Kaldı ki komisyon tarafından *“doktrindeki bir sonuca ulaşamayacak olan tartışmalarda, kanunun bir tercihte bulunmaması”* şeklinde belirtilerek ulaşılan sonuç kanımızca kabul edilebilir değildir. Zira her şeyden önce kanun ile Cumhuriyet savcısının taraf olup olmadığı konusunda bir tercihte bulunulması tüm ceza yargılaması yapısının kuruluşu açısından hayati öneme sahiptir<sup>46</sup>. Böylesine hayati bir konuda kanun koyucunun tercihte bulunmaması, bunun da geçerli bir nedeni olmaması, mümkün değildir. Nitekim kanun içerisinde, doktrinde üzerinde uzlaşamayan birçok konuda tercihte bulunulmuştur.

<sup>45</sup> Düzenleme bulunmamasının Cumhuriyet savcısının taraf gibi hareket edebileceği anlamına gelmediği, aksi davranışın Hakimler ve Savcılar Kanunu'nun 68/2-b bendi uyarınca disiplin sorumluluğu doğuracağına dair görüş için bkz. Hüseyin Şık, *“Türk Adli Yargı Sisteminde Savcılık Kurumu”*, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, 2018, Ankara, s:83.

<sup>46</sup> Konu hakkında Avrupa Savcılar Danışma Konseyi'nin Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'ne sunduğu 9 (2014) sayılı Savcılara İlişkin Avrupa Norm ve Prensipleri başlıklı Görüş içerisinde de *“103. Kovuşturma makamı yargı kurumunun bir parçası ise, savcılar ile mahkemede görevli hakimler arasında net bir çizgi çizmek gerekir. Üye Devletler savcılarının hukuki statüsünü, yetkilerini ve usuli rollerini kanunla, savcılar ile mahkemelerde görevli hakimlerin karşılıklı bağımsızlığı ve tarafsızlığı hakkında hiçbir şüpheye yer bırakmayacak şekilde net ifade etmesi gerekir”* denilmektedir.

Belirtilenlerle birlikte tasarı metninde açıkça “Cumhuriyet savcısı ve taraflar” denilmekte olduğundan Cumhuriyet savcısının taraf olarak kabul edilmediği sonucuna ulaşılmaktadır.

Madde gerekçesine bakıldığında komisyon raporu ve kanun metninden yine ayrıldığı ve “Cumhuriyet savcısı ve taraflar” denildiği görülecektir. Böylece gerekçe ile de Cumhuriyet savcısının taraf olmadığı sonucuna ulaşmak mümkündür.

- CMK’nin 29. maddesinde ise Cumhuriyet savcısı taraf olarak kabul edilmek suretiyle bir düzenleme getirilmiştir. Zira madde içerisinde; “216’ncı madde uyarınca tarafların iddia ve sözlerinin dinlenilmesine geçilemez” denilmiştir. 29. madde içerisinde taraflar olarak adlandırılan kişiler, 216. madde içerisinde; katılan veya vekilli, Cumhuriyet savcısı, sanık ve müdafii veya kanuni temsilcisi olarak sayılmıştır. Böylece 29. madde ile Cumhuriyet savcısının taraf olarak kabul edildiği görülmektedir.
- CMK’nin 66/5. fıkrasında da “ilgililer” terimi kullanılmıştır. Burada ifade edilmek istenenin “Cumhuriyet savcısı ve taraflar” olduğu yönünde görüşler bulunmakta ise de<sup>47</sup>, kanımızca bu yönde ayrık bir düzenleme getirilmediğinden, ilgililerden anlaşılması gereken; Cumhuriyet savcısının da dahil olduğu taraflardır.
- Yine CMK’nin 277. maddesi içerisinde; “Mahkemece reddedilmeyen istinaf dilekçesi veya beyana ilişkin tutanağın bir örneği karşı tarafa tebliğ olunur”, 297. maddesi içerisinde de; “Bölge adliye mahkemesince reddedilmeyen temyiz istemine ilişkin dilekçesinin bir örneği karşı tarafa tebliğ olunur” denilmekte<sup>48</sup> ve yukarıda açıklanan 33. madde düzenlemesinden farklı bir düzenleme getirilmektedir<sup>49</sup>.

<sup>47</sup> İsmail Malkoç, Mert Yüksektepe, “Ceza Muhakemesi Kanunu”, 1. Cilt, Malkoç Kitabevi, 2008, s:379.

<sup>48</sup> CMK’nin 277, 297 ve 35. maddeleri birlikte değerlendirildiği takdirde kanun koyucunun Cumhuriyet savcılarını taraf olarak kabul ettiği sonucuna ulaşılabacağına dair görüş için bkz. Şık, s:82.

<sup>49</sup> Anılan düzenleme kapsamında “karşı taraf” deyiminden ne anlaşılması gerektiği doktrinde de tartışılmakta ve “başvuru ile elde edilmek istenen karardan hukuksal yararı olumsuz yönde etkilenen kişidir. Bu durumda şüpheli ya da sanığın başvurusunda C. Savcısı ve katılan; C. Savcısı ve katılanın başvurusunda ise, şüpheli ya da sanık, müdafii, yasal temsilci ve eştir” denilmektedir (Mustafa Ruhan Erdem, Candide Şentürk, “Ceza Muhakemesinde Kanun Yolları”, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ekim 2018, s:84).

Görüleceği üzere CMK içerisinde Cumhuriyet savcısının taraf olup olmadığına ilişkin net bir düzenleme olmadığı gibi, taraf olup olmamasına ilişkin çelişkili düzenlemeler bulunmaktadır. Bu nedenle CMK'nin karma bir sistem getirmekte olduğu ve Cumhuriyet savcılarının kimi açılardan tarafsız kimi açılardan ise taraf olduğunun kabul edildiği belirtilebilecektir. Kanımızca karma bir sistemden bahsedilmesi mümkün olmayıp, az ya da bazı alanlarda taraf olması ile savcının tarafsız olduğundan bahsedilebilmesi mümkün olamayacaktır.

Doktrinde Cumhuriyet savcısının tarafsızlığı özel olarak değerlendirmeye tabi tutulmuş *“Savcının tarafsızlığı, sanığa ve mağdura karşı objektif olması, bunlardan birini herhangi bir nedenle kayırmaması ve delil toplama, mütalaa verme gibi işlemleri sadece maddi gerçeğin ortaya çıkarılması kaygısıyla yürütmesi olarak anlaşılmalıdır.”*<sup>50</sup> denilmiştir. Böylece Cumhuriyet savcıları açısından tarafsızlığın ayrı bir sınıflandırmaya tabi tutulduğu görülmektedir<sup>51</sup>.

Cumhuriyet savcısının konumu ve taraf olup olmadığı Anayasa Mahkemesi kararlarında da yerini almış ve Keleş Öztürk'ün başvurusuna ilişkin karar içerisinde *“Başvuru konusu olaydaki sözlerin muhatabı davanın hakimi değil iddia makamını temsil eden Cumhuriyet savcısıdır. Hakimlere nazaran Cumhuriyet savcılarında kendilerine yönelik eleştiriler karşısında daha hoşgörülü olmaları beklenir. Bu nedenle kovuşturma aşamasında yargılamanın taraflarından biri olan Cumhuriyet savcılarında yapılan eleştiriler hakimlere yönelik eleştirilere kıyasla ifade özgürlüğü bağ-*

<sup>50</sup> Nur Centel, *“Savcının Tarafsızlığı”*, Bir Adli Organ Olarak Savcılık Kitabı, TBB Yayınları, 1. Baskı, Ekim 2006, Sempozyum, Ankara, s:195.

<sup>51</sup> Fatih Birtek, *“Cumhuriyet Savcısı'nın Delilleri Ve Fiili Takdir Yetkisi”*, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Özel Sayı, Prof. Dr. Nur Centel'e Armağan, Yıl:2013, Cilt:19, Sayı:2, <http://dspace.marmara.edu.tr/bitstream/handle/11424/2240/5000001567-5000000703-PB.pdf?sequence=1&isAllowed=y>, (Erişim 18.01.2019), s: 963'te *“mahkemenin re'sen delil toplamasının sanığın adil yargılanma hakkını ihlal edip etmediğidir. Söyle ki, eksik bir soruşturma sonucunda kabul edilen iddianame üzerine, mahkemenin duruşma hazırlığı aşamasında adeta bir “Cumhuriyet Savcısı kisvesine bürünerek” bütün delilleri toplamaya çalışması mahkemenin tarafsızlığını ortadan kaldıracak niteliktedir. Hâkim, henüz sanığı sorguya çekmeden daha duruşma hazırlığı aşamasında delillerle bu kadar iç içe olur ise, sanık sorguya çekilmeden mahkeme veya ha'kimin kanaatinin oluşması tehlikesi belirir”* denilmektedir. Görüleceği üzere konuyla ilgili olmasa da yazar tarafından Cumhuriyet savcısının taraf olduğu belirtilmiştir.

lamında daha yüksek bir korumadan yararlanır"<sup>52</sup> denilerek Cumhuriyet savcıları taraf olarak kabul edilmiştir.

Cumhuriyet savcılarının taraf olup olmadığına ilişkin bir diğer değerlendirme temel hak ve özgürlükler konusunda karar verme yetkisinin kime verildiği ile de ortaya konulabilecektir. Zira gecikmesinde sakınca bulunan haller hariç olmak üzere, temel hakların kısıtlanması ancak hakim kararı ile söz konusu olabilecektir<sup>53</sup>. Doktrinde bu durum "Temel hak ve özgürlüklerin korunması amacıyla yapılacak müdahalelerin bağımsız ve tarafsız hakim kararı ile yapılması kabul edilmiştir"<sup>54</sup> şeklinde açıklanmakta ve zımnen Cumhuriyet savcılarının tarafsız olmadığı belirtilmektedir.

CMK'nin 160. maddesi anılan çelişkiyi azaltıyor gibi gözükmekteyse de kanımızca aslında daha da büyütülmektedir. Zira maddenin ikinci fıkrası ile Cumhuriyet savcılarında şüphelinin lehine ve aleyhine olan delilleri toplama yükümlülüğü getirilmiştir. Bu yükümlülük nedeniyle Cumhuriyet savcısının taraf olmadığı<sup>55</sup>, eğer taraf olsaydı şüpheli lehine olan delilleri toplama yükümlülüğünün getirilemeyeceği kabul edilebilir<sup>56</sup>. Kanımızca bu yükümlülük tek başına Cumhuriyet savcılarını taraf

<sup>52</sup> Anayasa Mahkemesi'nin 2014/15001 başvuru sayılı, 27.12.2017 tarihli kararı, para. 58.

<sup>53</sup> Gözaltı önemli bir istisna olarak kabul edilebilir ise de, gözaltına itiraz halinde karar hakim tarafından verileceğinden anılan istisna da yumuşamaktadır.

<sup>54</sup> Haluk Çolak, "Ceza Yargılaması Hukukunda Çapraz Sorgu", Bilge Yayınevi, 1. Baskı, Kasım 2005, s:61.

<sup>55</sup> Jukka Rappe, "Savcının Görevleri ve Konumu", Bir Adli Organ Olarak Savcılık Kitabı, TBB Yayınları, 1. Baskı, Ekim 2006, Sempozyum, Ankara, s:48'de konu hakkında "Savcı aynı zamanda, yansızlık (tarafsızlık) ilkesine de uymak zorundadır. Bir soruşturma sırasında, sanığın suçsuzluğu (masumiyeti) lehindeki olguların da göz önünde bulundurulması gerekir" denilmekte ve sanığın lehine delillerin toplanmasının tarafsızlığa ilişkin olduğu belirtilmektedir.

