

T.C.
İstanbul Kültür Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü
Kamu Hukuku Anabilim Dalı

CMK'DA CUMHURİYET SAVCISININ GÖREV VE YETKİLERİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ
Burhanettin ÖZTÜRK
710030008

Anabilim Dalı: Hukuk
Program: Kamu Hukuku

Tez Danışmanı: Prof. Dr. Bahri ÖZTÜRK

Ağustos 2010

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER	ii
KISALTMALAR	vii
KISA ÖZET	viii
GİRİŞ.....	1

CEZA MUHAKEMESİ KANUNU'NDA

CUMHURİYET SAVCISININ GÖREV VE YETKİLERİ

I. BÖLÜM

CUMHURİYET SAVCILILIĞINA İLİŞKİN GENEL BİLGİLER

1. CUMHURİYET SAVCISI KAVRAMI VE CUMHURİYET SAVCILILIĞININ TARİHSEL GELİŞİMİ	3
A. Cumhuriyet Savcısı Kavramı.....	3
a. Genel Olarak Kavram	3
b. Zamanla Değişen Kullanımı	7
B. Cumhuriyet Savcılığının Tarihsel Gelişimi	8
a. Genel Olarak	8
b. Cumhuriyet Savcılığının Batı Hukuklarındaki Tarihi Gelişimi	10
i. Roma Hukukunda	11
ii. Fransız Hukukunda	13
iii. Alman Hukukunda	17
iv. İskoç ve İngiliz Hukukunda	18
v. Diğer Avrupa Ülkeleri Hukukunda.....	20
c. İslam Hukukunda Cumhuriyet Savcılığının Gelişimi	22
d. Osmanlı İmparatorluğu Hukukunda Cumhuriyet Savcılığının Doğuşu ve Gelişimi	26
i. Doğuşu	26

ii. Tanzimat Öncesi ve Sonrası Dönemde Cumhuriyet Savcılığı.....	28
iii. Cumhuriyet Dönemi Sonrasında Cumhuriyet Savcılığı	31

e. Günümüzde Cumhuriyet Savcılığı Kurumu 33

a. Adli Yargıda Cumhuriyet Savcılığı	33
b. Anayasa Yargısında Cumhuriyet Savcılığı	36
c. İdari Yargıda (Danıştay) Cumhuriyet Savcılığı	36
i. Genel Olarak	36
ii. Danıştayda Cumhuriyet Savcılığının Yapısı.....	38
d. Sayıştay'da Cumhuriyet Savcılığı.....	40
i. Genel Olarak	40
ii. Sayıştayda Cumhuriyet Savcılığının Yapısı	42
e. Askeri Yargıda Cumhuriyet Savcılığı.....	43
i. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nde Cumhuriyet Savcılığı.....	43
ii. Askeri Yargıtayda Cumhuriyet Savcılığı.....	46
iii. Askeri Mahkemelerde Cumhuriyet Savcılığı.....	49
f. Adli Yargı Dışındaki Cumhuriyet Savcılıkları ile İlgili Genel Değerlendirme	49

2. CUMHURİYET SAVCILILIĞI TEŞKİLATI, HUKUKİ NİTELİĞİ, YARGI TEŞKİLATI İÇİNDEKİ YERİ VE İLİŞKİLERİ..... 51

A. Cumhuriyet Savcılığı Teşkilatının Yapısı ve Özellikleri 51

a. Genel Olarak	51
b. Cumhuriyet Savcılığı Teşkilatının Yapısı.....	53
c. Cumhuriyet Savcılığı Teşkilatının Özellikleri.....	55
i. Birlik Ve Parçalanmazlık Özelliği.....	55
ii. Cumhuriyet Savcısının Bağımlılığı.....	57
iii. Cumhuriyet Savcılığının Taraf Olup Olmadığı.....	61
iv. Cumhuriyet Savcısının Reddi.....	62

B. Cumhuriyet Savcılığının Hukuki Niteliği 64

a. Genel Olarak	64
-----------------------	----

b. Cumhuriyet Savcılığının (İdari Niteliği) Yürütme Organı Olduğu Görüşü	65
c. Cumhuriyet Savcılığının Hem Yürütme Organı Olduğu Hem Yargı Organı Olduğu Görüşü (Karma Görüş).....	67
d. Cumhuriyet Savcılığının (Yargısal Niteliği) Yargı Organı Olduğu Görüşü	68
i. Cumhuriyet Savcılığı/Savcısı Kurumunun Pozitif Hukukumuzdaki Durumu.....	70
ii. Cumhuriyet Savcılığının Yargısal Niteliği.....	72
C. Cumhuriyet Savcılığının Yargı Teşkilatı İçindeki Yeri.....	77
a. Bir Mahkeme Yanında Olan Cumhuriyet Savcılıkları.....	78
b. Bir Mahkeme Yanında Kabul Edilen Cumhuriyet Savcılıkları	79
c. Üst Savcılık Olarak Bir Mahkeme Yanında Kabul Edilen Cumhuriyet Savcılıkları	80
d. Bölge Adliye Mahkemeleri Yanında Olan Cumhuriyet Savcılıkları	82
e. Yargıtay Yanında Olan Cumhuriyet Savcılığı	83
D. Cumhuriyet Savcının Ceza Yargılaması Süjeleri ile İlişkisi	84
a. Cumhuriyet Savcıları Arasındaki İlişki.....	84
b. Cumhuriyet Savcılığı - Mahkeme İlişkisi	86
c. Cumhuriyet Savcısı İle Sanık İlişkisi.....	87
d. Ceza Muhakemesi Makamları Arasındaki İlişkiler ve Sistemler.....	88
i. İtham Sistemi	89
ii. Tahkik Sistemi	89
iii. İşbirliği Sistemi.....	90
iv. Ülkemizde Uygulanmakta Olan Sistem.....	91

II. BÖLÜM

CUMHURİYET SAVCISININ CEZA YARGILAMASINDAKİ ROLÜ VE

YERİ

1. GENEL OLARAK CUMHURİYET SAVCISININ GÖREV VE YETKİLERİLERİ	92
---	-----------

A. Soruşturma ve Kovuşturma Görevi	92
B. Kamu Davasını Açma ve Yürütme Görevi	93
C. Yargılama Önlemlerine Başvurma Görevi.....	95
D. Kanun Yoluna Başvurma Görevi	96
a. Genel Olarak	96
b. Cumhuriyet Savcısının İtiraz Kanun Yoluna Başvurması	96
c. Cumhuriyet Savcısının İstinaf Kanun Yoluna Başvurması.....	97
d. Cumhuriyet Savcısının Temyiz Kanun Yoluna Başvurması	97
E. Cezaların İnfazı Görevi	98
F. Bazı Hukuk Davalarını Açma ve Yürütme Yetkisi.....	99
 2. CUMHURİYET SAVCISININ C.M.K.'DAN KAYNAKLANAN SORUŞTURMA YAPMA GÖREV VE YETKİSİ.....	 99
 A) Genel Bilgiler (C. Savcısının Ceza Soruşturmasında Delil Toplaması) ..	99
B) Soruşturmanın Kollukla Yürütülmesi Sırasında Emir Vermesi.....	101
C) İfade Alma	103
D) Bilirkişiden Faydalanma	104
E) Akıl Hastasının Gözlem Altına Alınması.....	106
F) Beden Muayenesi ve Vücuttan Örnek Alınması	107
i. Şüpheli veya Sanık Açısından.....	107
ii. Diğer Kişiler Açısından.....	108
G) Moleküler Genetik İnceleme Talep Etme	109
H) Fizik Kimliğin Tespiti	109
İ) Keşif.....	110
J) Yer Gösterme.....	111
K) Ölünün Kimliğini Belirleme ve Adli Muayene	112
L) Otopsi	112
M) İfade veya Sorgu için Çağrı (CMK m 145)	114
N) Zorla (ihzar) Getirme (CMK m 146).....	114

III. BÖLÜM
CUMHURİYET SAVCISININ C M K ‘DAN KAYNAKLANAN
KORUMA TEDBİRLERİNE (YARGILAMA ÖNLEMLERİNE)
BAŞVURMA YETKİSİ

1. GENEL BİLGİLER.....	116
2. CEZA YARGILAMASI TEDBİRLERİ (Koruma Tedbirlerine) ve BAŞVURMA YETKİSİ	116
A. Yakalama (CMK m 90)	117
B. Gözaltı (CMK m 91).....	118
C. Tutuklama (CMK m 100).....	120
D. Adli Kontrol (CMK m 109)	121
E. Adli Arama (CMK m 116).....	123
F. Muhafaza Altına Alma (CMK m 123).....	125
G. Elkoyma (CMK m 123).....	125
H. Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi (CMK m 135)	127
İ. Gizli Soruşturmacı Görevlendirilmesi (CMK m 139).....	129
J. Teknik Araçlarla İzleme (CMK m 140).....	129

IV. BÖLÜM
SONUÇ

KISALTMALAR

A.B.D	: Amerika Birleşik Devletleri
Adli Teşkilat K.	: Adli Yargı İlk Derece Mahkemesi ile Bölge Adliye Mahkemelerinin kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun
A.e	: Aynı eser
a.g.e	: Adı geçen eser
a.g.m	: Adı geçen makale
Any	: Anayasa
b	: Bent
Bkz/n	: Bakınız
C	: Cilt
CMK	: Ceza Muhakemesi Kanunu
CMUK	: Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu
ÇKK	: Çocuk Koruma Kanunu
DEUHF	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi
E	: Esas
f	: Fıkra
K	: Karar
m	: Madde
MÜHF	: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi
R.G.	: Resmi Gazete
S	: Cilt Sayı
s	: Sayfa
SK	: Sayılı Kanun
SÜHFD	: Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
TCK	: Türk Ceza Kanunu
Vd	: Ve devamı
YD	: Yargıtay Dergisi
Üniversite	: İstanbul Kültür Üniversitesi

Enstitüsü	: Sosyal Bilimler
Anabilim Dalı	: Hukuk
Programı	: Kamu Hukuku
Tez Danışmanı	: Prof. Dr. Bahri ÖZTÜRK
Tez Türü ve Tarihi	: Yüksek Lisans – Ağustos 2010

KISA ÖZET

CEZA MUHAKEMESİ KANUNU'NDA CUMHURİYET SAVCISININ GÖREV VE YETKİLERİ

Burhanettin ÖZTÜRK

Öncelikle tezimizde, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun ilk maddesindeki “Bu kanun, ceza muhakemesinin nasıl yapılacağı konusundaki kurallar ile bu süreçte katılan kişilerin hak, yetki ve yükümlülüklerini düzenler.” ifadesinden hareketle ceza muhakemesinin en önemli sujelerinden biri olan cumhuriyet savcısının yine bu temel kanundan kaynaklanan “**hak, yetki ve yükümlülükler**” üzerinde durulup etraflıca izah edilmeye çalışılacaktır.

Tezimizin Birinci Bölümünde “Cumhuriyet Savcılığına İlişkin Genel Bilgiler” başlığı altında cumhuriyet savcısı kavramı ile özellikle cumhuriyet savcılığı teşkilatı, cumhuriyet savcılığının hukuki niteliği, yargısal konumu ve ilişkileri konu edilecektir. İkinci Bölümde “Cumhuriyet Savcısının, Ceza Yargılamasındaki Rolü ve Yeri” başlığı altında cumhuriyet savcısının, Ceza Muhakemesi Kanunu'ndaki sıra gözetilerek genel yetkileri üzerinde durulacaktır. Üçüncü Bölümde “Cumhuriyet Savcısının Ceza Muhakemesi Kanunu'ndan Kaynaklanan Koruma Tedbirlerine (Yargılama Önlemlerine) Başvurma Görev ve Yetkisi” başlığı altında yine Ceza Muhakemesi Kanunu'ndaki sıra gözetilerek görev ve yetkiler üzerinde durulacaktır. Dördüncü bölümde ise güncel sorun ve konular ele alınıp değerlendirilecektir.

ABSTRACT

THE FUNCTIONS AND POWERS OF THE PUBLIC PROSECUTORS IN TURKISH CODE OF CRIMINAL PROCEDURE

Burhanettin ÖZTÜRK

First of all, in thesis, from the point of statement on “this code arranges both the rules of the subject on how the code of criminal is made and the right, the power which is in the first article of Turkish code of criminal procedure and the obligation of the people who attend this process” will be, dwelled upon and be tried to explain in details.

In the first section of thesis under the title of “the general information regarding the office of the director of public prosecutions” with the concept of public prosecutor especially the organization of the public prosecutions and the legal character the judicial position and the relationships of the public prosecutions will be treated. In the second section of thesis under the title of “the role and the place of the public prosecutors in the criminal cases”. The general powers of the of public prosecutor will be accentuated observing the order in Turkish code of criminal procedure, in the next section of the thesis under the title of “the application powers of the public prosecutors taking root from Turkish code of criminal procedure “its function and power will be emphasized, observing again the order in the Turkish code of criminal procedure. Lastly, in the main subjects will be this discussed and evaluated.

C.M.K.'DA CUMHURİYET SAVCISININ GÖREV VE YETKİLERİ

GİRİŞ

Tez konusunun “Ceza Muhakemesi Kanunu’nda Cumhuriyet Savcısının Görev ve Yetkileri” olarak seçiminde yargı erki bünyesinde Cumhuriyet Savcısı olarak görev yapmakta olmamla birlikte, ders döneminde kendisinden ders aldığım saygıdeğer tez danışmanım Prof. Dr. Bahri ÖZTÜRK’ün ders sonunda seminer ödevi olarak tez konusuna çok yakın “Ceza Muhakemesi Kanunu’nda Yeni Savcı Modeli” konusunu vermiş ve aynı zamanda Tez Danışmanlığımı kabul etmiş olmasıdır.

Öncelikle tezimizde, Ceza Muhakemesi Kanunu’nun ilk maddesindeki “Bu kanun, ceza muhakemesinin nasıl yapılacağı konusundaki kurallar ile bu süreçte katılan kişilerin hak, yetki ve yükümlülüklerini düzenler.” ifadesinden hareketle ceza muhakemesinin en önemli sujesinden biri olan Cumhuriyet savcısının yine bu temel kanundan kaynaklanan “hak, yetki ve yükümlülükleri” üzerinde durulup etraflıca izah edilmeye çalışılacaktır.

Tezimizin Birinci Bölümünde “Cumhuriyet Savcılığına İlişkin Genel Bilgiler” başlığı altında Cumhuriyet savcısı kavramının tanımı, Anayasalarımızda, Ceza Muhakemesine ilişkin temel yasalarımızdaki kullanım ve yazım şekilleri, Cumhuriyet Savcılığının batı hukuklarındaki tarihi gelişimi, İslam hukuku ile Türk hukukunda Cumhuriyet Savcılığının doğuşu ve gelişimi günümüzde Cumhuriyet Savcılığı incelenecektir. Bu bölüm içinde başka bir başlık altında özellikle cumhuriyet savcılığı teşkilatı, cumhuriyet savcılığının hukuki niteliği, yargısal konumu ve ilişkileri konu edilecektir.

İkinci Bölümde “Cumhuriyet Savcısının, Ceza Yargılamasındaki Rolü ve Yeri başlığı altında Cumhuriyet Savcısının, Ceza Muhakemesi Kanunu’ndaki sıra gözetilerek genel yetkileri üzerinde, daha sonra Cumhuriyet savcısının Ceza Muhakemesi Kanunu’ndan kaynaklanan soruşturma yapma görev yetkileri üzerinde

durulacaktır. Bu bölüm içinde gerek Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi gerek Anayasa Mahkemesi gerekse de Yargıtay ve Danıştay içtihatlarıyla uygulamadan örnekler verilecektir.

Üçüncü Bölümde “Cumhuriyet Savcısının Ceza Muhakemesi Kanunu’ndan Kaynaklanan Koruma Tedbirlerine (Yargılama Önlemlerine) Başvurma Görev ve Yetkisi” Başlığı altında Ceza Muhakemesi Kanunu’ndaki sıra gözetilerek Gözlem Altına Alınma, Yakalama, Gözaltı, Tutuklama, Adli Kontrol, Adli Arama, Muhafaza Altına Alma, Elkoyma, Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi, Gizli Soruşturmacı Görevlendirilmesi, Teknik Araçlarla İzleme üzerinde durulacaktır. Bu bölüm içinde gerek Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi gerek Anayasa Mahkemesi gerekse de Yargıtay ve Danıştay içtihatlarıyla uygulamadan örnekler verilecektir.

Dördüncü bölümde ise ilk üç bölümde incelenen tüm konuların Ceza Muhakemesi Kanunu’ndaki düzenleme şekillerine eleştirel bakış ve uygulamadaki aksaklıklar güncel sorun ve konularla ele alınıp değerlendirilecektir. Son olarak Cumhuriyet Savcılığı kurumunun görev, yetki ve yükümlülükleri ile ilgili olarak yeni yaklaşım, teklif ve öneriler dile getirilecektir.

I. BÖLÜM

CUMHURİYET SAVCILIĞINA İLİŞKİN GENEL BİLGİLER

1. CUMHURİYET SAVCISI KAVRAMI VE CUMHURİYET SAVCILIĞININ TARİHSEL GELİŞİMİ

A. CUMHURİYET SAVCISI KAVRAMI

a. Genel Olarak Kavram

Cumhuriyet savcısı kavramı bugünkü kullanıldığı şekilde kullanılmamış, zaman içinde çeşitli yazılış ve kelimelerle ifade edilmiştir. Hukukumuzda Cumhuriyet Savcısına işaret eden ilk metinlerde sadece devlete karşı işlenen suçlar için değil kişilere karşı işlenen suçların cezalandırılması için de devlete yetki verilmiş ancak bu yetkinin ne şekilde ve kimin tarafından kullanılacağı belirtilmemiştir. Sonraki hukuk metinlerinde temyiz divan ve meclislerinde özel bir memurun, daha sonraki metinlerde ise müddei sıfatında bulunmak üzere devlet adına bir memurun bu kurumlarda bulunacağı belirtilerek ilk kez müddei hukuki anlamda teknik bir terim olarak kullanılmıştır.

Müddei kelimesi “iddia eden, davacı, bir hükümde ayak direyen...”¹, “iddia eden, dava eden, davacı”², 1412 sayılı Ceza Muhakemesi Usul Kanunu’nda kullanılan müdde-i umumi ifadesi ise “savcı, umumi haklar adına dava açan hakim”³, “mahkemede umumun hukukunu korumakla vazifeli kimse, savcı”⁴ şeklinde

¹ Devellioğlu, Ferit, Osmanlıca Türkçe Ansiklopedik Lügat, Aydın Kitabevi Yayınları, 18. Baskı, Ankara, 2001, s.707.

² Doğan, D.Mehmet, Büyük Türkçe Sözlük, Pınar Yayınları, 17. Baskı, İstanbul, 2005 s 940.

³ Devellioğlu, Ferit a.g.e..707.

⁴ Doğan D.Mehmet, a.g.e. S 940.

tanımlanmıştır. Ayrıca Cumhuriyet müddei umumi “Halkın hukukunu korumak için görevlendirilen hukukçu, cumhuriyet savcısı.”⁵, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nda kullanılan savcı ifadesi “suç olan fiilleri takip ederek devlet adına dava açan kimse, müddei, müddei-i umumi”⁶ şeklinde tanımlanmıştır. Cumhuriyet Savcılığı yerine kısaca savcılık dememiz yadırganmamalıdır. Eskiden “Krallık savcısı” denilen yerlerde, Cumhuriyete geçilince “Cumhuriyet savcısı” denilmesini anlıyoruz. Fakat bizde ‘saltanat müddeiumumiliği’ veya benzer bir ad yoktu ki bugün müddeiumumiliğin veya savcılığın başına cumhuriyeti ilaveye ihtiyaç olsun. Hakimlere cumhuriyet hakimi demediğimiz gibi, savcılara da demeyebiliriz⁷, şeklinde yaklaşımlar da mevcuttur.

Savcı, devlet adına ve yararına davalar açan, kamu haklarını ve hukuku yerine getirmek üzere yargıç katında sanıkları kovuşturan görevli, müddeiumumi; savcılık, savcı olma durumu, müddeimumilik, savcının makamı olarak ifade edilmiştir.⁸ Savcı, devlet adına iddia görevini yapan, savcılık makamını işgale yetkili kılınan kişi; savcılık, devlet adına iddia görevini yapan makamdır⁹.

Savcılık, yargılama görevinin bir çeşidi olan “iddia” görevini yerine getiren “toplumsal iddia makamı”dır.¹⁰ Türk hukuk sisteminde kural olarak iddia fonksiyonunu amme adına cumhuriyet savcısı yerine getirir, bu halde makam olarak iddia makamından veya toplumsal iddiadan söz edilir¹¹.

Savcı, suç haberini alır almaz, kamu adına, şüpheli veya sanığın, eskiden farklı olarak sadece gerektiğinde değil, her zaman lehine olarak da araştırma ve soruşturma işlemlerine girişmek, suç şüpheleri yeterli yoğunluğa ulaştığında iddianame düzenlemek, düzenlediği iddianamenin iade edilmemesi halinde açılmış olan kamu davasını yürütmek ve nihayet mahkemenin verdiği kararları yerine

⁵ Doğan D.Mehmet a.g.e. S 221.

⁶ Doğan D.Mehmet, a.g.e. S 1129.

⁷ Kunter/Yenisey/Nuhoğlu, Ceza Muhakemesi Hukuku, Arıkan Basım, 14. Bası, İstanbul 2006, s.182

⁸ <http://tdkterim.gov.tr> (Erişim Zamanı: 28/01/2010).

⁹ Kunter/Yenisey/Nuhoğlu, a.g.e., s.179, 377.

¹⁰ Keyman, Selahattin, Ceza Muhakemesinde Savcılık, Sevinç Matbaası, Ankara 1970, s. 54.

¹¹ Soyaslan, Doğan, Ceza Muhakemesi Hukuku, Yetkin Yayınları, 3. Baskı, Ankara, 2007 s.171.

getirmek mecburiyetinde olan ve yasama, yürütme, yargı erklerinden yürütme içinde yer alan bir devlet memurudur¹².

Türk hukukunda iddia suçtan zarar gören amme adına savcılık tarafından yapılır. Mahkemede savcılığın oluşturduğu makama iddia makamı adı verilir. Türk hukuk sisteminde kural olarak iddia fonksiyonu amme adına Cumhuriyet Savcısı tarafından yerine getirilmektedir. Bu halde makam olarak iddia veya iddia makamından veya toplumsal iddiadan söz edilir. Makam olarak iddia Cumhuriyet Savcılığı tarafından yerine getirilir.¹³ Suç işlenmesinden başlayarak kesin hükme ulaşıncaya kadar olan süreçte soruşturma yapmak dava açmak yargılama sırasında iddia makamını temsil etmek ve kanunda açıkça ön görülen hallerde hukuk davası açmak, hukuk davalarına katılmak ve bunlarla ilgili kanun yollarına başvurmak gibi adli görevlerinin yanında Adalet Bakanlığını yerel düzeyde temsil etmek, verilen cezaların infazını sağlamak, noterleri, icra (ve iflas) dairelerini ve mahkeme veznelerini denetlemek gibi idari görevleri olan yargı örgütüne dahil bir kurumdur. Bu kurum adına hareket eden kamu görevlisine de Cumhuriyet Savcısı denir¹⁴.

Hâkim işe kendiliğinden el koyamaz, bir iddiaya ihtiyaç vardır. Bu iddia görevini toplum adına yapmak için savcı denilen resmi bir makam kurulmuştur¹⁵.

Toplumsal iddia makamını işgal eden suje Cumhuriyet Savcısıdır. Cumhuriyet Savcıları, bağlı bulundukları Başsavcılık adına, yasaların ihlal edilerek toplumsal barışın bozulduğunu, yani suç işlendiğini *iddia ederek* yargılama makamlarına başvururlar. Cumhuriyet savcıları iddianameleriyle, yargılama makamından, sanığın suçlu olup olmadığı tespit edilerek suçluysa cezalandırılmasını, 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.¹⁶ Savcı ceza yargılaması faaliyeti içinde yargıçtan sonra gelen en önemli sujedir. Ceza yargılaması içinde

¹² Öztürk, Prof. Dr. Bahri ;Erdem, M.Ruhan, Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayıncılık Ankara 2006, s. 270.

¹³ Soyaslan, Doğan, a.g.e., s.170-171.

¹⁴ Saldırım, Mustafa, Cumhuriyet Savcısının Denetim Görevi, Adalet Yayınevi, Ankara 2007, s.26.

¹⁵ Erem, Faruk, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu (Şerh), Dayınlarlı Hukuk Yayınları, Ankara,1996, s.369.

¹⁶ Centel/Zafer, Ceza Muhakemesi Hukuku, Beta Basım Yayın Dağıtım, 6. Bası, İstanbul 2008, s.99.

savcı iddia faaliyetini yerine getiren sujedir. Devletin temel erkleri, yasama, yürütme ve yargı olarak ayrıldığında, savcının yaptığı iş yürütme erki içinde düşünülmelidir. Savcı, yargılama içinde iddia görevini yerine getiren suje olarak sonuçta adalete hizmet eden bir kişidir¹⁷. Savcı muhakeme makamlarından biri olan iddia makamının, yani savcılık makamını işgal eden ve iddia görevini yerine getiren kişidir. Savcı devlet adına iddia görevini yerine getiren kişidir. Bu iddia esas itibariyle ceza muhakemesinde söz konusudur. Savcının görevi idari niteliktedir. Savcılık yargıçlıkla birlikte aynı kanunda düzenlenmiş olmasına rağmen idari mekanizmaya dahildir¹⁸. Devletin ceza iddiası görevini yapan resmi makamı, kaide olarak adli teşkilata dahil olan savcılıktır¹⁹. Savcı toplumsal iddia makamını işgal eden sujedir. Bu makamın kuruluş sebebi de mahiyetinden anlaşılacağı üzere, çelişme yolu ile kolektif hükmün verilmesinde kendisine düşen iddia görevini yerine getirmektir²⁰.

İş ve İşçi Bulma Kurumu ise savcıyı, herhangi bir şekilde haberdar olduğu suçlara bizzat veya emniyet kuvvetleri yardımıyla el koyup lehte veya aleyhte tüm delilleri toplayarak olay hakkında kamu davası açıp açmamaya karar veren, açılan kamu davalarında iddia makamını temsil eden, adli görevleri yanında idari görevleri de bulunan kamu görevlisi olarak tanımlanmıştır²¹.

‘Savcılar’ bir hukuk ihlalinin cezai yaptırım gerektirdiği durumlarda hem birey haklarının, hem de ceza adaleti sisteminin gerekli etkisini dikkate alarak, toplum adına ve kamu yararına hukukun uygulanmasını sağlayan kamu yetkilileridir²².

Kanun koyucu ceza yargılamasında temel teşkil eden sıfatları tanımlamak suretiyle bu konudaki farklı anlamaların önüne geçmekle birlikte terim olarak bunları tanımlayarak görev ve yetki sınırlarının belirlenmesinde yardımcı olması gerekirdi.

¹⁷ Yurtcan, Erdener, Cumhuriyet Savcısının ve Cumhuriyet Yargıcının Başvuru Kitabı, Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Daire Başkanlığı, 5. Bası, 2007, s.4.

¹⁸ Toroslu-Feyzioğlu, Ceza Muhakemesi Hukuku, Savaş Yayınevi, Ankara 2009, s.114-115.

¹⁹ Kunter/Yenisey/Nuhoglu, a.g.e. s.179.

²⁰ Keyman, Selahattin, a.g.e. s.56.

²¹ Türkiye İş Kurumu meslek tanımı için, <http://www.iskur.gov.tr/mydocu/meslek/savc.htm>, (Erişim Tarihi: 16/05/2010).

²² Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin 19 Nolu Tavsiye Kararı, Savcılar İçin İnsan Hakları El Kitabı, Ankara Barosu Yayınları, 2006, s.7.

b. Zamanla Değişen Kullanımı

3 Mayıs 1840 tarihli Kanun-i Ceza ve 1851 Kanun-i Cedit diye anılan ceza kanunlarına tatminkar görünmemeleri sebebiyle ilga edilmelerinden sonra çıkarılan ve hemen hemen Fransız Ceza Kanunu'nun bir tercümesinden ibaret olan 1808 tarihli kanunda bir savcılık teşkilatının kurulmasını gerektiren hükümler yer almakta idi. Gerçekten de sözü edilen kanunun birinci bölümünde, yalnız hükümete karşı işlenen suçların değil kamu düzenini bozmak suretiyle münferit kişilere karşı işlenen suçların da cezalandırılmasını devlet kudretini isteyeceği kabul edilmişti. Fakat devlet adına bu koğuşturmayı kimin yapacağı belli değildi. 1858 tarihli kanundan sonra çıkarılan 1864 tarihli Vilayet Nizamnamesinde ilk defa savcılıkla ilgili bir hükme rastlanmaktadır. Nitekim sözü edilen nizamnamenin Divan-i Temyizle ilgili bölümünün 19. maddesinde “...*umur-i hukukiye ve kanuniyyeye vakıf taraf-i devletten mansup bir memur-i mahsus bulunacaktır*” denilmektedir. Bundan sonra 23 Şubat 1870 tarihinde çıkarılan “Dersaadet ve Mülhakatı idare-i zabıta ve mülkiyyeye ve mehakimi nizamiyyesine dair nizamname” nin 61. maddesinde “*Divan-i Temyizde erbab-i cinayet aleyhinde müddei sıfatında bulunmak üzere devlet namına umur-i hukukiyye ve kanuniyyeye vakıf bir memur bulunacaktır*” denilmek suretiyle bu memurların vazife ve yetkileri hususunda biraz olsun açıklık getirilmiştir. Ayrıca, sözü edilen bu 1870 tarihli nizamnamenin 71. maddesinde ilk defa “*müddei umumi*” terimi kullanılmıştır. Ancak müddei umuminin yetki ve vazifeleri ayrıca açıklanmamıştır. Nihayet 1876 tarihli ilk Anayasanın 91. maddesinde, ceza işlerinde bir savcılık teşkilatı kurulacağı öngörülmüştür. Bunu takiben, Anayasa'nın ilanından 3 yıl sonra yürürlüğe giren 18 Haziran 1879 tarihli “Mehakimi Nizamiyenin Teşkilatı Kanun-i Muvakkat” ı 56. maddesi hükmünden bütün Osmanlı İmparatorluğu'na şamil olarak mahkemelerde savcılıkların kurulduğunu anlamaktayız. Yine aynı kanunun 58. maddesinde, savcıların ceza işlerindeki vazifelerinin “Ceza usul-i muhakeme” kanununda belirtildiği söylenmekteydi. Gerçekten de 1879 tarihli “Usul-i muhakemat-i cezaiyye kanun-i muvakkati” nde savcılara ilişkin bir bölüm vardır (m.20-25). Kanunun 20. maddesinde “*müddei umumiler cünha ve cinayet derecesinde bulunan kaffei ceraimi taharri ve tecessüse ve mürtekibi aleyhine ikame-i davaya mecburdurlar*” demek suretiyle savcılarının suçları tahkik ve dava

açmak görevlerine işaret edilmektedir. 1879 yılında Fransız örneğine uygun olarak vazife ve yetkileri kanunla gösterilen savcılıklar kurulmuş olmaktadır²³.

1412 sayılı Mülga Ceza Muhakemesi Usul Kanunu'nun 1.maddesinde Cumhuriyet Savcısı, “*Cumhuriyet Müddeiumumisi*” olarak belirtilmiş, bu maddede ayrıca Cumhuriyet Başsavcısı da “*Cumhuriyet Başmüddeiumumisi*” olarak belirtilmiştir. Bu kanunda Cumhuriyet Savcısı veya Cumhuriyet Müddeiumumisi teriminden ne anlaşılabileceği ifade edilmediği gibi yazımında da “müddei” ve “umumi” kelimelerinin bitişik yazılması tercih edilmiştir. Kelimenin yazım şekli bazı eserlerde müdde-i umumi²⁴, bazılarında ise müddeiumumi²⁵ olarak yazılmaktadır.

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun tanımlar başlığı altındaki 2. maddesinde Cumhuriyet Savcısı terim olarak tanımlanmamıştır. Bu kanunda da Cumhuriyet Savcısı teriminden ne anlaşılabileceği ifade edilmemiştir. Kanun koyucu bu terimi tanımlamamakla, kanaatimizce bu hususu genel olan terimlerin içeriğine girmeksizin uygulayıcı ve teorisyenlerin algılayışına bırakmıştır.

B . CUMHURİYET SAVCILILIĞININ TARİHSEL GELİŞİMİ

a. Genel olarak

Savcılık kurumu diğer ceza muhakemesi sülheleri gibi birden ortaya çıkmamıştır. Savcılık kurumunu, toplumun duyduğu ihtiyaç ortaya çıkarmıştır. Nitekim, ceza muhakemesinin tarihsel gelişimi incelendiğinde, insanların, şahıslarına karşı işlenmiş olan suçları, önceleri kendilerinin soruşturdukları görülmektedir. İtham sistemi denilen bu sistemde, suçtan zarar gören kimseler, kendileri suçluları takip etmekte, delilleri toplamakta ve yargılama makamının önüne getirerek suçlunun cezalandırılmasını istemekteydi. Daha sonra bu durum gelişerek, yargılama makamının hem iddia hem de yargılama yetkisini elinde bulundurduğu tahkik sistemi oluştu. Her iki sistemde görülen aksaklıklar, işlenen bir suçtan dolayı, suç ve suçlular hakkında gerekli araştırma ve soruşturma işlemlerini yaparak, elde etmiş

²³ Keyman, Selahattin, a.g.e. s.63-64.

²⁴ Devellioğlu Ferit,a.g.e. s.707.

²⁵ Alpay Nemciye, Türkçe Sorunları Kılavuzu, s.167; Doğan D.Mehmet, a.g.e. S 940.

olduğu delilleri yargılama makamı önüne götürebilecek bir iddia makamının gerekliliği ortaya çıkmıştır. İşte savcılık kurumu, bu ihtiyaç nedeniyle ortaya çıkmıştır²⁶.

İşlenen bir suçtan dolayı, aynı zamanda kamunun da zarar görmesi sebebiyle, devlet suçun mağduru olarak kabul edilmektedir. Suçun işlenmesi suretiyle bozulan kamu düzeninin süratle yerine getirilmesi ve adaletin sağlanması amacıyla, kamu adına suçları takip edecek bir organın varlığına sürekli olarak ihtiyaç duyulmuştur²⁷.

Hemen işaret etmek gerekir ki Fransa'nın kendi tarihi şartları içinde uzun bir süreçte doğup gelişen savcılık XIX. yüzyılda tüm Kara Avrupası'na yayılmıştır²⁸.

Suç işlendikten sonra birisinin bir başkasını itham etmesi gerekir. Bu itham insanlığın ilk dönemlerinde mağdur tarafından yapılmıştır. O dönemlerde ceza yargısı ile özel hak yargısı birbirinden ayrılmamıştı. Yargılama ise kamu otoriteleri tarafından (bir nevi hakem olarak) yapılmaktaydı²⁹.

Savcı ve savcılık kavramları ceza muhakemesinin tarihi gelişimi içerisinde muhakeme sistemlerinin gelişimi ile paralel bir gelişim göstermiştir. Suçun toplumdan çok kişiyi hedef alan ve kişinin çıkarlarını ilgilendiren bir husus olarak kabul edildiği devirlerde, suçları kovuşturma görevini suçtan zarar görenler ya da onların bağlı oldukları gruplar yüklenmişlerdir. Ortaçağda toplumların merkezî otoriteye bağlanmasının bir sonucu olarak, suçları kovuşturma görevi devletin ve merkezî otoritenin temsilcisi olan kralın görev alanına girmiştir. Tarihî süreç içerisinde ortaya çıktığında savcılar ceza muhakemesinde toplumsal iddiayı ortaya atma şeklindeki esas görevini kral adına hareket etmek sureti ile yapıyorlardı ve mahkemeler nezdinde kralı temsil eden, kral adına hareket eden memur durumundaydılar³⁰.

²⁶ Can,Fatih, Türkiye’de Savcılık Kurumu, Kırıkkale Üniversitesi, 2005(Yayınlanmamış yüksek lisans tezi), s. 11.