<sup>56</sup> Kayıhan İçel, "Savcılar İçin Etik ve Davranış Biçimlerine İlişkin Avrupa Esasları "Budapeşte İlkeleri" Işığında "Savcıyı Ret Sorunu"", İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Yıl:7, Sayı:14, Güz 2008, s:30; Gizem Dursun, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında İşkence Yasası ve İşkenceyi Etkili Biçimde Soruşturma Yükümlülüğü", Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ocak 2018, s:120. Centel, Zafer, s: 110'da da "Amaç maddi gerçeğe ulaşmak olduğunda, hiç bir makam diğerinin karşısında bir taraf olarak yer almamaktadır. Bu nedenle, savcının taraf değil, süje olduğu kabul edilir" denilmek suretiyle aynı yönde görüş belirtilmiştir. Bahri Öztürk, Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem, Özge Sırma Gezer, Yasemin F. Saygılar Kırt, Özdem Özyayın, Esra Alan Akcan, Efser Erden Tütüncü, "Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku", Seçkin Yayınları, 10. Baskı, Eylül 2016, Ankara, s:222'de de benzer şekilde; "Ceza muhakemesinde savcılar taraf değildir. Çünkü onlar, şüpheli veya sanığın, hem lehine hem de aleyhine olarak soruşturma işlemleri yapmak durumundadırlar (CMK m. 160/2). Savcı şüpheli veya sanığın haklarının koruyucusudur." denilmektedir.

olmaktan çıkartmaz<sup>57</sup>. Zira bu yükümlülük hukuk devleti olma ilkesinin en temel unsurlarından bir tanesidir<sup>58</sup>. Nitekim bireysel iddia makamı ya da savunma makamı elinde bulunan ve aleyhine olan delilleri sunmaya-bilir. Bununla birlikte bu görev Cumhuriyet savcısına yüklenmiştir, zira Cumhuriyet savcıları kamusal iddia makamını temsil ederler ve kamusal bir yük taşırlar<sup>59</sup>. Bu nedenle kendilerine lehe olan delilleri toplama yükümlülüğünün getirilmiş olması kanımızca Cumhuriyet savcısının taraf olmadığı anlamına gelmeyecektir<sup>60</sup>.

Belirtilmelidir ki; 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 1. maddesi ile avukatlığın kamu hizmeti olduğu düzenlenmiştir. Buna karşın bir ceza yargılamasında vekil ya da müdafî olarak görev alan avukat, bulunduğu konuma göre ya savunma ya da bireysel iddia makamında olacak sonuçta nerede bulunursa bulunsun yargılamanın bir tarafı olacaktır<sup>61</sup>.

<sup>57</sup> "Savcı bazan sanık lehinde taleplerde bulunur, faraza beraatini ister veya sanık lehine kanun yoluna gider. Bu lehe istekler muhakemede müdafaa değil, iddia görevi dolayısı ile ve o gaye ile yapılır. Zira savcı tez tarafıdır. Her tez, sonunda sentez haline gelecektir. Savcı da sentezin meydana gelmesine çalışır ve bu arada sanık lehine isteklerde bulunabilir. Savcı tez makamı olarak olaya ışık tutacak ve hükmün elbirliğiyle verilmesini sağlayacaktır. Şu halde artık taraf kavramı, çarpışan iki düşman manasına alınmamalıdır. Taraf makamları, birlikte bir yargıya varmak için işbirliği yapmaktadırlar. Taraflar karşılıklıdır, fakat muhakkak zıt ve hasım (düşman) değildir. Kaldı ki savcının mahkumiyet istemesi de mümkündür. Bu itibarla sanık ile savcının makamlarının aynı olduğunu söylemeğe de imkan yoktur" şeklindeki aynı yönde görüş için bkz. Kunter, s:335.

<sup>58</sup> Ülkemizde Cumhuriyet savcılarının şüphelinin aleyhine olduğu kadar lehine olan delilleri toplama yükümlülüğünün savcılık kurumunun Fransız sisteminden esinlenmesi nedenine dayandığı, zira Fransa'da savcılığın devleti temsil ettiği ve şüpheli lehine olan delilleri de topladığı hususunda bilgi için bkz. Ekrem Çetintürk, "Cumhuriyet Savcısının Statüsünün ve Savcılık Teşkilatının Kurumsal Yapısının, Savcılık Faaliyetinin Etkinliğine ve Kalitesine Etkisi", Ceza Hukuku Dergisi, Yıl:10, Sayı:29, 2015, s:130.

<sup>59</sup> Doktrinde "savcılığın kamu adına görev yapmakla beraber, AİHS'nin 6/1. maddesi anlamında mahkeme gibi tarafsız olma gibi bir yükümlülüğü olmadığını altını çizmek gerekir" denilmektedir (Taner, "Çelişme ve Silahların Eşitliği", s:101).

<sup>60</sup> Belirtilmelidir ki lehe olan delillerin toplaması ile savunma yapmak aynı şey olmayıp aralarında ciddi bir fark bulunmaktadır.

Ayrıca adli yönden Cumhuriyet savcısına bağlı olan kolluk görevlileri, savcının talimatı ile lehe olan delilleri toplayacaktır (Konu hakkında detaylı bilgi için bkz. Yenisey, Nuhoğlu, s:151,152). Bu durumda kolluk görevlilerinin de lehe delil toplaması söz konusu olacak, bu durumda onların da tarafsız olduğu iddia edilebilecektir.

<sup>61</sup> Bazı düşünürler avukatın taraf değil tarafın vekili olduğunu, zira taraf sıfatının kurulan hükümden doğrudan etkilenenleri kapsadığını belirtmektedirler. Kanımızca bu görüş CMK'nın sistematığına uygun değildir.

Cumhuriyet savcısının taraf olup olmadığı tartışmasını sonuçlandırabilmek için Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu (CMUK) düzenlemesine bakmak faydalı olacaktır. CMUK içerisinde de Cumhuriyet savcısının taraf olup olmadığı yönünde net bir hüküm bulunmamaktadır. Bununla birlikte CMUK'un 31. maddesi “*Dâvaya duruşma esnasındaki kararlar, iki taraf dinlendikten ve duruşma haricindeki kararlar Cumhuriyet Müddeiumumisinin yazılı veya şifahi mütalâası alındıktan sonra verilir*” şeklindeydi<sup>62</sup>. Görüleceği üzere; duruşma sırasında “iki taraf”, duruşma haricindeyse sadece Cumhuriyet savcısının yazılı veya sözlü mütalâasının alınması düzenlenmek suretiyle Cumhuriyet savcısı taraf olarak kabul edilmiştir<sup>63</sup>.

Nitekim CMUK zamanında doktrinde de “*Her muhakeme gibi, ceza muhakemesinde de yargılama makamından başka iki makam vardır: İddia makamı ve müdafaa makamı. Bunların karşılıklı iki taraf olduğunu, birinin tezi diğerinin anti-tezi ileri sürme görevi anlaşılmaktadır. Savcı şahıs bakımından değil, işgal ettiği makam dolayısıyla taraftır*”<sup>64</sup> denilmiştir.

Kanun koyucunun CMUK uygulamasından farklı bir yol izlemesi hem maddenin yazılış şeklini değiştirmesi hem de komisyon raporunda açıkça belirtilmiş olması nedeni ile CMK ile Cumhuriyet savcısının taraf olarak kabul edilmediği anlaşılmaktadır<sup>65</sup>. Ancak yukarıda da açıklanmış olduğu üzere CMK içerisinde halen Cumhuriyet savcısının taraf olarak kabul edildiği hükümler bulunmaktadır.

CMUK açısından yapılan değerlendirmeler kapsamında anılan kanunun “*Hukuku âmme davası açmak için Adliye Vekili Cumhuriyet Müd-*

<sup>62</sup> CMUK'un 312. maddesinde de savcıların taraf kavramı içerisine dahil edildiği görülmektedir.

<sup>63</sup> Doktrinde Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı açısından “*temyiz davasının tarafı olmamakla beraber, kanun yolu makamı olarak mütalâasını bildirir ve duruşmalarda hazır bulunur*” (Yenisey, Nuhoglu, s:980) denilmektedir. Kanımızca Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'nın yapacağı anılan işlemler iddia makamı sıfatıyla yapılmakta olduğundan başsavcılığın taraf olduğu gerçeği değişmemektedir.

<sup>64</sup> Kunter, s:335; Centel, “*Adil Yargılama Hakkı ve Savcının Tarafsızlığı*”, s:207,208.

<sup>65</sup> Modern ceza yargılamalarının, savcılarının tarafsız hareket etmesini gerektirdiği, özellikle soruşturma aşamasında savcılara tanınan hak ve yetkilerin tarafsızlığı ön plana çıkartması gerektiği hakkında görüş için bkz. Ersan Şen, “*İnsan Hakları ve Terör Bağlamında Yakalama, Gözaltına Alma, Arama, Elkoyma ve Tutuklama*”, Terazi Hukuk Dergisi, Sayı:30, Şubat 2009, s:16

*deiumumisine emir verebilir*” şeklindeki 148/3. fıkrasının da değerlendirilmesi gerekmektedir. Zira doktrinde CMUK’un 148. maddesinde yer alan Adalet Bakanı’nun Cumhuriyet savcılarında dava açılması yolunda emir verebilme yetkisinin CMK ile kaldırılmış olmasının, yeni kanun ile Cumhuriyet savcılarının taraf sayılmayacağına yeni bir dayanağı olduğu belirtilmektedir<sup>66</sup>.

Anılan düzenleme hakkında doktrinde; bakana, dava açılması yönünde emir verme yetkisi tanındığı, ancak dava açılmaması yetkisinin verilmediği, bu nedenle de suçların örtbas edilmesinin önüne geçilmeye çalışıldığı da belirtilmekteydi<sup>67</sup>. CMK ile dava açılmasını emretme yönündeki yetkinin Adalet Bakanı’ndan alındığı doğrudur. Ancak TCK’nin 12, 13, 299, 301, 305, 306. maddeleri kapsamında Adalet Bakanı’nun izni veya talebinin bulunması şart koşulmuştur. Bu nedenle mevcut düzenlemeler kapsamında tarafsızlık bir yana bağımsızlık da tartışmaya açık hale gelmiştir<sup>68</sup>. Özellikle 299 ve 301. maddeler açısından izin usulünün benimsenmesinin hak ve özgümleri koruma amacı taşıdığı söylenebilir de bu usulün, yargı sürecine yürütmenin bir müdahalesi olduğu açıktır. Doktrinde Cumhuriyet savcılarının gerçekleştirdiği işlemler ile iddia faaliyetinin yasama, yürütme ve yargı fonksiyonlarının hangisi kapsamında kaldığı tartışılmakta ve tarafımızca katılınmakla birlikte genel olarak savcıların yürütme organı içinde yer aldığı kabul edilmektedir<sup>69</sup>. Böyle bir kabul getirilmesi durumunda özellikle TCK’nin 299. maddesi açısından tartışma giderilebilir hale gelecektir. Ancak böyle bir kabul, Cumhuriyet savcılarının taraf olup olmadıkları yönündeki tartışmayı da sona erdirecek Cumhuriyet savcılarının taraf olduğu gerçeği ortaya çıkacaktır.

<sup>66</sup> İçel, s:31.

<sup>67</sup> Centel, “Adil Yargılama Hakkı ve Savcının Tarafsızlığı”, s:208.

<sup>68</sup> Savcıların bağımsızlığına ilişkin olarak doktrinde; “bağımsız olmayan Cumhuriyet savcısı, tarafsız da olmaz. Bu nedenle bağımsızlık, tarafsızlığın ön koşuludur” denilmektedir (Inayet Aydın, Mustafa Saldırım, “Yargıtay Cumhuriyet Savcıları Etik Davranış İlkeleri Eğitimi Kolaylaştırıcı El Kitabı”, Ankara Şubat 2019, s:19).

<sup>69</sup> Çetintürk, s:145. Aynı eserin 137,138. sayfalarında da Anayasa’nın 138. maddesi uyarınca yargı yetkisinin kullanılmasında hakim ve mahkemelere genelge gönderilemeyeceğinin düzenlendiği, bu nedenle yürütme organının savcılar bakımından düzenleyici işlem yapma yetkisine sahip olduğu belirtilmiştir.



Kanımızca Cumhuriyet savcısının taraf olarak kabul edilmesinde bir sorun bulunmamakta, hatta Cumhuriyet savcısının taraf olduğuna ilişkin net hükümlerin CMK içerisinde bulunması gerekmektedir<sup>70</sup>. Zira Cumhuriyet savcısı sav, yani iddia makamını temsil etmektedir. Bu nedenle ne teoride ne de pratikte<sup>71</sup> tarafsız kalabilmesi mümkündür<sup>72</sup>. Kaldı ki savcıların muhakemenin tarafı olmaması maddi gerçeğe ulaşmada ve muhakemenin gerçekleştirilmesinde zorlukları beraberinde getirecektir. Örneğin eğer Cumhuriyet savcısı taraf değilse tarafsız olması da kendisinden bekleneyecektir. Eğer tarafsız olması bekleniyorsa bu durumda, aşağıda açıklanacak olan Cumhuriyet savcısının görev almayacağı haller ile reddi hükümlerinin kanunda bulunuyor olması gerektirir<sup>73</sup>. Oysa kanun koyucu anılan hükümleri CMK'ye eklemeyerek aslında Cumhuriyet savcısının taraf olmadığını düzenler gibi yapmış, ancak taraf olduğunu kabul etmiştir. "Cumhuriyet savcılarını yargılamanın tarafı değildir, sadece kamunun tarafındadır" gibi bir önermede bulunulabilir. Ancak bizim ceza yargılama sistemimiz gibi şahsi ceza davalarının olmadığı bir sistemde zaten şüpheli veya sanık her durumda kamuya/kamu düzenine karşı gerçekleştirdiği iddia olunan bir eylem nedeniyle soruşturulmakta ya da hakkında kovuşturma yürütülmektedir<sup>74</sup>. Bu durumda

<sup>70</sup> Nitekim klasik görüş, yargılama ile iddia görevlerinin birbirinden farklı olduğunu, iddia makamında yer alan savcıların hakimler gibi tarafsız sayılmayacağını, bu nedenle hakimlerin objektiflik vasfına haiz olarak görevlerini yapmaları için getirilen ret davası ve çekinmenin savcılar bakımından söz konusu olamayacağını ileri sürmektedir (İçel, s:26).

<sup>71</sup> Hakimlik ile savcılık mesleklerinin yakınlaşması nedeniyle Cumhuriyet savcılarının yargı erkine dahil görüldüğüne dair görüş için bkz. Şık, s:71. Ancak eser içerisinde bu durumun uygun olmadığı, savcılık kurumunun yargı mercii olamayacağı, Cumhuriyet savcısının yargı erkine dahil olduğunun kabul edilmesi halinde ceza muhakemesinde yargı ve savunma makamlarının kalacağı, bunun da tahkik sistemine dönüş olacağı belirtilmektedir (Şık, s:76,78).

<sup>72</sup> Doktrinde "işbirliğine dayalı ceza muhakemesi faaliyeti, zorunlu olarak bir iddia makamını gerekli kılmaktadır. Bu gereğin bir sonucu olarak kamusal iddia makamı olan savcılık ihdas edilmiştir. Bu nedenle, şahıs itibarıyla taraf olması mümkün olmayan Cumhuriyet savcısı, "makam" itibarıyla taraftır" denilmektedir (Şahin, s:89). Yine bu kapsamda soruşturmanın başka bir Cumhuriyet savcısı tarafından yürütülmesinin, kovuşturmaya farklı bir Cumhuriyet savcısının çıkmasının muhtemel olduğu ve Cumhuriyet savcısının kişisel ölçüde alma peşinde olmadığı da doktrinde belirtilmektedir (Şık, s:79).

<sup>73</sup> Doktrinde tarafsızlık hakimler üzerinden tartışılırken, hakimin taraflardan hiçbirisini tutmaması ve tarafsızlığı bozan sebepler söz konusu olduğunda hakimin çekinmesi ya da reddedilebilmesi gerektiği belirtilmektedir (Oğuz Sancakdar, Lale Burcu Önüt, Eser Us Doğan, Mine Kasapoğlu Turhan, Serkan Seyhan, "İdare Hukuku Teorik Çalışma Kitabı", Seçkin Yayıncılık, 8. Baskı, Eylül 2019, s:55).

<sup>74</sup> Bu aşamada ayrıca üzerinde durulmalıdır ki cezaların infazı da Cumhuriyet Başsavcılıklarınca gerçekleştirilmektedir. Bu durumda infaz sürecini yürütecek makamın tarafsız olduğu konusunda şüpheli ve sanıkta tereddüt oluşması gayet doğaldır.

Cumhuriyet savcısının kamu yanında yer aldığını kabul etmek, aslında onun yargılamada taraf olduğunu açıkça ortaya koymaktadır<sup>75</sup>. Nitekim katılan ve vekili bireysel iddia makamı, Cumhuriyet savcısı ise kamusal iddia makamıdır<sup>76</sup>. Yargılamada aynı fonksiyona sahip olan anılan süjelerden birini taraf olarak kabul edip diğerini etmemek mümkün değildir.

Tartışma hakkında İHAM'ın temel görüşü "Sözleşme'nin 6. maddesindeki bağımsızlık ve tarafsızlıkla ilgili öngörülen güvenceler, cezai konulardaki bir suç isnadı konusunda karar verme durumundaki makamlarla ilgilidir"<sup>77</sup> şeklindedir<sup>78</sup>.

Tarafsızlıkla ilgili tartışılması gereken bir diğer konu CMK içerisinde düzenlenmeyen ancak sonuçları doğrudan CMK'yi de ilgilendiren Cumhuriyet savcılarının hakim, hakimlerin ise Cumhuriyet savcısı olarak görevlendirilebilir olmasıdır. Mesleklerindeki kıdem, liyakat ve benzeri hiçbir özelliğe bakılmaksızın görevdeki bir Cumhuriyet savcısının hakim, hakimin ise savcı olarak görevlendirilebiliyor olması ülkemizdeki en önemli tarafsızlık sorunlarından biridir. Böylece sav ve karar konumunda bulunan iki kurum olmaması gerektiği şekilde yakınlaştırılmış olmaktadır. Nitekim İHAM'ın Piersack & Belçika<sup>79</sup> kararının 30 sayılı paragrafında; "Bir kimsenin, savcılık görevi sırasında belirli bir olayla ilgilenebileceği türden bir makamda görev yaptıktan sonra, aynı olayda yargıç

<sup>75</sup> Ümit Kardaş'ın aynı doğrultuda; "savcının taraf olduğunu kabul etmek önkoşuldur. Eğer savcını taraf olarak kabul eder, yaptığı görevin de yargılama olmadığını bilincinde olursak savunmaya da taraf olarak eşit yetkiler tanıyarak adil yargılama hakkını kâğıt üzerinde kalmaktan kurtarabiliriz. Savcını taraf olmaktan çıkarıp, yargıya eklemeyerek ona üstünlük tanımakla demokrasiden uzaklaşıp, insan hak ve özgürlüklerini tehlikeye atarız. İhtiyaç duyduğumuz şey tarafsız ve bağımsız hâkimdir. Tarafsız ve bağımsız savcıya değil, teminatlı (güvenceli) savcıya ihtiyacımız bulunmaktadır" şeklindeki görüşü için bkz. <http://www.radikal.com.tr/haber.php?haberno=178084>; (Erişim: 30.09.2015).

<sup>76</sup> Ziya Koç, "Ceza Muhakemesinde Katılan", XII Levha Yayıncılık, 1. Baskı, Şubat 2011, İstanbul, s:17'de katılanın bireysel iddia makamını işgal ederek Cumhuriyet savcısı ile birlikte iddia makamını paylaştığı belirtilmektedir.

<sup>77</sup> Serkan Cengiz, Fahrettin Demirağ, Teoman Ergül, Jeremy McBride, Durmuş Tezcan, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Ceza Yargılaması Kurum ve Kavramları", Türkiye Barolar Birliği ve Avrupa Konseyi ortak yayını, Kasım 2008, Ankara, s:13.

<sup>78</sup> Bu yöndeki kabul Priebe & İtalya, Başvuru No: 48799/99, 05.04.2001 tarihli karar içerisinde de vurgulanmıştır.

<sup>79</sup> Piersack & Belçika, Başvuru No: 8692/79, 01.10.1982.

olarak görev yapması halinde, halkın kendisinin yeterli tarafsızlık güvencelerine sahip olmadığından kaygı duyma hakkı vardır” tespitinde bulunulmuştur. Kanımızca İHAM’ın tespiti hukuka uygundur ve böyle bir durumda gerçekten hem yargılanan kişi üzerinde hem de kamu nezdinde tarafsızlığın zedeleneceği açıktır.

Yargı sistemimiz kapsamında; Cumhuriyet savcıları ile hakimler arasındaki tarafsızlığı zedeleyen tek husus belirtilenler ile de sınırlı değildir. Zira:

- Her şeyden önce Hakimler ve Savcılar Kurulu gibi hem iddia hem de karar makamı açısından ortak bir kurulun varlığı tarafsızlığı neredeyse ortadan kaldırmaktadır<sup>80</sup>.
- Türkiye’de hakim ve savcı lojmanları bulunmakta ve hakim ile savcılar birbirlerine komşu olacak şekilde özel yaşamlarını devam ettirmekte, aynı sosyal çevrenin üyeleri olmanın doğal sonucu olarak samimi hayatlar sürdürmektedirler.
- Adliyelerde dahi savcı ve hakim yemekhanesi bulunmakta, hakim ve savcılar hem savunmadan hem de halktan ayrı bir şekilde yemek yemektedirler. Hatta anılan yemekler çoğunlukla aynı mahkemenin savcı ve hakimlerini bir masa etrafında buluşturmaktadır<sup>81</sup>.

<sup>80</sup> Konumuz kapsamında olmadığından tartışılmayacak olsa da HSK’ya Adalet Bakanı’nın başkanlık etmesi tarafsızlığı önemli ölçüde etkilediği gibi, kurulun, üye seçimleri de oldukça tartışılır hale geldiğinden HSK’ya duyulan güven ciddi anlamda azalmıştır.

Nitekim Yenisey, Nuhoğlu, s:241’de; 1961 Anayasası ile “Yüksek Hakimlerin Kurulu” olan kurulun 1982 Anayasası ile yerini “Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu”na bırakması eleştirilmekte ve “Görülüyor ki bu kurul artık hakimlerin bağımsızlığını teminat altına almamaktadır, zira bağımsız olmayan savcılara ne kadar teminat tanınabilirse hakimlere de onları tanımaktadır” denilmektedir.

Tarafımızca eleştirilen husus doktrinde de, hem de mesleği hakim olan yazarlar tarafından, eleştirilmekte ve hakimler ve savcılar için ayrı ayrı iki kurul oluşturulması gerektiği, böylece hakim ve savcının aynı oldukları yönündeki algının değişmesine katkı sağlanacağı ve hakimler kurulunda Adalet Bakanına yer verilmeyerek gerektiği gibi tam bağımsız bir kurulun oluşturulması, buna karşın savcılar kurulunda Adalet Bakanı ve bakanlık bürokratlarının bulunmasının yerinde olacağı belirtilmektedir (Çetintürk, s:196).

<sup>81</sup> Oysa bir hakim ile, Avukatlık Kanunu’nun 2. maddesi uyarınca yargının kurucu unsurlarından olan bağımsız savunmayı temsil eden, yine TCK’nın 6. maddesi uyarınca yargı görevini yapan olarak kabul edilen, bir avukatın birlikte yemek yemesi haber değeri taşımaktadır. Hatta bir avukatın oğlunun sünnet düğününe katılan hakimlerin düğünde çekilen fotoğrafları, hakimler hakkında yürütülen idari soruşturma dosyalarında yer almaktadır.