²⁷ Gökçe Teoman, Savcılık İşlemlerinin Hukuki Niteliği, Selçuk Üniversitesi, Konya 2001, (Yayınlanmamış Doktora tezi), s. 6.

²⁸ Soyaslan, Doğan, a.g.e., s.172.

²⁹ Soyaslan, Doğan, a.g.e., s.172.

³⁰ Güneş,Umut, Savcılığın Tarihsel Gelişimi, Adalet Dergisi, 30. sayı, Ocak 2008, s. 233.

Savcılık kurumunun bugünkü niteliğini kavrayabilmek için Batı Hukukundaki, İslam Hukukundaki ve Türk Hukukundaki durumları incelendikten sonra Günümüzdeki yapısı incelenecektir. Bu şekilde savcılık kurumunun bugünkü halini alması için uzun bir gelişim sürecinden geçtiği görülecektir³¹.

b. Cumhuriyet Savcılığının Batı Hukuklarındaki Tarihi Gelişimi

Savcılık kurumunun hangi şartlar altında ve ne şekilde ortaya çıktığı konusunda bir anlaşma yoktur. Aynı şekilde, hangi sebeplerle doğduğu konusunda da çeşitli görüşlere rastlanmaktadır. Bir iddiaya göre, krallar keyfi olarak savcılık kurumunun doğumunu gerçekleştirmişlerdir. Diğer bir görüşe göre ise savcılığın kökeninin, kralların bizzat adalet dağıtmak işinden vazgeçmelerinde aranmalıdır.³² Bir diğer anlayış ise, savcılığın menşeinin, kralların bizzat adalet dağıtmak işinden vazgeçmelerinde aranması gerektiği kanısındadır. Böylece kral bakımından kendisini mahkeme nezdinde temsil edecek birisini bulmak zarureti doğmuştur. Bununla beraber, savcılığın hukuki menşei yönünden hemen herkesin üzerinde ittifak ettiği nokta, bu müessesenin bir teamül sonucu ortaya çıktığıdır³³.

Savcılık kurumunun kaynağı konusunda öğretide görüş birliği yoktur.³⁴ Savcılığın kaynağını Fransız hukukundan aldığını savunan görüşler olduğu gibi Roma hukukunda savcılığa benzer kurumlar olduğu savunulmaktadır. Buna mukabil, genellikle kabul edilmekte bulunan klasik nazariye savcılığının 14. yüzyıl başlarında Fransa'da doğduğu savunulmaktadır. Ancak, sözü edilen müessesenin hangi şartlar altında ve ne şekilde ortaya çıktığı konusunda anlaşma yoktur³⁵.

Ortaçağda toplumun merkezî otoriteye bağlanmasıyla birlikte, suçların kovuşturulması bir kamu görevi haline gelerek, kralın vazifeleri arasına girdi. Kralın bu görevi, atadığı memurlar vasıtasıyla yerine getirdiği görülmektedir. 14. yüzyılda,

³¹ Keyman, Selahattin a.g.e. s.57.

³² Güneş, Umut, a.g.e. s. 233.

³³ Keyman, Selahattin a.g.e. s.60.

³⁴ Saldırım, Mustafa, a.g.e. s.6.

³⁵ Keyman, Selahattin a.g.e. s.57-59.

kralın ve asillerin hukuk ve ceza davalarındaki mali çıkarlarını korumak için savcılık kurumu oluşturuldu³⁶.

Suçun toplumdan çok kişiyi hedef alan, onun çıkarlarını ilgilendiren bir olgu olarak kabul edildiği ilk dönemlerde, savcı ve savcılık kurumundan söz etmek mümkün değildi. Bu dönemde suçtan zarar gören kişiler, suçun kovuşturmasını kendileri yürütürler, davayı da hâkim önüne kendileri veya bağlı bulundukları gruplar taşırlardı³⁷.

Savcılık kurumu, Fransa’da ilk olarak 1808 tarihli Napolyon Ceza Usul Kanunu ile düzenlenmiştir. Almanya’da ise savcılık 1930 yılından itibaren Fransız örneği esas alınarak oluşturulmaya başlanmıştır. Ancak, Fransa’da savcılık sembolik davacı konumunda gelişmiştir. Buna karşılık, Almanya’da ise savcıya suç işlediğinden kuşku duyulan bireye karşı devletin cezalandırma isteğini taraf olarak temsil etme ve kamu adına iddiada bulunma görevi verilmiştir³⁸.

Genellikle kabul edilmekte bulunan klasik nazariye savcılığın, 14. yüzyıl başlarında Fransa’da doğduğunu savunmaktadır. Savcılığın menşei konusunda son zamanlarda ortaya atılmış bulunan yeni bir görüş ise, klasik nazariye ile birlikte müessesenin Fransa’da doğduğunu kabul etmekle beraber, esaslı bazı konularda farklı iddialar ileri sürmektedir. Bunlardan birincisi, savcılığın ilk nüvesinin 14. yüzyıldan daha eski tarihlerde bulunması, ikincisi de tarihen savcılık görevini ilk deruhte eden memurun “kral avukatı” olmayıp “procureur du Roi” olmasıdır³⁹.

i. Roma Hukukunda

Roma hukukunda savcılık kurumuna ait yetkilerin bir kısmını kullanan müesseseler bulunmaktaydı. Bunlar, tarihi açıdan sanıkların cezalandırılması amacıyla suç işlendiğinde araştırma yapmakla görevlendirilmiş ilk memurlar “*censur*”lardır. Bunlar, suç işlendiğinde gerekli araştırmayı yaparak suçu ihbar

³⁶ Gökçe Teoman a.g.e. s.7.

³⁷ Gökçe, Teoman a.g.e.s. 7.

³⁸ Centel /Zafer a.g.e. s.100.

³⁹ Keyman, Selahattin a.g.e. s.59-60.

etmekle görevliyidiler. İlerleyen zamanlarda hazırlık soruşturmasını yapmak, delilleri toplamak, zapt işlemleri yapmak ve suçluları mahkemeye çıkarmak gibi yetkileri olan “*defenseur*”lar vardı ve bunların görevleri yargılama organına başvurulmasıyla sona eriyordu.⁴⁰ Aynı dönemlerde yetkileri tam olarak bilinmemekle beraber *irenarque curiosi*; ler de bulunmaktadır ki bunlar savcı ve suç kolluğu memurlarının ilk şekilleri olmaları mümkündür.⁴¹ O dönemde Roma’da; *puracuratore caesari*; ve; *avocat de fisk*; diye adlandırılan görevlilerin yetkilileri de savcının idari görevlerine tekabül etmektedir. Savcılığın menşei konusunda klasik nazariyeyle birlikte yeni görüş müessesenin Fransız hukukunda doğduğunu kabul etmekle birlikte, esaslı bazı konularda farklı iddialar ileri sürmektedir. Bunlardan birincisi savcılığın ilk nüvesinin 14. yüzyıldan daha eski tarihlerde bulunması, ikincisi de tarihen savcılık görevini ilk deruhte eden memurun “kral avukatı” olmayıp “*procureur du Roi*” olmasıdır. Maliyeye ilişkin görevleri vasıtasıyla ve dolaylı olarak ceza hukuku alanına giren kazai mahiyette yetkilere sahip olmaları 14. yüzyıla rastlar. İşte savcılık görevlerini yerine getiren ilk memurlar bunlar olmuştur⁴².

Roma hukukunda savcılığa benzeyen bu kurumlar incelendiğinde, günümüzde Cumhuriyet savcılarına ait bazı yetkileri kullanmakta olduklarını söyleyebiliriz. Ancak isabetle belirtildiği gibi bu müesseselerden hiçbiri bugün Cumhuriyet savcılarına ait yetkilerin tamamına sahip değildi. Dolayısıyla bu kurumları savcılığın ilk örnekleri olarak değerlendirmek isabetli olmaz⁴³.

Savcılık 16. ve 17. yüzyıllarda gelişerek tam şeklini almıştır. Fransız ihtilali sırasında kraliyet savcılığı kavramının yarattığı antipati nedeniyle savcılık kaldırılmak istenmiş, ancak kraliyet düzeni gibi cumhuriyet düzeninin de bir savunucuya ihtiyacı olacağı düşünülerek, kraliyet savcılığı Cumhuriyet Savcılığına dönüştürülmüştür⁴⁴.

⁴⁰ Saldırım, Mustafa, a.g.e. s.5.

⁴¹ Keyman, Selahattin, a.g.e s.58.

⁴² Keyman, Selahattin, a.g.e. s.59-61.

⁴³ Arıkan, Baha, “Müddeiumumilik Müessesesi” , ABD, 1955, S. 5, s. 658; Keyman Selahattin a.g.e. s.62.

⁴⁴ Soyaslan, Doğan, a.g.e., s.173.

ii. Fransız Hukukunda

Fransa’da XIII. yüzyıldan itibaren mahkemeler etrafında bir çok ajan “les procuratores” türemiş ve bunlar mahkemelerde tarafları temsil etmişlerdir. Senyör ve krallar mali menfaatlerini savunmak için procureur kullanmışlardır⁴⁵.

Savcılığın Fransa’da dahi bir tekamülün neticesi olmadığını, iddia edildiği gibi Kralın mali menfaatlerinin temsilciliğinden (Procureur du droit) tekamül ederek bugünkü hale gelmediğini ve Fransız monarşisinin Kralın hâkimleri tahakkümü altında tutmak maksadıyla kurulan bir teşkilat olduğunu ileri sürenler olmuştur. Bu fikirler daha ziyade savcılıkta bir “tahakküm organı” vasfı görenlerindir⁴⁶.

XIII. yüzyıl sonlarında, Fransa’da savcılık teşkilatı kurulmamıştı. Mahkemelerde Fransız krallarının menfaatlerini korumak için *Procuratores Regis* adı verilen özel memurlara temsil yetkisi verildi. Bunlar, diğer taraf temsilcilerine benzerlerdi ve kralın özel hukuk alanındaki menfaatlerini korumak amacıyla dava takip ederlerdi. Bunlara kral tarafından bütün haklarını korumak için bir vekaletname verilmişse *Procureurs généraux*, yalnız belli bir iş için verilmişse *Procureurs spéciaux* denirdi. İlerleyen zamanlarda Fransa’da bütün mahkemelere *Procureurs généraux* tayin edildi⁴⁷.

XIV. yüzyılın ortalarında *Procureur*’ler savcı durumuna gelmişler, bunlar kralın davalardaki temsilcisi durumundan çıkarak devlet memuru olmuşlardır. Suçları kovuşturma yetkisi *Procureur*’lere verilmiştir.⁴⁸ XIV. Yüzyıl ortalarında “procureur du rois” Fransız Ceza Usulüne kalıcı şekilde temelli yerleşmiştir⁴⁹.

Feodal yapı ve kilisenin etkinliği nedeniyle kralların egemenlikleri sınırlandırıldığı için Avrupa’da ve özellikle Fransa’da adalet kurumları yeterli olmamaya başlamıştı. Bu durumda Fransız kralları yanlarında görevli *avocat* ve *procureur*’lerin

⁴⁵ Soyaslan, Doğan, a.g.e., s.173.

⁴⁶ Erem, Faruk, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu (Şerh), Dayınlarlı Hukuk Yayınları, Ankara,1996, s.379.

⁴⁷ Üçok Coşkun a.g.e.s.48.

⁴⁸ Üçok Coşkun a.g.e.s.38.

⁴⁹ Soyaslan, Doğan, a.g.e., s.173.

yetkilerini genişletmek suretiyle derebeylik ve kilise hukuku sisteminin etkinliğini kırmaya çalıştılar. Bu yetkinin daha da genişletilmesiyle savcılığa benzer bir kurum meydana geldi.⁵⁰ Özellikle *procureur* lere mağdur tarafından şikayette bulunulmaması halinde bile re'sen cezai kovuşturma yapma görevi verilmesiyle bu memurların yetkileri oldukça genişlemiş oldu. *Procureur*'ler bu yetkilerini başlangıçta yargıcın izni ve delillerin toplanmış olması halinde kullanmaktayken daha sonra bu sınırlamalar da ortadan kaldırıldı⁵¹.

Çıkarılmış bulunan kral buyruklarına rağmen savcıların görev ve yetkileri tam olarak belli değildi. Ancak savcılara adli yönetimde ve özellikle ceza davalarında genel bir kontrol yetkisi verilmişti. Ayrıca yaptıkları soruşturma sonucunda dava açma yetkileri ve verilen cezaları da infaz etme görevleri vardı. Fransa'da savcılık 16 ve 17. yüzyıllarda ve 1522, 1539, 1586 ve 1670 tarihli buyruklarla tam şeklini almıştır⁵².

Soruşturmanın açılmasını isteme hakkı adli polise, sulh yargıçlarına, güvenlik polisi komiserlerine, mağdura ve suç işlenirken olayı görmüş olan tanığa aitti. Vatandaşların şahsi hürriyetlerine karşı işlenen, ticari malların serbestçe yer değiştirmesini engelleyen, krala verilmiş yetkiler içerisinde çıkarılan buyruklara uyulmasına engel olan, insan haklarına karşı işlenen, mahkeme kararlarının infazını engelleyen ve anayasanın tanıdığı kuvvetlerin vermiş oldukları icrai kararların uygulanmasını önleyen bazı istisnai suçlarda; *Commissaire du roi*, re'sen veya kralın emri ile harekete geçebilir ve jüri başkanına bunları ihbar ederdi⁵³.

Modern anlamda bugünkü savcılık teşkilatı 1789 İhtilalinden sonra Fransa'da Napolyon kanunları ile kurulmuştur.⁵⁴ Fransa'da krallık 1792 yılında kaldırılınca, kral komiserinin görevi savcılara verildi. Daha sonra *commissaire du gouvernement* oluşturuldu.

⁵⁰ Arıkan Baha a.g.e.,s.660.

⁵¹ Üçok Coşkun, a.g.m., s.38.

⁵² Üçok Coşkun, a.g.m., s.38.

⁵³ Üçok Coşkun, a.g.m., s.39.

⁵⁴ Hacıoğlu, Mehmet Yaşar, Türkiye'nin Gelişme Süreci İçinde Savcılığın Doğuşu ve İşlevi, Türkiye ve Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü, Teksir Edilmemiş Uzmanlık Tezi, Ankara 1984.s.19.

Fransa’da savcılık makamı, kişisel intikama kamu gücü yararına el konulması sonucu, hükümet düzeyinde tanımlanan adli politikanın uygulamasını sağlar. Böylece, hukukun ve Fransa’nın uluslararası taahhütlerinin adli makamlar önünde bekçisi, toplumun genel çıkarlarının, kişisel ve kamusal özgürlüklerin koruyucusudur. XIV.yüzyıla doğru parlamenterlerin istemi üzerine, avukatlık mesleğinden ayrılan Kraliyet Savcıları, Kral Philippe le Bel dönemde 25.03.1303 tarihli kararname ile ilk kez görevlendirilmiştir. 1789 sonrası ünvanları Cumhuriyet Savcısı olmuştur. Bugün adli yönetim yasasının (Code de l’organisation judiciaire) L311-15.maddesine göre yargı çevresindeki tüm ilk derece mahkemelerinde iddia makamını temsil eder ve Türkiye’de de olduğu gibi, bazen özel hukuk uyuşmazlıklarına bakan mahkemeler önünde de davaya katılır. Sözgelimi hukuk mahkemelerinde evlat edinme, mal rejimleri, vatandaşlık, çocukların kaçırılmasına bağlı özel hukuk davaları, vesayet davaları gibi davalara, ticaret mahkemelerinde de tacirlerin hileli davranışlarına ilişkin cezalarla ilgili davalara, icra mahkemesi önündeki bazı davalara katılması sayılabilir. Ceza hukuku alanında ise, suçluluğun önlenmesi ve cezalandırılması kamusal faaliyetine katılır. Bu çerçevede suç oluşturan eylemlerin işlenip işlenmediğini bizzat savcılık olarak veya kolluk marifetiyle araştırır (Fr. CMK m.75 vd). Fransa’daki üçlü suç ayrımı olan kabahat, cünha ve cürüm oluşturmalarına göre bu suçların faillerini kovuşturur. Adli kolluğun bu konudaki faaliyetlerini denetler. Eylemin bir cürüm veya karmaşık cünha olması halinde ilk soruşturmayı yapması için dosyayı sorgu hakiminden talepte bulunmak zorundadır (Fr. CMK m.79)⁵⁵.

Fransa’da da suçlulukla mücadelede iddia makamını oluşturan savcılık örgütü mensupları, ülkenin bugünkü yönetim biçimi olan Cumhuriyeti temsil ettiklerini vurgulayacak biçimde, Türkiye’de de olduğu gibi, “Cumhuriyet Savcısı” olarak isimlendirilmiştir⁵⁶.

Modern anlamda savcılığın doğumu yönünden ihtilal devresi kanunları önem arz etmekle beraber, müessesenin sağlam bir şekilde kurulması imparatorluk devri mevzuatını beklemek gerekmiştir. Nitekim bugünkü şekli ile gerçek anlamda

⁵⁵ Bir Adli Organ Olarak Savcılık, Türkiye Barolar Birliği, Birinci Baskı, Ekim 2006, s.34-35 (Durmuş Tezcan’ın Tebliği, Sempozyum, Ankara, 7-9 Temmuz 2006).

⁵⁶ Centel/Zafer a.g.e. s.99.

savcılık, 1810 tarihli Fransız Ceza Muhakemeleri Kanunu (*Code d'instruction criminelle*) ile kurulmuştur⁵⁷. Bu kurum,Fransada ilk olarak1808 tarihli Napolyon Ceza Usul Kanunu ile düzenlenmiştir⁵⁸.

Liberal devlet anlayışının gerektirdiği iddia tekeliyle donatılmış bugünkü biçimiyle savcılık kurumu ortaya çıkmıştır.⁵⁹ Artık savcı şekil bakımından ceza davasında taraf olarak görülmekle birlikte maddi bakımdan kendisi taraf olmayıp, itham eden devletin temsilcisi sıfatıyla adalet için bağımsız devlet mahkemesi önünde, kanuni usule uygun olarak karar verilmesi amacıyla çalışmaya başlamıştır⁶⁰.

1879 yılında Fransız (Code d'instruction Criminelle) kaynaklı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunun iktibasıyla Ceza soruşturmasının ön soruşturma safhasında (ilk soruşturma dahil) tahkik sistemi, son soruşturma safhasında itham sistemi kabul olundu. Fransızlar büyük ihtilale kadar 1789 tahkik, ihtilal yıllarında bir ara itham sistemini benimsemişler, nihayet kendilerine göre doğru olanın ortalama bir yol olduğu kanaatine vararak karma sistemi kabul etmişlerdir⁶¹.

Modern anlamda savcılık teşkilatının temelini, Fransız İhtilali sonrası, “kuvvetler ayrılığı ilkesi”ni benimseyen düşünsel akımların oluşturduğunu söyleyebiliriz. Kralın atadığı “Commissaire du roi”yi azledememesi ile başlayan savcının yürütmeye karşı teminatlı olması süreci modern hukuk sistemlerinde en ileri noktaya ulaştırmıştır. Savcılığın oluşumunun altında yatan bu tarihi gerçeğe sahip çıkan toplumlar da tam anlamıyla hukukun üstünlüğü ilkesini uygulayabilmişlerdir. Bireysel özgürlüklerin güvence altına alınması için yürütmeyi sınırlandırma amacıyla ortaya konulan bu kurumun işlevi, tarihi ortaya çıkış süreci göz ardı edilmeden değerlendirilmelidir.⁶²

⁵⁷ Keyman Selahattin, a.g.e., s.62.

⁵⁸ Centel/Zafer a.g.e. s.100.

⁵⁹ Yardımcı Haluk; Hakimlik, Savcılık, Avukatlık, Yeni Türkiye Dergisi.s.851.

⁶⁰ Üçok Coşkun; Savcılıkların Avrupa Hukukunda Gelişmesi ve Türkiye’de Kuruluşu, Ord. Prof. Sabri Şakir Ansay’ın Hatırasına Armağan, Ank. 1964, s.42; Güneş,Umut, a.g.e. s. 233.

⁶¹ Soyaslan, Doğan, a.g.e., s.174.

⁶² Saldırım, Mustafa,a.g.e. s.16-17.

iii. Alman Hukukunda

Eski Cermenler’de Centenarius adı verilen, kontların memurlarının başlangıçta suçluları yakalayıp mahkemeye sevkederlerdi. Sonradan bunlar kontların temsilcisi olarak yargıç konumuna yükselmişlerdir.

Savcılık kurumu, henüz siyasi birliğin kurulmadığı Almanya’da ise 1830 tarihinden itibaren öncelikle güneyde, 19. yüzyılın ortalarıyla beraber, tüm ülkede oluşmaya başladı. Ren bölgesinin işgali nedeniyle bu bölgede icraatta bulunan Fransız Savcılığı, Alman Savcılık Teşkilatı’nın kuruluşunda örnek teşkil etmiştir⁶³.

Savcılık teşkilatı olarak birbirleriyle benzerlik göstermelerine karşın, bu ülkeler arasında, savcılığın konumu ve sahip olduğu fonksiyonları açısından farklılıkları da bulunmaktadır. Örneğin Almanya’da savcılık, suç işlendiğinden şüphe duyulan kimseye karşı devletin ceza talebini taraf olarak temsil etmektedir. Fransa’daki gibi sembolik bir davacı değildir. Bu ülkede savcı, sadece devletin temsilcisi değil, aynı zamanda kamusal iddiacıdır. Ancak, davalı gibi mahkemeye tabi kılınmayıp, özel bir statüye sahip olduğundan, bu ülkedeki savcılık muhakeme hukukundaki taraf konumunu kazanamadı. Almanya’da müşterek muhakeme hukukunu yerleştiren İmparatorluk Ceza Muhakemesi Yasasıyla, sadece tarafların bulunduğu itham muhakemesi değil, mahkemenin maddi gerçeği araştırmakla yükümlü olduğu, itham sistemli muhakeme getirildi. Savcılık iddia tekeline sahipti ve bir suçun işlendiği yönünde yeterli delil bulunduğu takdirde, kamu davasını açmakla yükümlü idi. Bu amaçla hazırlık soruşturmasını yürütüyor ve polise talimat verebiliyordu⁶⁴.

Bu müessese Alman hukukunda bir yüzyıl kadar evvel kabul edilmiştir. Almanya’da savcılarının ilk örnekleri arasında “Fiscalat” denilen memurları görmekteyiz. Bu memurlar, bir çok Alman eyaletinde 16. yüzyıldan beri mevcut olmuşlardır. Doğrudan doğruya senyöre bağlı olan bu memurun görevi, devletin teba ve memurlarına karşı senyörün menfaatlerini korumaktır. Bu yetkileri, hukuki alanı

⁶³ Gökçe Teoman a.g.e. s.8.

⁶⁴ Gökçe Teoman a.g.e. s.8.

aşacak kadar genişti. Kanunların ve senyörün kararlarının uygulanmasına nezaret etmek görevini yerine getirmek suretiyle bu memurlar yavaş yavaş bazı eyaletlerde kamu ithamcısı durumuna geçtiler. Bazan bu kişilere bir işin soruşturulması yani suçun araştırılıp aydınlığa kavuşturulması görevi verilmekte idi. Fransız İhtilalinin tahkik sistemini ortadan kaldırmasından sonra, Napolyon devri Fransız ceza muhakemeleri usulü kanunu Prusya'nın Ren eyaletlerinde uygulanmağa başlandığı ve bu bölgelerin kurtuluşundan sonra da yürürlükte kaldı. Bu husus , Alman ceza muhakemesi hukukunun gelişimi bakımından birinci derecede önemlidir. Daha sonraki reformlar , bu devrede edinilen tecrübelerden ve özellikle ceza işlerinde savcılığın bir müessese olarak kullanılmasından faydalanmışlardır. İlk Feurbach 19. yüzyılın başında Bavyera'da, ceza muhakemesinde ithamı temsil eden bir makam kurma yolundaki teşebbüsünde başarısızlığa uğramıştır. Bundan bir süre sonra Fransız uygulamasının tesiri ile bu reform gerçekleştirilebilmiştir. Bununla beraber , savcılık müessesesinin kurulması 1830-1840'lara doğru reformistler tarafından ortaya atılan projelerden biridir⁶⁵.

iv. İskoç ve İngiliz Hukukunda

İskoçya ve İngiltere'de XIX. Yüzyıldan önce savcıya benzer memurlar vardı. Ancak bunların mahiyeti Fransa'daki savcılardan farklıydı. İskoçya'da savcı kamu adına iddiada bulunan bir memur olup, devletin ceza hukuku alanındaki haklarını temsil eden taraf konumundaydı. Mahkeme ve adli teşkilat üzerinde kontrol yetkisi olmadığı için görev ve yetkisi avukatla aynıydı. Taraf sayıldığı için mahkemenin yanında değil altında yer alır, sanık veya sanık vekilinin sahip olduğu usuli hakları, iddia makamının haklarını kullanmak için kullanırdı.

İngiltere'de başlangıçta kamu adına iddia görevini yapacak savcı yoktu. Her İngiliz vatandaşı bir savcı gibi suçu mahkemeye bildirebilir ve dava açabilirdi. İngiliz hukuku suçların takibinde bireye en fazla yetki tanıyan sistemdi. Doğrudan doğruya veya dolaylı olarak devlet ve kamu düzeni aleyhine işlenen suçlar dışındaki suçlarda kovuşturma yapmayı isteme yetkisi özel kişilere aitti. Özel kişiler şikayette bulunmazlarsa kimse işlenen suçla ilgilenmezdi. Devlet ve kamu düzeni aleyhine

⁶⁵ Keyman, Selahattin, a. g. e. , s.57, dipnot:123.

işlenen suçlarda,mevcut avukatlar arasından kral tarafından seçilen ve “General Attorney” adı verilen avukatlar davaları takip ederlerdi. Bunlar hem kamu adına avukatlık yaparlar hem de özel olarak avukatlık yapmaya devam ederlerdi. Kendilerine vekil veya yardımcı olarak “General Solicitor” verilirdi. Bir görev olmamakla birlikte “General Attorney” özel kişilerin açtıkları ceza davalarına da girebilirdi.

İngilizler 1879 yılında ‘Prosecution of Offence Act’ ile ‘Director of Public Prosecutions’ adıyla bir savcılık teşkilatı kurdular. Bu teşkilat daha sonra ‘Treasury Solicitor’ ile birleşmişse de 1908 yılında ‘Prosecution of Offence Act’ ile ayrılmışlardır. Ancak Fransız sisteminden farklı olarak özel şikayet ilkesi korunup bu memura tali görevler verildi. Özel şikayet olmaz veya gerektiği gibi yapılmazsa, o zaman savcılar kamu adına iddiada bulunabiliyorlardı.

1985 tarihli Prosecution of Offences Act ile kurulan The Crown Prosecution Service, şimdiki İngiliz sisteminde savcılık teşkilatını oluşturmaktadır. The Crown Prosecution Service, olaya el koyup, soruşturma yapamaz ve dava açılmasına karar veremez. Bu yetkiler kural olarak polis teşkilatına aittir. Görevi daha çok polis teşkilatının kendisine gönderdiği dosyanın hukuki yönünü inceleyip mahkemede takip etmek olan The Crown Prosecution Service, bu nedenle Kıta Avrupası sisteminden önemli ölçüde ayrılmaktadır⁶⁶.

İngiltere’de savcılıklar mahkeme değil, polis yanındadır. Bu, tarihi nedenlere dayanan bir özelliktir. Soruşturma ve iddia faaliyetlerinin birbirine bağımlılığından dolayı, mekan itibariyle yakınlık amaca uygun görülmektedir.⁶⁷ İngiltere’de savcının yerini avukatlar ve “solicitor”lar işgal etmektedir. “Solicitor” resmi memur değildir, serbest meslek sahibidir ve bütün adli işlere yetkilidir. Bunlar Fransa’daki noterler gibi vasiyet nameleri icra eder,gayrimenkulleri birinden diğerine intikal ettirebilirler. Ceza işlerinde , dava açmak için delilleri ve belgeleri toplar ve davayı açar; tanıkları dinler ve not eder. Öte yandan duruşmaya iştirak ederler ve

⁶⁶ Saldırım, Mustafa, a.g.e., s.10-11.

⁶⁷ Gökçe Teoman, a. g. e. s.9.

ayrıca avukatlara mahkemelerde dava ikamesi hakkında talimat verirler.Yalnız “High Court”un duruşmalarına “Solicitor” lar iştirak edemezler⁶⁸.

İngiltere ve İskoçya’da ise iddia makamı, çok nazik bir şekilde iktidara bağlıdır. Aynı zamanda işlevleri yönüyle bu makama karşı tamamen bağımsızdır. Kurumun tepesinde, görevi kraliçenin ve hükümetin hukuk danışmanlığını yapmak olan başsavcı bulunmaktadır. Bunların kabinede mevkileri yoktur, hükümet başkanından veya herhangi bir makamdan talimat almazlar. Ancak bu durum, karmaşık bazı politik olaylarda başsavcının, ceza soruşturması yürütülmesinin uygun olup olmayacağını onlara danışmasına engel değildir⁶⁹.

v. Diğer Avrupa Ülkelerinde

Fransız Savcılık Teşkilatı, Hollanda krallığında, masraflar biçimiyle basitleştirilmiş de olsa İsviçre’nin hemen tüm kanton muhakeme usullerinde, Norveç, Rusya, İspanya ve İtalya’daki savcılık kurumlarının kuruluşunda da örnek alınmıştır⁷⁰.

İtalya’da savcılık müessesesi daha ziyade bazı siyasi nedenlerle kurulmuştur. Yargı organının her türlü kontrolün dışında kalmasını istemeyen ileri sağ fikir cereyanları, yargının adeta hükümete karşı çıkabilen bir kast haline gelebilmesine mani olabilmek için yürütmeyi temsil eden savcılık gibi bir müessesenin kurulmasını savunuyorlardı. İşte böylece 1865’te adalet organı nezdinde yürütmenin temsilcisi olarak savcılık kabul edildi.⁷¹ İtalyan Anayasası, savcılığın yürütmeden ayrılmasını 1948’de öngörmüştür. Bu ülkede de, savcılık mahkeme yanına yerleştirilmiş bir makamdır ama yürütmeye değil yargıya bağlıdır. Savcılık kurumunun başında bulunan başsavcıyı Yüksek Hâkimler Kurulu atamaktadır. Hakim statüsüne de sahip olan diğer savcıların tayin ve nakline de yine aynı kurul

⁶⁸ Hail, M.Amin, Savcının Hukuki Mahiyeti Ve Ceza Muhakemesindeki Görev Ve Yetkileri, yayınlanmamış doktora tezi, Ankara 1974, s. ; Prof.Dr.Üçok, Coşkun, a.g.e., s.43.

⁶⁹ Gökçe Teoman, a. g. e. s.9.

⁷⁰ Gökçe Teoman, a. g. e. s.7-8.

⁷¹ Keyman, Selahattin, a. g. e. , s.58, dipnot:123.

karar vermektedir. Bu örgütlenme biçimi, savcılığa politik organların hoşlanmadığı büyük bir bağımsızlık sağlamaktadır⁷².

Danimarka’da, ayrıca merkezi olarak kurulmuş savcılık kurumu yer almaktadır. Bu kurum tarafından önemli davaların muhakemesi takip edilmektedir. Bölge savcıları da özel davaların kendisine intikalini isteyebilmektedir. Danimarka’da her mahalli polis bölgesinde bir de avukat sıfatlı polis amiri bulunmaktadır. Bu polis avukatlar, savcıyı ilk aşamada temsil etmektedirler⁷³.

Belçika’da savcılık, yerel mahkemeler nezdindeki savcılıkların bağlı olduğu İstinaf Başsavcılıkları ile Yargıtay Başsavcılığı dışında, Anayasal değişikliklerle devletin yapısı Federal devlet sistemine dönüştüğünden, bir de Federal Savcılık kurulmuş ve Yargılama Yasası’na 26/06/2001 tarihli kanunla eklenen 144 quater maddesiyle Belçika Ceza Kanunu’nun ikinci kitabının I bis başlığı altındaki suçları kovuşturmada bu savcılık münhasır yetkili kılınmıştır. Bu değişiklik dışında bir çok eski CUK Belçika’da yürürlüktedir. Bu nedenle sistem büyük oranda Fransız savcılık sistemiyle benzerlik arz etmektedir. Bugüne kadar gerek ceza kanununun ve gerekse CUK’nun yenilenmesi konusunda reform komisyonları oluşturulmuşsa da, bir sonuç çıkmamıştır⁷⁴.

Rusya’ da 1955-1956 yıllarında savcılık kurumu yeni bir şekil almıştır. Rusya’ da savcılığa benzer kurum vardır ki , ona “Procurator” denilir. Bu kurumun üstünde genel savcı bulunmaktadır. Procurator, müstakil bir organ olarak “Sovyet Supreme Court” etkisi altında çalışmaktadır. “Procurator” kanunu ve kamu hürriyetini korumakla yükümlüdür. Kanuna aykır hareketin meydana gelmesi halinde araştırmaya başlar ve failini meydana çıkarır. “Procurator” birkaç şubeye ayrılmaktadır. Bunlardan birisi “kontrol şubesi” dir ki, kanunun tatbikatını kontrol eder. Bir başka şubesi tahkikatları, davaları ve hapis tatbikini kontrol eder. Ayrıca kanunları birlik (tevhid) haline koymak için de bir şube mevcuttur⁷⁵.

⁷² Gökçe Teoman, a. g. e. s.9.

⁷³ Yücel, T. Mustafa, İsveç, Danimarka ve Hollanda’da Savcılık Kurumu, YD, 1989, Özel Sayı, s.654-649.

⁷⁴ Bir Adli Organ Olarak Savcılık, Türkiye Barolar Birliği, Birinci Baskı, Ekim 2006, s.40, (Durmuş Tezcan’ın Tebliği, Sempozyum, Ankara, 7-9 Temmuz 2006).

⁷⁵ Hail, M.Amin, a.g. e., s.3.

Savcılar, hükümet, kooperatifler ve sair tarafından meydana gelen kanunların icrasını kontrol eder. Ama Sovyet Supreme Court ve komünist partisi tarafından meydana gelen kanunların icrasını kontrol edemezdi. Savcılar tevkiflerin kanuna uygun olmasına nezaret eder. Ayrıca mahkemeler tarafından verilen hükümlerin delillerini de tetkik eder. Öte yandan savcılığa gelen şikayetleri de tetkik ederler. Duruşmaya iştirak edebilir, ayrıca medeni davayı da açabilirlerdi⁷⁶.

Fransa'da savcılarının haklarının korunması için bir komisyon mevcuttur. Bu komisyon iki mejestradan ibarettir. Bunlar kendi meslektaşları tarafından seçilmektedirler. Adı geçen komisyon kurulu savcılara ceza tayin eder. Tatbikatta azil çok ender görülmektedir.⁷⁷ Almanya'da savcılık kurumunun başında Adalet Bakanı bulunmaktadır. Fransa, Hollanda, Avusturya ve İspanya gibi ülkelerde de durum aynıdır. Buna karşılık Norveç'te savcılarının başkanı Kraldır⁷⁸.

c. İslam Hukukunda Cumhuriyet Savcılığının Gelişimi

İlk zamanlarda Hilafet makamına geçenler hüküm ve kaza işini bizzat kendileri yapmışlar; fakat bilhassa İslam genişleyince kendilerine niyabet (vekâlet, s.62, No.48) suretiyle davalara bakmak ve hüküm vermek üzere kadılar tayin etmiş ve göndermişlerdir⁷⁹.

İslamda kadı tek hâkimdir; yargı işi hemen hemen daima tek hâkim tarafından görülmüştür. Kadı Müfti'den fetva alabilirse de hükmün mesuliyeti kendisine aittir⁸⁰.

Şer'i mahkemeler zamanında koğusturmayı fertler yapardı. Savcılarının görevlerini yer ve zamana göre polisler, muhtesipler, hakimler, halifeler yapmışlardır. İslam hukukunda suçlar ikiye ayrılır. Hakkullahı ilgilendiren suçlarda

⁷⁶ Hail, M.Amin, a.g. e., s.3; Can,Fatih, a.g.e. s. 8-9.

⁷⁷ Hail, M.Amin, a.g. e., s.6.

⁷⁸ Gökçe, Teoman, a. g. e. s.9.

⁷⁹ Ansay, Prof. Dr. Sabri Şakir, Hukuk Tarihinde İslam Hukuku, Turhan Kitabevi, Ankara 2002, s.330-331.

⁸⁰ Ansay, Prof. Dr. Sabri Şakir,a.g.e., s.330-331.

kadı da diğer bütün Müslümanlar da davacı olup davayı takip edebilir. Kişi hukukunu ilgilendiren suçlarda suçtan zarar görenin kendisi davacı ve takipçi olabilir. Mağdurun varislerinin de takip hakkı vardır. Bazen muhtesip denilen ahlak ve zabıta polisi suç isleyenleri yakalayıp mahkemeye çıkarır ve kamu davacısı sıfatıyla taraf olurdu. Suçtan zarar görenin mirasçısı yoksa dava açmak yetkisi devlete geçerdi. Örneğin; sultan kimsesizlerin mirasçısı kabul edildiğinden fıkıh gereğince dava açma yetkisine sahip olurdu. Fakat bu yetkisini çok az kullandığı görülmüştür⁸¹.

İslam hukuku, kamu haklarına nazaran ferdi hakları üstün tutmuştur. İslam hukukunda adam öldürme, yol kesme ve böyle bir kaç belli eylemler suç teşkil edip, bunlara için diyet, had ve kısas cezaları öngörülmüştür. Geriye kalan suçlarda tazir ve siyaset cezaları uygulanır ve cezaların takdiri de devlet başkanı olan Sultan'a bırakılmıştır⁸². İslam hukukunda Sultan, kamu hukukunun takipçisi olup, iddia ve cezalandırma alanında tam yetkiye sahipti. Kovuşturmada kamu yararının takdiri ve delillerin yeterliğinin takdiri Sultanın yetkisi içindedir⁸³. İslam hukukunda hakiki yargıç Tanrıdır. Sultan Tanrı adına yargılar, dolayısıyla yalnız Tanrı ve vicdanına karşı sorumludur⁸⁴. Mağdurun mirasçıları yoksa dava açma hakkı son mirasçı olan devlete geçerdi. Bu durumda sultan, davacı yerine geçerek suçlunun kısasını (öldürülmesini) talep etmeye, suçlu ile uyuşabilirse beytülmale bir miktar diyet ödemesini istemeye mecburdur. Sultanı kimsesi bulunmayanların varisi sayan fıkıh, ona savcılığa benzeyen bir davacılık ödevi vermiştir⁸⁵.

Genel olarak İslam hukuku tahkik sistemleri bakımından “İtham sistemine” dayanır. Yargıç bireysel(ferdi) haklar ve onlara dayanan eylemlerde ihbar ve davaya bağlıdır. Yani bir ihbar ve dava yokken böyle vakıalara el koymaz ve hüküm veremez. Bununla beraber diğer suçlarda doğrudan doğruya harekete geçer

⁸¹ Önder, Mümtaz, Savcıların Teşkilat İçindeki Yeri Ve Görevleri, Ankara 1968,s. 5.; Tunca, Abdullah, Tatbikat Yönünden Cumhuriyet Savcısının Görev Ve Yetkileri, Ankara1952, s. 8-9.; Ansay, Sabri Şakir, a.g.e., s.168.

⁸² Sonel, Hikmet, “Türkiye’de Savcılığın Kuruluşu”, Adalet Dergisi 1949 sayı:2, s. 178-179.

⁸³ Cantez, M. Tahir, Tatbikatta C. Savcılarının Görevleri (Amme Davasının Hazırlanması Ve İnfaz Hukuku, İst. 1962, s. 7.

⁸⁴ Sonel, Hikmet, a. g. m. , s. 180.

⁸⁵ Tunca, Abdullah, Tatbikat Yönünden Cumhuriyet Savcısının Görev Ve Yetkileri, Ankara 1952, s. 8-9.

yani yargıç, davacı ve müdafii yerlerini işgal eder ve direkt olarak koğuştırmaya başlar. Bu durum İslam hukukunda “Tahkik Sistemi” mevcudiyetini gösterir⁸⁶.

İslam Hukukunda, görevleri itibariyle savcıya benzer bir görevliye rastlanılmamaktadır⁸⁷. Bu hukuk sisteminde kişiler, şahsi haklarına karşı işlenilen suçları kendileri takip ederlerdi⁸⁸. Kişisel suçlar da denilebilecek bu suçlardan zarar gören kimse, sultanın temsilcisi olan kadı’nın önüne giderek dava açardı. Kadı’nın, işlenilen kişisel bir suçtan dolayı kendiliğinden harekete geçerek suçluların yakalanması ve cezalandırılması yoluna gitmesi söz konusu değildi. Bu açıdan davaya bakabilmesi için, suçlunun kadı önüne getirilmesi gerekmektedir. Bundan dolayı İslam yargılama hukukunda itham sisteminin geçerli olduğunu söylemek mümkündür⁸⁹.

Kişisel suçlarda, suçtan zarar gören veya onun mirasçıları konumunda bulunanlar tarafından, dava açılması gerekliliğinin istisnasını adam öldürme suçları oluşturmaktadır. Söz konusu suçların ağırlığı dikkate alınarak, öldürülenin hakkını savunmak görevi, mirasçıların bulunmaması durumunda, adaletin yerini bulması ve suçluların cezasız kalmaması açısından sultana verilmiştir. Sultan, bu yönü itibariyle bir nevi savcılık görevi yapmaktadır. Sultan böylelikle görevi gereği, davacının yerine geçerek, suçlunun öldürülmesini (kisasını) veya anlaşılabirse suçlunun hazineye diyet ödemesini sağlama yoluna gidecektir. Ancak sultanın, suçluyu bağışlama yetkisi bulunmamaktadır⁹⁰.

İslam hukukunda, fertlere karşı işlenilen suçların dışında kalan, kamuyu ilgilendiren suçların takibi, sultanın görevi idi⁹¹. Allah’a karşı işlenilen suçlarda denilen bu suçların kovuşturulması ve neticelendirilmesi ile kamu yararının mevcudiyetini takdir etme ve delillerin serbestçe değerlendirme yetkisi sultana ait idi. Sultan bu yetkisini çoğunlukla kadılar aracılığıyla kullanırdı. Kadılar, kamuyu

⁸⁶ Sonel, Hikmet, a. g. m. , s. 181.

⁸⁷ Keyman, Selahattin, a.g.e., s.62.

⁸⁸ Gökçe, Teoman, a. g. e. s.10.

⁸⁹ Cantez, M.Tahir, a.g.e. s. 7.

⁹⁰ Sonel, Hikmet, a.g.m., s.177-188.

⁹¹ Cantez, M.Tahir, a. g. e. s.7.

ilgilendiren suçlarda sultan adına araştırma ve soruşturma yaparak, sanıkları yargılayıp cezalandırırlardı.

İslam hukukunda savcılık oluşmamıştır. Kul hakkına ilişkin suçlarda şikayetçi ve davacı suçtan zarar gören veya bunun mirasçısıydı. Hakk-ı Allah'a (Hakk Ulah) ilişkin suçlarda davayı kendiliğinden kadı açabileceği gibi herhangi bir Müslüman da şikayetçi olabilirdi⁹².

Kamuyu ilgilendiren suçlar açısından kadının gerek ihbar üzerine gerekse kendi duyumları ile harekete geçerek, gerekli araştırma ve soruşturma işlemlerini yapması ve suçluyu yargılayarak cezalandırması, İslam ceza yargılama hukukunda itham sisteminin yanında tahkik sisteminin de uygulandığını göstermektedir⁹³.

İslam ceza yargılamasında, sultanları vekilen temsil eden kadılardan başka, vezir ve valilerin de bu kişinin vekili olarak, ceza işlerinde adaletin sağlanması için kendisine yardımcı oldukları görülmektedir⁹⁴.

İslam hukukunda kamu adına dava açacak savcıya ihtiyaç duyulmadığı görülmektedir. Çünkü her Müslüman suçu isleyen gördüğü veya bildiği zaman mahkemeye, Allah rızası için haber vermek ve davayı takip etmek yükümlüğündedir. Ancak savcının görevlerini yapacak bir memurun atanması islam hukukçularınca kabul edilmektedir⁹⁵.

İslam hukuku kamu hak ve faydalarının korunmasını esas itibariyle Sultana ve onun vekillerine(ülil emir)e bıraktığı için pek nadir hallerde bir savcıya ihtiyaç duyulmuştur⁹⁶.

⁹² Soyaslan, Doğan, a.g.e., s.174.

⁹³ Gökçe, Teoman, s.10.

⁹⁴ Tunca, Abdullah, s.8-9.

⁹⁵ Atar, Fahrettin; İslam Adliye Teskilatı, Ankara 1991, s.138.

⁹⁶ Sonel, Hikmet, a. g.e. , s. 182.

d. Osmanlı İmparatorluğu Hukukunda Cumhuriyet Savcılığının Gelişimi

i. Doğuşu

Osmanlı devleti kurulunca yeni ve orijinal bir hukuk sistemi başlatılmamış, o zamana kadar yürürlükte olan hukuki yapı esas alınmış, altı asırlık süreçte gerekli değişiklikler ve ilaveler yapılmış, bu yapılırken İslâm hukukunun devlet başkanına tanıdığı geniş takdir ve düzenleme yetkisinden yararlanılmıştır. Bu dönemde hem İslâm öncesi devlet geleneklerine büyük ölçüde bağlı kalmışlar, ceza hukuku bakımından şer’i cezaları aynen uygulamışlar ve hatta bu hususu kanunnamelerde belirtmişler, İslâm hukukunun boşluklarını kendi anlayışları ile doldurmuşlar, hem de İslâm hukukuna aykırı olmamak üzere padişahlar tazir hakkına dayanarak ceza kanunnameleri çıkarmışlardır⁹⁷.

Osmanlı Devletinde mutlakiyet devrinde yargıçlar her türlü güvenceden yoksun olup, hükümdarın vekili durumundaydılar. Hükümdar, yargıçları atama ve azilde hiçbir kayıt ve koşulla bağlı bulunmadığı gibi yargıç, hükümdar tarafından yetki verilmeyen bir hususu muhakeme etmeye de yetkili değildir.

Yargıçlar (kadılar) I. Murat döneminden itibaren kadiaskerler tarafından atanmaya başlamışlardır. Kadiaskerlerin en önemli görevi padişahın hukuki konularda danışmanlığını yapmaktır. Bundan başka, kadiaskerler merkezde yargıçlık görevi yapar; İstanbul ile “Mevleviyetlerden” başka merkez ve kazalara gidecek yargıçlar kendisi tarafından tayin edilirdi. Naib denilen bu yargıçların denetim ve azilleri de kadiaskerlik makamına aitti. Başlangıçta kadılar kadiaskerlere, kadiaskerler de sadrazama bağlı idi. Tanzimattan sonra ise kadılar, şeyhülislamlık makamına bağlanmışlardır.

⁹⁷ Avcı, Mustafa, Prof. Dr., Osmanlı Ceza Hukukuna Giriş. Mimosza Basım, Yayım ve Dağıtım Ltd. Şti. Birinci Bası, Konya 2008, s.16.

Osmanlı İmparatorluğu devrinde her ne kadar yargı kuvveti yürütme kuvvetinden ayrılmamış ve iktidar hükümdarın elinde toplamışsa da hukuka uyan ve devletin temelinin adalet olduğu ilkesini benimsemiş olan hükümdarlar, hukuku belirtilen kadıların hükümlerine boyun eğerdiler. Bunun en bariz örneği Doğu Roma İmparatorluğunu yok eden Fatih Sultan Mehmet'i muhakeme eden kadının, hükümdarı, hasmı gibi karşısından ayakta tutması ve mahkum etmesidir. Fatih Sultan Mehmet, iki mermer sütunu üçer arşın kesip kısaltan bir rum mimarın ellerini kestirmiş ve mimar da Fatih'i dava etmiştir. Hükümdar mahkemeye gelip alışkanlıkla baş köşeye geçip oturmak isteyince kadı Hızır Bey Çelebi kendisine şöyle ihtar etmiştir: “*Oturma Beğim, hasmınla mürafaayı şer olup ayak beraber dur.*” Sonuçta Fatih'in haksız el kestirdiği sabit olmuş ve Kadı, şer'i kanunlara göre, Fatih'in de ellerinin kesilmesine karar vermiştir. Fakat mimar kısas istemediği için Fatih'in ellerinin kesilmesinden vazgeçilmiş ve hükümdar günde 10 akçe tazminata mahkûm olmuştur. Fatih, kısastan kurtulduğu için sevinerek, bu tazminatı kendiliğinden 20 akçeye çıkarmıştır⁹⁸.

Tanzimat'ın ilanından sonra Batı kültürüne yönelinmiş; ancak İslâm kültür ve hukukundan tamamen vazgeçilmemiştir. Bu dönemde bir ülke dahilinde aynı kişiye aynı zamanda esasları birbirinden tamamen ayrı, hatta birbirine zıt iki kanunu (1810 Fransız Ceza Kanunundan tercüme edilen 1858 Osmanlı Ceza Kanunnamesi ile İslâm hukuku kurallarını) uygulamanın mantıksız ve tehlikeli olduğu iddiasına karşılık; bu çözümün dahiyane olduğunu söyleyenler de olmuştur⁹⁹.

Osmanlı Devleti'nde savcılıkların kuruluşu, 1839 tarihli Tanzimat Fermanı'ndan sonra olmuştur. 3 Mayıs 1840 tarihli Kanun-i Ceza ve 1851 tarihli Kanun-i Cedid 1858'de kabul edilen kanunun 1'inci maddesinde yalnız devlete karşı işlenen suçların değil, aynı zamanda kişilere karşı yapılan ve kamu düzenini bozan suçların da cezalandırılması hususunda, devlete görev ve yetkiler vermiştir. Ancak bu düzenlemede, devlet adına söz konusu yetkileri kimin kullanacağı belli değildi¹⁰⁰.

⁹⁸ (Serap Keskin'in makalesi), Prof. Dr. Nurullah Kunter'e Armağan, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Eğitim, Öğretim ve Yardımlaşma Vakfı Yayını No:716, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş. İstanbul 1998, s.132-133.

⁹⁹ Avcı, Mustafa, a.g.e., s. 17.

¹⁰⁰ Keyman, Selahattin, a.g.e. s.63.

Gerçi Osmanlı İmparatorluğu'nda suçluları bulup yakalamak, bunları mahkemeye sevk etmek ve verilen cezaları infaz ettirmekle görevli başta “*çavuşbaş*”ı olmak üzere “*aresbaş*”ı ve “*subaşı*” denilen memurlar vardı. Fakat bunlar bir nevi infaz savcısı olmakla beraber, çavuşbaşının kovuşturma görevi, suçlunun mahkemeye sevkî ile son bulmakta idi¹⁰¹.

1858 tarihli kanundan sonra yürürlüğe giren 1864 tarihli Vilayet Nizamnamesi'nin 19 ve 39'uncu maddelerinde, Temyiz Divan ve Meclislerinde mahkeme heyetinden başka bir de, taşra vilayet ve liva merkezlerinin temyizi divan ve meclislerinde özel bir memurun bulundurulacağı ifade edilmiştir. Bu nizamnameden sonra, 23 Şubat 1870 tarihinde çıkarılan ve bu memurların görevlerine biraz olsun açıklık getirilmek amacı giden, “Dersaadet ve Mülhakatı İdare-i Zabıta ve Mülkiyye ve Mehakim-i Nizamiyesine Dair Nizamname”nin 61'inci maddesinde, “Divan-ı Temyizde Erbabı cinayet aleyhinde müddei sıfatında bulunmak üzere devlet namına umur-i hukukiye ve kanuniyyeye vakıf bir memur bulunacaktır” hükmüne yer verilmiştir. Ayrıca, sözü edilen bu 1870 tarihli nizamnamenin 71. maddesinde “müddei umumi” terimi kullanılmıştır. Ancak müddei umuminin yetki ve vazifeleri ayrıca açıklanmamıştır¹⁰².

ii. Tanzimat Öncesi ve Sonrası Dönemde Cumhuriyet Savcılığı

Nihayet 1876 tarihli ilk Anayasa'nın 91'inci maddesindeki “*Umur-i cezaiyede hukuk-i ammeyi vikayeye memur müddeiumumiler bulunacak ve bunların vezaif ve derecatı kanun ile tayin kılınacaktır*” hükmü ile ceza işlerinde bir savcılık teşkilatının kurulacağı öngörülmüştür. Bunu takiben, Anayasanın ilanından üç yıl sonra yürürlüğe giren 1879 tarihli “Mehakim-i Nizamiyyenin Teşkilatı Kanun-i Muvakkat”ı 56'ncı maddesi hükmünden bütün Osmanlı İmparatorluğu'na şamil olarak mahkemelerde savcılıkların kurulduğunu anlamaktayız¹⁰³.

¹⁰¹ Keyman, Selahattin, s.63.

¹⁰² Keyman, Selahattin, a.g.e. s.63-64.

¹⁰³ Keyman, Selahattin, a.g.e. s.64.

Cumhuriyet Savcılığı “Müddeiumilik” olarak ülkemizde ilk defa 1879 tarihli “Usul-ü Muhakematı Cezaiye Kanunu” ile girmiştir. Bu kanun 1808 tarihli Code d’instruction criminelle’den hafif değişikliklerle alınmıştır. Bu nedenle kurumun anavatanı olan Fransa’daki gelişme ve değişimine bakmakta fayda vardır¹⁰⁴.

1879 tarihli “Mehakim-i Nizamiyyenin Teşkilatı Kanun-i Muvakkat”ı 56’ncı maddesi “*Müdde-i umumiler umur-i adliyede hukuk-i ammeyi vikaye için taraf-i saltanat-i seniyyeden mensup memurlardır. Bunların vazifei asliyesi asayiş ve hukuk-i umuminin muhafazası için ahkam-i kanuniyenin hüsn-i cereyanına dikkat etmekten ibarettir*” hükmü ile mahkemelerin yanında savcılık teşkilatının kurulduğu¹⁰⁵, 57’inci maddesinde ise “Müdde-i umumiler doğrudan doğruya adliye nezaretinin emri tahtında bulunup, bunların nasb ve azli adliye nezaretinin takriiriyle ba irade-i seniyye icra olunur. Müdde-i umumiler hâkimlik evsafını cami olmak lazımdır” hükmü ile savcıların adliye nezaretinin emri altında görev yapacakları açıklanmış ve 58’inci maddesinde de savcıların ceza işlerindeki vazifelerinin ceza usul-i muhakeme kanununda gösterildiği belirtilmiştir¹⁰⁶.

Savcılığın görev ve yetkileri ise 1879 tarihli ‘Usuli Muhakemat-ı Cezaiye Kanun-i Muvakkatı’nın savcılara ilişkin bulunan bölümünde düzenlenmiştir. Kanunun 4’üncü maddesinde, genel olarak savcılarının bütün cünha ve cinayet suçlarının davalarını açıp, sonuna kadar yürütmek yetkilerinin bulunduğu dile getirildikten sonra, bu konu 20’nci maddede ayrıca düzenlenmiştir.¹⁰⁷ Bu kanun ile Sulh Mahkemeleri, Bidayet, istinaf mahkemeler, Mahkeme-i temyiz teşkil olunmuş sulh mahkemeleri dışında her bir mahkeme nezdinde birer müddei umumi ihdas olunmuştur¹⁰⁸.

¹⁰⁴ Soyaslan, Prof. Dr. Doğan, a.g.e., s. 172,174,175.

¹⁰⁵ Soyaslan, Doğan, a.g.e., s.174.

¹⁰⁶ Yurtcan, Erdener, Ceza Yargılaması Hukuku, 1998, s.130.

¹⁰⁷ Üçok, Coşkun a.g.e s.44-48.

¹⁰⁸ Soyaslan, Doğan, a.g.e., s..176.

Osmanlı İmparatorluğunda 1879 yılına kadar kişiye karşı suçlar (hukuku ibad) şahsi davacının şikayetçi olmasıyla, Allah’a karşı suçlar (hukuk-u Allah) resen, ihbar üzerine kamu kurumları ve kadılar tarafından takip edilmekteydi¹⁰⁹.

1 Haziran 2005 tarihinden önce 05.05.1926 tarihli 825 sayılı Ceza Kanununun Mevkii Mer’iyete Vaz’ına Müteallik Kanun ile Usul-ü Muhakemat-ı Cezaiye Kanunu Muvakkat yürürlükten kaldırılmış ve bugünkü savcılık teşkilatının kuruluş yapısı belirlenmişti.

26/04/1924 tarihinde yürürlüğe giren mülga 469 sayılı Mehakimi Şer’iyenin İlgasına Ve Mehakim Teşkilatına Ait Ahkamı Muaddil Kanun’un 5’inci maddesinde “*Her asliye mahkemesi nezdinde bir müddeiumumi ile lüzumu kadar ... müddeiumumi muavini bulunur...*” demek suretiyle o dönemki savcılık teşkilatının esasını ortaya koymuştur¹¹⁰.

825 sayılı Kanun’un 25’inci maddesindeki “Türkiye Cumhuriyeti’nde, evvela selâhiyeti derecesi kanun ile muayyen sulh mahkemeleri, saniyen bulundukları kazanın namı ile anılan asliye mahkemeleri vardır.” hükmü ile yukarıda açıklanan maddedeki düzenleme birlikte değerlendirildiğinde savcılık teşkilatının mahkemeler nezdinde ve asliye mahkemeleri yanında kurulduğu anlaşılmaktadır.

O dönemki savcılık kurumumuzun esasını, 1924 tarihli 469 sayılı Kanun’un 1926 yılında 825 sayılı Kanun’la değişen 5. maddesi belirlemekteydi. Buna göre, ülkemizde her asliye ceza mahkemesi yanında bir savcı ile yeteri kadar savcı yardımcısı bulunacaktı.

Ancak savcı yardımcılığı sıfatı uygulamada benimsenmediğinden, 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu’ndaki Cumhuriyet Savcılığı unvanı il ve ilçe Cumhuriyet Başsavcılığı, Cumhuriyet Savcı Yardımcılığı unvanı da Cumhuriyet

¹⁰⁹ Soyaslan, Doğan, a.g.e., s.174.

¹¹⁰ Keyman, Selahattin a.g.e s.64.

Savcılığı şeklinde değiştirilmiş ve bu şekilde Cumhuriyet Savcı Yardımcılığı unvanı kullanımdan kaldırılmıştır¹¹¹.

iii. Cumhuriyet Dönemi ve Sonrasında Cumhuriyet Savcılığı

1921 Anayasası meclis hükümeti sistemini kabul etmiş, bütün güçleri T.B.M.M.'de toplamış bir anayasaydı. Yani meclis bakanları seçer ve bakanlar da tamamen meclis namına, onun direktifleri doğrultusunda hareket ederlerdi. Bakanların faaliyetlerinde bir serbesti olmadığı gibi ortak bir siyasi programları dahi yoktu. Bu anayasada yargıya ait bir hüküm bulunmamaktaydı. 1921 Anayasasında yargıya ait bir hüküm bulunmamasını yazarlar değişik olarak yorumlamışlardır.

Tunaya; 1876 ve 1921 anayasalarının birlikte yürürlükte olduğunu ve 1924 Anayasası ile 1876 Anayasasının hükümlerinin kaldırıldığını bu nedenle 1876 Anayasasının yargı ile ilgili hükümlerinin bu dönemde geçerli olduğunu söylemektedir. Onar'a göre 1921 Anayasası olağanüstü bir anayasa olup bu dönemde düşünülen en önemli şey İstiklal Savasını kazanmaktır. Bütün kuvvetleri mecliste toplayıp savası idare etmek amaç idi. Bu yüzden kuvvetler birliği tek kuvvet, tek tabii hukuk ve idare rejimi idi. Ancak yargı organının bağımsızlığı korunmaktaydı. Aldıkaçtı'ya göre meclisin üstünde bir kuvvet yoktu. Yasama, yürütme ve yargı, mecliste toplanmıştı. Soysal, saltanatın ortadan kalkmasını ve yeni bir devletin kurulmasını sağlamak için bütün yetkilerin T.B.M.M.'de toplandığını belirtmiştir¹¹².

1876 Anayasası ile 1921 Anayasaları birlikte yürürlükteydi. Çünkü 1924 Anayasasının 104. maddesi bu iki anayasanın hükümlerini birlikte kaldırdığını beyan etmektedir. Bu sebeple bu anayasaya yargı ait bir hüküm konulmamıştır¹¹³.

1924 Anayasası'nda yargı, Yargı Erki başlığı altında 53 ve 67. maddelerinde düzenlenmiş ise de Cumhuriyet Savcılığından hiç bahsedilmemiştir¹¹⁴.

¹¹¹ Kunter, Yenisey, Nuhoglu, a.g.e., s.220.

¹¹² Sever, Ömer, Hakim Bağımsızlığı ve Savcılık Teminatı, İstanbul Üniversitesi, İstanbul 2007, (Yayınlanmamış Doktora tezi), s. 10.

¹¹³ Sever, Ömer, Hakim Bağımsızlığı ve Savcılık Teminatı, İstanbul Üniversitesi, İstanbul 2007, (Yayınlanmamış Doktora tezi), s. 11.

¹¹⁴ 1924 Anayasa Metni, <http://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa24.htm>, Erişim Tarihi:15.05.2010.

1924 Anayasası ise 20 Nisan 1924 tarihinde kabul edilmistir. 105 madde olup, meclis hükümeti rejiminden belli ölçüde ayrılmış, parlamenter sisteme has bazı unsurları, meclis hükümeti sisteminin unsurlarıyla birleştirerek bir karma rejim oluşturmuştur. 1924 Anayasasının 3. maddesine göre: “Yargı, gerek vatandaşlar ve gerekse vatandaşlar ile kamu tüzel kişileri arasındaki anlaşmazlıkları kanun hükümleri dairesinde hal ve fasleder”. Bu anayasanın dördüncü faslında düzenlenen 53 ila 67. maddeleri, Kuvve-i Kazaiye” başlığı altında mahkeme islerini ve yargı faaliyetini düzenlemiştir¹¹⁵.

1961 Anayasası’nda Cumhuriyet Savcılığı 137. maddede ayrıca düzenlenerek hakimlik mesleğinden ayrı tutulmuştur. Madde 20.09.1971 tarihinde değişikliğe uğramış olup daha sonra bu madde Anayasa Mahkemesinin 27.9.1977 gün ve E.1977/82, K. 1977/117 (RG. 14.1.1978-16169) sayılı kararı ile iptal edilmiştir¹¹⁶.

1961 Anayasası devrinde getirilen önemli müesseselerden biri de şüphesiz Yüksek Savcılar Kuruludur. Anayasanın 137. maddesinin ilk sekline göre; “Kanun cumhuriyet savcılarının ve kanun sözcülerinin özlük işlerinde ve görevlerini yapmalarında teminat sağlayıcı hükümler koyar. Cumhuriyet başsavcısı, başkanunsözcüsü ve Askeri Yargıtay başsavcısı, yüksek mahkemeler hakkındaki hükümlere tabidir.” Anayasanın 137. maddesi 22.9.1971 tarihinde 1488 sayılı Kanunla değiştirilerek Yüksek Savcılar Kurulu getirildi. Anayasanın değişik 137. maddesine göre; savcılar idari görevleri yönünden adalet bakanına bağlıydılar. Cumhuriyet savcılarının Yargıtay üyeliğine seçilmeleri dışında kalan bütün özlük işleri ve disiplin cezaları meslekten çıkarılmaları hakkında karar verme yetkisi Yüksek Savcılar Kuruluna aitti. Ancak disiplin ve meslekten çıkarma cezaları ile ilgili kararların bir defa daha incelenmesini adalet bakanı ve ilgili savcı isteyebilirdi¹¹⁷.

Yüksek Savcılar Kurulu, adalet bakanının başkanlığında, cumhuriyet başsavcısı, Yargıtay Ceza Daireleri Genel Kurulunca seçilen üç asıl iki yedek üye ile Adalet Bakanlığı özlük işleri genel müdürü ve müsteşarından meydana gelirdi. Anayasanın

¹¹⁵ Sever, Ömer, Hakim Bağımsızlığı ve Savcılık Teminatı, İstanbul Üniversitesi, İstanbul 2007, (Yayınlanmamış Doktora tezi), s. 11.

¹¹⁶ 1924 Anayasa Metni, <http://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa61.htm>, Erişim Tarihi: 15.05.2010.

¹¹⁷ Sever, Ömer, Hakim Bağımsızlığı ve Savcılık Teminatı, İstanbul Üniversitesi, İstanbul 2007, (Yayınlanmamış Doktora tezi), s. 19.

137. maddesindeki, “Bu kurulun kararları aleyhine başka hiçbir merciye başvurulamaz” hükmü 1978 tarihinde Anayasa Mahkemesince iptal edilene kadar bu kurul kararları kesin sonuç doğuran kararlardı¹¹⁸.

e. Günümüzde Cumhuriyet Savcılığı Kurumu

Devletin üç erkenden birisi olan yargı teşkilatını yasamanın aksine tek bir organdan değil, birden fazla organdan müteşekkildir. Anayasanın 9. maddesi gereğince yargı yetkisi bağımsız mahkemelerce kullanılır. Bu bağımsız mahkemelerde hakim ve savcılar, Anayasanın 138 ve diğer maddelerinde belirtilen teminat doğrultusunda görev yaparlar. Savcılık kurumu denince adli yargıdaki savcılık kurumu akla geldiği için öncelikle savcılığı tüm yargı düzeninde ele alarak değerlendireceğiz.

Yargının bu şekilde parçalı teşkilatlardan oluşması sebebiyle, bu yargılama makamlarının gelişimleri ve hali hazırdaki yapıları hakkında da kısa bilgi verilecektir.

a. Adli Yargıda Cumhuriyet Savcılığı

04.04.1929 tarih 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu dava açma yetkisini amma adına kural olarak Cumhuriyet Savcısına, bunun yanında bazı hafif suçlar için suçtan zarar gören mağdura da vermişti. O halde bugünkü hukukumuzda prensip olarak kamu davasını açmak yetkisi savcınıdır. Ancak bazı hallerde özel şahıslar da açabilirdi¹¹⁹.

1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu 1877 tarihli Alman İmparatorluk kanunundan alınmıştır. Bu kanun 1808 tarihli Fransız Ceza Usulünden (Code d’instruction Criminelle)’den etkilenmiştir¹²⁰.

¹¹⁸ Sever, Ömer, Hakim Bağımsızlığı ve Savcılık Teminatı, İstanbul Üniversitesi, İstanbul 2007, (Yayınlanmamış Doktora tezi), s. 19.

¹¹⁹ Soyaslan, Doğan, a.g.e.. s. 174.

¹²⁰ Soyaslan, Doğan, a.g.e.. s. 174.

1 Haziran 2005 tarihinde ceza adalet sisteminde reform yapma niyetiyle yapılan kanuni düzenlemelerden savcılık kurumu da nasibini almıştır. 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun savcılığın görev ve yetkilerine açıklık getirerek, teşkilatlanmasına açıklık getirmiştir. Bu Kanun'un 8 ve 9'uncu maddelerinde ceza mahkemeleri ve kuruluşu belirlenirken, 10, 11 ve 12'nci maddelerinde sulh, asliye ve ağır ceza mahkemelerinin görevleri belirlenmiş, 15'inci maddesinde ise ceza mahkemelerinin yargı çevresi düzenlenmiştir. Cumhuriyet başsavcılıkları mahkemeler çevresinde örgütlendikleri için bu düzenleme savcılık teşkilatlanmasını doğrudan etkilemektedir.

Aynı kanun'un 16'nci maddesinde "Mahkeme kuruluşu bulunan her il merkezi ve ilçede o il veya ilçenin adı ile anılan bir Cumhuriyet başsavcılığı kurulur." denilerek, Cumhuriyet başsavcılıklarının mahkemeler çevresinde kurulacağı açıklanmıştır. Aynı maddenin ikinci fıkrasına göre ise her Cumhuriyet başsavcılığında bir adet başsavcı ile yeteri kadar Cumhuriyet savcısı bulunacağı belirtilmiştir. Her Cumhuriyet Başsavcılığında ne kadar Cumhuriyet savcısının görev yapacağı, söz konusu yerin nüfusu ve iş yoğunluğu ile paralel olarak Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından yapılacaktır. Ayrıca gerek görüldüğü takdirde Adalet Bakanlığı'nın önerisi üzerine Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun kararıyla bir veya birden fazla Cumhuriyet başsavcı vekili atanabilecektir.

5235 Sayılı kanunun 17'nci maddesinde Cumhuriyet başsavcılığının görevleri şu şekilde sıralanmıştır:

- a. Kamu davasının açılmasına yer olup olmadığına karar vermek üzere soruşturma yapmak veya yaptırmak,
- b. Kanun hükümlerine göre, yargılama faaliyetlerini kamu adına izlemek, bunlara katılmak ve gerektiğinde kanun yollarına başvurmak,
- c. Kesinleşen mahkeme kararlarının yerine getirilmesi ile ilgili işlemleri yapmak ve izlemek,
- ç. Kanunlarla verilen diğer görevleri yapmak.

5235 sayılı Kanun'un 18'inci maddesinde Cumhuriyet başsavcısının görevleri düzenlenmiştir. Başsavcının görevleri Cumhuriyet başsavcılığını temsil etmek, başsavcılığın verimli, uyumlu ve düzenli bir şekilde çalışmasını sağlamak, iş bölümü yapmak, gerektiğinde adli göreve ilişkin işlemler yapmak, duruşmalara katılmak ve kanun yollarına başvurmak, kanunlarla verilen diğer görevleri yapmak şeklinde sıralanmıştır.

Aynı Kanun'un 20'nci maddesinde ise Cumhuriyet savcısının görevleri şu şekilde sıralanmıştır:

- a. Adli göreve ilişkin işlemleri yapmak, duruşmalara katılmak ve kanun yollarına başvurmak,
- b. Cumhuriyet başsavcısı tarafından verilen adli ve idari görevleri yerine getirmek,
- c. Gerektiğinde Cumhuriyet başsavcısına vekalet etmek,
- ç. Kanunlarla verilen diğer görevleri yapmak.

Cumhuriyet savcılarının yetkisi ise 5235 sayılı Kanun'un 21'inci maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre Cumhuriyet Savcıları, bulundukları il merkezi veya ilçenin idari sınırları ile adli yönden bağlanan ilçelerin idari sınırları içerisinde yetkilidirler. Cumhuriyet savcılığı kurumunda bir hiyerarşi bulunmaktadır. Bu hiyerarşinin başında Adalet Bakanı vardır¹²¹. Söz konusu kurumda ayrıca bir Başsavcı ve yeterince Savcı bulunur. Başsavcı ile savcılar arasında da hiyerarşik bir ilişki mevcuttur. Başsavcı, kendisi ile çalışan savcılara belli bir olayla ilgili emir verebilir. Savcılık kurumunda başsavcı-savcı ilişkisi tamamen bir iç ilişkidir. Temsil açısından savcılık makamı tektir. Her savcı için özellikle Başsavcı için ayrı, diğer Savcılar için ayrı bir savcılık makamı yoktur. Bir bütün olan bu kurumda artık Savcılar söz konusu değildir. Birinin başladığı soruşturmaya veya başka bir savcılık işlemine diğerleri devam edebilir. Esas olan görevin Savcılık Makamı tarafından yürütülüyor olmasıdır¹²².

¹²¹ Taner, Tahir, Ceza Muhakemeleri Usulü, İstanbul, 1955,s.46.

¹²² Taner, Tahir, a.g.e., s.47.

b. Anayasa Yargısında Cumhuriyet Savcılığı

Anayasa Mahkemesinde ayrıca savcılık makamı öngörülmemiştir. Anayasada ve kanunlarda özel olarak verilmiş görevleri yerine getirmektedir. Buna göre Anayasa Mahkemesi, Cumhurbaşkanını, Bakanlar Kurulu üyelerini, Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay, Askeri Yargıtay, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başkan ve üyelerini, Başsavcılarını, Cumhuriyet Başsavcivekilini, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ve Sayıştay Başkan ve üyelerini görevleriyle ilgili suçlardan dolayı Yüce Divan sıfatıyla yargılar. Yüce Divanda, savcılık görevini Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı veya Cumhuriyet Başsavcivekili yapar. Bu görev Cumhuriyet Başsavcısı'na Anayasa ile verilmiştir¹²³.