- Hakim ve savcılarının kullanımına sunulan konuk evlerinin ismi hakim evleridir.
- Türkiye’de savcı ve hakimler birbirine yakın maaşlar almakta ve benzer özlük haklarına sahip olmaktadır.
- Türkiye’de hakim ve savcılar mahkemelerde kullanılan dosyaları ortak kullanmaktadır. Kimi zaman savcılarının esas hakkındaki mütalaalarını hazırlamaları amacıyla dosyaların kendilerine verilmesi yönünde ara kararlar bile kurulabilmektedir (Burada dikkat edilmesi gereken bir diğer husus, iddia makamını oluşturan savcılarının mahkemenin kullanımındaki dosya aslını alabilmesinin yanı sıra aynı dosyada savunma makamını oluşturan avukatların dosyanın fotokopisini almalarının dahi kanun icabı vekaletname ibrazına ve uygulama icabı da bir mahkeme görevlisinin dosyanın fotokopisini çekmesine bağlı olmasıdır).
- Türkiye’de hakimlerin odaları ile savcılarının odaları aynı adliyenin içerisinde ve yan yana/karşı karşıya vaziyettedir.
- Türkiye’de bir sanık duruşma salonuna girdiğinde, yargılama asliye ceza mahkemesinde ise karşısında hakim ile savcıyı<sup>82</sup>; ağır ceza mahkemesinde ise savcı ve hakim heyetini görmektedir. Savcı ve hakimler zeminden birkaç metre yüksekte, kürsüde ve yan yana, buna karşın müdafiler, sanıklar ile aynı hizada ve kürsünün ön kısmında bulunmaktadır. Belki de eşitsizliği en iyi anlatan bu durum, tarafsızlık ilkesinin temelden bir ihlalidir. Zira bu fiziksel üstlük ve altlık durumu hem duruşmayı izleyenlerde savcının karar makamında olduğu izlenimini yaratmakta hem de sanık açısından kendisini aciz durumda hissettirmektedir. Bu fiziksel yakınlık ve uzaklık savcı ve

<sup>82</sup> Önce 6217 sayılı Kanun’un 26. maddesi ile 5320 sayılı Kanun’a eklenen Geçici Madde 3 uyarınca 01.01.2014 tarihine kadar, sonrasında 6545 sayılı Kanun’un 45. maddesi ile 5320 sayılı Kanun’a eklenen Geçici Madde 9 uyarınca 31.12.2019 tarihine kadar, sonrasında da 7201 sayılı Kanun’un 10. maddesi ile 5320 sayılı Kanun’a eklenen Geçici Madde 11 uyarınca asliye ceza mahkemelerinde gerçekleştirilen duruşmalarda Cumhuriyet savcılarının bulunmamıştır. Ancak Cumhuriyet savcılarının 01.09.2020 tarihi itibarıyla asliye ceza mahkemelerinde gerçekleştirilen yargılamalara geri dönmüşlerdir.

hakimlerin aralarındaki konuşmaların avukatlar tarafından duyulmasını engellediği<sup>83</sup> gibi en azından görünürdeki eşitlik ve tarafsızlığı zedelemektedir. Savcıların hakimlerin yanında kürsüde yer almasının bir diğer olumsuzluğu; savcıların, hakimlerin karar vermek için müzakere ettikleri sırada, hakimlerin buldukları odaya girmesi sonucunu doğurmasıdır. Zira çoğu ilde ayrı bir müzakere odası bulunmasına karşın Cumhuriyet savcıları için ayrı bir çıkış bulunmamakta ve duruşma salonuna girip çıkmak için savcı tarafından da müzakere odasına girilmesi zorunluluğu doğmaktadır. Kaldı ki müzakere odasının bulunmadığı mahkeme salonlarında; ne yazık ki bazen anılan odalar bulunsa dahi; avukat, sanık, tanık ve izleyiciler dışarıya çıkartılmakta; hakimler müzakerelerini savcıların da bulunduğu duruşma salonlarında yapmaktadırlar. İddia makamının müzakereler sırasında hakimlerin yanında bulunmasının tarafsızlık ilkesini doğrudan ortadan kaldıracağına bir şüphe bulunmamaktadır.

Sonuçta uygulamamızda Cumhuriyet savcısının tarafsızlığını zedeleyen onlarca unsur bulunmaktadır<sup>84</sup>. Hakimler ile Cumhuriyet savcıları arasındaki kimi mevzuata, kimi ise uygulamaya dayanan tarafsızlığa zarar verecek nitelikteki yapılanmanın sona erdirilmesi de bir zorunluluktur. Kanımızca bu konuda yapılması gereken ilk ve en önemli iş Hakimler ve Savcılar Kanunu ve Kurulu'ndan başlayarak yargının iki farklı ayağını bir arada değerlendirme ve mevzuatını ortak düzenleme yanlılığından

<sup>83</sup> Konuya ve kürsüde yan yana oturan hakim ve savcıların aralarında fısıldaşmalarına ilişkin eleştiri için bkz. S. Sinan Kocaoglu, "Müdafî", Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Şubat 2011, s:282.

<sup>84</sup> Tarafsızlığı zedeleyen kimi unsurlar ise ortadan kaldırılmıştır. Zira; CMK'nın 36. maddesi ile toplu mahkemelerde mahkeme başkanının, tek hakimli mahkemelerde ise hakimlerin her türlü tebligat ve tüm gerçek veya özel hukuk tüzel kişileri veya kamu kurum ve kuruluşları ile ilgili yazışmaları yapacağı düzenlenmiştir. Böylece CMUK'tan farklı bir usul kabul edilmiştir. Zira 1412 sayılı CMUK'un 34. maddesi "Tebliğ veya infaz edilecek kararlar Cumhuriyet Müddeiumumisine verilir; müddeiumumi tebliğ veya infaz için icab eden tedbirleri alır" şeklindeydi. Böylece CMK ile kararların tebliği ve ilgili yazışmaların sorumluluğu Cumhuriyet savcılarından alınarak kararı veren makamlara verilmiştir. Kanımızca bu oldukça yerinde bir düzenlemedir. Zira mahkemelerin yazışma ve tebliğ için Cumhuriyet savcılarının aracılığına ihtiyacı yoktur. Bu sayede hem gereksiz bir iş yükünden ve zaman kaybindan kurtulmuş hem de Cumhuriyet savcısının taraf olup olmadığına ilişkin tartışmaya girme ihtiyacı azalmıştır. Zira eğer taraf olduğu kabul edilecek olursa mahkemenin adına yazışmayı Cumhuriyet savcısının yapması en azından görüntüde bir adalet ve tarafsızlık sorunu ortaya çıkartacaktır.

vazgeçilmesidir<sup>85</sup>. Yine adliye yapılarının değiştirilerek Cumhuriyet savcılarının kendi teşkilatları içerisinde; daha rahat ve özgürce soruşturmalarını yürütebilecekleri kendilerine ait binalara taşınmaları bir gerekliliktir<sup>86</sup>. Bu olanak sağlanırsa duruşma savcısı olarak adlandırılan kurum da sona erecek, soruşturmayı yürüten savcılar kovuşturma aşamasında da görev alacak ve dosyanın tamamına hakim olacaklarından daha adaletli sonuçlara ulaşmak mümkün olacaktır<sup>87</sup>. Bu durum aynı zamanda; duruşmalar sırasında günün neredeyse 8 saatini birlikte geçiren mahkeme heyeti ile savcı arasındaki tarafsızlığa zarar veren yakınlaşmayı ve mesai arkadaşı duruşunu da ortadan kaldıracaktır<sup>88</sup>. Bu şartlar sağlandığında kanımızca tarafsızlık güvencesinin sağlanması kolaylaşacağı gibi maddi gerçeğe ulaşmak da daha mümkün hale gelecektir.

Nitekim Bangalor Yargı Etiği İlkeleri'nde bağımsızlık ve tarafsızlığın nasıl sağlanacağına ilişkin aşağıda alıntı yapılan maddeler görüşlerimizi desteklemektedir. Şöyle ki;

### *Bangalor Yargı Etiği İlkeleri*

*1.2 Hâkim, genelde toplumdandır, özeldedir ise karar vermek zorunda olduğu ihtilâfın taraflarından bağımsızdır.*

<sup>85</sup> 1961 Anayasa'sının yürürlükte olduğu süreçte Yüksek Savcılar Kurulu kurulduğu ve hakimler ile ayrıldığı konusunda bilgi için bkz. Çetintürk, s:133,134.

<sup>86</sup> Savcılık kurumunun etkinliğinin artırılması için kolluk ile daha yakın çalışmalarını sağlayacak yapının kurulması ve Cumhuriyet savcılarının mekânsal olarak adliye dışında görev yapmaları şeklindeki aynı yönde görüş için bkz. Çetintürk, s:200.

<sup>87</sup> Kanımızca ülkemizde açılan davalardaki beraat oranının yüksekliğinin nedenlerinden bir tanesi de soruşturmayı yürüten Cumhuriyet savcılarının kovuşturmada yer almamasıdır. Soruşturmayı yürütmüş, dosyayı tüm detayları ile bilmek zorunda olan Cumhuriyet savcılarının kovuşturmalardan uzak tutulması ve duruşma savcılığı gibi bir kurum yaratılmış olması nedeniyle dosyalardaki birçok detay gözden kaçırılmakta ve iddia makamı, dolayısıyla tüm kovuşturma faaliyeti zaafa uğramaktadır.

<sup>88</sup> Bu duruma ilişkin bir eleştiri de "iddia makamının esas hakkında mütalaasını yargulamayı yapan hakimle tartışarak hazırlaması, savunma hakkının kutsallığına mı zarar verir, yoksa hakim, savunma makamından uzaklaşarak iddia makamına yakınlaşması anlamına mı gelir? İddia makamıyla yakınlaşan bir hakim tarafsızlığından söz edilebilir mi?" şeklindedir (Metin Feyzioğlu, "Savunma Hakkına İlişkin İki Soru: Savunma Hakkı Kutsal mıdır? Duruşma Salonlarında Müdafî ve Sanık Yan Yana Oturabilir mi?", Ankara Barosu Dergisi, Yıl:67, Sayı:1, 2009, s:22).

2.2 Hâkim, mahkemede ve mahkeme dışında, yargı ve yargıç tarafsızlığı açısından kamuoyu, hukuk mesleği ve dava taraflarının güvenini sağlayacak ve artıracak davranışlar içerisinde olmalıdır.

2.5 Hâkim, tarafsız olarak karar veremeyeceği durumda veya makul olarak düşünme yeteneği olan bir kişide tarafsız olarak karar veremeyeceği izlenimi yaratması halinde, yargılamanın her hangi bir aşamasına katılmaktan çekinmelidir. Sınırlı sayıda sayılmamakla birlikte bu durum aşağıdaki ihtimâllerde söz konusu olur:

2.5.1 Hâkimin, yargılama aşamasında delil kâbilinden tartışılan olaylarla ilgili kişisel bir bilgiye sahip olması veya davanın bir tarafıyla ilgili gerek bir önyargı veya tarafgirlik içerisinde olması veya

2.5.2 Hâkimin ihtilâf konusu davada, olaya ilişkin bir tanıklığının olması ya da daha önceden bu konuda avukat olarak hizmet vermiş olması veya ...

Dikkate alınması gereken bir diğer uluslararası belge Budapeşte Savcılık Meslek Etiği İlkeleri'dir<sup>89</sup>. Anılan ilkeler kapsamında I. Temel

<sup>89</sup> Macaristan Savcılığı İşbirliği ile Avrupa Konseyi Tarafından Düzenlenen Savcılar İçin Etik ve Davranış Biçimlerine İlişkin Avrupa Esasları "Budapeşte İlkeleri" 31.05.2005 tarihinde Avrupa Savcılar Konferansı'nda kabul edilmiştir.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 2007/5-83 esas, 2007/244 karar sayılı ve 20.11.2007 tarihli kararında Budapeşte İlkeleri'nin bağlayıcı olduğu kabul edilmiş, aşağıdaki tespitlerde bulunulduktan sonra somut olay açısından da önemli değerlendirmelerde bulunulmuştur:

"Avrupa Savcılar Konferansı'nın 29-30 Mayıs 2005 tarihli 6. oturumunda kabul edilerek, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nca 10.10.2006 gün ve 424 sayı ile benimsenmesi karar verilip, Adalet Bakanlığı Personel Genel Müdürlüğü'nce de hakim ve savcılara duyurulan Savcılar İçin Etik ve Davranış Biçimlerine İlişkin Avrupa Esasları "Budapeşte İlkeleri" de hemen hemen Bangalor ilkeleri ile benzer mahiyettedir.