Cumhuriyet Başsavcısı, Anayasa Mahkemesi'nde siyasi partilerin kapatılması için dava açar ve iddia makamını temsil eder. Ancak Yüce Divan'da savcılık makamını işgal eden Cumhuriyet Başsavcısına, bu mahkemenin görevine giren suçlarda dava açma yetkisi tanınmamıştır. Yetkili kurulların kamu davası açılma kararı iddianame yerine geçmektedir. Başsavcının yaptığı iş şeklidir. Onun kamu davası açılması kararını değiştirebilmesi mümkün değildir¹²⁴.

c. İdari Yargıda (Danıştayda) Cumhuriyet Savcılığı

i. Genel Olarak

Ülkemizde idari yargı sistemi Tanzimat dönemindeki batılılaşma çabaları çerçevesinde Fransa'dan ülkemize gelmiştir. Fransız devrimi ile Fransa'da yönetsel yargı sistemi gelişmiş ve tüm Avrupa'yı olduğu gibi ülkemizi de etkilemiş ve bu

¹²³ Sedat, Bakıcı, Olaydan Kesin Hükme Kadar Ceza Yargılaması Ve Ceza Kanunu Genel Hükümler, Ankara 1997, s. 667; Şeref, Gözübüyük., Anayasa Hukuku, Ankara 1999, s. 270. ; b.k.z. Anayasa m.148. ; Kunter, Nurullah-Yenisey, Feridun, a.g.e., s.106.; Erhan, Günay. , Ceza Davalarında Usul Ve Esaslar, Ankara 1998, s. 62.

Anayasa madde 148/3-4; "Anayasa Mahkemesi Cumhurbaşkanını, Bakanlar Kurulu üyelerini, Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay, Askerî Yargıtay, Askerî Yüksek İdare Mahkemesi Başkan ve üyelerini, Başsavcılarını, Cumhuriyet Başsavcivekilini, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ve Sayıştay Başkan ve üyelerini görevleriyle ilgili suçlardan dolayı Yüce Divan sıfatıyla yargılar. Yüce Divanda, savcılık görevini Cumhuriyet Başsavcısı veya Cumhuriyet Başsavcivekili yapar."

¹²⁴ Kunter, Nurullah-Yenisey, Feridun, a.g.e. s.108.; Erhan, Günay. , a.g.e., s. 62-63.; Necip, Bilge., a.g.e. s.116.; Şeref, Gözübüyük, a.g.e.,s.27.

Anayasa madde 69/4; "Siyasi partilerin kapatılması, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının açacağı dava üzerine Anayasa Mahkemesince kesin olarak karara bağlanır."

çerçevede idari yapımız oluşturulmuştur. İdari yapımız içinde Danıştay ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesi yüksek mahkemelerdir. Bunun yanı sıra ilk derece mahkemeleri mevcuttur.

Anayasa'da öngörülen Yüksek Mahkemelerden biri olan Danıştay, Anayasanın 155 inci maddesine göre, yürütme organına yardımcı bir inceleme, danışma ve karar organı olmanın yanı sıra, yönetimin yargı yoluyla denetlenmesinde etkin ve önemli görev yapan bir yargı kuruluşudur.

Bugün Danıştay'ın idari görevleri ile yargı görevi birbirlerinden kesin olarak ayrılmış ve her iki görevi yürütecek daireler birbirinden tamamen ayrı olarak kurulmuşlardır. Yönetimin yargı yoluyla denetlenmesi görevini, idare ve vergi mahkemeleriyle birlikte, Danıştay'ın dava daireleri yürütmektedir.

Günümüzde Danıştay, 1982 yılında yürürlüğe giren 2575 sayılı Danıştay Kanununa göre örgütlenmiştir. Bu kanunun 1. maddesine göre Danıştay yüksek idare mahkemesi olmasının yanı sıra danışma ve inceleme merciidir. Bu Kanuna göre Danıştay, onikisi dava, bir idari olmak üzere onüç daireden oluşmaktadır. Bugün Danıştay'da, Danıştay Başkanı, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ve üyeler olarak, 95 yüksek mahkeme hakimi görev yapmaktadır¹²⁵.

Danıştay'da ayrıca, dava dosyalarını inceleyerek daire veya görevli kurullara gerekli açıklamaları yapmak, tutanakları hazırlamak ve karar taslaklarını yazmakla görevli, tetkik hakimleri ve davalar hakkında hukuki düşüncelerini bildirmek üzere görev alan tez konumuz olan savcılar bulunmaktadır¹²⁶.

İdare vergi mahkemelerinin tek hakimle ya da kurul olarak verdiği ve 2576 sayılı kanunun 45. maddesinde sayılan kararlarına karşı itiraz yoluna gidebilmek amacı ile Bölge İdare Mahkemeleri kurulmuş ve idari yapımızda görev almıştır. Bölge idare mahkemeleri de Adalet Bakanlığınca belirlenen yargı çevrelerinde kurulur ve 1 başkan 2 üye ile görev yapar. Bölge idare Mahkemeleri 2576 sayılı kanunun 8. maddesi uyarınca bir yandan idare ve vergi mahkemelerinin tek hakimle

¹²⁵ Danıştay Tarihçesi, www.danistay.gov.tr, 22.12.2009.

¹²⁶ Danıştay Tarihçesi, www.danistay.gov.tr, 22.12.2009.

verdiği tüm kararlar ile kurul halinde verilen ve kanunda sayılan bazı kararlarda temyiz mercii olarak görev yaparken, diğer yandan idare ve vergi mahkemeleri arasında çıkan görev ve yetki uyuşmazlıklarına bakan bir mahkemedir¹²⁷.

ii. Danıştayda Cumhuriyet Savcılığının Yapısı

Hakimler ve Savcılar Kanununun 3. maddesine göre “idari yargıda savcı” deyimini, Danıştay Savcıları ile Adalet Bakanlığı merkez kuruluşunda idari görevlerde çalışan savcıları ifade etmektedir. İdari yargıda savcılık kurumu sadece üst mahkeme olan Danıştay’da yer alır.

Başsavcının görevleri, incelediği dava dosyaları hakkında düşüncesini bildirmek, katıldığı kurul toplantılarında düşüncesini bildirmek ve oy vermek, içtihatların birleştirilmesini veya birleştirilmiş içtihatların değiştirilmesini istemek, dava dosyalarını uygun göreceği görev ayırımına göre savcılara havale etmek ve düşüncelerinin süresinde bildirilmesini sağlamak, gelen dosyaların kaydı ve saklanması ile işlemleri tamamlanan dosyaların ilgili yerlere geciktirilmeden gönderilmesi için gerekli önlemleri almak, her takvim yılı sonunda işlerin durumu ve bunların yürütülmesinde aksaklık varsa sebepleri hakkında Danıştay Başkanlığına rapor vermek ve alınması gerekli görülen idari önlemleri bildirmek, savcılar ile Başsavcılıkta görevli diğer memurların göreve devamlarını ve düzenli çalışmalarını sağlamak, kanunlarla verilen diğer görevleri yapmak şeklinde sıralanmıştır. Başsavcı, savcılardan birini, idari işlerde kendisine yardım etmekte görevlendirebilir. Görevlerine bakıldığında başsavcı hem diğer savcılar gibi dosya inceleme görevini, hem de idari bazı görevleri yerine getirir¹²⁸.

Danıştay Savcıları, kendilerine havale olunan dosyaları Başsavcı adına incelerler ve düşüncelerini, davalarda bir ay, yürütmenin durdurulması isteminde iki gün içinde gerekçeli ve yazılı olarak verirler. Bu süreler geçirilirse durumu sebepleriyle birlikte Başsavcıya bildirirler. Danıştay Başkanının ve Başsavcının vereceği diğer görevleri yerine getirir; çalışma düzeninin korunması ve işveriminin

¹²⁷ Gözübüyük, A. Şeref, Yönetmelik Yargı, 24. bs., Ankara, Turhan Kitabevi, 2006, s. 3.

¹²⁸ Danıştay Kanunu m.60.

artırılması için Başsavcının alacağı tedbirlere uyarlar. Savcılar, ilgili yerlerden Danıştay Başkanlığı aracılığı ile her türlü bilgileri isteyebilecekleri gibi işlem dosyalarını da getirebilirler. Dava daireleri ile idari ve vergi dava daireleri genel kurullarınca gerekli görüldüğü takdirde, Danıştay savcıları, önceden haber verilmek suretiyle, düşüncelerini sözlü olarak da açıklarlar¹²⁹.

Fransız hukukundaki Comissaire du Gouvernement isimli kurum bizdeki idari savcılığın temelini oluşturur. İdare Hukukumuzun temeli olan Fransız hukukundaki savcılık kanunsözcülüğü niteliğinde idi. Danıştay'da savcılık kurumu, ilk kez, "müddeiumumilik" adı altında 1925 yılında 669 sayılı Şûrayı Devlet Kanunu ile getirilmiştir. 669 sayılı Kanunu yürürlükten kaldıran 1938 tarihli 3546 sayılı Kanunda da müddeiumumi terimi kullanılmıştır. Daha sonra 1946 yılında kabul edilen 4904 sayılı Danıştay Kanunu ile kurumun adı "kanunsözcülüğü" ile değiştirilmiştir. 1961 Anayasası döneminde 1964 yılında kabul edilen 521 sayılı Danıştay Kanununda da "kanunsözcüsü" ifadesine yer verilmiştir¹³⁰.

Ancak 1981 yılında yürürlüğe giren 2461 sayılı Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanununda "savcı" terimi benimsenmiş, aynı şekilde 6.1.1982 tarihli 2575 sayılı Danıştay Kanunu ile aynı yıl kabul edilen Anayasada da "savcı" sözcüğü kullanılmıştır¹³¹.

Yukarıdaki tanımlarda da görüldüğü üzere "savcı" terimi kullanıldığı zaman adli yargıdaki savcılık kurumu anlaşılmaktadır. İdari yargıdaki Danıştay Savcıları ise daha çok "kanunsözcüsü" görevini yerine getirmektedir.

Danıştay savcıları, Danıştay Başsavcılığı örgütü içinde görev yaparlar ve Başsavcının uygun göreceği görev ayırımına göre kendilerine havale edilen dava dosyalarını inceleyip hukuki düşüncelerini açıklarlar. Daire ve kurullardan ayrı ve bağımsız olarak yaptıkları çalışma ile olayı hukuki açıdan aydınlatırlar. Savcılar, uyuşmazlığın hangi doğrultuda çözüme bağlanması gerektiğini düşünceleri ile ortaya koyarak daire veya kurul tarafından verilecek karara yardımcı olurlar.

¹²⁹ Danıştay Kanunu m.61.

¹³⁰ Zuhâl Bereket, Selami Demirkol, "İdari Yargıda İdari Savcılık Kurumu", Danıştay Dergisi, Yıl 26, Sayı 90, Ankara, 1996, s. 28 vd.

¹³¹ Bereket, Demirkol a.g.m., s. 28 vd.

Kendilerine havale edilen dosyaları okuyup hukuki tartışmasını yapan Danıştay savcıları, duruşmasız işlerde düşüncelerini yazılı olarak verirlerken, duruşmalı olarak görülen davalarda ise tarafları dinledikten sonra, görüşlerini duruşma sırasında açıklarlar.

Hiçbir kişi veya makama bağlı olmayan Danıştay savcıları düşünce ve görüşlerini bağımsız olarak, serbest bir şekilde açıklarlar. Bu sayede dava dosyası savcı ve kurul tarafından ayrı ayrı incelenmiş olur. Bu sistemin davanın ciddi bir tarzda görülmesi için bir teminat teşkil ettiği gibi heyeti aydınlatmak ve işini kolaylaştırmak bakımından da faydalı olduğu ileri sürülmüştür. Görüşlerini açıklamada serbest olsalar da savcılar çalışma düzeninin korunması ve iş veriminin artırılması için Danıştay Birinci Başkanı ve Başsavcının alacağı tedbirler ile bağlıdır¹³².

Bir içtihat adamı olması gereken kanunsözcüsünün rolü idari yargıda tartışmalıdır. İster kamu haklarının idari yargı içindeki temsilcisi olarak kabul edilsin, ister idari yargının daha iyi işlemesi için rol almış bir görevli olarak kabul edilsin, savcının idari yargıda varlığının tartışılabilir olduğu ileri sürülmüştür¹³³.

d. Sayıştayda Cumhuriyet Savcılığı

Genel Olarak

Ondokuzuncu yüzyılda başlayan yenileşme hareketleri çerçevesinde Padişah Abdülaziz'in 29 Mayıs 1862 tarihli "İrade-i Seniyye"si ile kurulmuş olan Sayıştayın ilk başkanlığına Evkaf Nazırı ünlü devlet adamı Ahmet Vefik Paşa getirilmiştir. İlk kuruluş statüsü bir nizamname olan Sayıştay 1876 Anayasasında yer alarak anayasal bir kuruluş haline gelmiştir.

1920-1923 arasında daha önce Sayıştayca yürütülen kimi görevler TBMM üyeleri arasından seçilen bütçe denetimi ile görevli geçici bir komisyon eliyle yürütülmüştür. Cumhuriyetin ilanı ile birlikte 24 Kasım 1923 tarih ve 374 sayılı "Divan-ı

¹³² Bereket, Demirkol, a.g.m., s. 28.

¹³³ Bereket, Demirkol, a.g.m., s. 28.

Muhasebatın Sureti İntihabına Dair Kanun" çıkarılarak Cumhuriyet döneminde Sayıştay yeniden kurulmuş ve 1924 Anayasasının 100'üncü maddesinde¹³⁴ yer alarak anayasal kimliğine yeniden kavuşmuştur. Bu Anayasa maddesinde Sayıştayın devletin bütün gelir ve giderlerini denetlemekle görevlendirildiği açıkça belirtilmiştir¹³⁵.

1.6.1934 tarihinde yürürlüğe giren 2514 sayılı "Divan-ı Muhasebat Kanunu" Sayıştayın kuruluş ve işleyişini yeniden düzenleyerek, bu tarihe kadar uygulanan dağınık Sayıştay mevzuatını yürürlükten kaldırmıştır. Devlet bütçesinin nitelik ve yapısal yönden gelişmeler göstermesi ve 2514 sayılı Kanunun gereksinimleri karşılayamaz olması nedeniyle Sayıştay, 1961 Anayasasının 127'nci maddesi¹³⁶ ile yeni bir kuruluşa ve işleyişe kavuşturulmuştur. Sayıştayın sözü edilen gelişmelere ve 1961 Anayasa hükmüne uyumunu sağlamak üzere de 21.2.1967 tarihinde 832 sayılı Kanun çıkarılmıştır¹³⁷.

1982 Anayasasının 160'ıncı maddesine göre Sayıştay, merkezi yönetim bütçesi kapsamındaki kamu idareleri ile sosyal güvenlik kurumlarının bütün gelir ve giderleri ile mallarını Türkiye Büyük Millet Meclisi adına denetleyen ve sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlayan ve kanunlarla kendisine verilen inceleme, denetleme ve hükme bağlama işlerini yapan bir kuruluş olarak görevini sürdürmektedir. Yine aynı maddeye göre mahalli idarelerin hesap ve işlemlerinin denetimi ve kesin hükme bağlanması da Sayıştay tarafından yapılmaktadır. Ayrıca Sayıştay'ın genel uygunluk bildirimleri hazırlaması görevi anayasal planda ele alınmış ve Anayasanın 164'üncü maddesinde konu edilmiştir¹³⁸.

¹³⁴ 1924 Anayasasının 100'üncü maddesi: "Büyük Millet Meclisine merbut ve Devletin varidat ve masarifatını kanunu mahsusuna tevfikane murakabe ile mükellef bir Divanı Muhasebat müessesidir. "

¹³⁵ 145.Yıl Tanıtım Broşürü, s.5, http://www.sayistay.gov.tr/tc/145_Yil_Brosur_TR.pdf (Erişim Tarihi:16/05/2010).

¹³⁶ 1961 Anayasasının 127'nci maddesi: " Sayıştay, genel ve katma bütçeli dairelerin bütün gelir ve giderleri ile mallarını Türkiye Büyük Millet Meclisi adına denetlemek ve sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlamak ve kanunlarla verilen inceleme, denetleme ve hükme bağlama işlerini yapmakla görevlidir.

Sayıştayın kuruluşu, işleyişi, denetim usûlleri, mensuplarının nitelikleri, atanmaları, ödev ve yetkileri, hakları ve yükümleri ve diğer özlük işleri, Başkan ve üyelerinin teminatı kanunla düzenlenir."

¹³⁷ 145.Yıl Tanıtım Broşürü, s.5-6, http://www.sayistay.gov.tr/tc/145_Yil_Brosur_TR.pdf (Erişim Tarihi:16/05/2010).

¹³⁸ 145.Yıl Tanıtım Broşürü, s.6, http://www.sayistay.gov.tr/tc/145_Yil_Brosur_TR.pdf (Erişim Tarihi:16/05/2010).

832 sayılı Kanunda 1260, 2534, 3162, 3677, 4149, 4963, 4969 ve 5018 sayılı kanunlarla günün ihtiyaçlarına paralel çeşitli değişiklikler yapılmıştır. Sayıştay Kanununa 4149 sayılı Kanunla eklenen "Verimlilik ve Etkinlik Değerlendirmesi" maddesi ile Sayıştaya son derece çağdaş yetkiler ve sorumluluklar verilmiştir. Anılan kanun hükmüne göre Sayıştay, denetimine tabi kurum ve kuruluşların kaynaklarını ne ölçüde verimli, etkin ve tutumlu kullandıklarını incelemeye yetkili kılınmıştır¹³⁹.

Sayıştay mali bir denetim organı olmakla birlikte, yargısal görevleri de vardır. Sayıştay sorumluların hesap ve işlemlerini yargılayarak, haklarında beraat ya da zimmetlerine geçirilme kararı verebilmesinden dolayı hesap mahkemesi de denebilir.

Sayıştay'da görevlerini kurul olarak yerine getirir. Daireler, Temyiz Kurulu ve Genel Kurul gibi organları vardır. Bu organlarda iki ayrı kümeye ayırabileceğimiz görevliler vardır. İlk küme Sayıştay Başkanı, daire başkanları, üyeler, ikinci kümede raportörler, uzman denetçi, baş denetçi, denetçi yardımcıları, savcı ve savcı yardımcılarını bulundur¹⁴⁰. Yargısal sayılabilecek bazı görevlerine rağmen Anayasa Mahkemesi Sayıştay'ın bir yargı kuruluşu sayılamayacağını, mensuplarının da hakimlere ilişkin hükümlere tabi tutulamayacağını belirtmiştir¹⁴¹.

ii. Sayıştayda Cumhuriyet Savcılığı

Hazine temsilcisi sıfatıyla Savcılık örgüt yapısına dahildir. Sayıştay Savcısı ve yardımcıları, Birinci Başkanın görüşü alındıktan sonra Maliye Bakanlığınca yapılacak teklif üzerine ortak kararname ile atanırlar. Bunların, Hukuk, Siyasal Bilgiler, İktisat Fakülteleriyle, İktisadi ve Ticari İlimler Akademilerinden veya öğretim itibarıyla bunlara denkliği Milli Eğitim Bakanlığınca onanmış yurt içindeki veya dışındaki fakülte veya yüksek okullardan birini bitirmiş ve sonradan mali ve İktisadi konularla ilgili görevlerde en az on yıl başarı ile çalışmış olmaları şarttır¹⁴².

Savcıların, Hesapların incelenmesi ve yargılanması safhalarında iddia ve düşüncesini bildirir, uygunluk bildirimlerinin ve Millet Meclisine sunulacak

¹³⁹ 145.Yıl Tanıtım Broşürü, s.6, http://www.sayistay.gov.tr/tc/145_Yil_Brosur_TR.pdf (Erişim Tarihi:16/05/2010).

¹⁴⁰ Gözübüyük, A. Şeref, a.g.e., s.59.

¹⁴¹ Anayasa Mahkemesi, 11.07.1991 tarih,1990/39 E., 1991/21K. Sayılı ilamı.

¹⁴² Sayıştay Kanunu m.8.

raporların Sayıştay Genel Kurulunda görüşülmesi sırasında hazır bulunarak görüşünü açıklamak, kanunların sorumlular hakkında cezai veya inzibati kovuşturmayı emrettiği hususlarda buna ait hükümlerin uygulanmasını izlemek, hesapların yargılanması sırasında veya her hangi bir suretle sorumluların cezai veya inzibati cezayı gerektiren hallerine vakıf olduğu takdirde durumu Maliye Bakanlığına ve diğer ilgili makamlara yazı ile bildirmek, Birinci Başkan tarafından verilen işleri görmek, kanunda yazılı süreler içinde hesaplarını vermeyen saymanlar hakkında yapılacak işlemler dolayısıyla düşüncesini bildirmek, kanunlarla verilen diğer görevleri yerine getirmek görevleri vardır¹⁴³.

Denetçiler tarafından yazılan yargı raporu, raporda yer alan hususlar hakkındaki yazılı düşünceleri alınmak üzere Sayıştay Savcısına havale edilir. Daha sonra ilgili dairenin bir üyesi raporu ve savcının düşüncelerini inceleyerek görüşlerini yazılı olarak bildirir. Böylece tekemmül ettirilen rapora konu işlemler daire heyetine, daha önce bildirilen savcı ve üye mütalâaları da dikkate alınmak suretiyle, tek tek ve ayrıntılı olarak görüşülür¹⁴⁴.

e. Askeri Yargıda Cumhuriyet Savcılığı

Askeri Yargıda hem adli hem de idari bir yargı yapılanması olduğu için bu yapılar içindeki Cumhuriyet Savcılıkları ayrı ayrı ele alınmıştır.

i. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nde Cumhuriyet Savcılığı

Asker kişilerle ilgili idari eylem ve işlemleri denetlemek üzere kurulan Askeri Yüksek İdare Mahkemesi idari yargıdaki ikinci yüksek mahkemedir. Bu mahkeme 4 Temmuz 1972 tarih ve 1602 sayılı kanunla düzenlenmiştir. Ayrıca 1982 anayasasının 157. maddesinde de mahkemeye ilişkin hükümler yer almıştır. Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin (AYİM) askerlikle ilgili yönetimin sivil yönetimden farklı olması ve

¹⁴³ 145.Yıl Tanıtım Broşürü, s.14, http://www.sayistay.gov.tr/tc/145_Yil_Brosur_TR.pdf (Erişim Tarihi:16/05/2010); Sayıştay Kanunu m.20.

¹⁴⁴ 145.Yıl Tanıtım Broşürü, s.17, http://www.sayistay.gov.tr/tc/145_Yil_Brosur_TR.pdf (Erişim Tarihi:16/05/2010).

askeri yönetimin asker kişileri ilgilendiren işlemlerinin uzmanlık gerektirmesinden dolayı kurulduğu kabul edilmektedir¹⁴⁵.

1971 Anayasa değişikliği sırasında, asker kişilerin idari işlem ve eylemlerden doğan davalarının Danıştay'dan alınarak, kurulan Askeri Yüksek İdare Mahkemesine verilmesinde, Danıştay'ın geçmiş uygulamalarının da rol oynadığı öğretide ifade edilmiştir¹⁴⁶.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nde Başsavcı, açılan idari davalarda dava dosyalarını uygun göreceği görev ayrımına göre savcılara havale eder, düşüncelerinin vaktinde bildirilmesini ve savcılarının devamlarını ve intizamla çalışmalarını sağlar. Gelen dosyaların kaydı ve saklanması ile işi bitenlerin ilgili yerlere geciktirilmeden gönderilmesi için gerekli tedbirler alır. Başsavcı; incelediği dava dosyaları hakkında düşüncelerini bildirir ve kanunlarla kendisine verilen diğer görevleri de yapar. Her takvim yılı sonunda işlerin durumu ve bunların yürütülmesinde aksaklık varsa sebepleri hakkında Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başkanlığına bir rapor verir ve alınmasını lüzumlu gördüğü idari tedbirleri bildirir¹⁴⁷.

Savcılar, kendilerine havale olunan dosyaları Başsavcı adına incelerler ve onun yerine düşüncelerini, davalarda engeç otuz gün, yürütmenin durdurulması isteminde iki gün içinde gerekçeli ve yazılı olarak verirler. Bu süreler geçirilirse durumu sebepleriyle birlikte Başsavcıya bildirirler. Başkanın ve Başsavcının vereceği diğer görevleri yerine getirir; çalışma düzeninin korunması ve iş veriminin artırılması için Başsavcının alacağı tedbirlere uyarlar. Savcılar, ilgili yerlerden Başkan aracılığı ile her türlü bilgileri isteyebilecekleri gibi işlem dosyalarını da getirebilirler. Daireler ile Dava Daireleri Kurulunca gerekli görüldüğü takdirde, savcılar önceden haber verilmek suretiyle, düşüncelerini sözlü olarak da açıklarlar¹⁴⁸.

Başsavcının fonksiyonu genel itibariyle Danıştay Başsavcısına benzemekte ancak ondan ayrılan yanları da bulunmaktadır. En önemlisi Danıştay Savcıları

¹⁴⁵ Gözübüyük, a.g.e., s. 50; Anayasa m.157.

¹⁴⁶ Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin Tarihi Gelişimi için (Erişim Tarihi:16/05/2010) http://www.msb.gov.tr/ayim/Ayim_menu.asp?IDNO=25.

¹⁴⁷ Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu m.78.

¹⁴⁸ Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu m.79.

duruşmalara katılmamakta Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nde ise Cumhuriyet Savcıları duruşmalara iştirak etmektedirler¹⁴⁹. Danıştay, kural olarak temyiz mahkemesi iken; Askeri Yüksek İdare Mahkemesi, bir ilk ve son derece yüksek mahkemedir.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Anayasanın 157. maddesi ve 1602 sayılı kanunun çerçevesinde kendisine verilen görevleri yerine getirmektedir. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Türk Milleti adına; askeri olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askeri hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların ilk ve son derece mahkemesi olarak yargı denetimini ve diğer kanunlarda gösterilen, görevleri yapar¹⁵⁰.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi kurul olarak çalışır. Daireler, daireler kurulu ve genel kurul şeklinde organları vardır. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi, iki daireden oluşur. İş hacmine göre, Genel Kurulun teklifi ve Genelkurmay Başkanlığının uygun görmesi üzerine Milli Savunma Bakanlığınca daire sayısı üçe yükseltilebileceği gibi, aynı usulle ikiye de indirilebilir. Her daire, bir başkan ile altı üyeden kurulur. Üyelerden dördü askeri hakim, ikisi kurmay subaydır. Dairelerde çoğunluk askeri hakim sınıfından olmak üzere görüşme sayısı beştir. Kararlar oyçokluğu ile verilir¹⁵¹. Genel kurul ise başkan, başsavcı, daire başkanları ve üyelerin tamamından oluşur¹⁵². Genel kurul içtihadı birleştirme kararları alma yetkisine sahiptir.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin iki sınıf üyesi vardır. Bir bölümü kurmay subaylar, bir diğer bölümü ise en az yarbay rütbesinde olan askeri yargıçlardır. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin başkanı ve başsavcısı yargıç sınıfından olmalıdır.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin verdiği kararlara karşı Kanun Yolu olarak Yargılamanın İadesi ve Karar Düzeltme öngörülmüştür. Bunun dışında mah-

¹⁴⁹ Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu m.49/5:“ Duruşmalarda Savcının bulunması şarttır. Taraflar dinlendikten sonra savcı düşüncesini bildirir. Bundan sonra taraflara son olarak, ne diyecekleri sorulur ve duruşmaya son verilir.”

¹⁵⁰ Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu m.20.

¹⁵¹ Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu m.14.

¹⁵² Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu m.19.

kemenin yapısı nedeniyle Temyiz Kanun Yolu yoktur.¹⁵³ Verdiği kararlara karşı Danıştay ya da başka bir üst mahkeme yoktur. Yani Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin görev alanı ile ilgili hem ilk derece hem de son derece mahkemesidir.

ii. Askeri Yargıtayda Cumhuriyet Savcılığı

Askerî Yargıtay, 6 Nisan 1914 (24 Mart 1330) tarihinde 233 sayılı Geçici Kanunla, Divan-ı Temyiz-î Askerî adıyla “Divan-ı Harp”lerden verilen hükümleri temyizen incelemek üzere kurulmuştur¹⁵⁴.

Bu Kanuna göre “Divan-ı Temyiz-î Askerî”, kolordu komutanlığı yapma yetkisine sahip bir korgeneralin başkanlığında, Temyiz Kurulu ve Temyiz Başsavcılığından teşekkül etmektedir. Temyiz Kurulu, üçü adlî ve dördü askerî olmak üzere yedi üyeden oluşmaktadır. Askerî üyeler, binbaşı ve daha üst rütbeli subay veya general ve amiraller (Erkan ve Ümera-yi Askerîye) arasından, adlî üyeler ise hukuk öğrenimi görmüş “adlî müşavir” unvanına sahip Askerî memurlar arasından Harbiye Nazırı, yani bugünkü Millî Savunma Bakanı tarafından seçilerek, Padişah tarafından atanmaktadırlar. Kanunda bu üyelerin görevlerini yapmalarına engelleri çıktığında, onlara vekâlet etmek üzere yeteri kadar adlî ve askerî “aza mülâzımı” atanması da öngörülmüştür. Mülâzımların atanması da üyelerin atanması usûlüne tâbidir¹⁵⁵.

30 Haziran 1920 tarihli bir Kararname ile Askerî Temyiz Mahkemesi kaldırılmış ve hükümleri temyizen inceleme görevi Millî Savunma Bakanlığı (Harbiye Nezareti) Askerî Adalet Dairesine (“Adlîyyeî Askerîyye Dairesi”ne) bağlı olarak kurulan ve tamamen idarî bir nitelik taşıyan Temyiz Heyetine (“*Hey’etî Temyiziyye*”ye) verilmiş, böylece sıkıyönetim mahkemelerinden verilen hükümlerin temyizi önlenmiştir.

¹⁵³ Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu m.64-66.

¹⁵⁴ Askeri Yargıtay’ın Tarihçesi, <http://www.msb.gov.tr/birimler/asyar/index.htm> (Erişim Tarihi:16/05/2010).

¹⁵⁵ Askeri Yargıtay’ın Tarihçesi, <http://www.msb.gov.tr/birimler/asyar/index.htm> (Erişim Tarihi:16/05/2010).

10 Kasım 1920 tarihli bir Kararname ile bu kurul kaldırılarak Askerî Temyiz Mahkemesi yeniden ihdas edilmiş ve 1922 yılına kadar görevine İstanbul'da devam etmiştir.

1961 Anayasası, Askerî Yargıtay'ı, diğer yüksek yargı organları ile birlikte, yüksek mahkemelerden biri olarak düzenlemiştir¹⁵⁶.

Askerî Yargıtay, Anayasanın 141'inci maddesi gereğince kabûl edilen 24 Aralık 1962 tarihli ve 127 sayılı Kanun ile, çağın modern hukuk anlayışına uygun olarak yepyeni bir teşkilâta kavuşmuştur.

1600 sayılı Askerî Yargıtay Kanununun, “Kuruluş” başlığını taşıyan 2'nci maddesi ile Daire Başkanlıklarının kuruluşuna ilişkin 5'inci maddesinde ve daha bir kısım maddelerde, Millî Güvenlik Konseyince çıkarılan 11.12.1981 tarihli ve 2563 sayılı Kanunla değişiklik yapılarak daire sayısı dörtten beşe yükseltilmesi yanında, Cumhuriyet savcılarının Askerî Yargıtay Başsavcılığında, Yargıtay tetkik hâkimlerinin de dairelerde ve Daireler Kurulunda görevlendirilmelerine imkân sağlanmıştır. Bu düzenleme 1982 Anayasası ile aynen korunmuştur¹⁵⁷.

Başsavcı, Askeri Yargıtay Başsavcılığını temsil etmekte olup görevleri arasında sayılmıştır. Askeri Yargıtay Başsavcılığının genel yönetim işlerini yürütmek, incelenen dava dosyalarında soruşturma yapan ve iddia makamını temsil eden askeri savcılar ile yardımcılarının not vermek, Genel Kurul toplantılarına ve içtihatların birleştirilmesi müzakere ve kararlarına katılıp oyunu kullanmak, Başsavcılığa bağlı kalem görevlilerini denetlemek veya denetletmek, Askeri Yargıtay Kanunu ve diğer kanunlarla verilen görevleri yapmak da görevleri arasındadır¹⁵⁸.

Askeri savcı, temyiz edilen hükümleri dosyaları ile birlikte Askeri Yargıtay Başsavcılığına gönderir. Başsavcı, inceleme sonucunu gösteren tebliğname

¹⁵⁶ Askeri Yargıtay'ın Tarihçesi, <http://www.msb.gov.tr/birimler/asyar/index.htm> (Erişim Tarihi:16/05/2010).

¹⁵⁷ Askeri Yargıtay'ın Tarihçesi, <http://www.msb.gov.tr/birimler/asyar/index.htm> (Erişim Tarihi:16/05/2010).

¹⁵⁸ Askeri Yargıtay Kanunu m.18.

ile evrakı Askeri Yargıtay Başkanlığına gönderir¹⁵⁹. Askeri Yargıtayda duruşmalı davalara Başsavcı da katılarak iddiada bulunur¹⁶⁰.

Askeri Yargıtay Başsavcısı, daire kararlarına karşı kararın kendisine tebliği tarihinden itibaren onbeş gün içinde Askeri Yargıtay Daireler Kuruluna itiraz edebilir¹⁶¹.

Askeri Yargıtay Dairelerinin veya Daireler Kurulunun kararlarına karşı Askeri Yargıtay Başsavcısı doğrudan doğruya hükmün veya kararın özüne etkili ve temyiz dilekçe, beyan ve layihasında veya tebliğnamede yazılan bir hususun veya bunlar dışında esas hükme etkili olan noksan ve yanlışların temyiz incelenmesinde gözönüne alınmayarak dokunulmadan geçilmiş olması hallerinde karar düzeltilmesi isteminde bulunabilir. Bu istem üzerine temyiz incelemesi, kararı vermiş olan Daire veya Daireler Kurulu tarafından yapılır. Askeri savcılar kendiliklerinden veya ilgili-lerin başvurmaları üzerine Askeri Yargıtay Başsavcısının bu hususta dikkatini çekerler ve dosyadaki ilgili temyiz dilekçe ve layihalarını yollarlar. Askeri Yargıtay Başsavcısının, tetkik için gerekli gördüğü belgeler de askeri savcılar tarafından ayrıca yollanır. Askeri Yargıtay Başsavcısı bu başvurmayı, düzeltmeyi gerektirir derecede görmezse, başvurma hükmün yerine getirilmesinin geri bırakılmasına sebep olmaz. Aksi takdirde yerine getirilmenin geri bırakılmasını derhal yerine bildirir. Kararın düzeltilmesi istemi reddedilirse, bir daha aynı sebeplerle karar düzeltilmesi isteminde bulunulamaz¹⁶².

Askeri mahkemelerden verilen ve Askeri Yargıtay'da incelenmeksizin kesinleşen karar ve hükümlerde hukuka aykırılık bulunduğunu öğrenen Milli Savunma Bakanı, o karar veya hüküm hakkında kanun yararına bozma yoluna gidebilir. Bu takdirde o karar veya hükmün Askeri Yargıtayca bozulması istemini, yasal nedenlerini belirterek Askeri Yargıtay Başsavcılığına yazılı olarak bildirir. Askeri Yargıtay Başsavcısı tebliğnamesine yalnız bu sebepleri yazar ve dosyayı Askeri Yargıtay Başkanlığına verir. Askeri Yargıtay, ileri sürülen bu sebepleri yerinde görürse kararı veya hükmü bozar¹⁶³.

¹⁵⁹ Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu m.216.

¹⁶⁰ Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu m.219/2.