Şu halde; hakimler ve savcılar Anayasa ve yasalarla kendilerine verilen görev ve yetkileri, yazılı olan veya olmayan ancak evrensel anlamda hakim ve savcılar bağladığında da kuşku bulunmayan etik kurallara tabi olarak yerine getirmelidirler. Aksine davranışın ortaya çıkaracağı sonuçların 5237 sayılı TCY>nin 257. maddesinde açıklanan suç öğelerini içermesi durumunda da yetki ve görevin ihmalinden ya da kötüye kullanılmasından söz edilmesinin olanaklı bulunduğu açıktır.

Konu olay, bu ilkeler doğrultusunda incelendiğinde; Erdoğan isimli arkadaşının yönlendirmesiyle, kendisinin görev yaptığı mahkemede yargılanmakta olan Arif'in kardeşi D.Rüfai ve avukatlık yapan Mehmet ile birlikte yemek yiyen ve bu yemek sırasında D.Rüfai'den zaten avukatı bulunan Arif için avukat olarak Mehmet'in de tutulmasını, Av.Mehmet'ten ise mahkeme kalemine gidilip, ilgili dosyanın kendi görev yaptığı mahkemeye düşürülmesini isteyerek, bu suretle tutuklu Arif'e yardımcı olabileceği imajını uyandıran sanık Semih'in eyleminin göreviyle ilgili olup olmadığı üzerinde durulmalıdır. Pek tabiidir ki, Cumhuriyet Savcısının kişilere avukat tavsiye etmesi veya mahkeme kalemindeki dosya dağıtım işine müdahil olması biçiminde görevlerinin bulunduğu söylenemez. Bununla birlikte, Cumhuriyet Savcısının söz konusu edilen olayın yargılandığı mahkemede

Görevler başlığı altında; “Görevlerini adil, tarafsız, tutarlı ve süratli olarak icra ederler” denilmek suretiyle savcılarının tarafsızlığına vurgu yapılmış<sup>90</sup> ise de Giriş 3. madde içerisinde “savcılar, bir hukuk ihlalinin cezai yaptırım gerektirdiği yerde hem birey haklarının, hem de ceza adaleti sisteminin gerekli etkisini dikkate alarak, toplum adına ve kamu yararına hukukun uygulanmasını sağlayan kamu yetkilileridir” ve yine I. Temel Görevler başlığı altında “Toplumun genel çıkarı ile birey hakları ve çıkarları arasındaki adil dengeyi bulmaya çalışırlar” denilmek suretiyle tarafsızlığın mutlak olmadığı da ortaya konulmuştur.

### III. Cumhuriyet Savcısının Reddi / Çekinmesi

Çalışma kapsamında belirtildiği üzere CMK içerisinde Cumhuriyet savcısının reddi ya da çekinmesi gibi hususlar düzenlenmemiştir<sup>91</sup>. Yine belirtildiği üzere kanımızca Cumhuriyet savcılarının taraf olmasında herhangi bir sakınca yoktur. Ancak eğer Cumhuriyet savcıları taraf de-

iddia makamını temsil ettiği ve bu görevi nedeniyle bildirdiği görüşlerin ve davranışlarının değer ifade ettiği ortadadır. Sanık bu görev ve yetkiyi Anayasa ve yasalardan almaktadır. Zira davada tutuklu olarak yargılanan Arif’in kardeşi D.Rüfai de sanığı, bu mahkemede savcılık yaptığı için muhatap kabul etmekte ve onunla görüşmektedir. D.Rüfai ile sanık Semih’in birlikte yemek yemelerinin ve daha sonraki ilişkinin tek sebebi de sanığın mahkemede savcı olarak görev yapıyor olmasıdır. Sanık bu aşamada, görevinin gerektirdiği davranış biçimlerini terk etmiş, görevi adalete hizmet etmek olan bir kamu görevlisinin olmazsa olmaz ilkeleri arasında sayılan bağımsızlık, tarafsızlık, doğruluk ve tutarlılık, eşitlik ve dürüstlük gibi evrensel etik kuralları hiçe sayarak savcılık görevinin gereklerine aykırı davranmıştır. Nitekim sanığın bu davranışı 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Yasası’nda da hakimlik ve savcılık görevinin gereklerine aykırı görülerek disiplin cezasına bağlanmıştır. Tüm bu nedenlerle, sanık Semih’in anılan eyleminin Cumhuriyet Savcısının yerine getirdiği kamu görevi ile bağdaşmadığı rahatlıkla ifade edilebilir.”

Yargıtay kararı içerisinde de belirtildiği üzere HSK’nın 10.10.2006 tarih ve 424 sayılı kararı ile de Budapeşte İlkeleri’nin benimsenmesine karar verilmiştir.

<sup>90</sup> Doktrinde Budapeşte Savcılık Meslek Etiği İlkeleri’nin hemen başında tarafsızlığa özellikle yer verilmiş olması nedeniyle savcılarının taraf olduğuna dair klasik görüşün terk edildiğini savunan yazarlar bulunmaktadır (İçel, s:28).

Avrupa Savcıları Danışma Konseyi’nin Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi’ne sunduğu 9 (2014) sayılı Savcılara İlişkin Avrupa Norm ve Prensipleri başlıklı Görüş içerisinde de “VI. Savcılar daima tarafsız ve objektif hareket etmeli ve en yüksek etik ve meslek standartlarına uymalıdır. Bu nedenle, bağımsız ve tarafsız olmaya ve görünmeye gayret etmeli, tarafsızlık ilkesiyle bağdaşmayan siyasi faaliyetlerden uzak durmalı ve kişisel menfaatlerinin veya davayla ilgisi bulunan kişilerle olan ilişkilerinin tarafsızlıklarını zedeleyebileceği davalarda görev almamalıdır” ve “92. Savcılar görevlerini tarafsız bir şekilde yerine getirmeli ve objektif davranmalıdır. İnsanlara kanun önünde eşit davranmalı ve kimseyi kayırmamalı veya kimse aleyhinde ayrımcılık yapmamalıdır” denilmektedir.

<sup>91</sup> Avusturya, Küba’da savcının çekinmesine, Macaristan’da savcının yasaklanmasına yer verildiği hakkında detaylı bilgi için bkz. Centel, “Savcının Tarafsızlığı”, s:196, Centel, “Adil Yargılama Hakkı ve Savcının Tarafsızlığı”, s:208.



ğil iseler kendilerinden tarafsız olmaları da beklenecektir. Bu durumda kanun içerisinde Cumhuriyet savcısının reddi müessesinin de düzenlenmiş bulunması, en azından hakimlere ilişkin kuralların Cumhuriyet savcılarını hakkında da uygulanacağını belirten bir hüküm bulunması gerekirdi<sup>92</sup>. Ancak anılan hükmün olmayışı kanımızca tek başına dahi Cumhuriyet savcılarını taraf yapar<sup>93</sup>. Zira eğer Cumhuriyet savcısı görevini tarafsız bir şekilde yerine getirmez ise kendisinin reddi mümkün değildir<sup>94</sup>. Hatta kanımızca Cumhuriyet savcısının tarafsız olamayacağı gerekçesi ile kendisinin dahi görevden el çekmesi kanun kapsamında sorun yaratabilecektir<sup>95</sup>. Bu nedenle CMK'nın 22. maddesinde sayılan yakınlık dereceleri Cumhuriyet savcısı açısından oluşsa dahi; örneğin sanığın birinci dereceden akrabası olması halii; Cumhuriyet savcısı görev yapmaya devam edecektir<sup>96</sup>.

<sup>92</sup> Uluslararası belgeler ile getirilen kabuller çerçevesinde savcılar açısından da tarafsız ve objektif olmalarının beklenilmesi nedeniyle Cumhuriyet savcılarının açısından da ret ve çekim kurumlarına işlerlik kazandırılması gerektiği yönünde görüş için bkz. İçel, s:30.

Doktrinle konu hakkında; *"Savcılar tarafından yürütülen adalet hizmetinin niteliği göz önüne alındığında tarafsızlığın önemi daha belirgin şekilde ortaya çıkmaktadır. Ancak usul kanunlarımızı bakıldığında etik ilkelerle belirlenen tarafsızlığı gerçekleştirilmeye yönelik ret ve çekimden, savcılar yönünden geçerli olmadığı görülmektedir"* denilmek suretiyle eleştirilmiştir (Yiğit, s:294).

Bununla birlikte doktrinde savcının reddedilemeyeceği, ancak hakim görevden yasaklanması gerektiği hallerde savcının da görev yapamaması gerektiği de savunulmaktadır (Centel, *"Savcının Tarafsızlığı"*, s:197. Yazar tarafından Cumhuriyet savcılarının yasaklanması ve reddini mümkün kılan yasal düzenlemelerin yapılması gerektiği de belirtilmektedir (Centel, *"Adil Yargılama Hakkı ve Savcının Tarafsızlığı"*, s:208)).

<sup>93</sup> Doktrinde iddianamenin iadesinin Cumhuriyet savcılarının tarafsızlığını sağlama konusunda bir usul olduğu belirtilmektedir. Anılan görüş uyarınca CMK'nın 174. maddesinde, 170. maddeye aykırı düzenlenen iddianamelerin iade edileceğinin düzenlendiği, CMK'nın 170/5. fıkrasında ise iddianamenin sonuç kısmında, şüphelinin sadece aleyhine olan değil lehine olan hususların da gösterilmesi gerektiği, bu nedenle de savcının tarafsızlığının simgesi olan bu hükmeye uyulmasının denetiminin iddianamenin iadesi yoluyla sağlandığı belirtilmektedir (İçel, s:31).

<sup>94</sup> Doktrinde; soruşturma evresinin imparatoru olarak kabul edilen Cumhuriyet savcılarının bu yetkisine karşılık özel bir ret sisteminin kurulması gerekliliği; *"şüpheli konumundaki vatandaşın imparator karşısında onun merhametini bekleyen bir kul durumunda olmasını önleyecektir"* şeklinde oldukça etkili bir şekilde açıklanmaktadır (İçel, s:33).

Yine doktrinde konu hakkında; *"Savcının diğer görevleri ve yetkileri saklı kalmak kaydıyla konuya sadece soruşturma aşamasıyla sınırlı bakılırsa bile tarafsızlığın vazgeçilmez bir ilke olduğu ortaya çıkmaktadır. Çünkü yargılama, soruşturma ve kovuşturma aşamasından oluşan bir süreçtir. Tarafsızlığı sağlamaya yönelik ret ve çekim kurumunun olmadığı bir soruşturma aşamasından geçerek toplanan veya toplanmayan delillerden sonra tarafsızlığı sağlayacak mekanizmalarla donatılmış kovuşturma sonunda adil bir yargılama yapılacağı ummak, ancak bir iyimserliktir"* de denilmektedir (Yiğit, 306,307).

<sup>95</sup> Cumhuriyet savcısının başsavcıdan çekilmeyi talep edebileceği yönünde görüş için bkz. Şık, s:86.

<sup>96</sup> Doktrinde Cumhuriyet savcısının kendisinin mağdur olduğu bir kamu davasını dahi açabilme yetkisine sahip olduğu belirtilmektedir (Şık, s:84).

Bu konunun çözümü hakkında doktrinde “savcının taraflı davranışına inanan sanık onu başsavcıya şikayet ederek yerine başkasının görevlendirilmesini isteyebilir. Çünkü başsavcı amir konumundadır ve diğer savcılarını denetleme görevi vardır. Kaldı ki savcının reddi kararının mahkeme tarafından verilmesi, onun mahkemeye karşı bağımsızlığını da zedeleyecektir”<sup>97</sup> şeklinde görüş bulunmaktadır. Kanımızca bu görüş doğru kabul edilse dahi sorun giderilemeyecektir<sup>98</sup>. Zira Cumhuriyet savcısını tarafsız davranmaya zorlayan hiçbir hüküm bulunmaması karşısında, başsavcının, görev yapan savcıyı görevden alması adaletin iddia kısmına zarar verebilecektir. Nitekim başsavcının tarafsız olmadığı durumlarda ne olacağının cevabının verilebilmesi de kolay değildir. Kanımızca, Cumhuriyet savcılarının reddi müessesinin düzenlenmeyişinin eksikliği yorum suretiyle giderilebilir değildir. Zira kanun içerisinde hakim reddi bir yana bilirkişi ve zabıt katibinin reddi hükümleri dahi yer almaktadır. Bu nedenle anılan eksikliğin bilinçli bir tercih olduğu anlaşılmaktadır<sup>99</sup>. Eğer boşluk yorum suretiyle giderilmeye kalkılırsa kanun koyucunun yetkisi gasp edilmiş olacaktır.