¹⁶¹ Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu m.224.

¹⁶² Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu m.225.

¹⁶³ Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu m.243.

Yukarıda açıklandığı üzere Başsavcının görev ve yetkileri, istisnalar hariç Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısına benzemektedir.

iii. Askeri Mahkemelerde Cumhuriyet Savcılığı

Devletin, suçlulara ceza verilmesi görevini yerine getirebilmesi için, ilgililerin yargılama makamlarına başvurusu anlamına gelen, 'asıl ceza davası' ile, ikincil nitelikteki uyuşmazlıkların çözülmesi amacıyla, yargıya başvurulması anlamına gelen, 'tali ceza davası' dolayısıyla, sùjeler arasında doğan ilişkileri düzenlemektedir. İşte, askeri savcılık, kamunun askeri yargıdaki temsilcisi ve bir adalet organı olması sebebiyle, asli ve tali ceza davaları dolayısıyla, kamusal iddia görevini yerine getirmektedir¹⁶⁴.

Günümüzdeki askeri savcılık teşkilatı, 1961 Anayasasının 138/son maddesinin bir sonucu olarak kurulmuştur. Askeri yargının, yargı teminatına sahip olan askeri yargıç ve askeri savcılar tarafından yerine getirilmesi gerektiği düşünceyle, Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu ile askeri savcılık teşkilatı kurulmuştur. Bu düzenleme ile ayrı bir askeri savcılık mesleği ihdas edilmiş olup, bu görevin, sürekli olarak görevlendirilen askeri hakim subaylar tarafından yerine getirilmesi esası benimsenmiştir. Askeri savcılar, nezdinde askeri mahkeme kurulan kıta komutanı veya askeri kurum amirinin refakatinde görevlerini yerine getirmektedirler¹⁶⁵.

f. Adli Yargı Dışındaki Cumhuriyet Savcılıkları ile İlgili Genel Değerlendirme

Sayıştay bünyesindeki savcıların görevi Danıştay bünyesindekilere nazaran daha etkin ve farklıdır. Sayıştay savcıları görüş ve düşüncelerini bildirmekle birlikte, sorumlular hakkında cezai uygulamaların uygulamasını izlemek ve cezayı gerektiren halleri öğrendiklerinde ilgili makamlara bildirmek yetkisine sahiptirler.

¹⁶⁴ Aslan, M . Yasin, Askeri Yargıda Savcılık, Ankara 1998, s.3.

¹⁶⁵ Şakar, Müjdat, , a. g. e. , s. 256. Aslan, M . Yasin . a. g. e., s.51-52.

AYİM başsavcısının görevleri de Danıştay başsavcısına benzerdir. AYİM kanunu 78. maddede bu görevler sayılmıştır. Dava dosyalarını görev ayrımına göre savcılara havale eder, yani tevzi görevini görür. Savcıların işlerini zamanında yapıp, düzenli çalışmaları için onları takip eder. Kendisi de dosya alıp onlar hakkında görüşlerini bildirir. Her takvim yılı sonunda da işlerin durumu ve genel işleyişle ilgili bir rapor düzenleyip, AYİM başkanlığına verir ve alınması gerekli tedbirleri bildirir. Bunun dışında kanunlarla kendisine verilen diğer görevleri görür.

AYİM savcıları kendilerine havale olunan dosyaları Başsavcı adına incelerler ve onun yerine düşüncelerini, davalarda en geç otuz gün, yürütmenin durdurulması isteminde iki gün içinde gerekçeli ve yazılı olarak verirler. Bu süreler geçirilirse durumu sebepleriyle birlikte Başsavcıya bildirirler. Başkanın ve Başsavcının vereceği diğer görevleri yerine getirir; çalışma düzeninin korunması ve iş veriminin artırılması için Başsavcının alacağı tedbirlere uyarlar. Savcılar, ilgili yerlerden Başkan aracılığı ile her türlü bilgileri isteyebilecekleri gibi işlem dosyalarını da getirebilirler. Daireler ile Dava Daireleri Kurulunca gerekli görüldüğü takdirde, savcılar önceden haber verilmek suretiyle, düşüncelerini sözlü olarak da açıklarlar. Askeri idari yargıdaki görevli idari savcılarının da görevleri sivil idari yargıdakine benzer niteliktedir. Etkin bir savcılık teşkilatının olduğu söylenemez.

2.CUMHURİYET SAVCILILIĞI TEŞKİLATI, HUKUKİ NİTELİĞİ, YARGI TEŞKİLATI İÇİNDEKİ YERİ VE İLİŞKİLERİ

A- CUMHURİYET SAVCILILIĞI TEŞKİLATININ YAPISI VE ÖZELLİKLERİ

a. Genel Olarak

5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkındaki Kanun'un 16.maddesine göre; *“Mahkeme kuruluşu bulunan her il merkezi ve ilçede o il veya ilçenin adı ile anılan bir Cumhuriyet başsavcılığı kurulur.*

Cumhuriyet Başsavcılığında, bir Cumhuriyet Başsavcısı ve yeteri kadar Cumhuriyet savcısı bulunur. Gerekli görülen yerlerde Adalet Bakanlığının önerisi üzerine Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun kararıyla bir veya birden fazla Cumhuriyet Başsavcı Vekili atanır.” denilmiştir.

Buna göre ülkemizde mahkemelerin yanında bir Cumhuriyet Başsavcılığı kurularak faaliyet göstereceği görev alacak Cumhuriyet Başsavcısı ve Cumhuriyet Savcılarının sayısının ise “yeteri kadar” olacağı, Cumhuriyet Başsavcısı yerine vekalet edecek olan başsavcı vekili olarak ise Adalet Bakanlığı'nın önerisi üzerine Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun kararı ile bir veya birden fazla Cumhuriyet Başsavcı Vekili atanabilir.

Bu kanunda belirtilen mahkemelerinin ceza mahkemeleri olduğu muhakkaktır. Buna göre ceza mahkemelerinin kuruluşu bu kanunun 9.maddesine göre; *“Ceza mahkemeleri, her il merkezi ile bölgelerin coğrafi durumları ve iş yoğunluğu göz önünde tutularak belirlenen ilçelerde Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun olumlu görüşü alınarak Adalet Bakanlığınca kurulur.*

Sulh ceza ve asliye ceza mahkemeleri tek hâkimlidir.

Ağır ceza mahkemesinde bir başkan ile yeteri kadar üye bulunur. Bu mahkeme bir başkan ve iki üye ile toplanır.

Özel kanunlarla kurulan diğer ceza mahkemelerinin kuruluşuna ilişkin hükümler saklıdır.

İş durumunun gerekli kıldığı yerlerde ceza mahkemelerinin birden fazla dairesi oluşturulabilir. Bu daireler numaralandırılır.

Ceza mahkemeleri bulundukları il veya ilçenin adı ile anılır.” denilmiştir.

Buna göre Cumhuriyet Başsavcılıkları bu kanun maddesinde belirtilen şekilde mahkemelerin örgütlendiği her il merkezi ve ilçede il veya ilçenin adı ile anılan örgütlenmesi sağlanmıştır.

5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkındaki Kanun’un 21. maddesine göre Cumhuriyet savcıları, bulundukları il merkezi veya ilçenin idari sınırları ile bunlara adli yönden bağlanan ilçelerin idari sınırları içerisinde yetkilidirler.

Başsavcı kendine bağlı olan savcıları, yönetmek hak ve ödevini yüklenmiştir. Bu alanda kendisine düşen görev, kendi içinde üç başka yetkiyi barındırmaktadır. Bunlar emir verme yetkisi, görevi bizzat yerine getirme yetkisi ve ikame yetkisidir.

Başsavcı, birlikte çalıştığı savcılara göreve ilişkin emirler verebilir. Bunlar görevin amacına uygun biçimde gerçekleşmesi için genel nitelikte olabileceği gibi, özel nitelikte ve belirli bir olaya ilişkinde olabilir. Örneğin şahsi davalık bir olayda kamu yararının bulunduğunu belirten Başsavcı, Savcıya kamu davası açması için emir verebileceği gibi, bir mahkemenin kararına karşı kanun yoluna gidilmesi için de emir verebilir. Başsavcı savcılığın yetki çevresi içindeki tüm işlemleri yapma ve yürütme yetkisine sahiptir. İsterse bunları kendisi yaparak yönetimindeki savcılara vermeyebilir. Başsavcı bir işin takibinde görevlendirdiği bir savcının yerine bir başkasını ikame etme yetkisine sahiptir. İsterse bir işi bir savcıdan alıp, bir başkasına verebilir, ya da savcılar arasında görev değişikliği yapabilir¹⁶⁶.

¹⁶⁶ Yurtcan, Erdener, a.g.e. s 5-6.

b. Cumhuriyet Savcılığı Teşkilatının Yapısı

Savcılık kurumunun idari bir yapıya sahip olması, bu yapılanma içinde bulunan hiyerarşik özelliğin savcılık kurumuna da hakim olması sonucunu doğurmuştur. Astın üste bağılılığı ve bunun tabi neticesi olarak üstünden emir alması kurum içerisinde de geçerlidir. Ancak bu bağılılık mutlak bir itaat yükümlülüğü anlamına gelmemektedir¹⁶⁷.

Memurun tüm amirlerinin talimatları ile bağlı olması, bu makamın kamu hukuksal durumundan kaynaklanmaktadır. Savcılık, baskın görüşe göre yürütmeye dahildir.(11) Yargının tersine yürütmenin örgüt yapısı, amirin emir yetkisiyle donatıldığından, iç talimatla bağılılık savcının hukuki durumunun bir sonucudur¹⁶⁸.

Türkiye’de mahkemelerin kuruluş ve işleyişleriyle ilgili hükümler içeren 08.04.1924 tarih ve 469 sayılı Mehakimi Şer’iyyenin İlgasına ve Mehakim Teşkilatına İlişkin Ahkâmı Muadil Kanun, 2005 yılında kabul edilen 5235 sayılı yasa ile yürürlükten kaldırılmıştır. Bu yeni kanun ile, hukukumuza Bölge Adliye Mahkemeleri adıyla istinaf kurumunun getirilmesi öngörülmüştür. 5235 sayılı kanun, istinafin yanında mahkeme ve savcılıkların kuruluşunu, Cumhuriyet savcılarının görevlerini de düzenlemektedir.

Mahkeme kuruluşu bulunan her il ve ilçede bir Cumhuriyet başsavcılığı kurulacak ve bu başsavcılıkta bir Cumhuriyet başsavcısı ile yeteri kadar Cumhuriyet savcısı bulunacaktır. Gerekli görülen yerlere ise, bir veya birden fazla Cumhuriyet başsavcı vekili atanacaktır¹⁶⁹.

CMK’nın 250/1 hükmünde belirtilen suçlar nedeniyle açılacak davalarda görevli olan ve birden çok ili yargı çevresi içine alan bir ağır ceza mahkemesi kuruluşu da öngörülmüştür. Doktrinde *özel ağır ceza mahkemesi* olarak isimlendirilen bu mahkemelerdeki yargılamaların kovuşturma ve soruşturma

¹⁶⁷ Gökçe, Teoman., a.g.e., s.18.

¹⁶⁸ Gökçe, Teoman, Karşılaştırmalı Hukukta Savcılık, , Adalet Dergisi, 13. sayı, Ekim 2002, s.42.

¹⁶⁹ Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun m. 21.

safhalarında, HSYK tarafından görevlendirilen Cumhuriyet savcıları görev yapacaktır.

Cumhuriyet savcıları, bulundukları il merkezi veya ilçenin sınırlarıyla idari olarak bunlara bağlı ilçelerin sınırları içinde yetkilidirler. Büyükşehir belediye sınırları içinde görev yapan Cumhuriyet savcıları da, bu yer ceza mahkemelerinin yargı çevresi içinde yetkilidir¹⁷⁰.

Yargıtay'ın yanında da bir Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı kurulmuştur. Yargıtay'ın yanında kurulmuş olmasına rağmen, görevleri yalnızca Yargıtay'la ilgili değildir. Anayasa Mahkemesi'nin Yüce Divan sıfatıyla görev yaptığı yargılamalarda, siyasi partilerle ilgili açılacak davalarda, bazı kamu görevlilerinin yargılanmasıyla ilgili davalarda, bu başsavcılık önemli görevler ifa etmektedir.

Türkiye'nin bugünkü yapılanmasıyla, terör ve çıkar amaçlı suç örgütleriyle mücadelede başarı kazanmasının olanaklı olmayışdır.

Çare, Türkiye Cumhuriyeti Başsavcılığının kurulmasındadır. Bu ihtiyaç, örgütlü suçların uluslararası işbirliği ile soruşturulması gereğinden ve uygulamada yaşanan ve çoğu acı olarak nitelendirilebilecek tecrübelerden doğmuştur.

1924, 1961 ve 1982 Anayasalarında yer alan “Cumhuriyet Başsavcısı”, Devletin tek ve genel bir Anayasal makamını oluşturmakta ve Yargıtay Yasasının 27 nci maddesi uyarınca Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı tarafından temsil edilmekte iken, 3611 sayılı Yasa ile il ve ilçelerdeki savcı yardımcılarının savcı, savcıların Başsavcı sıfatı kazanmaları sonucu bir kavram karmaşası doğmuştur.

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının görevlerinin Yargıtay'la sınırlı olmadığı bilinen bir husustur. Yüce Divan Başsavcılığı yanında, Anayasa'nın, 2820 sayılı Siyasi Partiler Yasası'nın, 298 sayılı Seçimlerin Temel Hükümleri ve Seçmen Kütükleri Hakkındaki Yasa'nın, 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş

¹⁷⁰ Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun m. 21.

İşleyişi Hakkındaki Yasa'nın, 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkındaki Yasa'nın verdiği görevleri ifa etmektedir.

Bu itibarla kavram karışıklığının önlenmesi, Yargıtay dışında mevcut ve verilecek görevleri karşısında “Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı” gibi özel bir kavram yerine ülke adıyla genel'i ifade eden “Türkiye Cumhuriyeti Başsavcılığı” olarak adlandırılması zorunludur¹⁷¹.

İl ve İlçelerdeki Cumhuriyet Savcılıklarını “Cumhuriyet Başsavcılığı” haline getiren 3611 numralı Kanun eleştirilmiş ise de, 5235 numaralı Adli Yargı Mahkemeleri Kanunu bu düzenlemeyi pekiştirmiş (m. 16) ve Türkiye başsavcılığını kurmamıştır. Avrupa Birliğindeki gelişmelere ters olan bu durumun yakında değiştirilmesini umarız¹⁷².

c. Cumhuriyet Savcılığı Teşkilatının Özellikleri

i. Birlik Ve Parçalanmazlık Özelliği

Muayyen bir mahaldeki mahkemeler nezdinde vazife gören savcılar tek bir “savcılık” teşkil ederler. Muhtelif veya aynı derecede mahkemelerin her birinin ayrı bir bütün teşkil etmesine mukabil, aynı mahal savcılığının ayrı, fakat tek bir bütün teşkil etmesine “Savcılığın vahdeti” demek mümkündür. Buna makabil, mahkemede savcılar şahıs olarak değişmiş olsalar dahi, aynı savcılığı temsil etmelerine “Savcılığın bölünmezliği” ismini vermek doğru olur. Savcılığın bölünmezliği, neticede bu görevin gayri şahsi olduğu manasına gelir.

Savcılıktaki vahdet aynı zamanda bir hiyerarşiye lüzum göstermiştir. Bütün savcıların “Adalet Bakanı”na bağlanmasıyla bu hiyerarşi tam bir “teşkilat” halini

¹⁷¹ Yargıtay Onursal Cumhuriyet Başsavcısı Sabih Kanadoğlu, “Türkiye Başsavcılığı Kurulmalıdır” konulu basın açıklaması için [http://www.yargitaycb.gov.tr/metinler/Turkiye%20Bas savcılığı%20Kurulmalıdır,%20Sabih%20Kanadoğlu%20\(14%20Nisan%202003\).htm](http://www.yargitaycb.gov.tr/metinler/Turkiye%20Bas savcılığı%20Kurulmalıdır,%20Sabih%20Kanadoğlu%20(14%20Nisan%202003).htm) (Erişim Tarihi: 21/07/2010).

¹⁷² Kunter, Yenisey, Nuhoglu, a.g.e., s. 379 ve 751, Öztürk, Prof. Dr. Bahri ;Erdem, M.Ruhan, Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayıncılık Ankara 2006. s. 218-219; Öztürk, Prof. Dr. Bahri, Prof.Dr.Durmuş, Tezcan, Erdem, Sırma, Saygılar, Alan, Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2010, s. 158-161

almıştır. Buna mukabil, hangi mahkemede, hangi şahıs tarafından olursa olsun, savcılık bir tek şahsiyeti temsil eder: Cemiyet veya devlet. Bölünmezliğin sebebi yalnız bu değildir. Savcıların ifa ettiği görevde bölünmeğe elverişli bulunmamaktadır.

Bölünmezliğin neticeleri şunlardır: Soruşturmayı yapan, kamu davasını açan, davayı mahkemede takip eden dava sonunda hükme karşı kanun yoluna giden savcılar başka başka kimseler olabilir. Fakat bütün bunlar savcılık adına yapılmıştır. Savcının değişmesi, hâkimin değişmesi gibi değildir. Hâkim değişmiş ise davaya yeniden başlamak lazımdır. Savcı değişikliğinde böyle bir şey yoktur, mahkemede savcılığın temsil edilmiş olması kâfidir¹⁷³.

Ceza muhakemesinde iddia faaliyeti, fertlere değil, devlete ait bir iştir. Suçtan zarar görenin iradesine bakılmaksızın kovuşturma organlarının harekete geçebileceği kuralının istisnaları vardır. Örneğin şikayete bağlı suçlarda, kovuşturma yalnızca suçtan zarar görenin şikayeti üzerine yapılır. Diğer bir istisnayı da takibi talebe bağlı suçlar oluşturmaktadır.

Bu cümleden olarak, ceza muhakemesinde savıların, kural olarak dava açma monopolü vardır. Bunun istisnalarına örnek olarak TBMM'nin Cumhurbaşkanı ve Başbakan ile bakanları Yüce Divan'a sevki gösterilebilir¹⁷⁴.

Askeri mahkemenin yetkili görülmesi sebebiyle adliye mahkemesince yetkisizlik kararı verilmişse, askeri mahkeme askeri savcının iddianamesi olmadan yargılama faaliyetine devam etmelidir¹⁷⁵.

Savcılığın birliği, en geniş anlamı ile, savcılığın idaresinde birliği ve bunun tabii sonucu olarak da adalet bakanına hiyerarşi taabiyeti ifade eder. Aynı bölgedeki

¹⁷³ Erem, Faruk, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu (Şerh), Dayınlarlı Hukuk Yayınları, Ankara, 1996, s.374.

¹⁷⁴ Öztürk, Prof. Dr. Bahri, Prof.Dr.Durmuş, Tezcan, Erdem, Sırma, Saygılar, Alan, Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2010, s. 212.

¹⁷⁵ Kunter, Yenisey, Nuhoglu, a.g.e., s. 172.

savcılık makamı bir bütündür. Bu bütünlük aynı zamanda savcılığın hiyerarşik yapıya sahip olmasını da gerektirmektedir. Birliğin savcılık teşkilatının kuvvetinin esasını teşkil ettiği, savcılarının faaliyetlerine devamlılık getirdiği ve etkenliği sağlayan homojenliği mümkün kılmaktadır.¹⁷⁶ Savcılık kurumunun içerisindeki savcılar ile Başsavcı arasında sıkı bir ilişki vardır¹⁷⁷. Yargıtay, Danıştay, ağır ceza başsavcılarının cumhuriyet savcıları üzerindeki nezaret ve mürakabe hakkı, birliği ve bölünmezliği ifade etmekten çok uzaktır¹⁷⁸.

ii. Cumhuriyet Savcısının Bağımlılığı (Hiyerarşiye Tabi Olup Olmaması)

Bir anlayışa göre dava açmak hakkını icra kuvveti savcılara salahiyyet nakli şeklinde devretmiştir. Eğer savcı aşikar surette “haksız” veya “yersiz” bir dava açmış ise veya suçluğun aşikar ve takipte acil bir amme menfaati mevcut bulunmasına rağmen dava açmamış ise icra kuvveti birincide davayı durdurmasını, ikincide davayı açmasını savcıdan isteyebilmelidir. Bu anlayışa göre savcı icra kuvvetinin emrindedir ve ceza davası bir hükümet tasarrufunun bütün hususiyetlerini haizdir.

Diğer bir anlayışa göre savcılık, esasını anayasa hukukunda bulan devletin “organ”larından biridir. Savcı ile Adalet Bakanı arasında bir tabiiyet rabıtası yoktur. Adalet Bakanı, sadece umumi bir sevk ve idare salahiyyetini haizdir. Hizmetin ifasında savcılar herhangi bir makama tabi olmamalıdır. Savcının icra kuvvetine tabiiyeti anayasa hukuku ve siyaset bakımından mevcudiyet sebebini kaybetmiştir. Hükümet, Bakanları vasıtasıyla siyasi murakabasını bütün sahalarda icra eder. Fakat ceza davasında ve dolayısıyla adalet sahasında siyasi murakabe, kabili tasavvur değildir¹⁷⁹.

¹⁷⁶ Keyman, Selahattin, a. g. e. , s.183.

¹⁷⁷ Önder, Mümtaz, a. g. e., s. 13.

¹⁷⁸ Kunter, Yenisey, Nuhoglu, a.g.e. s.378-379.

¹⁷⁹ Erem, Faruk, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu (Şerh), Dayınlarlı Hukuk Yayınları, Ankara,1996, s.373.

Bugünkü kuruluşu ile savcılık usul hukukunun gelişimine karşıt, “Adalet Bakanına bağlı olması sebebi ile siyasi kuvvete tabi, yeteri kadar uysallık teminatı arz eden” bir araç anlamındadır¹⁸⁰.

Ayrıca Erem; Ceza Muhakemesi Usul Kanunu döneminde Adalet Bakanının kamu davası açılması bakımından savcıya emir verebilmesi hususunu eleştirmiştir. Ona göre bu durumun kamu davasının açılmasında “uygunluk kuralı”nı benimsemiş olan memleketlerde (mesela) Fransa’da kabul edilmiştir. Bu suretle uygunluk kuralının uygulanmasında rastlanacak mahsurlar önlemek istenmiştir. Kanunumuz “mecburilik (kanunilik) usulü”nü kabul ettiğine göre Adalet Bakanının emri sistemimizin esasına aykırı düşmektedir¹⁸¹.

Savcılığın bağımsızlığı fikrini tenkit edenler de vardır. Böyle düşünenlere göre savcılara bağımsızlık tanımak onları hâkimlere benzetmek olur. Savcı adliye mensubudur. Fakat kaza organı değildir, onun vazifesi, hâkimin vazifesinden tamiyle farklıdır. Eğer savcı hâkime benzetilirse bunun neticesi “tahkik usulü”nün iptidai şekline avdet etmek olur. Bu ise, iki vazifenin ayrılmasında sağlanan teminatı ortadan kaldırır. Savcılığın kurulması sebeplerinden biri de hâkimi itham eden durumundan çıkartmaktır. Bu itibarla savcının bağımlılığı, hâkimin bağımsızlığı için zaruridir¹⁸².

Bütün bu görüşlerde isabet yoktur. Savcılar vazifelerinde bağımsız ve teminatlı olmalıdırlar. Kamu davası açmak tekelinin doğmasına sebep olan ihtiyaçlar savcının bağımsız olmasını icap ettirir. Esasen savcının bağımlılığı esas olarak kabul edilirse bunun sınırını çizebilmek mümkün olmamaktadır ve savcılar, hatta bir memurun amirine bağlılığında daha aşağı düşmektedirler. Bu bağlılık tatbikatta, her memur için mümkün olan gayrı kanuni emri ifa etmemek lazım geldiği kaidesini de ihlal etmektedir. Esasen kamu davasının açılmasında “kanunilik kaidesi” karşısında

¹⁸⁰ Erem, Faruk, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu (Şerh), Dayınlarlı Hukuk Yayınları, Ankara, 1996, s.374.

¹⁸¹ Erem, Faruk, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu (Şerh), Dayınlarlı Hukuk Yayınları, Ankara, 1996, s.378.

¹⁸² Erem, Faruk, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu (Şerh), Dayınlarlı Hukuk Yayınları, Ankara, 1996, s.378.

Adalet Bakanının münferit hadiselerde verebileceği her iki çeşit emir gayrı kanuni olmak lazım gelir. Zira kamu davasında her türlü uygunluk mülahazaları dışında karinelere göre dava açmak, eğer bunlar yok ise dava açmamak kaidesi o kadar mutlaktır ki dava açılması veya açılmaması yolundaki her iki emri bu kaide ile bağdaştırmağa imkân yoktur¹⁸³.

Savcılık artık hükümet temsilcisi olarak kabul edilemez, sadece kanun temsilcisidir. Halk onu bir hasım olarak değil, koruyucu olarak görmelidir. Savcının yürütme erkinin organlarından biri olduğunu söyleyen kimse savcılığın eski durumuna avdet ediyor demektir¹⁸⁴.

Savcılık her memlekette “oldukça yorucu bir gelişme ile hiyerarşi bağlarından kurtulmuş ve hâkiminkine benzer bir bağımsızlık kazanmıştır”. Memleketimizde de bu gelişmeye ihtiyaç vardır. Aksi takdirde savcılığa “adalet organları”ndan biri olarak bakmağa imkân yoktur. Ayrıca emir altında savcı diyalektikteki görevini yapamaz¹⁸⁵.

Savcılığın tek başlı bir bütün oluşundan ya da başka bir anlatımla, *bölünmezlik ilkesinden* şu sonuçlar ortaya çıkmaktadır: Hiçbir savcı suç oluşturan bir eylem için nihai yetkili değildir. Savcılık teşkilatı içerisinde yetkilerde her an herhangi bir değişiklik yapılabilir. Bir savcının başladığı davayı diğeri takip edebilir; önemli olan, makamın temsil edilmesidir. Her bir savcının makamı temsil yetkisi vardır. Makamın başı başsavcı olduğundan, diğer savcılar onun emri altındadırlar.

Ağrı ceza mahkemesi Cumhuriyet başsavcısının, ağır ceza mahkemesinin yargı çevresinde görevli Cumhuriyet başsavcıları, Cumhuriyet başsavcı vekilleri,

¹⁸³ Erem, Faruk, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu (Şerh), Dayınlarlı Hukuk Yayınları, Ankara,1996, s.378-379.

¹⁸⁴ Erem, Faruk, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu (Şerh), Dayınlarlı Hukuk Yayınları, Ankara,1996, s.379.

¹⁸⁵ Erem, Faruk, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu (Şerh), Dayınlarlı Hukuk Yayınları, Ankara,1996, s.379.

Cumhuriyet savcıları ve bağlı birimler üzerinde gözetim-denetim yetkisi vardır (Adli Teşkilat K. M.18; HSK m.5)¹⁸⁶.

Asliye ceza mahkemesi Cumhuriyet başsavcısının, o yer yargı çevresinde görevli Cumhuriyet savcıları ve bağlı birimler üzerinde gözetim-denetim yetkisi vardır (Adli Teşkilat K. M.18).Cumhuriyet savcılarının eylem ve işlemlerinden dolayı bağlı bulundukları başsavcılığa şikayette bulunulabilir¹⁸⁷.

Savcılar bağımsız da değildir. Çünkü onlar yürütme erki içerisinde yer alırlar ve bunlar için hiyerarşi söz konusudur. Bağımsızlığın tanımı “hiç kimseden emir almamak” olunca savcıların bağımsız olduğu elbette ki iddia edilemeyecektir. Ancak 1412 sayılı CMK 148.maddesine göre Adalet Bakanı dava açılması yönünde emir verebiliyor, dava açılmaması emri veremiyordu; bu durum dikkate alınarak savcıların belli fonksiyonel özelliklere sahip bulundukları söyleniyordu. Yeni CMK bu söylemi pekiştirecek yeni bir düzenleme yapmış; Adalet Bakanı’nın savcıya emir verme noktasındaki yetkisini tamamen ortadan kaldırmış; bu suretle savcılığın “fonksiyonel özerklikten” “fonksiyonel bağımsızlığa” doğru yelken açmasını sağlamıştır¹⁸⁸.

Cumhuriyet savcılığı, hukuki statü¹⁸⁹ olarak, öğretideki ağırlıklı görüşe göre, yürütme erki içerisinde yürütmenin bir kolu, cumhuriyet savcılarını ise yürütmenin bir görevlisi olarak kabul edilmektedir. Anayasamızda mahkemelerin bağımsızlığı kabul edilmiş olup, Anayasamızın 138. maddesindeki düzenlemede cumhuriyet başsavcılıklarının ve Cumhuriyet Savcılarının bağımsızlığından söz edilmemiş olması malesef bu kabulü destekler mahiyettedir.

Ceza Muhakemesi Kanunu’nda cumhuriyet savcısının birlikte çalıştığı, ağır ceza başsavcılığı, asliye ceza başsavcısı ve Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı altında hiyerarşiye tabi olduğu yönünde bir düzenleme yoktur. Ancak 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Bölge Adliye Mahkemelerinin Kurulu, Görev Ve

¹⁸⁶ Centel, Zafer, a.g.e., 108-109.

¹⁸⁷ Centel, Zafer, a.g.e.,s. 108-109.

¹⁸⁸ Öztürk, Prof. Dr. Bahri ;Erdem, M.Ruhan, Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2006. s. 279.

¹⁸⁹ Bkn. Aşağıda, I. Bölüm, 2. Başlık, B, a, sayfa 59 vd.

Yetkileri Hakkında Kanun'da¹⁹⁰ cumhuriyet savcılar üzerinde ağır ceza başsavcısının ve asliye ceza başsavcısının “gözetim ve denetim yetkisi” olduğu belirtilmiştir. Her ne kadar Ceza Muhakemesi Kanunu cumhuriyet savcısını bir adım daha bağımsızlaştırmışsa da, “gözetim ve denetim yetkisi”nin sınırları belirtilmemiştir. Bu nedenle cumhuriyet savcısının başsavcılık teşkilatı içinde hiyerarşi altında bulunduğu ayrıca başsavcının emir ve talimatı ile hareket ettiği izlenimi oluşturulmuştur. Bu düzenleme, hedeflenen cumhuriyet savcısının fonksiyonel bağımsızlığı olduğundan isabetsizdir.

iii. Cumhuriyet Savcılığının Taraf Olup Olmadığı

Savcının ceza muhakemesinde taraf olup olmadığı konusu çok tartışmalıdır. Savcıyı taraf kabul edenler ile etmeyenler tezlerini farklı nedenlere dayandırmışlardır.

Savcıyı taraf kabul etmeyen görüşe göre; ceza muhakemesinde savcılar taraf değildir.       onlar, şüpheli veya sanığın, hem lehine hem de alyehine olarak soruştırma işlemleri yapmak durumundadırlar (m. 160/2 CMK). Savcı şüpheli veya sanığın haklarının koruyucusudur ve  zerktir¹⁹¹.

Savcıyı makam itibariyle taraf kabul eden görüşe göre; savcının taraf makamlarından birini işgal etmesi, onun hakimden farklı olması ve tarafsız sayılmaması sonucu doğurur. Savcı kendi menfaatini savunmadığından taraf sayılamaz. Ayrıca sanık da bir ispat vasıtası olduğundan ceza muhakemesinde taraf kavramını kabul etmemektedirler¹⁹².

Savcılık, objektif davranma yükümlülüğünün bir gereği olarak, sadece sanığın aleyhine olan hususları değil, lehine olanları da araştırmak durumundadır (CMK m.160/2). Savcılık, dava açıldıktan sonra duruşmada ortaya çıkan tabloya göre sanığın beraatini de isteyebilir. Ceza muhakemesinde, iddia ve savunma arasında bir

¹⁹⁰ 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev Ve Yetkileri Hakkında Kanunu m.18.

¹⁹¹  zt rk, Prof. Dr. Bahri. Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı. Seçkin Yayıncılık Ankara 2010. s. 212-213.

¹⁹² Kunter, Yenisey, Nuhoğlu, a.g.e., s.386.

yarış değil, maddi gerçeğe ulaşmak için bir işbirliği söz konusudur. Amaç maddi gerçeğe ulaşmak olduğundan, hiçbir makam diğerinin karşısında bir taraf olarak yer almamaktadır. Bu nedenle, savcının taraf olmayıp süje olduğu kabul edilir¹⁹³.

Savcıyı taraf kabul eden görüşe göre; savcı, şahıs olarak değil, işgal ettiği makamdan dolayı taraftır. Çünkü savcı, muhakeme ilişkisinin süjesidir ve süjelik sıfatı kendisine savcılık makamını işgal etmesi nedeniyle verilmiştir. Bu makam ise, suçtan zarar gören devlet tarafını temsil etmekte olup, savcı da muhakemenin devleti temsil eden tarafıdır¹⁹⁴.

Bir başka görüşe göre ise, taraf muhakeme hukukunda bir hakkın süjesi olmayı değil, yargılanacak uyuşmazlığa nispetle sübjektif bir hukuki durumda bulunmayı ifade etmektedir. Bu nedenle savcı, bir hakkın süjesi olduğu için değil de, sadece hukuksal durumu yönüyle taraf kabul edilir. Ceza muhakemeleri usulü kanununda savcıdan taraf olarak söz edilmektedir¹⁹⁵.

iv. Cumhuriyet Savcısının Reddi

Savcının taraf makamlarından birini işgal etmesi, onun hakimden farklı olması ve tarafsız sayılmaması sonucu doğurduğu için hakimler için kabul edilmiş olan Yargılamama mecburiyeti ret davası ve çekinme savcılar hakkında işlememektedir¹⁹⁶.

Bu yaklaşıma karşı, savcılarının da, sadece gerçeği bulma, adaleti tesis etme ve objektif davranma yükümlülüklerinin bulunduğu, amacın, her ne pahasına olursa olsun gerçeği araştırmak olmadığı, sanığın suçunun, adil ve hukuk devleti ilkeleriyle bağdaşan bir muhakemede ispatlanması gerektiği düşünülürse, savcılarının da görevlerinde tarafsız olmaları gerektiği, dolayısıyla reddedilebilecekleri ileri sürülebilir. Cumhuriyet savcısının, sanığın aleyhine olduğu kadar lehine delilleri de

¹⁹³ Centel, Zafer, Ceza Mahukemesi hukuku, Beta Yayıncılık İstanbul 2008 s. 109.

¹⁹⁴ Kunter, Yenisey, Nuhoğlu, a.g.e., s.384-385; KEYMAN, Selahattin, a. g. e. ,s.174-179; Toroslu/Feyzioğlu, a. g. e., s.118; GÖKÇE, Teoman., a.g.e., s.36.

¹⁹⁵ TOROSLU, Nevzat, a. g. e., s.118; GÖKÇE, Teoman., a.g.e., s.36; KEYMAN, Selahattin, a. g. e. , s.194..

¹⁹⁶ Kunter, Yenisey, Nuhoğlu, a.g.e., s.386.

toplamakla yükümlü olması, aslında, onun tarafsız konumunun bulunduğunu gösterir. (CMK m.160/2).

Dolayısıyla, savcının da, görevini yaparken, objektif davranma yükümlülüğünü yerine getirmesini engelleyen hallerle karşılaşması mümkündür. Her ne kadar, savcıların çekinmesini veya reddini düzenleyen kurallar Ceza Muhakemesi Yasası'nda bulunmamakta ise de, bu konuda hakimlere ilişkin düzenlemeler kıyasen uygulanabilir. Buna göre, sanığın adil yargılanma hakkının bir gereği olarak, hakimin davaya bakmaktan yasaklı olduğu hallerde (CMK m.22,23) ve tarafsızlığını şüpheyne düşürecek diğer sebeplerin (CMK m.24) varlığı halinde, savcının da reddedilmesi önerilmektedir.

Nitekim, asker yargıda savcılarının tarafsızlığından kuşku duyulması sebebiyle reddedilemeyecekleri, ancak hakimler için söz konusu olan yasaklılık ve red nedenleri kendilerinde bulunması halinde, davadan çekilmeleri kabul edilmektedir (AsMKYUK m.37, 39, 46). Buna paralel düzenlemenin, Ceza Muhakemesi Yasası'na da alınması uygun olacaktır¹⁹⁷.

Kanımızca, savcının reddi ve çekinmesi konularında yasal düzenleme yapılmalıdır. Savcının suçtan zarar gördüğü varsayılan devleti temsil etmesi, onun objektif davranması gereğini ortadan kaldırmaz. Nitekim, savcı da, hakim gibi adil yargılama ilkesiyle bağlıdır ve gerçeğin ortaya çıkmasına katkıda bulunmakla yükümlüdür. Bu nedenle savcı da, gerektiğinde reddedilmelidir. Ancak, ceza muhakemesinde konumları farklı olduğu için hakim ile savcıyı görev yapmaktan alıkoyan sebepler konusunda farklı ölçütler kabul edilebilir¹⁹⁸.

Belirtelim ki, şu andaki yasal duruma göre, savcının taraflı davrandığına inanan sanık onu başsavcıya şikâyet ederek, yerine başkasının görevlendirilmesini isteyebilir. Çünkü başsavcı amir konumundadır ve diğer savcıları denetleme görevi vardır. Kaldı ki, savcının reddi kararının mahkeme tarafından verilmesi, onun

¹⁹⁷ Centel, Zafer, a.g.e., s. 110-111.

¹⁹⁸ Centel, Zafer, a.g.e., s. 111.

mahkemeye karşı bağımsızlığını da zedeleyecektir. Bu durumda, savcılığı idari amirine, yani başsavcıya şikâyet etmekten başka çıkar yol bulunamamaktadır¹⁹⁹.

B- CUMHURİYET SAVCILILIĞININ HUKUKİ NİTELİĞİ

a. Genel Olarak

Kamusal iddia makamını temsil eden Cumhuriyet savcılığının hukuki niteliği üzerinde tam bir görüş birliği yoktur. Buradaki esas sorun, savcılığın görev ve yetkilerinin adli ya da idari olup olmadığı konusundadır. Dolayısıyla bu sorun savcılığın yargı ya da yürütme organı içerisinde yerini alması bakımından önemlidir. Doktrinde de bu konuda çeşitli görüşler ileri sürülerek savcılığın hangi organ içinde olduğu uzun süre tartışılmıştır. Yargıtay Ceza Genel Kurulu da bu tartışmayı teyit eder mahiyette karar vererek cumhuriyet savcılığının yargısal yönünün üzerinde durmuştur²⁰⁰. Bu karar da cumhuriyet savcılığının hukuki yönüne dair tartışmanın eskiye dayandığının da bir göstergesidir.

Cumhuriyet savcılığının hukuki statüsü hususunda öğretildeki ağırlıklı görüş, yazarların çelişkili açıklamalarına rağmen, yürütme erki içerisinde yürütmenin bir kolu, cumhuriyet savcılarının ise yürütmenin bir görevlisi olarak kabul edildiği

¹⁹⁹ Centel, Zafer, a.g.e., s. 111.

²⁰⁰ Takibatın yasalarımızda tarifi, yapılmamıştır. Doktrinde ise şu şekilde tarif edilmiştir: “Ceza muhakemesinde kovuşturma (Takip), toplumsal ve ferdi iddia makamının şüphenin kuvvetlenip sanı (zan) haline gelmesi üzerine şüphelinin sanık olması ile başlayan ve bu şüphenin yenilmesine kadar devam eden iddia faaliyetidir. (Prof. Dr. Nurullah Kunter, Ceza Muhakemesi Hukuku sh. 123, İstanbul 1974). Uygulayıcılar arasında da takibat sözcüğü dava açılması anlamında kabul edilmektedir. Şu halde takibat, kamu davası açmayı içermektedir. Kanun, bu takibatı yapacak ve kamu davasını açacak makamı göstermiştir. Bu makamda C. Savcılıklardır. Suç falinin memur olup olmaması bu kuralı değiştiremez. Yasanın hükmü kesin ve açıktır. Madde metninin bu denli açık olması nedeniyle gerekçesinde bu fıkranın ayrıca izahına lüzum görülmemiş ve gerekçe özellikle Atatürk’ün hatırasına hakaret suçlarının koğuşturulmasında şikayete gerek olup olmadığının tartışılmasına hasredilmiştir. Şayet yasa koyucu, sanığın sıfatına bağlı olarak res’sen takibatın başka başka merciler tarafından yapılmasını öngörmüş olsa idi (C. Savcılıklarınca re’sen takibat yapılır) hükmünü getiremez, sadece (re’sen takibat yapılır) hükmü ile yetinirdi. İdare kurulunun bu konudaki görev ve yetkisi kabul edildiği takdirde C.Savcılıklarına verilmiş olan re’sen takibat ilkesi zedelenmiş olacak, hem de idare kurulunun olaya el koyması biçiminde çelişkili bir durum ortaya çıkacaktır. Bu nedenle Asliye Ceza Mahkemesi’nin görevsizlik kararının kaldırılmasına karar verilmelidir.” CGK.28.01.1979,171/249

yönündedir. Anayasamızda mahkemelerin bağımsızlığı kabul edilmiş olup, Anayasamızın 138.maddesinde;

“Hâkimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdanî kanaatlerine göre hüküm verirler.

Hiçbir organ, makam, merci veya kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hâkimlere emir ve talimat veremez; genelge gönderemez, tavsiye ve telkinde bulunamaz.

Görülmekte olan bir dava hakkında Yasama Meclisinde yargı yetkisinin kullanılması ile ilgili soru sorulamaz, görüşme yapılamaz veya herhangi bir beyanda bulunulamaz.

Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez.” denmiş olup, cumhuriyet savcılıklarının ve cumhuriyet savcılarının bağımsızlığından söz edilmemiştir.

Anayasamızın 138.maddesinin madde başlığında Mahkemelerin Bağımsızlığı ifadesi kullanılmasına rağmen madde metninde hakimlerin bağımsızlığından bahsedilerek mahkemelere ve hakimlere emir, talimat verilemeyeceği belirtilmiştir.

b. Cumhuriyet Savcılığının (İdari Niteliği) Yürütme Organı Olduğu Görüşü

Kunter'e göre savcının görevi, devletin üç ana görevinden biri olan yargılama olmadığı gibi , bir diğeri olan yasama da değildir. Bunda kimse tereddüt etmemektedir. O halde geriye yürütme kalmaktadır. Savcının görevi ancak yürütmeye girebilecektir. Ancak yürütmenin de çeşitleri vardır. Savcılık hakimlikle aynı kanunda düzenlense dahi, istense de istenmese de, idare mekanizmasının bir parçasıdır²⁰¹.

²⁰¹ Kunter, Nurullah, Muhakeme Hukuk Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, Kazancı Matbaacılık, 8. Bası, İstanbul,1986, s.390-391

Öztürk ve Erdem'e göre; savcılar bağımsız da değildir. Çünkü onlar yürütme erki içinde yer alırlar ve bunlar için hiyerarşi söz konusudur. Bağımsızlığın tanımı, "hiç kimseden emir almamak" olunca savcıların bağımsız olduğu elbette ki iddia edilemeyecektir²⁰².

Soyaslan'a göre de savcılar, her şeyden önce icra organının temsilcileridirler. Çünkü ülkede kamu düzenini sağlamak görevi yürütme organına aittir. Savcı yaptığı görev itibarıyla bir yönden kamu düzeninin bozulmasını önlemekte diğer yandan bozulan düzenin yeniden sağlanmasına katkıda bulunmaktadır.²⁰³ Bu görüş cumhuriyet savcılarının bizzat zor kullanma yetkisi verilmemiş ve dolayısıyla fiilen kamu düzenini sağlama görevi bulunmadığı için eleştirilebilir.

Yurtcan, Centel ve Zafer de cumhuriyet savcısının yargılama sırasında iddia görevi yapan kişi olarak yürütme erki içinde yer aldığını ve yürütmenin bir görevlisi durumunda olduğunu belirtirler.²⁰⁴ Centel ve Zafer cumhuriyet savcısını yürütme içinde kabul ederken ayrıca savcının yürüttüğü iddia faaliyetinin, adalete ilişkin bir faaliyet olduğunu kabul etmektedir. Adalete dahil tek faaliyet yargılama faaliyeti değildir. Savcılık, ceza muhakemesinde toplumsal iddia makamını işgal etmek ve yasaların uygulanmasını denetlemek suretiyle adalete ilişkin yetkileri kullanmakta ve bu anlamda bir adalet organı olmaktadır. Savcı, hakimin yanında ve onunla birlikte adaleti gerçekleştirme amacına ulaşmaya çalışan bir süjedir. Savcıların mahkemelerden bağımsız olmaları, iddiayı istedikleri gibi yapmaları, sanığın hem lehine hem de aleyhine delil toplamaları, soruşturma evresini önödeme veya kovuşturmaya yer olmadığı (*kovuşturmama/takipsizlik*) kararıyla sonuçlandırabilmeleri, onların adalet organı sayılmaları için yeterli nedenlerdir²⁰⁵.

Yine Centel ve Zafer cumhuriyet savcılığının yürütme içinde olduğu savıyla eleştirileri de mevcuttur. Onlara göre uyuşmazlığı taraflar bakımından çözüp atma faaliyetine yargılama, bu faaliyet sonucunda ulaşılan kanaate yargı (karar), bu faaliyette bulunan makama da yargılama makamı denir. Anayasa'da yargılama

²⁰² Öztürk, Prof. Dr. Bahri ;Erdem, M.Ruhan, Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2006. s. 279.

²⁰³ Soyaslan, Doğan, a.g.e. s.177.

²⁰⁴ Yurtcan Erdener,a.g.e. s. 5, Centel, Zafer, a.g.e., s. 106.

²⁰⁵ Centel, Zafer, a.g.e., s. 106.

yetkisinin hakimler ve mahkemeler tarafından kullanılacağı ifade edilmiştir. (Ay m. 138,145). O halde, savcılığın yaptığı iş uyuşmazlığı çözüp atmak, uyuşmazlık konusunda karar vermek değildir; bu nedenle, savcılığın faaliyeti yargı faaliyeti olarak değerlendirilemez. Bu açıdan, Türk Ceza Yasası'nda, ceza yasalarının uygulanmasına ilişkin olsa da *yargı görevi yapan* kavramından mahkeme üye ve hakimleri ile Cumhuriyet savcısı ve avukatların anlaşılacağına belirtilmesi yerine olmamıştır (TCK m.6/1-d)²⁰⁶.

Ancak savcılığın görevini, adalete ilişkin idari bir görev olarak kabul etmek gerekir. Kolluk veya savcılık faaliyetleri, idari bir işlem veya eylem olarak kabul edilirse, bunlara karşı, bu işlem ve eylemlerin yasayla hakim denetimine tabi tutulduğu hallerin dışında, idari yargı yolunun da açık olduğu kabul edilmelidir. Anayasa'nın 125. maddesi uyarınca, idari eylem ve işlemlere karşı yargı yolu açıktır. İdare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür. Uygulamada, soruşturma evresinde, savcıların kararlarına karşı sulh ceza hakimine itiraz edildiği görülmektedir²⁰⁷.

Öğretide, savcının yürüttüğü iddia faaliyetini devletin yasama, yürütme ve yargı şeklindeki üç temel faaliyetinden birinin içinde değerlendirmek gerektiğinde, bu faaliyetin ancak bir yürütme faaliyeti olduğunun söylenebileceği ileri sürülmektedir. Savcılık, yargı makamı (hakimlik) ile aynı yasada düzenlense ve ona benzetilmeye çalışılsa da, sonuçta yargının değil, yürütmenin bir aracı olarak görülmektedir²⁰⁸.

c. Cumhuriyet Savcılığının Hem Yürütme Organı Olduğu Hem Yargı Organı Olduğu Görüşü (Karma Görüş)

Keyman'a göre savcılık, milli egemenliği temsil eden, idari yapıya sahip bir adalet organıdır²⁰⁹. Eskiden savcıların kral adına hareket etmek suretiyle, mahkemeler

²⁰⁶ Centel, Zafer, a.g.e., s.105-106.

²⁰⁷ Centel, Zafer, a.g.e., s. 106.

²⁰⁸ Centel, Zafer, a.g.e., s. 106.

²⁰⁹ Selahattin, Keyman a.g.e.s.74.

nezdinde krali kuvveti temsil eden memurlar olmaları, egemenliğin kralda olmasının bir sonucudur. Bugün ise egemenlik millete ait olduğuna göre, savcılar milletin temsilcilerinden başka bir şey değildirler. Savcıyı yürütmenin mahkemeler nezdindeki temsilcileri saymak, artık egemenliğin millete ait olduğunu göz önünde bulundurmaya unutmuş olmaktan doğan bir hatadır. Öyleyse bugün savcı yürütmenin değil de milletin mahkemeler nezdindeki temsilcisidir²¹⁰.

Biz burada Centel ve Zafer'in cumhuriyet savcısını yürütme organı olduğunu savunmalarına rağmen²¹¹, cumhuriyet savcısının hakimın yanında ve onunla birlikte adaleti gerçekleştirme amacına ulaşmaya çalışan bir süje olduğu ayrıca, savcılarının mahkemelerden bağımsız olmaları, iddiayı istedikleri gibi yapmaları, sanığın hem lehine hem de aleyhine delil toplamaları, soruşturma evresini önödeme veya kovuşturmayaya yer olmadığı (*kovuşturmama/takipsizlik*) kararıyla sonuçlandırabilmeleri nedeniyle, cumhuriyet savcılığının yürütme organı olduğu kabulleri yanında çelişkili olarak adalet organı saydıklarını da belirtelim²¹².

d. Cumhuriyet Savcılığının (Yargısal Niteliği) Yargı Organı Olduğu Görüşü

Erem'e göre; savcılık artık hükümet temsilcisi olarak kabul edilemez, sadece kanun temsilcisidir. Halk onu bir hasım olarak değil, koruyucu olarak görmelidir. Savcının yürütme erkinin organlarından biri olduğunu söyleyen kimse savcılığın eski durumuna avdet ediyor demektir²¹³.

Savcı, suç haberini alır almaz, adli bir yargılamanın yapılabilmesi ve maddi gerçeğin bulunabilmesi için kamu adına, şüpheli veya sanığın, sadece gerektiğinde değil, her zaman lehine olarak da araştırma ve soruşturma işlemlerine girişmek, delil toplamak; şüphelinin haklarını korumak; suç şüpheleri yeterli yoğunluğa ulaştığında iddianame düzenlemek, düzenlediği iddianamenin iade edilmemesi halinde açılmış

²¹⁰ Selahattin, Keyman a.g.e.s.75; Hail, M.A.,Savcının Hukuki Mahiyeti ve Ceza Yargılamasındaki Görev ve Yetkileri, Ankara 1974 (Teksir Edilmiştir Doktora Tezi), s.33.

²¹¹ Bkn. Yukarıda I. Bölüm, 2. Başlık, B, i, s.66; Centel, Zafer a.g.e.,s. 106.

²¹² Centel, a.g.e.,s. 106.

²¹³ Erem, Faruk, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu (Şerh), Dayınlarlı Hukuk Yayınları, Ankara,1996, s.379.

olan kamu davasını yürütmek ve nihayet mahkemenin verdiği kararları yerine getirmek mecburiyetinde olan ve bir dizi yargısal takdir yetkisi (m. 171 cmk) ile donatılmış olduğundan, eskisinden farklı olarak yasama-yürütme-yargı erklerinden artık yürütme içinde değil yargının içinde yer alan bir kamu görevlisidir²¹⁴.

Savcılık her memlekette “oldukça yorucu bir gelişme ile hiyerarşi bağlarından kurtulmuş ve hâkiminkine benzer bir bağımsızlık kazanmıştır”. Memleketimizde de bu gelişmeye ihtiyaç vardır. Aksi takdirde savcılığa “adalet organları”ndan biri olarak bakmağa imkân yoktur. Ayrıca emir altında savcı diyalektikteki görevini yapamaz²¹⁵.

Saldırım’a göre ise; cumhuriyet savcılarının hâkimler gibi yargılama görevi yapmamaları ile görevlerinin niteliği birbiriyle karıştırılmamalıdır. Hâkimler gibi yargılama yapmamak adli görev yapmamak anlamına gelmez. Savcılık kurumunun yürütmeye dahil olduğunu kabul edip hiyerarşik bir yapısı olması sebebiyle idari görev sayan görüş sahiplerinin Cumhuriyet savcılarının hakimler kadar teminatlı olmasının sebebini açıklamaları gerekmektedir. Madem ki Cumhuriyet savcısı yürütmenin içinde yer alan bir devlet memuru olarak kabul edilmektedir, o halde yürütmenin içindeki diğer devlet memurlarından farklı olarak fazla teminatlı bir durumda bulunmasına gerek yoktur. Bu görüşün yukarıda açıklandığımız mevcut anayasal ve yasal kurallar karşısında pozitif hukuk açısından savunulması imkansızdır. Eğer hakim kadar teminatlı olmasında bir yanlışlık yoksa, bu teminat sonuç olarak, savcıcı hâkim kadar tarafsız kılacaktır. Kaldı ki adli görevleri itibarıyla Adalet Bakanlığına bağlı ve yeterli teminattan yoksun bir savcının adalet vereceği zarar aynı konumdaki bir hâkime göre çok daha fazladır. Olaya el koyan, delilleri toplayan, delillerin karartılmasını önlemek için gerekli tedbirleri alan, soruşturmayı yürüten ve yönlendiren bir makam olarak savcılığın etki altında kalması veya bağımlı olması hâkimin de etki altında kalması ile aynı anlama gelir. Çünkü yargılama makamının görevi delik toplamak değil, önüne konulan dava dosyasındaki delilleri değerlendirmek ve buna göre bir kanaate varmaktır. Dava malzemesi ne kadar kötü

²¹⁴ Öztürk, Prof. Dr. Bahri. Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı. Seçkin Yayıncılık Ankara 2010. s. 203-204.

²¹⁵ Erem, Faruk, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu (Şerh), Dayınlarlı Hukuk Yayınları, Ankara, 1996, s.379.

ise mahkemenin vereceği karar, ceza usul hukukunun maddi gerçeği bulma amacından o kadar uzaklaşır. Daha kötü bir ihtimal olarak da hâkim olayların yargılama makamının önüne hiç gelmemesi de söz konusu olabilir. Ayrıca hâkimin vereceği kararın kanun yolları aşamasında denetlenmesi mümkün olduğu halde, özellikle müştekisi olmayan suçlarda savcılığın yürüttüğü soruşturma sonucunda verdiği kararı denetleyen bir kontrol mekanizmasının bulunmaması da soruşturma sırasında yapılan hataların telafisini imkânsız kılabilmektedir. Cumhuriyet savcılığının, mevcut pozitif düzenlememize ve özellikle de Anayasaya göre, yargı örgütü içerisinde ve adli nitelikte olduğu kanısındayız²¹⁶.

i. Cumhuriyet Savcılığı/Savcısı Kurumunun Pozitif Hukukumuzdaki Durumu

Savcılık kurumunun yapısı, Cumhuriyet savcılarının hukuki durumları ve anayasal güvenceleri hem 1961 Anayasasında hem de 1982 Anayasasında yargı erkinin düzenlendiği üçüncü bölümde yer almıştır. Yürütmeye ilgili ikinci bölümde düzenlenmemiştir. Dolayısıyla Türk hukuku açısından Cumhuriyet savcılarının yargı organı içinde değil de yürütme organı içerisinde değerlendirilmesi 1961 Anayasası ve 1982 Anayasası ile bağdaşmamaktadır. 1961 ve 1982 Anayasaları Cumhuriyet savcılarının görevlerini yürütmeye dahil idari bir görev olarak nitelendirseydiler hiç şüphe yok ki onların hukuki durumlarına ilişkin kuralları yürütmenin düzenlendiği ikinci bölüme koyarlardı²¹⁷.

Gerek 1961 Anayasası, gerek 1982 Anayasası kuvvetler ayrılığı ilkesini benimseyerek devlet erkini yasama, yürütme ve yargı olarak üçe ayırmıştır. Her iki Anayasada da yargı erki üçüncü bölümde düzenlenmiş olup, yargı erki içinde savcılık da yer almaktadır²¹⁸. Savcılık yürütmeye dahil olsa idi, yargı kısmında değil yürütme kısmında yer alırdı. Aynı şekilde savcıların idari görevleri bulunmakla birlikte idari görevleri bakımından tıpkı hâkimler gibi Adalet Bakanına bağlıdırlar. Zira, Anayasamızda hâkim ve savcıların idari görevleri yönünden Adalet Bakanına

²¹⁶ Saldırım, Mustafa, a.g.e., s.23-24.

²¹⁷ Saldırım, Mustafa, a.g.e., s.23-24.

²¹⁸ Anayasa m. 138-160.

bağlı oldukları açıkça düzenlenmektedir²¹⁹. Bu husus 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanununda da aynı şekilde hâkim ve savcı ayrımı yapılmaksızın düzenlenmiştir.²²⁰ Bu nedenle, hâkimler idari görevleri yönünden ne kadar Adalet Bakanına bağlı iseler savcılar da o kadar bağlılardır. Savcıların idari yönden Adalet Bakanına bağlı olması onların yürütmeye dahil oldukları anlamına gelmemektedir²²¹.

Yine savcıların yürütmeye dahil olduğunu benimseyenlerin gerekçeleri arasında yer alan Adalet Bakanının, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 148'inci maddesi²²² gereğince savcılara kamu davası açma konusunda emir vermesi yetkisinin, 14.07.2004 tarihinde kabul edilen 5219 sayılı Kanun ile kaldırılmış olması ve 5271 sayılı Ceza Muhakemeleri Kanununda yer almamış olması savcılarının yürütme dışında olduğunu göstermektedir²²³.

Savcıların atanması ve savcılara tanınan güvenceler dikkate alındığında hâkim ve savcılar arasında herhangi bir farkın olmadığı, aynı düzenlemeye tabi oldukları görülmektedir. Keza, 2802 sayılı Hâkim ve Savcılar Kanununun 5720 sayılı Kanunla değişik 9/A maddesi gereğince,²²⁴ hâkim ve savcı adayları Adalet Bakanlığı tarafından ÖSYM aracılığıyla yapılacak yazılı sınav sonucu başarılı

²¹⁹ Anayasa m.148/6: "Hâkimler ve savcılar idarî görevleri yönünden Adalet Bakanlığına bağlıdır.".

²²⁰ 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu m. 5: "Yargıtay, bütün adalet mahkemeleri üzerinde, Danıştay, bütün idari mahkemeler üzerinde yargı denetimi ve gözetimi; Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı, Yargıtay Cumhuriyet savcıları üzerinde, Danıştay Başsavcısı, Danıştay savcıları üzerinde, ağır ceza Cumhuriyet başsavcıları, merkezdeki Cumhuriyet savcıları ile bağlı ilçe Cumhuriyet başsavcıları ve Cumhuriyet savcıları üzerinde, gözetim ve denetim hakkına sahiptir.

Mahkeme başkanlarının, yargılamanın düzenli bir şekilde yürütülmesine ilişkin olarak görevli oldukları mahkeme dairelerindeki hakimler üzerinde gözetim hakkı vardır.

Adalet Bakanı, yargı yetkisinin kullanılmasına ilişkin görevler hariç olmak üzere hakim ve savcılar üzerinde gözetim hakkını haizdir.

Hakim ve savcılar idari görevleri yönünden Adalet Bakanlığına bağlıdır.".

²²¹ Elmacı, Şerafettin, Hâkimlerin Hukuki Sorumluluğu Rejiminin Cumhuriyet Savcıları Bakımından Uygulanması, Adalet Dergisi, 37. Sayı, Mayıs 2010, s. 201-202.

²²² 5219 sayılı Kanun ile kaldırılmış 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun m.148: "Hukuku amme davası açmak için Adliye Vekili Cumhuriyet Müddeiumumisine emir verebilir.

Valiler de hukuku amme davası açılmasını kendi vilayetleri dahilindeki Cumhuriyet Müddeiumumilerinden isteyebilirler. Cumhuriyet Müddeiumumileri, mucip sebepler göstererek bu talebi kabul etmezse valinin müracaatı üzerine Adliye Vekili yukarıki fıkra yazılı salâhiyeti kullanmak lazım gelip gelmeyeceğini takdir eder ve icabını yapar."

²²³ Elmacı, Şerafettin, a.g.m., s. 202.

²²⁴ 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu m. 9/A/1-5: "Yazılı yarışma sınavı, Adalet Bakanlığı ile imzalanacak protokole göre Öğrenci Seçme ve Yerleştirme Merkezi tarafından yapılır.

Yazılı sınavda yüz tam puan üzerinden en az yetmiş puan almak kaydıyla en yüksek puan alandan başlamak üzere, sınav ilânında belirtilen kadro sayısının bir katı fazlası mülâkâta çağrılır. Ancak başarı oranı, ilân edilen kadronun bir katı fazlasının altında olursa, sadece başarılı olanlar mülâkâta çağrılır. Bu şekilde çağrılan en düşük puana sahip adayla aynı puanı alanlar da mülâkâta alınır."

olanlar arasından mülakat kurulunca seçilecektir. Ancak mesleğe kabule Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu karar verecektir²²⁵. Aynı şekilde güvenceler açısından da gerek Anayasada gerek 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanununda hâkim ve savcılar arasında bir farklılık yoktur²²⁶.

Savcıların atanmaları, pozitif düzenleme içindeki yerleri ve görevleri dikkate alındığında hâkimler gibi yargı erki içinde yer aldıklarını söyleyebiliriz. Zira, ceza muhakemesinde bir hâkim ne kadar önemliyse ve bağımsız olması gerekiyorsa, mahkemenin önüne olayı intikal ettiren savcılar da o kadar önemli ve bağımsız olmalıdır²²⁷.

ii. Cumhuriyet Savcılığının Yargısal Niteliği

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu 171.maddesiyle²²⁸, Kıta Avrupası sistemine benzer biçimde, şüphelinin suçu işlediğine dair yeterli şüphenin varlığına rağmen, Cumhuriyet savcısına kamu davası açıp açmama konusunda takdir yetkisi tanımıştır. CMK'nin bu düzenlemesi maslahata uygunluk ilkesine yer vererek cumhuriyet savcısına suçun işlendiği konusunda yeterli şüphenin varlığına rağmen, cezayı kaldıran şahsi sebep olarak etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanmasını gerektiren koşulların ya da şahsi cezasızlık sebebinin varlığı halinde, kamu davasını

²²⁵ 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu m. 13: “Meslek öncesi eğitim sonunda yazılı sınavda başarılı olan ve mani hâli olmayan, erkekler için askerliğini yaptığını veya askerlikle ilişkisi olmadığını belgeleyen adayların mesleğe kabullerine Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca karar verilir.

Mesleğe kabullerine karar verilen adayların, adli ve idari yargı teşkilâtının ihtiyacı ile eş durumu ve diğer durumları göz önünde bulundurulmak suretiyle, adli yargı adayları için görev yerleri; idari yargı adayları için görevleri ve görev yerleri Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca yapılacak ad çekme ile belirlenir.

Atamalar, ilgililerin adaylığa giriş derece ve kademesine bir derece ilâve edilmek suretiyle bulunacak derece ve kademeler üzerinden Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca yapılır. Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun atamaya ilişkin tüm kararları ResmGazetede yayımlanır.

Ayrıca hâkim adaylığında geçen sürenin tamamı ile avukat adaylığında mahkemelerde yapılmış olan staj süresi, kademe ilerlemesi ve derece yükselmesinde değerlendirilir.”.

²²⁶ Elmacı, Şerafettin, a.g.m., s. 202.

²²⁷ Elmacı, Şerafettin, a.g.m., s. 202.

²²⁸ 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu m. 171/1-2: “ Cezayı kaldıran şahsî sebep olarak etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanmasını gerektiren koşulların ya da şahsî cezasızlık sebebinin varlığı halinde, Cumhuriyet savcısı kovuşturmayaya yer olmadığı kararı verebilir.

253 üncü maddenin ondokuzuncu fıkrası hükümleri saklı kalmak üzere, Cumhuriyet savcısı, soruşturulması ve kovuşturulması şikâyeteye bağlı olup, üst sınırı bir yıl veya daha az süreli hapis cezasını gerektiren suçlardan dolayı, yeterli şüphenin varlığına rağmen, kamu davasının açılmasının beş yıl süreyle ertelenmesine karar verebilir. Suçtan zarar gören, bu karara 173 üncü madde hükümlerine göre itiraz edebilir.”

açmama ya da koşulları oluşmuş ise kamu davasının açılmasının ertelenmesine karar verme yetkisini vermiştir. Bu düzenlemeyle ceza muhakemesi sistemimizde ilk defa Cumhuriyet Savcısına takdir hakkı tanınması bakımından oldukça önemli olduğu belirtilmelidir²²⁹.

Kamu davasının mecburiliği ilkesinin karşıtı olan ilke, *takdirilik* (*maslahata uygunluk*) ilkesidir. *Takdirilik ilkesi* uyarınca, Cumhuriyet savcısı, suçun işlendiği konusunda yeterli delile ulaşsa da, dava açmayabilir. Ancak bunun için, dava açılmasının, suçtan doğan veya suçlunun cezasız kalmasından doğabilecek zarardan daha büyük bir zarara neden olabileceği kanaatine ulaşılması gerekir. Bu iki ilkeden birisini tercih etmek veya bir ilkeyi diğeriyle yumuşatarak benimsemek, suç siyaseti sorunudur. Günümüzde takdirilik ilkesi, Anglo Amerikan sisteminin özünü oluşturmakta; Kara Avrupası sisteminde ise basit suçlar açısından kamu davasının mecburiliği ilkesinin istisnası olarak uygulanmaktadır²³⁰.

O halde, önödeme, uzlaşma ve Cumhuriyet Savcısının takdir yetkisini kullanarak kamu davasının açılmasını ertelemesi, ceza davasının mecburiliğinin istisnalarını teşkil eden kurumlardır.²³¹ Uzlaşma ve ön ödeminin gerçekleşmiş olması olumsuz bir muhakeme şartı/engeldir. Uzlaşmanın veya ön ödeminin gerçekleştiği hallerde soruşturma, kovuşturmaya yer olmadığı kararı ile sona erer. Cumhuriyet savcısı uzlaşma ve önödemenin koşullarının gerçekleştiği hallerde öncelikle uzlaşma, sonra önödeme önermek zorunda olup bu konuda takdir yetkisine sahip değildir²³².

Centel ve Zafer yukarıda da belirtildiği gibi²³³ cumhuriyet savcısının hakimnin yanında ve onunla birlikte adaleti gerçekleştirme amacına ulaşmaya çalışan bir süje olduğu ayrıca, savcıların mahkemelerden bağımsız olmaları, iddiayı istedikleri gibi yapmaları, sanığın hem lehine hem de aleyhine delil toplamaları, soruşturma evresini

²²⁹ Öztürk, Erdem, Uygulamalı Ceza Muhakemesi, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2006, s. 184-185, 283-284; Centel, Zafer, 423.

²³⁰ Centel, Zafer, a.g.e., s. 423.

²³¹ Centel, Zafer, a.g.e., s. 424.

²³² Centel, Zafer, a.g.e., s. 434.

²³³ Bkn. Aşağıda, I. Bölüm, 2. Başlık, B, b, s.65-66.

önödeme veya kovuşturmaya yer olmadığı (*kovuşturmama / takipsizlik*) kararıyla sonuçlandırabilmeleri nedeniyle, adalet organı sayarlar²³⁴.

Kolluk makamlarının uzlaştırma işlemlerini gerçekleştirebilmesi imkanı ilk olarak 5560 sayılı kanun ile getirilmiştir. Gerçekten CMK. M.253/4 f.'da kolluğun Cumhuriyet Savcısının talimatı doğrultusunda uzlaştırma işlemlerini yürütebileceği hüküm altına alınmıştır. Ancak kolluk uzlaştırma işlemlerini ancak Cumhuriyet Savcısının talimatıyla yapabilir. Kendiliğinden uzlaştırma işlemlerini başlatamaz. Yönetmeliğin 8/2 f. Cumhuriyet Savcısının kolluğa bu yönde vereceği talimatın, normal hallerde yazılı, acele hallerde ise daha sonra yazıya bağlanmak üzere sözlü olacağı açıkça düzenlenmiştir²³⁵.

Öğretide söz konusu değişiklik uzlaşmanın kabul ya da reddedilmesi halinde ortaya çıkacak sonuçlarının bizzat Cumhuriyet savcısı tarafından taraflara anlatılması tarafların menfaatlerine daha uygun olduğundan eleştirilmiştir. Eleştiriler konusunda bkz., Kunter/Yenisey/Nuhoğlu., s.1214. Ayrıca bu durumun “aydınlatılmış irade” ilkesine aykırılık teşkil ettiği konusundaki eleştiriler için bkz., Arslan,agm., s27, “Uzlaşma, henüz hakim ve savcılar bakımından dahi yeterince tanınmayan bir kurum iken, uzlaşmanın mahiyeti ve sonuçları hakkında kolluğun, tarafları aydınlatma yükümlülüğünü ne derece yerine getireceği şüphelidir.”²³⁶.

Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 171 ve 253/4’ncü maddesi²³⁷ ile Ceza Muhakemesi Kanununa Göre Uzlaştırmanın Uygulanmasına İlişkin Yönetmeliğin 8. maddesi²³⁸ gereğince cumhuriyet savcısı tarafından şüpheli ve mağdur arasında

²³⁴ Centel, Zafer, a.g.e.,2008 s. 106.

²³⁵ İpek, Ali İhsan; Parlak,Engin, İçtihatlarla Türk Ceza Hukukunda Uzlaşma, Adalet Yayınevi, Ankara 2009, s.132.

²³⁶ Ali İhsan İpek, Engin Parlak, a.g.e., s.132.

²³⁷ 5271sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu m. 253/4: “Soruşturma konusu suçun uzlaşmaya tâbi olması halinde, Cumhuriyet savcısı veya talimatı üzerine adli kolluk görevlisi, şüpheli ile mağdur veya suçtan zarar görene uzlaşma teklifinde bulunur. Şüphelinin, mağdurun veya suçtan zarar görenin reşit olmaması halinde, uzlaşma teklifi kanunî temsilcilerine yapılır. Cumhuriyet savcısı uzlaşma teklifini açıklamalı tebligat veya istinabe yoluyla da yapabilir. Şüpheli, mağdur veya suçtan zarar gören, kendisine uzlaşma teklifinde bulunulduktan itibaren üç gün içinde kararını bildirmediği takdirde, teklifi reddetmiş sayılır.”

²³⁸ Ceza Muhakemesi Kanununa Göre Uzlaştırmanın Uygulanmasına İlişkin Yönetmeliği m.8: “Soruşturma konusu suçun, uzlaşmaya tâbi olması ve işlendiği hususunda yeterli şüphenin bulunması hâlinde; Cumhuriyet savcısı, şüpheli ile mağdur veya suçtan zarar görene uzlaşma teklifinde bulunur.

uzlaştırma yoluna gidilebilir. Bu uzlaşma sonunda cumhuriyet savcısı failin kabul etmesi durumunda, kamu yararına çalışan bir örgütte veya kuruluştaki çalışması şeklindeki bir edim kabul edilebilir. Bir kamu kurumu veya kamu yararına hizmet veren özel bir kuruluş ile yardıma muhtaç kişi ya da kişilere bağış yapılması şeklinde bir edim de belirlenebilir²³⁹.

Bu maddede savcıya görünenden çok daha fazla yetki tanınmaktadır. Zira yeni TCK'da şahsi sebep olarak etkin pişmanlık ve şahsi cezasızlık sebepleri halleri oldukça fazladır. Örneğin, şahsi sebep olarak etkin pişmanlığı düzenleyen TCK m. 93, 110, 167, 184/5, 192, 201, 221, 248, 254, 269, 274, 293 ve şahsi cezasızlığı düzenleyen TCK m. 22/6 ve 273'ncü maddeleri söz konusu olduğunda savcı kamu davası açmayabilecektir²⁴⁰.