Nitekim savcının reddi ya da çekinmesi mevzuatımıza yabancı bir kavram da değildir. Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu’nun 46. maddesi; “Askeri savcılar reddedilemez. Ancak, hakim davaya bakamayacağı hallerden veya hakim ret sebeplerinden biri bulunursa davadan çekinirler” şeklinde olup görüleceği üzere askeri savcılarının çekinmesini mümkün kılmaktadır. Yine İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun (İYUK) 56/5. fıkrası da “Danıştay Tetkik hâkimleri ve savcılarını sebeplerini bildirerek çekinebilecekleri gibi taraflarca da reddedilebilirler. Bunlar hakkındaki çekinme veya ret istemleri davaya bakmakla görevli daire tarafından incelenerek karara bağlanır” hükmünü içermekte-

<sup>97</sup> Centel, Zafer, s: 111,112; benzer yönde görüş için bkz. Şık, s:86. Konu hakkında Centel, “Adil Yargılama Hakkı ve Savcının Tarafsızlığı”, s:203’te de şu bilgiye yer verilmektedir; “Alman Yüksek Mahkemesine göre, hakim davaya bakmaktan yasaklanmasını gerektiren bir neden kendisinde bulunan savcının yerine, başkası görevlendirilebilir, bu yapılmazsa temyize başvurulabilir.”

<sup>98</sup> Aynı yönde görüş için bkz. İçel, s:33.

<sup>99</sup> Benzer yönde ve hakim ve zabıt katibinin reddinin düzenlenmiş, Cumhuriyet savcısının reddinin düzenlenmemiş olmasının Cumhuriyet savcısını taraf olarak kabul etmenin doğal bir sonucu olduğuna dair görüş için bkz. Şık, s:80.

dir. Görüleceği üzere İYUK kapsamında da savcının reddi ve çekinmesi düzenlenmiştir<sup>100</sup>. Dolayısıyla kanun koyucu tarafından arzu edilseydi aynı yönde düzenlemeler, daha yeni tarihli olan CMK'de de yer bulabilirdi. Bu nedenle Cumhuriyet savcılarının reddedilememesine ilişkin düzenlemenin CMK'de yer almamasının bilinçli bir tercih olduğu anlaşılmaktadır. Ancak konu hakkında kanun koyucunun net ve açık bir tercihte bulunması gerekmektedir.

Yine tarafımızca Cumhuriyet savcıları açısından, hakimlerin reddi sebeplerinden farklı ret sebeplerinin düzenlenmesi gerektiği düşünülmektedir<sup>101</sup>. Birçok kez belirtmiş olduğumuz üzere; kanımızca Cumhuriyet savcıları ceza yargılamasının tarafıdır. Bu nedenle tarafsız olmadıkları gerekçesiyle reddedilememesi makuldür ancak görevini kasıtlı olarak yerine getirmiyor ya da geciktiriyor veya soruşturmayı eksik yürütüyor ise reddedilebiliyor olmaları gerekir. Kanımızca böyle bir ret talebinde bulunabilmek için mutlaka şüpheli ya da müdafı olunması da gerekmez. Vekillerin de bu yönde ret talebinde bulunabilmesinin düzenlenmesi gerekir. Örneğin Türkiye'de yapısal bir başka sorun olan, şüphelinin kolluk olduğu soruşturmalarda ortaya çıkan cezasızlık kültürü<sup>102</sup> kapsamındaki bir soruşturmada deliller kasten eksik toplanıyor ise Cumhuriyet savcısının reddedilebiliyor olması gerekir.

Belirtildiği üzere kanımızca Cumhuriyet savcısını taraf olarak kabul etmek bir zorunluluktur. Bu nedenle hakim ile Cumhuriyet savcısı, mü-

<sup>100</sup> Konu hakkında bilgi için bkz. Oğuz Sancakdar, "İdari Yargılama Hukuku", Kanyılmaz Matbaası, 2. Baskı, Aralık 2018, s:45.

<sup>101</sup> Benzer yönde görüş için bkz. Centel, "Adil Yargılama Hakkı ve Savcının Tarafsızlığı", s:209.

<sup>102</sup> Türkiye'de güvenlik güçlerinden kaynaklı şiddet, yaralama, öldürme ve işkence/kötü muamele gibi olaylarda cezasızlık kültürü yaratıldığı, güvenlik güçlerinin eylemlerinin cezasız bırakıldığına ilişkin birçok uluslararası metinde tespitlerde bulunulmuştur. İHAM tarafından da 02.09.1998 tarihli Yaşa & Türkiye kararında (Başvuru No:22495/93) "impunity" kelimesi kullanılmak suretiyle bir dokunulmazlık, cezadan muaf olma durumu yaratıldığından bahsedilmiştir. Anılan tarihten başlayarak İHAM'ın bir çok kararında Türkiye'de yaratılan bu cezasız bırakılma durumu ihlal nedeni olarak sayılmıştır (Birçok karar içerisinde bkz. Benzer ve Diğerleri & Türkiye, Başvuru No:23502/06, 12.11.2013; Kurt & Türkiye, Başvuru No:15/1997/799/1002, 25.05.1998; Akdeniz ve Diğerleri & Türkiye, Başvuru No:23954/94, 31.05.2001; Dink & Türkiye, Başvuru No:1668/07, 6102/08, 30079/08, 7072/09, 7124/09, 14.09.2010). Konu hakkında detaylı bilgi için bkz. Gülşah Kurt, "Cezasızlık Sorunu: Soruşturma Süreci", Hakikat Adalet Hafıza Merkezi, s:16-18.

dafi veya vekil arasında CMK'nin 22. maddesi kapsamında sayılan yakınlık derecelerinin gerçekleşmesi hali zorunlu olarak davaya bakılmayacak hal olarak düzenlenmesi gerekmektedir. Bununla birlikte anılan yönde düzenleme kanuna eklenmese dahi belirtilen yönde bir yakınlık söz konusu ise kanımızca CMK'nin 30. maddesi uyarınca hakim davaya bakmaktan kendiliğinden çekinmesi gerekir. Görüşümüz benimsenmez ve Cumhuriyet savcılarının taraf olmadığı sonucuna ulaşırsa bu durumda yukarıda değinilen tartışmaya dönmek gerekecek ve CMK'nin 22. maddesi kapsamında neden sadece hakimlerin davaya bakamayacağı hallerin düzenlendiği ve Cumhuriyet savcılarının kapsam dışında bırakıldığı açıklanması gerekecektir<sup>103</sup>. Kanımızca Cumhuriyet savcılarını taraf olarak kabul edilmediği takdirde CMK'nin tarafsızlığı sağlamaya yönelik 22 ve devamı maddeleri haklarında kıyasen uygulanmalıdır<sup>104</sup>. Aksi halde hem taraf olmadıkları, dolayısıyla tarafsız oldukları ancak kendi çocukları hakkındaki soruşturmayı dahi yürütebilecekleri sonucuna ulaşılmış olacaktır. Bu aşamada ayrıca belirtilmelidir ki; bağlayıcı olmamakla birlikte Budapeşte Savcılık Meslek Etiği İlkeleri'nin II. Genel Olarak Mesleki Hareket Tarzları başlığının "o" bendinde "*Savcının kişisel veya mali çıkarlarının veya savcının ailevi, sosyal ya da diğer ilişkilerinin, tutumunu uygunsuz bir biçimde etkilemesine izin vermezler. Özellikle, kendilerinin, ailelerinin veya iş ortaklarının kişisel, özel ve mali çıkarları ile ilgili olan davalarda görev yapmaktan kaçınırlar*" kabulü bulunmaktadır.

CMK'nin 23. maddesinde yargılamaya katılmayacak hakim düzenlemesi bulunmaktadır. Ancak Cumhuriyet savcılarını açısından böyle bir sınırlama yoktur. Bu nedenle aynı işte soruşturma aşamasında görev yapmış olan savcının kovuşturma aşamasında görev yapmasında, bir dosya kapsamında kovuşturma aşamasında görev yapmış olan savcının yüksek görevli mahkemede savcılık görevi yapmasında, önceki yargılamada görev yapmış olan savcının yargılamanın yenilenmesi halinde

<sup>103</sup> Kanımızca düzenlemenin bu hali ile Cumhuriyet savcısının zimnen taraf olarak kabul edildiği de ortaya konulmaktadır.

<sup>104</sup> Centel, Zafer, s: 111'de aynı yönde görüş bulunmaktadır. Aynı eser s:112'de Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu'nun "*Askeri savcılar reddedilemez. Ancak, hakim davaya bakmaya çağıldığı hallerden veya hakim ret sebeplerinden biri bulunursa davadan çekinirler*" şeklindeki 46. maddesine atf yapılmak suretiyle paralel bir düzenlemenin CMK'ya getirilmesinin uygun olacağı belirtilmiştir.

yeniden görev yapmasında bir sınırlama yoktur<sup>105</sup>. Kanımızca, özellikle soruşturma aşamasında görev yapmış olan savcının kovuşturma aşamasında görev yapmasında, bir sakınca olmadığı gibi böyle bir durum daha sağlıklı olacaktır. Zira duruşma savcısı olarak adlandırılan Cumhuriyet savcıları; tarafsızlık, silahların eşitliği gibi konular açısından tartışmaya açık olduğu gibi, dosyayı en iyi bilen konumunda olan soruşturma savcılarının kovuşturmada görev almaması nedeniyle kamusal iddia makamı zaafiyete uğramaktadır. Nitekim yıllara göre mahkumiyet oranlarına bakıldığında 2005 ile 2015 yılları arasında tek bir yıl dahi mahkumiyet oranının %50'nin üzerine çıkmadığı görülmektedir<sup>106</sup>. Kanımızca mahkumiyet oranlarının bu denli düşük olmasının bir nedeni de belirtildiği üzere soruşturmayı yürüten savcıların, kovuşturmada uzaklaştırılmasıdır.

Eğer Cumhuriyet savcılarının tarafsız olduğunu/olması gerektiğini kabul edersek ülkemizdeki mevcut ceza yargılama sistemi açısından ciddi bir sorunun daha tartışılması gerekecektir. Marangoz hatası olarak kabul edilen ve her zaman eleştirilen ve yine çözüm bulunması çok kolay olan Cumhuriyet savcılarının duruşmalarda hakimle aynı kürsüyü paylaşması sorunu ne yazık ki bir türlü çözülememektedir<sup>107</sup>. Oysa sadece bu oturuş düzeni dahi, her ne kadar kimilerince simgesel olarak adlandırılmaktaysa da, simgesel olarak önem taşımasının yanı sıra işlev

<sup>105</sup> Kanımızca bu durum da Cumhuriyet savcısının taraf olduğunu göstermektedir. Zira aksi halde tarafsız olması gereken Cumhuriyet savcısının da yargılamaya katılmaması gerekir.

<sup>106</sup> [http://www.adlisicil.adalet.gov.tr/istatistik\\_2015/CEZA/28.pdf](http://www.adlisicil.adalet.gov.tr/istatistik_2015/CEZA/28.pdf) (Erişim 17.01.2019). [http://adlisicil.adalet.gov.tr/AdaletIstatistikleriPdf/Adalet\\_ist\\_2017.pdf](http://adlisicil.adalet.gov.tr/AdaletIstatistikleriPdf/Adalet_ist_2017.pdf) (Erişim 17.01.2019) İstatistikler uyarınca 2017 yılı açısından da farklı bir sonuç söz konusu değildir.