Kamu davasının açılmasının ertelenmesi, hakkında kamu davasının açılması için yeterli suç şüpheli bulunan failin, kişiliği ve işlediği iddia olunan suçun niteliği gibi hususlar dikkate alınarak, belli koşullar altında ve özellikle de failin belirli bir süre içerisinde yeni bir suç işlemeyerek bu süreyi iyi halli geçirmesi koşuluyla fail hakkında, kamu davasının açılmasından vazgeçilmesini ifade eder.²⁴¹

İzlenen suç politikası gereğince, ceza kanunlarında, icrasına başladığı suçu tamamlamaktan vazgeçirmeye teşvik düşüncesiyle, gönüllü vazgeçme durumunda faile ceza verilmemesi ilkesi benimsenmiştir. Bu yönüyle gönüllü vazgeçme bir cezayı kaldıran şahsi sebep olarak görülmektedir²⁴². Ancak suç genel teorisi içerisinde gönüllü vazgeçmenin niteliği konusunda doktrinde görüş birliği yoktur. Bazı yazarlara göre kusurluluğu ortadan kaldıran bir neden, çoğunluğu oluşturan görüşe göre şahsi cezasızlık nedenidir²⁴³.

Cumhuriyet savcısının yazılı ya da acele hallerde sözlü talimatı üzerine, şüpheli ile mağdur veya suçtan zarar görene adli kolluk görevlisi de uzlaşma teklifinde bulunabilir. Sözlü emir, en kısa sürede yazılı olarak da bildirilir.”

²³⁹ Ceza Muhakemesi Kanununa Göre Uzlaştırmanın Uygulanmasına İlişkin Yönetmeliği m.20/1-c, Ceza Uyuşmazlıklarında Uzlaşma el Kitabı, Adalet Bakanlığı, Ankara, 2009, s.53.

²⁴⁰ Öztürk, Erdem, Uygulamalı Ceza Muhakemesi, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2006, s. 184-185, 284

²⁴¹ Öztürk, Erdem, Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, s.635; Özgenç, 598.

²⁴² Özgenç, İzzet, TCK Gazi Şerhi, Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı, 3. Baskı, Ankara, 2006, s. 477.; Özbek, V. Özer, Yeni TCK'nın Anlamı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2006, s. 458

²⁴³ Öztürk, Bahri; Mustafa Ruhan Erdem, Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku (Ankara: Seçkin, 2006) 234.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu da yeni tarihli bir kararında ceza davasının mecburiliğinin istisnalarına vurgu yaparak, etkin pişmanlık veya şahsi cezasızlık nedenlerinin bulunması halinde, soruşturma aşamasında, C. Savcısına kovuşturmaya yer olmadığı kararı verebilme, kovuşturma aşamasında ise yargılama yapan mahkemeye koşulların bulunması halinde hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verebileceği belirtilmiştir²⁴⁴. Bu kararda da cumhuriyet savcısına CMK'nın 171. maddesiyle ve hakime CMK'nın 231. maddesiyle tanınan hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verebilme yetkisi aynı görülmüştür. CMK'nın 171. maddesi ceza davasının mecburiliğinin istisna getirerek *takdirilik (maslahata uygunluk)* ilkesiyle yumuşatmış ve cumhuriyet savcısına geniş bir takdirle birlikte yargısal yetki vermiştir. Aynı zamanda bu madde CMK'nın 173/5 maddesiyle²⁴⁵ daha da güçlendirilerek cumhuriyet savcısının kovuşturmaya yer olmadığı (*kovuşturmama/takipsizlik*) kararına itiraz edilemeyeceği hükmü getirilmiştir.

Şunu da belirtmek gerekir ki; hali hazırda Avrupa Birliği Mahkemelerindeki savcılar ile yargıçlar eşit statüye sahiptirler. Tıpkı yargıçlar gibi Mahkemenin üyesidirler ve bu suretle yargıçlar ile eşit mevkide olmaktan faydalanırlar. Mahkemenin karar merciine dahil olmamakla birlikte Adalet Divanı'na kurum olarak dahil olup, hukuki konumları açısından Adalet Divanı yargıçlarına eş değer tutulmaktadırlar. Yargıç benzeri bir statüye sahiptirler. Yani yargıçlar ile benzer statü içerisinde bulunmakta ve aynı bağımsızlıktan yararlanırlar. Mütalaaların hazırlanması ve desteklenmesi için yargıç gibi ifade alma ve soru sorma yetkileri vardır²⁴⁶.

²⁴⁴ Y.C.G.K.nın 17/02/2009 tarih ve 2009/9E – 2009/24K sayılı kararı: “Yeni sistemde, ertelemeyi bir infaz kurumu olarak düzenleyen yasa koyucu, bu düzenlemenin doğurabileceği olumsuz sonuçları ortadan kaldırmak için, yeni müesseselere ihtiyaç duymuş, kamu davasının mecburiliği ilkesini, 5271 sayılı CYY'nın 171. maddesi ile yumuşatmak suretiyle, etkin pişmanlık veya şahsi cezasızlık nedenlerinin bulunması halinde, soruşturma aşamasında, C. Savcısına kovuşturmaya yer olmadığı kararı verebilme, kovuşturma aşamasında ise yargılama yapan mahkemeye koşulların bulunması halinde hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verebilme olanağı tanınmıştır.”

²⁴⁵ 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu m. 173/5: “ Cumhuriyet savcısının kamu davasının açılması hususunda takdir yetkisini kullandığı hâllerde bu madde hükmü uygulanmaz.”

²⁴⁶ Arıkan, Mustafa İberya, Avrupa Birliği Yargı Düzeninde Savcılık kurumu, Seçkin Yayıncılık Ankara 2009, s. 75.

Ne yargı organları ne de savcılar arasında bir hiyerarşiden söz edilemez. Savcı, Divan'ın bir üyesidir ve bir üyesi olarak savcılar, divan'ın genel toplantılarına katılır ve toplantıda savcıların görüşü yargıçlar ile eşit ağırlıktadır. Savcılar yargıçlar ile aynı ayrıcalıklardan ve dokunulmazlıklardan faydalanırken aynı yükümlülöklere de tabidirler. Yine savcılar yargıçlarla aynı kürsüde yerini alır ve yargıçlarla tıpatıp aynı cüppeyi giyerler, pratikte savcılar ile yargıçların tek farkı, savcılar yargıçların bir dava ile ilgili karar aşamasında yer almazlar ve Divanın 1995 tarihli raporundaki karşıt görüşe rağmen Divan Başkanı'nın seçimine katılmazlar²⁴⁷.

Cumhuriyet savcılığı, hukuki statü olarak, öğretildeki ağırlıklı görüşe göre, yürütme erki içerisinde yürütmenin bir kolu, cumhuriyet savcıları ise yürütmenin bir görevlisi konumunda kabul edilmektedir. Anayasamızda mahkemelerin bağımsızlığı kabul edilmiş olup, Anayasamızın 138. maddesindeki düzenlemede cumhuriyet başsavcılıklarının ve cumhuriyet savcılarının bağımsızlığından söz edilmemiş olması malesef bu kabulü destekler mahiyettedir.

Ancak yukarıda belirtilen pozitif düzenlemelerimiz ve yüksek yargı kararları dikkate alındığında, özellikle de Anayasamızın cumhuriyet savcılarını düzenleme şekli ve yeri de göz önüne alınarak, cumhuriyet savcılarının yargı örgütü içerisinde yer aldıkları ve işlemlerin adli nitelikte ve yargı faaliyeti olduğu görüşüne katılmaktayız²⁴⁸.

B. CUMHURİYET SAVCILIGININ YARGI TEŞKİLATI İÇİNDEKİ YERİ

Cezada iddia görevini kaide olarak yapan savcılıklar, mahkeme yanında görev yaparlar. Hakimlik makamı yanında ayrıca savcılık yoktur. Bu işi hakimnin bağılı olduğu veya yanında bulunduğu mahkemenin savcılığı yapar²⁴⁹.

Bizde cumhuriyet savcılığı diye adlandırıl原因elen kuruluş üç sınıfa ayrılabilir:

²⁴⁷ Arıkan, Mustafa İberya, a.g.e., s. 75.

²⁴⁸ Saldırım, Mustafa, a.g.e., s.23-24; Elmacı, Şerafettin, Hâkimlerin Hukuki Sorumluluğu Rejiminin Cumhuriyet Savcıları Bakımından Uygulanması, Adalet Dergisi, 37. Sayı, Mayıs 2010, s. 201-202.

²⁴⁹ Kunter, Nurullah, a.g.e., s.186.

1) Bir Mahkeme Yanında Olanlar. Bunlar her türlü iddia görevini yaparlar.

2) Bir Mahkeme Yanında Durumunda Olanlar. Bunların mahkeme yanındakilerden farkı, duruşmada hazır bulunamamalarıdır.

3) Üst Savcılık Olarak Bir Mahkeme Yanında Sayılanlar. Bunlar yanında sayıldıkları mahkemenin kararlarına karşı kanun yoluna gidebilirler. Diğer savcılar üzerinde nezaret ve murakabe yetkileri vardır²⁵⁰.

26/04/1924 tarihinde yürürlüğe giren mülga 469 sayılı Mehakimi Şer'iyenin İlgasına Ve Mehakim Teşkilatına Ait Ahkamı Muaddil Kanun'un 5'inci maddesinde "Her asliye mahkemesi nezdinde bir müddeiumumi ile lüzumu kadar ... müddeiumumi muavini bulunur..." demek suretiyle o dönemki savcılık teşkilatının esasını ortaya koymuştur²⁵¹.

825 sayılı Kanun'un 25'inci maddesindeki "Türkiye Cumhuriyeti'nde, evvela selâhiyeti derecesi kanun ile muayyen sulh mahkemeleri, saniyen bulundukları kazanın namı ile anılan ... asliye mahkemeleri vardır." hükmü ile yukarıda açıklanan maddedeki düzenleme birlikte değerlendirildiğinde savcılık teşkilatının mahkemeler nezdinde ve asliye mahkemeleri yanında kurulduğu anlaşılmaktadır.

a . Bir Mahkeme Yanında Olan Cumhuriyet Savcılıkları

Her asliye ceza mahkemesinin yanında bir savcılık bulunmaktadır. Bir yerde birden fazla asliye ceza mahkemesi bulunmadığından, bir yerde birden fazla savcılık olmaz²⁵². Sulh ceza mahkemeleri nezdinde savcılık teşkilatı yoktur. Bu eksiklik tenkit edilmiştir²⁵³. Buralarda iddia görevini, yargıcın bağlı olduğu mahkeme yanındaki savcılık yapar²⁵⁴. Bu savcılık kuruluşunda, birden fazla savcı görev yapabilir. Ağır ceza mahkemesi aslında asliye ceza mahkemesinin bir dairesidir ve müs-

²⁵⁰ Kunter, Nurullah, a.g.e., s.186.

²⁵¹ Keyman, Selahattin a.g.e s.64.

²⁵² Kunter, Nurullah, a.g.e., s.187.

²⁵³ Keyman, Selahattin, a.g.e., s.64.

²⁵⁴ Toroslu-Feyzioğlu, a.g.e., s.32.

takil veya mürettep olabilmektedir. İşte bu şekilde teşekkül eden ağır ceza mahkemeleri nezdinde, bunlar esasen asliye ceza mahkemesinin kendilerine yasayla verilen suçları yargılayan birer dairesi olduklarından, bir savcılık teşkilatı vardır²⁵⁵.

Sulh ceza mahkemelerinde müddei umumi bulundurulmaması personel ve bütçe düşüncelerinden ileri gelmektedir²⁵⁶.

Bu tür bir düzenlemenin sakıncaları, asliye ve ağır ceza mahkemesi savcılarını, sulh ceza mahkemesi yanında kabul etmek suretiyle giderilmeye çalışılmıştır.

Sulh ceza mahkemesi nezdinde savcılığın bulunmaması, sulh ceza mahkemesine açılan davaların savcı tarafından açılmadığı anlamına gelmemektedir. Bu mahkemeye açılan davalar da yukarıda belirtilen ve bu mahkeme yanında kabul edilen, asliye ile ağır ceza mahkemeleri yanında bulunan savcılıklarca açılmaktadır. Uyuşmazlığı sulh ceza mahkemesinin önüne taşıma görevini ağır ve asliye ceza mahkemesi savcılarının yapmalarına karşılık, söz konusu uyuşmazlığın mahkeme önünde tutulması, sulh mahkemesi yanında savcılık bulunmadığı için mümkün olamamaktadır. Bu eksikliği gidermek için de, sulh mahkemesi tarafından verilen kararlara karşı, asliye ve ağır ceza mahkemeleri yanında bulunan savcıların, kanun yoluna başvurusu imkanı kabul edilmiştir²⁵⁷.

b . Bir Mahkeme Yanında Kabul Edilen Cumhuriyet Savcılıkları

Asliye mahkemesi yanında olan savcılık nezdinde dava açma ve kanun yoluna başvurma bakımlarından asliye çevresindeki sulh mahkemelerinin yanında durumundadır. Ağır ceza mahkemesi yanındaki savcılık, aynı zamanda asliye yanında olduğundan dava açma ve kanun yoluna başvurma bakımlarından asliye çevresindeki sulh mahkemelerinin yanında durumundadır²⁵⁸.

²⁵⁵ Keyman, Selahattin, a.g.e., s.67.

²⁵⁶ Keyman, Selahattin, a.g.e., s.65.

²⁵⁷ Güneş,Umut, a.g.m., s. 244.

²⁵⁸ Kunter, Nurullah, a.g.e., s.187; Kunter, Yenisey, Nuhoglu; a.g.e. s.183.

Sulh Ceza Mahkemelerinde dava açarlar ancak iddia makamı olarak yer almazlar. Ancak verilen kararı inceleyerek hukuka aykırılık varsa temyiz ederler. Bunun nedeni bu mahkemelerin hafif suçlara bakmalarıdır²⁵⁹

Ağır ceza mahkemesi bulunmayan yerlerdeki asliye ceza mahkemesi nezdindeki savcılık, aynı zamanda bu mahkemelerin bulunduğu yerdeki sulh ceza mahkemesinde dava açıp, verilen kararlara karşı kanun yollarına başvurabilmektedir.

Ağır ceza mahkemesinin asliye ceza mahkemesinin bir dairesi olarak görev yapması nedeniyle, bu mahkeme yanındaki savcılığın, aynı zamanda asliye ceza mahkemesi yanındaki savcılık olarak kabulü gerekeceğinden, asliye ceza mahkemesi savcılarının sulh ceza mahkemesi yanında bulunması durumunu, ağır ceza mahkemesi savcıları açısından da geçerli saymak gerekecektir. Buna göre, ağır ceza mahkemesi savcıları, sulh ceza mahkemesi nezdinde dava açabilecek ve bu mahkemece verilen kararlar hakkında kanun yoluna başvurabilecektir²⁶⁰.

c. Üst Savcılık Olarak Bir Mahkeme Yanında Kabul Edilenler Cumhuriyet Savcılıkları

Ağır ceza mahkemeleri nezdinde de savcılık teşkilatı vardır. Bizde, asliye ceza mahkemesinden ayrı ve müstakil bir ağır ceza mahkemesi yoktur. Ağır ceza mahkemesi aslında asliye ceza mahkemesinin bir dairesidir ve müstakil veya mürettep olabilmektedir. İşte bu şekilde teşekkül eden ağır ceza mahkemeleri nezdinde, bunlar esasen asliye ceza mahkemesinin kendilerine yasayla verilen suçları yargılayan birer dairesi olduklarından, bir savcılık teşkilatı vardır²⁶¹.

Bu savcılıklar, ağır ceza mahkemesi yanındaki savcılıklardır. Ağır ceza çevresinde bulunan savcılıklara göre üst durumunda bulunurlar²⁶². Çevresinde

²⁵⁹ Soyaslan, Prof. Dr. Doğan, a.g.e., s. 176.

²⁶⁰ Güneş, Umut, a.g.m., s. 244.

²⁶¹ Keyman, Selahattin, a.g.e., s.67.

²⁶² Yurtcan, Erdener, a.g.e., s.143, 144.

bulunan savcılıklar, yetki alanı içerisinde ağır ceza mahkemesinin görev alanına giren bir suç işlendiğinde, gerekli araştırmayı yaptıktan sonra, soruşturma dosyasını bir yazı ile bu savcılıklara gönderirler. Soruşturma dosyasına göre, iddianame bu üst savcılıkça düzenlenir.

Ağır ceza mahkemelerinin üç hâkimli olması ve ağır cezalı davalara bakması nedeniyle, asliye mahkemesinin diğer dairelerinden daha üst dereceli ve ayrı bir mahkeme olarak değerlendirilmektedir. Bu nedenle ağır ceza mahkemesi yanında yer alan savcılık, ağır ceza mahkemesinin yargı çevresi içindeki asliye ceza mahkemesi yanında yer alan savcılıkların üst savcılığı durumundadır. Onlar üzerinde denetim ve gözetim yetkisine sahiptir²⁶³. Ağır ceza mahkemesi yanındaki üst Cumhuriyet savcılarının, o mahkemenin yargı çevresi içinde yer alan asliye ceza ve sulh ceza mahkemelerinde dava açma hak ve yetkisi bulunmamakla beraber, anılan mahkemelerin kararlarına karşı kanun yollarına müracaat etme hak ve yetkileri vardır.

Ağır ceza mahkemesi ile özel kanunlarla kurulan diğer ceza mahkemelerinin yargı çevresinde yer alan Cumhuriyet başsavcılıkları, yetki alanları içerisinde yürüttükleri bu mahkemelerin görevine giren suçlarla ilgili soruşturmaları yapar ve ivedi, zorunlu işlerin tamamlanmasından sonra düşünce yazısına soruşturma evrakını ekleyip ağır ceza mahkemesi veya özel kanunlarla kurulan diğer ceza mahkemelerinin cumhuriyet başsavcılığına gönderirler.

Üst savcı sadece kanun yolu bakımından sulh ve asliye mahkemesinin yanında sayıldığından, sadece kanun yoluna gidebilir. Bu nedenle mesela bu mahkemelerde dava açamaz²⁶⁴.

Adli genel mahkemelerin yanında, özel ceza mahkemeleri nezdinde de savcılık teşkilatı bulunmaktadır. Ancak bunlar müstakil birer savcılık teşkilatı olarak kurulmamışlardır. Genellikle savcı veya yardımcılarının bir veya bir kaç bu iş için görevlendirilmektedir. Örneğin savcılıklardaki basın büroları gibi²⁶⁵.

²⁶³ 2802 s.lı Hakimler Savcılar Kanunu m. 5.

²⁶⁴ Kunter, Nurullah, a.g.e., s.402.

²⁶⁵ Keyman, Selahattin, a.g.e., s.68.

Yargıtay, Danıştay ve Askeri Yargıtay bünyesinde de savcılık kurumu bulunmaktadır. Ayrıca, Yargıtay yanında da bağımsız bir Başsavcılık makamı vardır. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı örgüt olarak tektir ve Başsavcı tarafından temsil edilmektedir.²⁶⁶ Yargıtay'da yeteri kadar Yargıtay Cumhuriyet Savcısı da görev yapmaktadır. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının ilk derece mahkemelerinin kararlarına karşı kanun yollarına başvurma ve ilk derece mahkemeleri yanında yer alan savcılıklar üzerinde gözetim ve denetim yetkileri yoktur. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı Anayasa Mahkemesi'nde Cumhuriyet Savcılığı görevini yapar. Ceza Genel Kurulu'nda görülen davanın duruşmalarına katılır. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı Yargıtay'ın istisnai olarak ilk derece mahkemesi gibi hareket ettiği hallerde diğer Cumhuriyet Savcılarından farksızdır. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı dışında Danıştay ve Askeri Yargıtay yanında da başsavcılık vardır²⁶⁷.

d. Bölge Adliye Mahkemeleri Yanında Olan Cumhuriyet Savcılıkları

5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun gereğince Bölge adliye mahkemeleri, bölgelerin coğrafi durumları ve iş yoğunluğu göz önünde tutularak belirlenen yerlerde kurulur²⁶⁸. Her bölge adliye mahkemesinde bir Cumhuriyet başsavcılığı bulunur. Bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcılığı, Cumhuriyet başsavcısı ve yeteri kadar Cumhuriyet savcısından oluşur. En kıdemli Cumhuriyet savcısı, Cumhuriyet başsavcivekili olarak görev yapar. ²⁶⁹ Her iki hüküm birlikte değerlendirildiğinde Bölge Adliye Mahkemesi Cumhuriyet Başsavcılıkları mahkemelere bağlı olarak kurulmuştur.

²⁶⁶ Yargıtay Kanunu m. 6.

²⁶⁷ Güneş, Umut, a.g.m., s. 245.

²⁶⁸ 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkındaki Kanun m. 25.

²⁶⁹ 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkındaki Kanun m. 30.

Bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcısının görevleri, bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcılığını temsil etmek, cumhuriyet başsavcılığının verimli, uyumlu ve düzenli bir şekilde çalışmasını sağlamak, bölge adliye mahkemesinin genel yönetim işlerini yürütmek, bölge adliye mahkemesine gelen ceza davalarına ilişkin hüküm ve kararlara ait dosyaların incelenerek yazılı düşünce ile birlikte ilgili daireye gönderilmelerini ve duruşmalara katılmayı sağlamak, ceza dairelerinin kararlarına karşı gerektiğinde kanun yollarına başvurmak, dairelerin benzer olaylarda kesin olarak verdikleri kararlar arasındaki uyuşmazlığın giderilmesi için başkanlar kuruluna başvurmak, bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet savcılarının ilerleme belgelerini düzenlemek, bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet savcıları üzerinde gözetim ve denetim yetkisini kullanmak, cumhuriyet başsavcılığı müdürlüklerini ve personelini denetlemek veya denetletmek, cumhuriyet başsavcılığında görevli personel hakkında ilgili kanunda belirtilen disiplin cezalarını uygulamak, kanunlarla verilen diğer görevleri yapmaktır.²⁷⁰

Bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet savcılarının görevleri, bölge adliye mahkemesine gelen ceza davalarına ilişkin hüküm ve kararlara ait dosyalardan kendilerine verilenleri inceleyerek yazılı düşüncesiyle birlikte ilgili daireye göndermek ve duruşmalara katılmak, ceza daireleri kararlarına karşı gerektiğinde kanun yollarına başvurmak, cumhuriyet başsavcısının vereceği diğer görevleri yapmak, kanunlarla verilen diğer görevleri yapmak²⁷¹.

Bu mahkemeler nezdinde bulunan gerek başsavcının gerekse cumhuriyet savcılarının görevleri içinde ilk derece mahkemeleri yanında yer alan savcılıklar üzerinde gözetim ve denetim yetkileri olmadığı gibi, ilk derece mahkemelerinin kararlarına karşı temyiz yoluna gitme görev ve yetkileri de yoktur.

e. Yargıtay Yanında Olan Cumhuriyet Savcılığı

Yargıtay, yasaların ve diğer hukuk kurallarının ülke genelinde doğru yorumlanarak uygulanması konusunu denetleyen ve bu denetim sonucunda verdiği

²⁷⁰ 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkındaki Kanun m. 40.

²⁷¹ 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkındaki Kanun m. 41.

kararlarla uygulama birliğini sağlayan bağımsız yüksek mahkemedir. Örgütlenme şekli Yargıtay Kanunu'nda düzenlenmiştir. Temyiz incelemesi yapan Yargıtay'da, bağımsız bir Başsavcılık makamı bulunmaktadır. (Yargıtay K. m.6). Yargıtay'daki Başsavcılığın faaliyetleri ile adli yargı ilk ve ikinci derece ceza mahkemelerinin yanında görev yapan Başsavcılığın faaliyetleri birbirinden bağımsızdır. Bu nedenle, Yargıtay Başsavcısı'nın mahkemelerin kararlarını temyiz etme yetkisi yoktur²⁷².

Başsavcılık kuruluşunun başında başsavcı vardır. Başsavcılık, Yargıtay'ın istisna olarak olay mahkemesi gibi hareket ettiği hallerde, diğer savcılıklardan farkı yoktur. Yargıtay'ın temyiz muhakemesinde yargılama faaliyeti sırasında, dosyayı inceleyip gördüğü hukuka aykırılıklardan dolayı temyiz yargılaması yapılmasını ister²⁷³.

D. CUMHURİYET SAVCININ CEZA YARGILAMASI SÜJELERİ İLE İLİŞKİSİ

a. Cumhuriyet Savcıları Arasındaki İlişki

2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nda 16/02/1989 tarihinde 360 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile yapılan değişiklikle il ve ilçelerdeki Cumhuriyet Savcılığı unvanı Cumhuriyet Başsavcılığı, Cumhuriyet Savcı Yardımcılığı unvanı, Cumhuriyet Savcılığı olmuştur. Aynı şekilde Yargıtay ve Devlet Güvenlik Mahkemeleri Savcılıklarındaki “yardımcı” unvanları da savcı olarak değiştirilmiş “Başyardımcılığı” unvanı da kaldırılmıştır²⁷⁴.

5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkındaki Kanun'una ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'na göre cumhuriyet başsavcılığı bir bütün olarak düşünülmüş cumhuriyet başsavcılığı bünyesinde görev yapan cumhuriyet savcıları arasında herhangi bir ayırım gözetilmemiştir. Birinin başladığı davayı diğeri takip

²⁷² Centel, Zafer, a.g.e., .s. 104.

²⁷³ Kunter, Nurullah, a.g.e., s.188.

²⁷⁴ Yurtcan, Erdener, a.g.e., s 5.

edebilir. Mesele makamın temsil edilmesidir. Her birinin makamı temsile yetkisi vardır²⁷⁵.

Cumhuriyet başsavcısı ve savcılar arası ilişki savcılık makamı içindeki bir iç ilişki olup²⁷⁶ uygulamada cumhuriyet başsavcısı tarafından cumhuriyet başsavcılığında görevli Cumhuriyet başsavcısı ve cumhuriyet Savcıları arasında bir iş bölümü yapılmakta, bu iş bölümü çerçevesinde cumhuriyet savcıları görevlerini icra etmektedir.

Bu iş bölümü kesin ve net bir iş bölümü olmayıp cumhuriyet başsavcılığı bir bütün olarak kabul edildiğinden iş bölümüne göre bir cumhuriyet savcısı'nın görevine giren bir husus başka bir cumhuriyet savcısı tarafından yerine getirilebilmektedir.

5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkındaki Kanun'unda cumhuriyet başsavcısı, cumhuriyet başsavcı vekili ve cumhuriyet savcısı'nın görevleri ile cumhuriyet savcılarının yetkisi detaylı bir şekilde düzenlenmiştir. Ancak belirttiğimiz gibi bu kanunda düzenlenmeyen ve cumhuriyet başsavcısınca yapılacak bir iş bölümü ile görev ve yetkiler düzenlenmekte buna göre yerine getirilmektedir. Bu belirttiğimiz husus sadece ağır ceza mahkemesi bulunan yerlerdeki cumhuriyet başsavcılıkları ve bakanlıkça ilan edilen asliye ceza mahkemesi bulunan yerlerdeki cumhuriyet başsavcılıkları için geçerlidir. Ağır ceza mahkemesi bulunan yerlerdeki cumhuriyet başsavcılıklarına bağlı mülhakat cumhuriyet başsavcılığında görevli cumhuriyet savcıları kendi aralarında bir iş bölümü yapmakta, görev ve yetkileri bu şekilde düzenlenmekte, bu iş bölümüne göre yerine getirilmektedir.

Başka yer savcıları arasındaki ilişkilerde *istinabe* öngörülmüştür. Cumhuriyet savcısı, nezdinde görev yaptığı mahkemenin yargı çevresi dışında bir işlem yapılması gerektiğinde, *işlemin yapılacağı yer Cumhuriyet savcısından* söz konusu işlemi yapmasını ister (CMK m.161/1,251/3). Uzlaşma teklifi dahi istinabe yoluyla yapılabilir (CMK m.253/4). Cumhuriyet avcısı, kendi yargı çevresi dışında hakim

²⁷⁵ Kunter, Nurullah, a.g.e., s.391

²⁷⁶ Keyman, Selahattin, a.g.e., s.189

kararını gerektiren bir işleme gerek görürse doğrudan o yerdeki sulh ceza hakiminden bu işlem için karar talep edebilir (CMK m.162). Bu karar, kararı veren sulh ceza hakiminin yargı çevresindeki Cumhuriyet başsavcılığı tarafından yerine getirilir. Bir Cumhuriyet savcısı, kendi yargı çevresi içinde işlenmemiş olan bir suçtan haberdar olduğunda, yer yönünden yetkili savcının talebi olmadan, bu suçla ilgili olarak kendi yargı çevresi içinde yapılması gereken acele işlemleri yapabilmelidir. Yer yönünden yetkili savcının talebinin beklenmesi delillerin kaybolmasına neden olabilir. Ancak, iddianamenin mutlaka yer yönünden yetkili başsavcılık tarafından düzenlenmesi gerekir²⁷⁷.

b. Cumhuriyet Savcılığı - Mahkeme İlişkisi

Kolektif ceza muhakemesinde iddia makamını işgal eden savcılığın karar makamı ile ilişkileri, uygulamada savcı-mahkeme ilişkileri olarak tezahür etmektedir. Mahkeme ile olan ilişkilerinde savcılık bağımsızdır. Yani mahkemeden emir alması söz konusu değildir. Sözü edilen bağımsızlık, yargıç ve savcının işbirliği içinde bulunmaları ilkesinin bir sonucudur. İşbirliğinin aynı zamanda bu iki makamın birbirlerinden ayrı olmalarını gerektirmesi sebebiyle, bunlardan birinin diğerinin işine karışması söz konusu olamaz. Bu anlamda bağımsızlık, yargıcın, savcı muamelelerinin uygunluğu hakkında bir mütalaada bulunmasını yasaklamakla beraber, karar makamının sözü edilen savcı muamelelerinin kanuna uygunluğu hakkında hüküm vermek yetkisini ortadan kaldırmaz. Bu itibarla savcının kanuna uygun bulunmayan bir muamelesinin mahkeme tarafından muteber sayılmaması mümkündür²⁷⁸.

Cumhuriyet başsavcılığı ve cumhuriyet başsavcılığının kurulu bulunduğu yerdeki tüm mahkemeler birbirinden bağımsız ve eşit konumdadır. Bu nedenledir ki ne cumhuriyet başsavcılığındaki görevli cumhuriyet savcıları, ne de bu mahkemelerde görevli hakimler birbirlerine emir ve talimat veremezler. Bu durum cumhuriyet başsavcılığının kurulu bulunduğu yerdeki tüm mahkemeler için geçerlidir.

²⁷⁷ Centel, Zafer, a.g.e., s. 103.

²⁷⁸ Keyman, Selahattin, a.g.e., s.194.

Cumhuriyet başsavcılığı ve mahkemeler arasındaki yetki ve görev 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kurulu, Görev ve Yetkileri Hakkındaki Kanunu ile 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda detaylı ve net bir şekilde belirtilmiştir.

c. Cumhuriyet Savcısı İle Sanık İlişkisi

Savcılık makamının kolektif ceza muhakemesi hükmünün verilmesi sırasında sanık ile ilişkilere gireceği tabiidir. Bu ilişkilerin modern ceza muhakemesinde uygulanmakta bulunan işbirliği sisteminin ilkelerine uygun olmaları gereklidir. Bu itibarla konuya işbirliği sistemi açısından bakıldığında iki problem söz konusu olmaktadır. Savcının reddi veya çekilmesi; bir de savcı ile sanık arasında silahlarda eşitlik meselesi. Silahlarda eşitlik ilkesini ceza muhakemesine aktarmak isteyenler, savcı ile sanık arasında sahip bulundukları haklar bakımından bir eşitlik gerektiğini savunurlar ve bu hususun ceza muhakemesinin selameti yönünden vazgeçilmez bir şart olduğunu iddia ederler²⁷⁹. Silahlarda eşitlik ilkesini, bugün artık durumların dengesi olarak kabul edip, yorumlamak gerekir. Bu durumda artık yetkiler arasında bir eşitlikten değil de, karşılıklı olmaktan söz edilmelidir. Muhakemedeki diyalektik, savcı-sanık arasındaki yetkilere ilişkin dengeye dayanan karşılıklılık vasıtasıyla sağlanacaktır²⁸⁰.

Öğretide çoğunlukla yargıçlar için kabul edilmiş bulunan yargılama yasağı ve red kurumu savcılar için kabul edilmemektedir. Böyle düşünenlere göre, savcı kamu davasında taraf olması nedeniyle red kurumu kabul edilemez. Ayrıca savcılık bir bütündür. Red kurumu bu bütünlüğü de bozacaktır. Bu ve benzeri nedenlerle savcılar bakımından red kurumu kabul edilmemiştir²⁸¹.

Bir başka görüşe göre ise, sanığa savcının reddi davası hakkını tanımak yolundaki eğilim, yargıç-savcı farkının ortadan kaldırılması suretiyle tamamen aksi bir sonuca ulaşılır. Bu nedenle red davasının kabul edilmemesi daha uygundur.

²⁷⁹ Keyman, Selahattin, a.g.e., s.196-197.

²⁸⁰ Keyman, Selahattin, a.g.e., s.199.

²⁸¹ Tosun, Öztekin: a.g.e., C. I, s.580; ; Kunter, Nurullah-Yenisey, Feridun, a.g.e. s.386.

Bununla beraber, gerekli hallerde savcıya çekinme hakkını tanımakta sakınca yoktur²⁸².

Erem'e göre; savcılık her memlekette “oldukça yorucu bir gelişme ile hiyerarşi bağlarından kurtulmuş ve hâkiminkine benzer bir bağımsızlık kazanmıştır”. Memleketimizde de bu gelişmeye ihtiyaç vardır. Aksi takdirde savcılığa “adalet organları”ndan biri olarak bakmağa imkân yoktur. Ayrıca emir altında savcı diyalektikteki görevini yapamaz²⁸³.

d. Ceza Muhakemesi Makamları Arasındaki İlişkiler ve Sistemler

Muhakeme makamının bileşik olması yani, iddia, müdafaa ve yargılama adını alan üç ayrı makamdan meydana gelmesi bütün sorunları çözmeye yetmemektedir. Sözü edilen makamlar arasındaki ilişkilerin ne şekilde olacağı meselesi de önemli sorunlar ortaya atmaktadır. Bu makamlardan birinin diğerine nazaran önem kazanması, aralarındaki ilişkilerin şu veya bu şekilde düzenlenmesi sonuçta verilecek hükmü de etkilemektedir²⁸⁴.

Eski Yunan'da, Roma'da ve Ortaçağın birinci yarısında, ceza muhakemesinde itham sistemi hakimdi. Medeni muhakeme ile ceza muhakemesi arasında büyük farklar yoktur. Ortaçağın ikinci yarısında ise, Kilise Hukukunun etkisiyle itham sistemi terk edilip onun yerine tahkik sistemi (Inquisitionsprinzip) getirildi. Bununla hakim; hem davacı hem de hüküm veren kişi, suçtan zarar gören ise önemli bir tanık, sanık ise soruşturma konusu oldu. Her ne pahasına olursa olsun maddi gerçeğin bulunması temel prensip, ikrar da en önemli delil sayıldı. Bu düzenlemelerin tabii sonucu olarak da işkence olağan hale geldi. Ortaçağın karanlığı Yeniçağın başlarında da yaşandı²⁸⁵.

²⁸² Keyman, Selahattin, a.g.e., s.200-201.

²⁸³ Erem, Faruk, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu (Şerh), Dayınlarlı Hukuk Yayınları, Ankara,1996, s.379.

²⁸⁴ Keyman, Selahattin, a.g.e., s.32-33; Toroslu/Feyzioğlu, a.g.e., s.39-40.

²⁸⁵ Öztürk, Prof. Dr. Bahri;Erdem, M.Ruhan,a.g.e., s. 34.

i. İtham Sistemi

Tarihi en eski hukuk sistemi olması nedeniyle özü itibarıyla Anglo- Sakson hukukunda ve bu hukuku model alan hukuk sistemlerinde uygulanan bu sistemde, bir kimsenin cezalandırılabilmesi için itham edilmesi ve itham edenin suçluluğu ispat etmesi esasına dayanır²⁸⁶. Ceza hukukuna özel hukuk açısından bakıldığı devrelere ait olduğu anlaşılır²⁸⁷.