<sup>107</sup> Gazetelere de yansyan bir şekilde Gaziantep 6. Asliye Ceza Mahkemesi hakimi olarak görev yaptığı sırada Hakim Orhan Gazi Ertekin, mevcut imkansızlık nedeniyle eşitsizliği ancak sanık müdafilerinin de Cumhuriyet savcısı gibi kürsüye, kendi yanına oturtulmasını sağlamak şeklinde ara karar kurmak suretiyle kısmen gidermiştir (<https://www.cnnturk.com/haber/turkiye/gaziantep-hakimi-orhan-gazi-ertekin-avukatları-da-kursuye-oturttu> Erişim:17.01.2019). Her ne kadar olması gerekenin müdafileri kürsüye çıkartmak olmadığı açık olsa da; zira aksi halde müdafiler ile katılan vekilleri arasındaki eşitlik bozulmuş olacağı gibi sanık ile müdafinin mesafe olarak arası da açılmış olacaktır; marangoz hatasının bir hakimin ara kararıyla kısmen de olsa ortadan kaldırılabilirdiği görülmektedir. Bu nedenle konu hakkında gerçekleştirilecek kısa bir çalışma ile Türkiye'nin önemli bir yapısal sorunu ortadan kaldırılabilecektir.

açısından da çok önem taşımakta olup tarafsızlığı ortadan kaldırır mahiyettedir<sup>108</sup>.

Modern ceza yargılamalarında savunma makamı ile iddia makamı eşit haklarla donatılmışlardır<sup>109</sup>. Bu hem görünüş hem de yetki açısından eşitliği kapsamaktadır. Nitekim kimi ülkelerde herhangi bir kürsü dahi bulunmadığı görülmektedir. Bu durum ceza yargılamasına, karar makamına ya da hakimlere saygısızlık değildir. Zira bir mahkemeyi saygın yapan kürsünün yüksekliği ya da görkemi değil, mahkemeden çıkan kararlardır. Yargılamada savunmayı ikinci plana attığımız, iddia ve karar makamları arasındaki yakınlaşmayı gideremediğimiz sürece ne kadar büyük kürsüler yaparsak yapalım, kürsüde kimleri oturtursak oturtalım sonuç değişmeyecek en azından görünürde adalet sağlanamamış olacaktır.

Bu konu hakkında İHAM'ın Devlet Güvenlik Mahkemeleri'ne (DGM) ilişkin vermiş olduğu kararlar yol gösterici niteliktedir. Temsilciliğini Av. Güney Dinç'in yapmış olduğu İbrahim Incal'ın başvurusuna ilişkin İHAM tarafından aşağıdaki tespitlerde bulunulmuştur:

*“71. Bu noktadan bakıldığında, mahkemenin görünümü bile büyük önem taşıyabilir. Burada tehlikede olan şey, demokratik toplumlarda mahkemelerin halka, her şeyden önemlisi yargılama süreci bakımından sanığa vermesi gereken güven duygusudur. Belirli bir mahkemenin bağımsızlık ve*

<sup>108</sup> Fevzi Demir, “Anayasa Hukuku, Genel Hükümler ve Türk Anayasa Hukuku”, Birleşik Matbaacılık, 9. Baskı, İzmir, 2015, s:490’da da “uygulamada da “kamuyu” temsil eden savcılık ile sanık ve onun temsilcisi (avukatı) eşit konumda değildir. Mevcut mahkeme düzeninde savcılar hakim veya mahkeme heyeti ile kürsüde ve aynı hizada yer alırken, sanık ve avukatı aynı hizada yerde (zeminde) durmaktadır. Hatta savcının kürsüde mahkeme heyeti ile fışılđaşması veya onlarla birlikte müzakereye çekilmesi sıradan hallerdendir. Bunun, yargılamanın adaletini bozduğu, “adil yargılama” ilkesi ile bağdaşmadığı açıktır. Bu eksikliğin acilen değiştirilmesi gerektiği tartışma dışıdır” denilmektedir.

<sup>109</sup> Ancak doktrinde de; “Ceza davalarında, iddia makamının ardında devlet otoritesinin bulunması, onu oldukça kuvvetli bir konuma getirmektedir. Buna karşılık, savunma makamının bu tür bir imkana sahip olması mümkün değildir.” (Burcu Demren Dönmez, “Ceza Muhakemesi Hukukunda Çapraz Sorgu”, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ocak 2007, s:70) şeklinde belirtildiği üzere hem yapısal hem uygulamadan kaynaklı nedenlerle eşitlik hayata geçememektedir. Bununla birlikte doktrinde; “modern ceza muhakemesinin gelişmişliğinin ölçüsü, onun çelişmeyi uygulamadaki başarısıyla doğru orantılıdır” denilmek suretiyle konunun ne kadar önemli olduğu ortaya konulmaktadır (Taner, “Çelişme ve Silahların Eşitliği”, s:85).

tarafsızlıktan yoksun olmasından endişe duymak için haklı nedenlerin olup olmadığı karara bağlanırken, sanığın görüşleri belirleyici olmamakla birlikte, önem taşır. Belirleyici olan şey, başvurucağının şüphesinin objektif olarak haklı görülüp görülemeyeceğidir.

...

72. Buradan sonuca göre başvurucağı, İzmir Devlet Güvenlik Mahkemesinin, üyelerinden birinin askeri yargıç olması nedeniyle, davanın niteliği ile hiçbir ilgisi olmayan düşüncelerin etkisi altında kalabileceğinden haklı olarak kaygı duyabilir. Yargıtay, konuyla ilgili tam bir yetkiye sahip olmadığı için bu kaygıları giderememiştir.

73. Sonuç olarak, başvurucağının İzmir Devlet Güvenlik Mahkemesinin bağımsızlık ve tarafsızlığından kuşku duymak için haklı nedenleri vardır. Buna göre, Sözleşme'nin 6(1). fıkrası ihlal edilmiştir."<sup>110</sup>

Görüleceği üzere İHAM tarafsız ve bağımsız yargılamanın gerçekleşmesini önemsemekte, buna zarar verebilecek bir ihtimalin dahi Sözleşme'nin 6. maddesini ihlal ettiğini tespit etmektedir<sup>111</sup>. Hukuk-

<sup>110</sup> Incal & Türkiye, Başvuru No: 41/1997/825/1031, 09.06.1998 (Çeviren Sibel İnceoğlu, İsmail Pamuk; karar çevirisi www.ihami.anadolu.edu.tr adresli internet sitesinden alınmıştır). Aynı yönde karar için bkz. Çarıklar & Türkiye, Başvuru No: 70/1997/854/1061, 28.10.1998, para. 39-41.

<sup>111</sup> Belirtilenler birlikte İHAM'ın Cumhuriyet savcısının duruşmalarda bulunduğu yeri tartıştığı kararları da bulunmaktadır. Bunlardan 38560/04 başvuru sayılı ve 31.05.2012 tarihli Dirioz & Türkiye kararının 25. paragrafında Mahkeme tarafından; "Mahkeme, daha önce birçok kararında ele aldığı gibi, başvurucağının şikâyet konusu edilen duruşmadaki oturma düzeninin, "fiziken" Cumhuriyet Savcısına ayrıcalıklı bir konum vermesine rağmen, bu durumun duruşma sırasında menfaatlerini savunduğu esnada başvurucağının dezavantajlı bir konuma getirmedeğini belirtmektedir. Başvurucağının iddia ettiği üzere "silahların eşitliği" ilkesinin ihlal edildiği söylenemeyecektir (Chalmon v. Fransa (kabul edilebilirlik), n° 72531/01, AİHM, 9 Aralık 2003; Carballo ve Pinero v. Portekiz (kabul edilebilirlik), n° 31237/09, 21 Haziran 2011)." denilmiştir. Görüleceği üzere İHAM, Cumhuriyet savcısının ayrıcalıklı konumunu kabul etmiş ancak mevcut başvuruda başvurucağının dezavantajlı bir durum saptayamamıştır. Belirtilenlerle birlikte karar içerisinde yer alan Hükümet'in savunması aslında tarafsızlığın ihlal edildiğinin ikranı mahiyetindedir; "Hükümet, Türk mahkemelerinde hâkim koltuğunun savcı koltuğundan uzakta bulunduğunu belirtmektedir. Hükümet, aynı formasyonu alan, aynı sınavdan geçerek profesyonel meslek hayatına başlayan ve aralarında geçişlerin de mümkün olduğu hâkim ve savcılar duruşma salonlarındaki oturma düzeninin tamamen Türk hukuku uygulamasında yerleşik bir olağışı olduğunu belirtmiştir. Diğer bir deyişle, Hükümet'e göre bir Cumhuriyet savcısı kariyeri boyunca hâkim olabilmekte ya da hâkimken savcı olabilmektedir. Hükümet, bunun yanı sıra, Cumhuriyet Savcısının kamuyu temsil etmesi dolayısıyla bir yandan savunmanın menfaatini gözetmesi ancak diğer yandan da mağdurların haklarına saygı göstermesi gerekliliğini belirtmiştir. Dolayısıyla Hükümet, Cumhuriyet Savcısının sadece failin aleyhine olan delilleri değil lehine olan delilleri de toplamakla da görevli olduğunu hatırlatmaktadır. Bu durumda, Hükümet, Cumhuriyet Savcısının duruşma salonunda fiziki olarak savunma ve mağdurların üzerinde, hâkimlerin belli mesafe uzağında bulunmasının tamamen sembolik bir uygulama olduğunu ileri sürmektedir."

suz uygulamaları ile zamanında büyük hak kayıplarına yol açan DGM uygulamalarının dahi ötesine geçen CMK'nin 250. maddesi uyarınca kurulan özel yetkili ve görevli savcılık ve mahkemeler ile onları takiben görev yapan Terörle Mücadele Kanunu'nun 10. maddesi ile kurulan mahkemeler nedeniyle yargı sistemimiz ciddi zarar görmüştür. Nitekim uygulamamız anılan dönemde edindiği olumsuz alışkanlıkları halen devam ettirmektedir. Acilen terk edilmesi ve ancak kötü hatıralarımızda karşımıza çıkması gereken bu alışkanlıklara bir de tarafsızlığı zedeleyen, oturma düzeni gibi rutin tarafsızlık ihlalleri eklenerek, hem yargılanan kişilerde hem yargılamayı takip edenlerde hem de yargılamanın savunma makamında haklı ve meşru endişeler ortaya çıkartmaktadır. Mustafa Kemal Atatürk'ün belirttiği gibi; *"İstiklal, istikbal, hürriyet, her şey adaletle kaimdir"*. Demokratik bir hukuk devletinin en önemli ögesi olan adalet/yargı sistemini iyileştirmek, tarafsız, bağımsız ve tekrar güven duyulur hale getirmek için her türlü hukuksuzluğu bir kenara bırakmak bir zorunluluktur.

Konu hakkında tartışılması gereken bir diğer husus; CMK'nin 22. maddesi kapsamında hakimnin davaya bakamayacağı hal kapsamında kalan bir yakınlığın ortaya çıktığı olayda CMK'nin 163. maddesi kapsamında sulh ceza hakimi tarafından soruşturma yürütülüp yürütülemediğidir. Burada ortaya çıkan ilk soru soruşturmanın sulh ceza hakimi tarafından gerçekleştirilmesi halinde sulh ceza hakiminin Cumhuriyet savcısı statüsüne geçip geçmeyeceğidir.

Kanımızca soruşturma CMK'nin 163. maddesi kapsamında gerçekleştiriliyor olsa da bu durum sulh ceza hakimini Cumhuriyet savcısı yerine getirmez. Zira 163. madde kapsamında sulh ceza hakimine verilen yetki soruşturma işlemlerini yerine getirebilmektir. Oysa örneğin kamu davasının açılması görevi münhasıran Cumhuriyet savcılarında tanınmıştır. Yine kanun koyucu tarafından aynı düşünce kapsamında; CMK'nin 22/g bendi varlığına karşın 5320 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un 11. maddesi ile *"Ceza Muhakemesi Kanununun 23 üncü maddesinin ikinci fıkrası, Kanunun 163 üncü maddesi hükmü dışındaki hallerde uygulanmaz"* düzenlemesi



getirilmiştir. Eğer 163. madde kapsamında soruşturma yürüten hakim, Cumhuriyet savcısı olarak kabul edilecek olsaydı 5320 sayılı Kanun'un 11. maddesine ihtiyaç kalmayacaktı.

Sonuçta CMK'nin 22. maddesindeki hallerin gerçekleştiği bir durumda sulh ceza hakimi tarafından CMK'nin 163. maddesi kapsamında soruşturma işlemleri de gerçekleştirilemeyecektir. Zira 163. madde kapsamındaki yetki, hakimlik görevi nedeniyle tanınan bir yetkidir ve 22. madde içerisinde "*hakimlik görevini yapamaz*" denilmek suretiyle emredici bir düzenleme getirilmiştir.

Yine CMK'nin 163. maddesi uyarınca soruşturma yürüttüğü sırada sulh ceza hakiminin reddi istenebileceği gibi kendisi de tarafsızlığını şüpheye düşürecek nedenler ileri sürerek çekinebilir.

Son olarak değerlendirilmesi gereken husus, Cumhuriyet savcısının tarafsız olduğu ve reddi ile çekinmesinin mümkün olduğunun kabul edildiği takdirde buna ilişkin usulün nasıl olacağıdır. Cumhuriyet savcısının reddedilebildiğinin kabulü halinde anılan ret talebi hangi makama yapılacaktır? Kanımızca bu talebin Cumhuriyet savcısının bağlı olarak çalıştığı başsavcıya yapılması mümkün değildir. Yukarıda açıklandığı üzere başsavcı idari bir kararla Cumhuriyet savcısını soruşturmadan alabilecektir. Ancak bu ret prosedürünü uygulamayı mümkün kılmaz, Cumhuriyet savcısının başsavcıya şikayet edildiği sonucunu ortaya çıkartır. Bu durumda sorulması gereken bir diğer soru "Peki Başsavcının tarafsızlığı şüpheye düşerse, onu kim görevden alabilecektir?" Görüleceği üzere savcının tarafsız olduğunun kabulü bir çok problemi ve soruyu beraberinde getirecektir.

CMK'de özellikle yer verilmemiş bir usul, yorum suretiyle mümkün kılınmaz. Kanımızca doğru bulunmasa da, en fazla kıyas hükümleri işletilerek CMK'nin 27. maddesine benzer bir kabul ile incelemenin sulh ceza hakimi tarafından gerçekleştirilebileceği kabul edilebilir.

## Sonuç

Çalışma incelendiğinde görüleceği üzere Cumhuriyet savcılarının taraf olup olmadığına ilişkin sorunun cevabını kesin ve net olarak verebilmek pek kolay değildir. Kanımızca Cumhuriyet savcılarının tarafsızlığına ilişkin sorunun temel kaynağı kanun koyucunun bu yönde net bir tercih ortaya koymamış olmasıdır. Zira bu konuda kanun ile net bir düzenleme getirilmemiş, her iki yönde de hükümler kabul edilmiştir.

Çalışma içerisinde açıklanmaya çalışıldığı üzere Cumhuriyet savcılarının reddi ya da çekinmesi ile davaya bakamayacağı haller de CMK içerisinde düzenlenmemiştir. Bu durumun getirdiği ciddi sorunlar bulunmaktadır. Eğer Cumhuriyet savcılarının taraf olmadığı kabul ediliyorsa retleri, çekinmeleri ve yasaklı olacakları haller ile bunlara ilişkin usulün kanuna eklenmesi gereklidir. Aksi halde yorum sınırları zorlanmak suretiyle CMK'nin 22 ve devamı maddelerinin Cumhuriyet savcılarında da uygulanması söz konusu olacaktır. Böyle bir düzenleme getirilmemesi, yorum suretiyle bu yönde bir uygulamaya gidilmesi ile Cumhuriyet savcılarının tarafsız olduğunu iddia etmek çelişki oluşturacak ve sayılan düzenlemelerin bulunmadığı bir sistemde savcılarının tarafsız olduğunu söyleyebilmek mümkün olmayacaktır.

Cumhuriyet savcılarının taraf ya da tarafsız kabul edilse de; mevzuat ve uygulamadan kaynaklı Cumhuriyet savcılarının hakimlerle arasındaki tarafsızlığa zarar veren tüm düzenleme ve uygulamalara son verilmesi gerekmektedir. Zira yargının iki farklı ayağını bir arada değerlendirme ve mevzuatını ortak düzenleme yanlışlığından vazgeçilmediği sürece, savcılarının taraf olup olmadığı tartışmasının bir anlamı kalmamaktadır. Savcılarının tarafsız olup olmamalarından daha önemli bir diğer konu ise savcılarının güvenceli olmamalarıdır. Zira kanımızca bir savcının çalışmasını, adil olabilmesini en çok etkileyen husus tarafsızlığı değil güvenceledir. Yine çalışma içerisinde açıklandığı üzere savcılarının tarafsız olduğunu belirtmek suretiyle onları iddia makamı görevlerinden uzaklaştırarak hakimlere yaklaştırmak, uygulama ve mevzuattan kaynaklanan diğer yakınlaşma halleri de göz önüne alındığında, aslında adil yargıdan uzaklaş-

mamıza neden olmaktadır. Zira savcı ne kadar özgür bir şekilde iddiada bulunursa, karar da o denli adil olacaktır.

## Kaynakça

**Aydın İnayet, Saldırım Mustafa**, “*Yargıtay Cumhuriyet Savcıları Etik Davranış İlkeleri Eğitimi Kolaylaştırıcı El Kitabı*”, Ankara Şubat 2019

**Birtek Fatih**, “*Cumhuriyet Savcısı'nın Delilleri Ve Fiili Takdir Yetkisi*”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Özel Sayı, Prof. Dr. Nur Centel'e Armağan, Yıl:2013, Cilt:19, Sayı:2, <http://dspace.marmara.edu.tr/bitstream/handle/11424/2240/5000001567-5000000703-PB.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

**Cengiz Serkan, Demirağ Fahrettin, Ergül Teoman, McBride Jeremy, Tezcan Durmuş**, “*Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Ceza Yargılaması Kurum ve Kavramları*”, Türkiye Barolar Birliği ve Avrupa Konseyi ortak yayını, Kasım 2008, Ankara

**Centel Nur**, “*Adil Yargılama Hakkı ve Savcının Tarafsızlığı*”, Prof. Dr. Çetin Özek'e Armağan, 2004, İstanbul

**Centel Nur**, “*Savcının Tarafsızlığı*”, Bir Adli Organ Olarak Savcılık Kitabı, TBB Yayınları, 1. Baskı, Ekim 2006, Sempozyum, Ankara

**Centel Nur, Zafer Hamide**, “*Ceza Muhakemesi Hukuku*”, 9. Bası, Beta Yayınevi, İstanbul, Ekim 2012

**Çetintürk Ekrem**, “*Cumhuriyet Savcısının Statüsünün ve Savcılık Teşkilatının Kurumsal Yapısının, Savcılık Faaliyetinin Etkinliğine ve Kalitesine Etkisi*”, Ceza Hukuku Dergisi, Yıl:10, Sayı:29, 2015

**Çolak Haluk**, “*Ceza Yargılaması Hukukunda Çapraz Sorgu*”, Bilge Yayınevi, 1. Baskı, Kasım 2005

**Çulha, Demirci, Nuhoglu, Yenisey**, “*Ceza Muhakemesinin Soruşturma Evresindeki Süjeler İçin CMK Cep Kitabı*”, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 5. Baskı, Ocak 2016

**Demir Fevzi**, “Anayasa Hukuku, Genel Hükümler ve Türk Anayasa Hukuku, Birleşik Matbaacılık, 9. Baskı, İzmir, 2015

**Dönmez Burcu Demren**, “*Ceza Muhakemesi Hukukunda Çapraz Sorgu*”, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ocak 2007

**Dursun Gizem**, “*Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında İşkence Yasağı ve İşkenceyi Etkili Biçimde Soruşturma Yükümlülüğü*”, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ocak 2018

**Erdem Mustafa Ruhan, Şentürk Candide**, “*Ceza Muhakemesinde Kanun Yolları*”, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ekim 2018

**Feyzioğlu Metin**, “*Savunma Hakkına İlişkin İki Soru: Savunma Hakkı Kutsal Mıdır? Duruşma Salonlarında Müdafî ve Sanık Yan Yan Oturabilir mi?*”, Ankara Barosu Dergisi, Yıl:67, Sayı:1, 2009

**İçel Kayıhan**, “*Savcılar İçin Etik ve Davranış Biçimlerine İlişkin Avrupa Esasları “Budapeşte İlkeleri” Işığında “Savcıyı Ret Sorunu”*”, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Yıl:7, Sayı:14, Güz 2008

**İnceoğlu Sibel**, “*İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı*”, 2. Baskı, Beta Yayınları, 2005, İstanbul

**Kocaoğlu S. Sinan**, “*Müdafî*”, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Şubat 2011

**Koç Ziya**, “*Ceza Muhakemesinde Katılan*”, XII Levha Yayıncılık, 1. Baskı, Şubat 2011, İstanbul

**Kunter** Nurullah, “*Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku*”, 7. Bası, Kazancı Yayınları, Haziran 1981, Suadiye

**Kurt** Gülşah, “*Cezasızlık Sorunu: Soruşturma Süreci*”, Hakikat Adalet Hafıza Merkezi

**Malkoç** İsmail, **Yüksektepe** Mert, “*Ceza Muhakemesi Kanunu*”, 1. Cilt, Malkoç Kitabevi, 2008

**Özbek** Veli Özer, **Doğan** Koray, **Bacaksız** Pınar, “*Ceza Muhakemesi Hukuku*”, Seçkin Yayıncılık, 12. Baskı, 2019, Ankara

**Öztürk** Bahri, **Erdem** Mustafa Ruhan, “*Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*”, Seçkin Yayınları, 9. Baskı, Ankara, 2006

**Öztürk** Bahri, **Tezcan** Durmuş, **Erdem** Mustafa Ruhan, **Gezer** Özge Sırma, **Kırıt** Yasemin F. Saygılar, **Özaydın** Özdem, **Akcan** Esra Alan, **Tütüncü** Efser Erden, “*Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*”, Seçkin Yayınları, 10. Baskı, Eylül 2016, Ankara

**Parlar** Ali, “*Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi*, Bilge Yayınevi, Ankara, 2017

**Rappe** Jukka, “*Savcının Görevleri ve Konumu*”, Bir Adli Organ Olarak Savcılık Kitabı, TBB Yayınları, 1. Baskı, Ekim 2006, Sempozyum, Ankara

**Sancakdar** Oğuz, “*İdari Yargılama Hukuku*”, Kanyılmaz Matbaası, 2. Baskı, Aralık 2018

**Sancakdar** Oğuz, **Önüt** Lale Burcu, **Doğan** Eser Us, **Turhan** Mine Kasapoğlu, **Seyhan** Serkan, “*İdare Hukuku Teorik Çalışma Kitabı*”, Seçkin Yayıncılık, 8. Baskı, Eylül 2019

**Şahin** Cumhur, “*Ceza Muhakemesi Hukuku I*”, Seçkin Yayıncılık, 8. Bası, Eylül 2017, Ankara

**Şen** Ersan, “*İnsan Hakları ve Terör Bağlamında Yakalama, Gözaltına Alma, Arama, Elkoyma ve Tutuklama*”, Terazi Hukuk Dergisi, Sayı:30, Şubat 2009

**Şık** Hüseyin, “*Türk Adli Yargı Sisteminde Savcılık Kurumu*”, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, 2018, Ankara

**Taner** Fahri Gökçen, “*Çelişme ve Silahların Eşitliği*”, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Mart 2019, Ankara

**Ünver** Yener, **Hakeri** Hakan, “*Ceza Muhakemesi Hukuku*”, 12. Baskı, Adalet Yayınları, 2016

**Yenisey** Feridun, **Nuhoğlu** Ayşe, “*Ceza Muhakemesi Hukuku*”, Seçkin Yayıncılık, 5. Baskı, Ekim 2017, Ankara

**Yılmaz** Ejder, “*Hukuk Sözlüğü*”, Yetkin Hukuk Yayınları, Genişletilmiş 5. Baskı, 1996, Ankara

**Yiğit** Uğur, “*Anayasal İlkeler ve Etik Kuralları Çerçevesinde Savcının Soruşturma ve Davadan Reddi ile Çekinmesi*”, TBB Dergisi, Sayı:85, 2009

**Yurtcan** Erdener, “*Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi*”, Adalet Yayınevi, 8. Baskı, 2017, Ankara