Bu sistemin başlıca özellikleri şunlardır; yargıcın harekete geçmesi için ithama gerek vardır, yargıç kendiliğinden harekete geçemez. Yargıç delil seçmek ve toplamak serbestisine sahip değildir, tarafların ileri sürdükleri deliller ile bağlıdır. Taraflar bir bakıma hakem önünde tartışan kişiler konumundadırlar. Muhakeme çelişme, sözlülük ve açıklık ilkelerine göre yapılır²⁸⁸.

Bu sisteme yönelik yapılan en büyük eleştiri; bireylerin çeşitli nedenlerle (korkmak, tatmin edilmek gibi) harekete geçmeleri sonucu, suçluların cezasız kalmaları sonucunu doğurabilecektir. Ayrıca bireylerin itham konusunda aşırılığa gitmeleri, yerli yersiz ithamda bulunmaları, insanları gereksiz yere taciz edebileceği gibi, mahkemelerin işini de gereksiz yere artıracaktır. Nihayet yargıcın tarafların ileri sürdükleri delillerle bağlı olması, gerçeğin ortaya konulmasını engelleyebilecektir²⁸⁹.

ii. Tahkik Sistemi

Bu sistem tarihen itham sistemini takip etmiştir. Ortaçağ otoriter devletlerin kurulmasıyla itham sisteminin yerini bu sistem almıştır. Toplum menfaatlerinin birey menfaatlerine üstün tutulduğu bu sistemde en önemli muhakeme makamı yargılama makamıdır. Sistemin esası hakikatin araştırılmasıdır. İddia ve savunma makamları ikinci plandadır²⁹⁰.

²⁸⁶ Keyman, Selahattin, a.g.e., s.32-33; Toroslu/Feyzioğlu, a.g.e., s.39-40.

²⁸⁷ Keyman, Selahattin, a.g.e., s.37.

²⁸⁸ Keyman, Selahattin, a.g.e., s.34; Toroslu/Feyzioğlu, a.g.e., s.40-41.

²⁸⁹ Kunter, Yenisey, Nuhoglu; a.g.e. s.58-59; Keyman, Selahattin, a.g.e., s.36; Toroslu/Feyzioğlu, a.g.e., s.40-41.

Bu sistemin başlıca özellikleri şunlardır; esas görevi yargılama yapmak olan yargıç, bir suç işlendiğini haber aldığı anda işe kendisi el koyabilmektedir. Böylece ithamcı ve yargıç sıfatları aynı kişide toplanmaktadır. Bu durum yargıç ile sanık arasında eşitsizlik doğurmaktadır. Yargıç, iddia ve savunmanın delilleri ile bağlı olmayıp kendisi de delil toplayabilmekte ve bunları serbestçe değerlendirebilmektedir. Muhakemenin her aşamasında yazılılık ve gizlilik vardır²⁹¹.

Bu sistemde suçların takibi için davacıya ihtiyaç olmaması nedeniyle suçluların cezasız kalmamalarıdır. Ancak bu sistemde sanığın hiçbir güvencesi yoktur. Çelişme ilkesinin uygulanmaması nedeniyle yargıcın hatalı karar vermesi ihtimali yüksektir²⁹².

iii. İşbirliği Sistemi

Modern devlet anlayışı ve ceza muhakemesinin hukuk devleti anlayışına uydurulması isteği, itham ve tahkik sisteminin artık kabul edilemez yönlerinden ayrılması ve iyi yönlerinin karışımı olan yeni bir sistemin ortaya konulması sonucunu doğurmuştur²⁹³. Bu sistem 1789 Fransız ihtilalinden sonra ferdiyetçi ve demokratik cereyanın tesiri ile tahkik sistemine karşı tepki olarak meydana çıkmıştır²⁹⁴.

Bu sistemde iddia, savunma ve yargılama makamları arasında işbirliği söz konusudur. Muhakeme, tüm yargılama makamlarının katıldığı bir kollokyumdur. Yargıç, iddia ve savunmaya göre karar vermek zorunda olmadığı gibi, kendiliğinden araştırma ve delil toplama tekeline de sahip değildir. Bu sistemde hüküm verme faaliyeti, tarafların diyalogu veya yargıcın monologu değil, bütün muhakeme makamlarının katıldığı bir kollokyumdur²⁹⁵.

²⁹⁰ Kunter, Yenisey, Nuhoglu; a.g.e. s.59; Keyman, Selahattin, a.g.e., s.39-40; Toroslu/Feyzioğlu, a.g.e., s.42.

²⁹¹ Kunter, Yenisey, Nuhoglu; a.g.e. s.59; Keyman, Selahattin, a.g.e., s.41; Toroslu/Feyzioğlu, a.g.e., s.42.

²⁹² Kunter, Yenisey, Nuhoglu; a.g.e. s.59; Keyman, Selahattin, a.g.e., s.41; Toroslu/Feyzioğlu, a.g.e., s.42.

²⁹³ Keyman, Selahattin, a.g.e., s.42; Toroslu/Feyzioğlu, a.g.e., s.43.

²⁹⁴ Kunter, Yenisey, Nuhoglu; a.g.e. s.60.

²⁹⁵ Kunter, Yenisey, Nuhoglu; a.g.e. s.60; Keyman, Selahattin, a.g.e., s.43; Toroslu/Feyzioğlu, a.g.e., s.43.

Halen Avrupa ülkelerinde ve ülkemizde uygulanan bu sistemin başlıca özellikleri şunlardır; Muhakeme yapılabilmesi için ithama ihtiyaç olup yargıç kendiliğinden işe elkoyamaz. İtham, toplum adına bir devlet organı tarafından yapılır. Bunun için savcılık makamı oluşturulmuştur. Soruşturma safhasında muhakeme kural olarak yazılı ve gizlidir. Çelişme ilkesi sınırlı olarak uygulanır. Buna karşılık kovuşturma aşamasında sözlülük ve açıklık hakimdir. Bu safhada çelişme ilkesi tam olarak uygulanır. Sanık, siyasi rejime göre değişen haklara sahiptir²⁹⁶.

iv. Ülkemizde Uygulanmakta Olan Sistem

CMK hükümleri genel olarak incelendiğinde, muhakeme makamının iddia, müdafa ve karar makamlarından meydana geldiği görülür. Bu muhakeme makamlarının hepsinin muhakemeye ve muhakemeyi sonuçlandıran son kararın hazırlanıp verilmesine katıldıkları bir gerçektir. İşte bu gerçek, uygulanmakta olan sistemin “işbirliği” ana fikrine dayandığını gösterir²⁹⁷.

Bu gün Avrupa memleketlerinde ve memleketimizde sistem budur. Ancak işbirliğinin derecesi, yani ferdin ve toplumun makamlarına verilecek görevler, geleneklerle ve siyasi rejimle ilgilidir. Rejim antidemokratik ve totaliter olduğu nisbette devlet makamlarının rolü fazlalaşır²⁹⁸.

²⁹⁶ Kunter, Yenisey, Nuhoglu; a.g.e. s.60-61; Keyman, Selahattin, a.g.e., s.44; Toroslu/Feyzioğlu, a.g.e., s.43-44.

²⁹⁷ Keyman, Selahattin, a.g.e., s.50.

²⁹⁸ Kunter, Yenisey, Nuhoglu; a.g.e. s.60.

II. BÖLÜM

CUMHURİYET SAVCISININ CEZA YARGILAMASINDAKİ ROLÜ VE

YERİ

1. GENEL OLARAK CUMHURİYET SAVCISININ GÖREV VE YETKİLERİ

Bu bölüme kadar işlenen konular genel itibariyle cumhuriyet savcısının 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'ndaki görev ve yetkilerinin ceza muhakemesi hukukunun hangi temelleri üzerine oturduğu hususuyla ilgiliydi. Bu bölümde genel olarak cumhuriyet savcısının görev ve yetkileri ile Ceza Muhakemesi Kanunu'ndan kaynaklanan görev ve yetkileri ele alınacaktır. Cumhuriyet savcısının özel hukuktan, cezaların infazından kaynaklanan görev ve yetkilerine kısaca temas edilecektir.

A. Soruşturma ve Kovuşturma Görevi

Hazırlık soruşturmasında savcının görevi, araştırma ve koruma işlemleri ile infaz aşamasında ise ceza mahkemelerince verilen kararların yerine getirilmesini sağlamaktadır²⁹⁹.

Soruşturma evresinde, suç ve fail araştırılır; maddi olayı temsil eden deliller toplanır. Bu faaliyetin yürütülmesinde başrolü oynayan makam savcılıktır. Cumhuriyet savcısı, her türlü araştırmayı, doğrudan doğruya kendisi yapabileceği gibi, emrindeki adli kolluk görevlileri aracılığıyla da yapabilir (CMK m.161/1)³⁰⁰.

Önce kolluğun ise el koyduğu hallerde bile, savcı soruşturmanın en yetkili kişisidir. Çünkü, kolluk olayla karşılaştığında sadece tedbir almakla yükümlüdür. Adli kolluk görevlileri, elkoydukları olayları ve yakalanan kişilerle uygulanan tedbirleri emrinde çalıştıkları Cumhuriyet savcısına derhal bildirmek ve Cumhuriyet

²⁹⁹ Keyman, Selahattin, a.g.e., s.241.

³⁰⁰ Centel, Zafer, a.g.e., s. 104.

savcısının adliyeyle ilişkin tüm emirlerini gerekmeksizin yerine getirmekle yükümlüdürler (CMK m. 90/2,161/2)³⁰¹.

İddia, müdafaa ve karar makamlarının kolektif faaliyeti olan muhakemede iddia makamının görevi (=foksiyonu) olan “iddia”, yargılama makamının yargılayacağı uyuşmazlık önüne gelince yargılama makamı harekete geçeceğinden, iddia görevini, yargılama makamını harekete geçirmek ve hareket halinde tutmak diye tarif etmek de mümkündür. Bunun bir adı da “dava açmak ve yürütmek” Gerçekten, yargılama makamının harekete geçirilmesi yetmemektedir. Bu makamın hareket halinde tutulması, yani muhakeme sırasında davacıya düşen faaliyetlerinde yapılması lazımdır³⁰².

Sulh ceza hakimi ise soruşturma evresinde sadece Cumhuriyet savcısının talebi üzerine (CMK m.162) devreye girebilir ve istisna olarak, gecikmesinde tehlike bulunan hallerle suçüstü hallerinde “zorunlu savcı” olarak inisiyatifi ele alabilir (CMK m.163)³⁰³.

Cumhuriyet savcısı, ihbar veya başka bir suretle bir suçun işlendiği izlenimini veren bir hali öğrenir öğrenmez, kamu davasını açmaya yer olup olmadığına karar vermek üzere, hemen işin gerçeğini araştırmaya başlamak zorundadır (CMK m.160/1)³⁰⁴.

B. Kamu Davasını Açma ve Yürütme Görevi

Cumhuriyet başsavcılığı, kovuşturma evresinde, yasa hükümlerine göre, yargılama faaliyetlerini kamu adına izlemek, bunlara katılmak ve gerektiğinde kanun yollarına başvurmakla görevlidir (Adli Teşkilat K. M.17). Sulh ceza

³⁰¹ Centel, Zafer, a.g.e., s. 104.

³⁰² Kunter, Yenisey, Nuhoğlu, a.g.e., s. 163.

³⁰³ Centel, Zafer, a.g.e., s. 104.

³⁰⁴ Centel, Zafer, a.g.e., s. 104; Öztürk, Prof. Dr. Bahri. Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı. Seçkin Yayıncılık Ankara 2010. s. 214.

mahkemelerinde yapılan duruşmalarda Cumhuriyet savcısı hazır bulunmaz (CMK m.188/2)³⁰⁵.

Savcı, suç haberini alır almaz, adli bir yargılamanın yapılabilmesi ve maddi gerçeğin bulunabilmesi için kamu adına, şüpheli veya sanığın, sadece gerektiğinde değil, her zaman lehine olarak da araştırma ve soruşturma işlemlerine girişmek, delil toplamak; şüphelinin haklarını korumak; suç şüpheleri yeterli yoğunluğa ulaştığında iddianame düzenlemek, düzenlediği iddianamenin iade edilmemesi halinde açılmış olan kamu davasını yürütmek ve nihayet mahkemenin verdiği kararları yerine getirmek mecburiyetinde olan ve bir dizi yargısal takdir yetkisi (m. 171 CMK) ile donatılmış olduğundan, eskisinden farklı olarak yasama-yürütme-yargı erklerinden artık yürütme içinde değil yargının içinde yer alan bir kamu görevlisidir³⁰⁶.

Ceza muhakemesinin en önemli kişilerinden biri de savcıdır. Öyle ki, onun muhakemede bulunmaması, mutlak bozma sebebidir³⁰⁷.

Savcının duruşmalara katılması, kamu davasını yürütme mecburiyeti ilkesinin bir gereğidir. Söz konusu ilke, savcının araştırma ve soruşturma işlemlerinin sonucunda açmış olduğu kamu davasını, yargılama makamı önünde tutmayı da ona bir görev olarak yüklemiştir³⁰⁸

Hüküm, çelişme teorisi gereği, iddia, savunma ve yargılama makamlarının ortak faaliyeti sonucunda yargıya varma şeklinde gerçekleşen kolektif bir işlem olduğundan, bunun ortaya konulduğu duruşma devresinde, iddia makamını işgal eden savcının bulunması gerekir. Aksini düşünmek, kolektif ceza muhakemesi niteliğini taşıdığı söylenen hükmün verilmesine savcılık makamının etki edememesi, dolayısıyla hükümdeki kolektiflik özelliğinin ortadan kalkması sonucunu doğuracaktır. Halbuki savcı, duruşmaya katılarak, istek ve mütalaalarıyla hükme varılma-

³⁰⁵ Centel, Zafer, a.g.e.,s. 106.

³⁰⁶ Öztürk, Prof. Dr. Bahri. Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı. Seçkin Yayıncılık Ankara 2010. s. 203-204.

³⁰⁷ Öztürk, Prof. Dr. Bahri. Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı. Seçkin Yayıncılık Ankara 2010, s. 204.

CMK m.289/1-e; “Temyiz dilekçesi veya beyanında gösterilmiş olmasa da aşağıda yazılı hâllerde hukuka kesin aykırılık var sayılır: e) Cumhuriyet savcısı veya duruşmada kanunen mutlaka hazır bulunması gereken diğer kişilerin yokluğunda duruşma yapılması.”

³⁰⁸ GÖKÇE, Teoman: a. g. e. , s.260.

sına yardım etmek durumunda bulunan bir süjedir. Bu nedenle, savcının duruşmada hazır bulunmak mecburiyeti, ceza muhakemesi hukukunun teknik yapısının ve bunun yargısal olabilmesinin vazgeçilmez bir unsurudur³⁰⁹.

Bu gerçeği göz önüne alan kanun koyucu, 5271 Sayılı C.M.K.'nın 188. maddesi ile, savcıların ağır ceza ve asliye ceza mahkemesi duruşmalarına katılması zorunluluğunu kabul etmiştir. Savcının duruşmalara katılması zorunluluğu, sulh ceza mahkemeleri yönünden geçerli değildir³¹⁰.

Savcı, duruşmalara iddia makamını temsilen katılmaktadır. Savcılık, kurum olarak bir bütün kabul edildiğinden, duruşmada iddia makamını bir veya birden fazla savcı temsil edebilir³¹¹.

Uygulamada, savcıların aralarında yapmış oldukları işbölümü anlaşması doğrultusunda duruşmalara nöbetleşe veya sürekli olarak çıkmaktadırlar.

C. Yargılama Önlemlerine Başvurma Görevi

Koruma tedbirlerinden maksat, ceza muhakemesinin gecikmeksizin yapılabilmesini, uyuşmazlığın konusunu oluşturan somut olaya uygun bir karar verilebilmesini ve verilen kararın uygulanabilmesini sağlamaya yönelik tedbirlerdir.

Koruma tedbirleri kişilerin Anayasa ile korunan temel hak ve özgürlüklerini sınırlandıran tedbirler olduğundan, kanunilik ilkesi bu tedbirler yönünden de söz konusudur. Hatta bu tedbirlerden bazıları, kişi hak ve özgürlüklerini diğerlerine nazaran çok daha fazla etkilediğinden, doğrudan doğruya anayasalar tarafından düzenlenmiştir.

Koruma tedbirleri, esas itibarıyla zorlayıcı tedbirlerdir. Bunların uygulanabilmesi için ilgilinin rızası aranmaz³¹².

³⁰⁹ Keyman, Selahattin, a. g. e. , s.142.

³¹⁰ CMK m.188/1-2; “Duruşmada, hükme katılacak hâkimler ve Cumhuriyet savcısı ile zabıt kâtibinin ve Kanunun zorunlu müdafiliği kabul ettiği hâllerde müdafinin hazır bulunması şarttır.

Sulh ceza mahkemelerinde yapılan duruşmalarda Cumhuriyet savcısı bulunmaz.”.

³¹¹ CMK m.189; “Birden çok Cumhuriyet savcısı ve birden çok avukat aynı zamanda duruşmaya katılabilecekleri gibi aralarında işbölümü de yapabilirler.”.

³¹² Toroslu, Feyzioğlu, a.g.e., s. 214-215.

D. Kanun Yoluna Başvurma Görevi

a. Genel Olarak

Dava açma ve yürütme hakkı şeklinde tanımlanan iddia hakkının bir çeşidini oluşturan kanun yolu muhakemesindeki iddia hakkı, diğer bazı muhakeme sükeleri ile birlikte savcıya da tanınmıştır. Bu hak, sadece asıl veya tali ceza muhakemesinde iddia görevini yürütenlere ait değildir³¹³.

Sanık lehine veya aleyhine olmak üzere kanun yolu davası açması, savcının kanun yolu muhakemesindeki fikri işlemini oluşturmaktadır. Bu yöndeki işlemi yerine getiren savcılık kural olarak, kararına karşı bu yola başvuru mahkeme nezdindeki savcılıktır. Sulh ceza mahkemeleri tarafından verilen kararlara karşı ise, bu mahkeme yanında sayılan savcılıklar, kanun yolu davası açabileceklerdir³¹⁴. Bu dava, itiraz, istinaf ve temyiz davası olacaktır (5271 Sayılı C.M.K.m.268, 273, 293, 295). Sulh ceza mahkemesinin yargı çevresi dahilinde bulunduğu asliye veya ağır ceza mahkemesindeki savcının, itiraz yoluna başvurmaması için hiçbir neden yoktur. Mahkemeler nezdindeki savcılara, ayrıca yargılamanın yenilenmesi kanun yolu işlemini yerine getirme görev ve yetkisi de verilmiştir.

b. Cumhuriyet Savcısının İtiraz Kanun Yoluna Başvurması

İtiraz, yargılama makamının -kural olarak hakim kararı- verdiği bir kararın hatalı olduğu iddiasıyla, kural olarak, bir başka yargılama makamı önüne götürülmesidir. İtiraz, ancak kesinleşmemiş kararlara karşı kabul edildiğinden, olağan bir kanun yoludur. Öte yandan itirazda inceleme hem maddi, hem de hukuki yönden yapılabileceğinden itiraz ikinci derece veya asıl derece kanun yoludur³¹⁵.

Kanun bu durumu, hakim kararları ile kanunun gösterdiği hallerde, mahkeme kararlarına karşı itiraz kanun yoluna gidilebileceğini belirtmiştir (5271 Sayılı C.M.K.m.267). İtiraz kanun yoluna, son kararın dışındaki kararlara karşı kabul

³¹³ Keyman, Selahattin: a. g. e. , s.262.

³¹⁴ Kunter, Yenisey, Nuhoğlu, a.g.e., s. 1310.

³¹⁵ Kunter, Yenisey, Nuhoğlu, a.g.e., s. 1310; Toroslu, Nevzat: a.g.e., s.319-320; Bakıcı, Sedat: a. g. e , s.1323-1324.

edilmiştir. Son karara karşı kanun yolu olarak istinaf öngörülmüştür (5271 Sayılı C.M.K.m.272).

Hakimlik kararlarına itiraz edilmesi kural olarak kabul edildiğine göre, hakim tarafından verilmiş şu veya bu karara itiraz olunabileceğinin gösterilmesine gerek yoktur. Buna karşılık, hakim tarafından verilen ve itiraz olunamayacak kararların kanunda tek tek gösterilmesi gerekir³¹⁶.

c. Cumhuriyet Savcısının İstinaf Kanun Yoluna Başvurması

İstinaf itiraz gibi, olağan kanun yolunun bir çeşidi olan asıl derece kanun yollarından biridir. İstinafın itirazdan farkı, son kararlara karşı kabul edilmesidir³¹⁷.

İstinafta da, her kanun yolunda olduğu gibi, önceden yapılan bir muhakeme vardır. Ancak istinaftan bahsedebilmek için önceki muhakemenin tamamlanması, yani kovuşturmanın yapılması ve sonkararın verilerek uyuşmazlığın çözülmüş olması gerekir. İstinaf, bu sonkararın, itirazda olduğu gibi, hukuki veya maddi olabilen sebeplerle kaldırılarak, yeniden bir sonkarar verilmesi için açılan bir kanun yolu davasının ve bu dava üzerine yapılan muhakemenin adıdır. Böylece istinaf, sonkarardaki aykırılığı ıslah metodu ile gideren kanun yoludur³¹⁸.

d. Cumhuriyet Savcısının Temyiz Kanun Yoluna Başvurması

Temyiz, mahkemelerin son kararlarındaki hataları veya hukuka aykırılıkları gidermek amacıyla kabul edilmiş bir kanun yoludur³¹⁹.

Savcı, mahkemeler tarafından verilen ve hukuka aykırı olan hüküm şeklindeki kararların düzeltilmesi için temyiz yoluna gidecektir. Bu savcıya verilmiş bir yetki olduğu kadar onun için aynı zamanda bir görevdir. Maddi gerçeğin araştırılıp bulunmasında iddia makamı olarak mahkemeye yardım edecek olan savcı, mahkeme

³¹⁶ Kunter, Yenisey, Nuhoğlu, a.g.e., s. 1309-1310.

³¹⁷ Kunter, Yenisey, Nuhoğlu, a.g.e., s. 1334.

³¹⁸ Kunter, Yenisey, Nuhoğlu, a.g.e., s. 1336.

³¹⁹ Toroslu/Feyzioğlu, a. g. e. , s.348.

tarafından verilen ve hukuka uygun olmadığı kanaatini taşıdığı kararların düzeltilmesi için de temyiz yoluna başvuracaktır³²⁰.

Temyiz, yargılama makamlarının kararlarındaki aykırılıkları gidermek amacıyla kabul edilmiş bir kanun yoludur. Yargıtay bu yolla içtihatlarda birliği de sağlar. Temyiz yolu ile aykırılık konusunda çıkan uyuşmazlığın halli yargılama makamından istenir³²¹.

Temyiz, henüz yargı halini almamış son kararlara karşı söz konusu olduğundan, olağan kanun yoludur. Sadece hukuki meseleye ilişkin aykırılık uyuşmazlıklarını çözmek için kabul edilmiş olmasından dolayı da, hukuki derece yoludur. Bu niteliğinden ötürü, itirazdan ayrılmaktadır. Çünkü itirazda inceleme merci, uyuşmazlığı hem maddi hem de hukuki yönden tetkik etmek imkanına sahip iken, temyiz kanun yolunda temyiz merci, uyuşmazlığı kural olarak sadece hukuki yönden inceleyebilecektir. Buna sebep olarak, temyiz incelemesinde maddi yönden inceleme yapılmasının imkansızlığı gösterilerek, Yargıtay'ın meselelerle uğraşması halinde içtihat yaratmadaki önderlik görevini yapamayacağı ileri sürülmektedir. Temyizi itirazdan ayıran diğer özellik, son kararlara karşı başvuru olan bir yol olmasıdır.

E.....Cezaların İnfazı Görevi

İnfaz edilecek kararlar, Cumhuriyet başsavcılığına verilir (CMK m.36/2). Mahkeme, kesinleşen ve yerine getirilmesini onayladığı cezaya ilişkin hükmü Cumhuriyet başsavcılığına gönderir. Bu hükme göre, cezanın infazı, Cumhuriyet savcısı tarafından izlenir ve denetlenir. (CGİK m.5; Adli Teşkilat K. m.17). İnfazı izlemekle görevli olan savcı, uygulamada infaz savcısı olarak adlandırılmaktadır³²².

³²⁰ Gökçe, Teoman: a. g. e. , s.276.

³²¹ Kunter, Yenisey, Nuhoğlu, a.g.e., s. 526.

³²² 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu m.36.

F. Bazı Hukuk Davalarını Açma ve Yürütme Yetkisi

Başsavcılık, yasalarla kendilerine verilen diğer görevleri de yapar (Adli Teşkilat K. m.17, 21/4). Örneğin, başsavcılığın yaş ve isim kayıtlarının düzeltilmesine ilişkin davaları açma görev ve yetkisi vardır³²³.

2. CUMHURİYET SAVCISININ C.M.K.'DAN KAYNAKLANAN SORUŞTURMA YAPMA GÖREV VE YETKİSİ

a. Genel Bilgiler (C. Savcısının Ceza Soruşturmasında Delil Toplaması)

Cumhuriyet savcısı, ihbar veya başka bir suretle bir suçun işlendiği izlenimini veren bir hali öğrenir öğrenmez, kamu davasını açmaya yer olup olmadığına karar vermek üzere, hemen işin gerçeğini araştırmaya başlamak zorundadır (CMK m.160/1)³²⁴.

Asıl ceza yargılamasının yapılabilmesi için, koğuşturma zaruridir, yani suç isnadı yargılama makamı önüne getirilmelidir. Bu koğuşturma görevinin, Devlet adına yapılmasına, Devletin Koğuşturması diyeceğiz. Buna Devlet ithamı, toplumsal itham da denildiği vardır. Uyuşmazlığın yargılama makamı önüne getirilmesine dava denildiği için, Devletin koğuşturmasına “kamu davası” da denilmektedir. Nitekim kanunumuzda devletin mahsus makamının açtığı davaya kamu davası (amme davası, action publique, azione pubblica) adı verilmiştir. Nasıl hükmün başına “Türk Milleti adına” verildiği yazılacaksa (CMK 23/1), kamu davalarında davacı olarak “Devlet” gösterilmelidir.

Fertler tarafından koğuşturma yapılması ve asıl ceza davası açılması çok istisnai olduğundan, sadece “ceza davası” delince akla “kamu davası” gelmektedir. Kaldı ki her suçta, Devlet, zarar gören taraflardan biridir. Bu sebeple her suçtan dolayı ceza davası açmak, toplum yararına olduğundan, devlet dediğimiz siyasi toplumun bir görevidir. Bir kısım suçların koğuşturulmasında kamu yararı

³²³ 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu m.36.

³²⁴ Centel, Zafer, a.g.e., s. 106.

görmemek, bazı suçların sadece fertleri ilgilendirdiği fikrinin hakim olduğu ve suçların kamu suçları –özel suçlar diye ayrıldığı eski devirlerin kalıntısıdır³²⁵.

Başlangıç soruşturmasının baştan aşağı savcılar tarafından yapılması yani kolluğa bırakılmaması da bazen kabul edilmiştir. 2004 Kanun koyucusu, başlangıç soruşturmasının C. Savcısı tarafından bir detektif gibi idare edilmesini veya yapılmasını kural haline getirmiştir. Ayrıca, küçüklerin işledikleri iddia edilen suçlarla, avukatlar ve adli görev yaparken silah kullanan kolluk memurlarının başlangıç soruşturmaları C. Savcıları tarafından bizzat yapılır, kolluk yetkisizdir (AvK 58, ÇKK 15, PVSK “85-3233” Ek m. 9B)³²⁶.

Suç çeşitli şekillerde haber alınır. Şikâyet, koğuşturması ve dolayısı ile muhakemesi şikâyete bağlı tutulan suçlarda kanunla konulan engeli suçtan zarar görenin kaldırması demek olan şikâyet, çok defa, zarar görenin bu belli suçlardan birinin yetkili makama haber vermesi biçiminde gerçekleşmektedir (No. 47). Muhakemesi şikâyete bağlı suçlarda savcı koğuşturmama veya koğuşturmaya sonverme kararnameyi yani “kovuşturmaya yer olmadığına dair karar” verdiğinde bu sorguya çekilmiş şüpheliye bildirecektir (CMK 174) (No. 65.3)³²⁷.

İhbar (haber verme, denonciation, denuncia), suç ilendiğinin, şikâyet biçimindeki bildirmeler dışında, açıkça bildirilmesidir. Şikâyete bağlı suçlarda kayıt ve şartlara uymayan şikâyetler veya şikâyete bağlı olmayan suçlarda şikâyet adı altında yapılan bildirmeler “şikâyet” sayılmadığından, ihbar niteliğindedir³²⁸.

Gizli haber verme, ihbar edenin hüviyetini açıklaması, onun birçok sıkıntılara uğrattır. Bunun için haber verenler çok defa kendilerini gizlemek isterler. Haberi telefonla, imzasız mektupla vermek gizli haber vermede başvuru yollarının en klasikleridir. Gizli haberi kanunların desteklediği de vardır³²⁹.

³²⁵ Kunter, Yenisey, Nuhoğlu a.g.e., s. 173.

³²⁶ Kunter, Yenisey, Nuhoğlu, a.g.e., s. 691.

³²⁷ Kunter, Yenisey, Nuhoğlu a.g.e.,s. 692.

³²⁸ Kunter, Yenisey, Nuhoğlu a.g.e., s. 693.

³²⁹ Kunter, Yenisey, Nuhoğlu, a.g.e., . s. 694.

Suç duyurucu (rapor), kanunlar bazen belli bir kamu görevi yapan kimselere veya makamlara veya belli bir meslek mensuplarına bir suç işlendiğini öğrendikleri zaman bunu ilgili makamlara raporla bildirmek, bir diğer söyleyişle rapor etmek (suç duyurusunda bulunmak) mecburi ödevini de vermiştir. Suç duyurusu ile, haber verme birbirine yakın, fakat farklı iki kavramdır. Fark birincisinin mecburi, ikincisinin ihtiyari olmasındadır.

Talep, suçlarda Devletin mahsus makamları tarafından yapılan ve savcılığı bağlayan şikâyet olan talep, Devletin iddia makamı olan savcılığa yapıldığında (No. 50,10) savcılık bu yolla da suçu öğrenir.

Müracaat, devletin mahsus makamlarının yaptıkları fakat savcılığı bağlamayan şikâyet ile yabancı Devletlerin keza savcılığı bağlamayan şikâyetin adı olan “müracaat” da (No. 50,10), sonunda dönüp geleceği savcılığın suçu öğrenmesini sağlar. Ancak müracaat kurumu YTCK da bulunmamaktadır³³⁰.

b. Soruşturmanın Kollukla Yürütülmesi Sırasında Emir Vermesi

Savcı bu evrenin bel kemiğidir. Avcılık iyi çalışmazsa, ülkemizde iyi bir ceza muhakemesi yapılabilmesi mümkün değildir. Hemen hemen her şey ona bağlıdır. Artık sadece masasında oturan bir savcı yoktur yeni CMK’ya göre; o da sahaya inecektir. Kolluğun yıllardır talepte bulunduğu bir husus nihayet gerçek olmuştur. Soruşturma evresinde yapılan işlerin tamamında o yetkili ve elbette ki tamamından o sorumludur. Savcının sözlü veya yazılı bir işlemi olmadan kolluk kural olarak harekete geçemeyecektir. Kolluk tarafından yapılan her işten savcı haberdar edilecektir³³¹.

Hazırlık soruşturmasını savcı kendisi yapabileceği gibi adli zabıta vasıtasıyla da yaptırabilir. Zabıta hazırlık soruşturmasıyla alakalı işlerde savcının emirlerini yerine getirmekle görevlidir: “Bu emirler mühim ve müstacel hususlarda umumi

³³⁰ Kunter, Yenisey, Nuhoğlu, a.g.e., s. 695.

³³¹ Öztürk, Prof. Dr. Bahri. Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı. Seçkin Yayıncılık Ankara 2010. s. 208.

zabıta makam ve memurlarına şifahi ve bunlardan gayrı hallerde zabıta amirlerine yazılı olarak verilir. Şifahi emir verildiği hallerde Cumhuriyet Müddeiumumisi müstaceliyetten ve vermiş olduğu emirden zabıta amirini de haberdar eder” (CMUK. 154). Zabıtada adli ve idari amir kabul eder, görünen kanun hükmü asla isabetli değildir. Adli zabitanın tek amiri savcı olmalıdır³³².

Yeni kanun soruşturma evresinin C. Savcısı tarafından “emrindeki” adli kolluğa yaptırılmasını kabul ederek, “yönetme” veya “idare” değil, “baştan sona yaptırma” sistemini benimsedi (CMK 161).

Savcının suç kolluğu tarafından yapılan soruşturmayı “idaresi” tatbikatta çok defa kâğıt üzerinde kalmakta, savcılar soruşturmaları kolluğa havale ile yetinmekte ve sonunda gerekli sonucu çıkarmakta idi. Almanya’da, Fransa’da durum farksız olup savcılar sadece polis araştırması ile yetinmektedirler.

Savcı, kolluğun yaptığı araştırma işlemlerini elbet bizzat yapabilir fazla olarak, savcı sıfatı ile ancak kendisine tanınmış olan yetkileri de vardır. Kanunumuz hazırlık soruşturmasını sanıksız ve sanıklı diye, bir diğer söyleyişle başlangıç soruşturması ve kısa soruşturma olarak ikiye ayırmadığından, kısa soruşturmada yapabileceklerini (No. 71.6) başlangıç soruşturmasında da yapabileceğinde şüphe yoktur.

Ancak, savcı bizzat zor kullanamaz. Zor kullanma yetkisi sadece kolluğa verilmiştir. Adli kolluk (No. 26.10), C. Savcısının emri ile soruşturma evresinin özünü teşkil eden “bilgi edinmeyi” ve “teknik araştırmaları” yapar³³³.

³³² Erem, Faruk, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu (Şerh), Dayınlarlı Hukuk Yayınları, Ankara, 1996, s.407.

³³³ Kunter, Yenisey, Nuhoğlu a.g.e., s. 689.

c. İfade Alma

Savcı kolluk marifetiyle ifade aldrabileceği gibi kendisi de ifade alabilir. CMK'nın 147. maddesinde detaylı olarak bu husus düzenlenmiştir³³⁴.

Tanık beyanı, Muhakeme hukukunda, özellikle Ceza Muhakemesi Hukukunda delil olarak kabul edilegelmiştir. Delil, yargılama görevini yapıp bir uyuşmazlığın isbat konusu da denilen maddi yönü hakkında karar verecek olan mahkemeye hakikatı gösterme vasıtası olduğundan, "tanık beyanı" adı delilin de soruşturmada mahkemeye beyanla bilgi verme niteliğinde olması gerekir. Bu demektir ki huzurunda beyanda bulunulan makam, isbat konusundaki kararı verecek olan mahkeme veya onun yerine geçme hususunda yetkili kılınan bir organ (mesela o mahkemenin naip hakimi veya o mahkemenin istinabe suretiyle yardıma çağırıldığı diğer bir mahkeme) olmalıdır. Olayın tanığı olan kişinin sözleri ancak tanıklık ederken "tanık beyanı" adını alır. Bunun dışındakilere "ifade" denilirki o da tutanağa geçince "belge" delilini oluşturur³³⁵.

Ceza muhakemesinde sanıktan başka, şahıs itibariyle taraflar da vardır. Kamu davasına katılanın, suçtan zarar gören kişilerin hatta medeni sorumlu olup dava edilen durumunda olan kimselerin beyanları da sanıkların beyanlarına benzer. Keza katılmayan "suçtan zarar gören" veya dava edilmeyen "medeni sorumlu" da şahıs itibariyle taraf olduklarından tanık delillerdir. Aynı şekilde, bir suçun ortaklığından veya yataklığından sanık olanlar da kanunda tanık denmesine rağmen (CMK 50/1), "sanıktan gayri taraflar" arasındadırlar³³⁶.

³³⁴ CMK m.147: "Şüphelinin veya sanığın ifadesinin alınmasında veya sorguya çekilmesinde aşağıdaki hususlara uyulur:a) Şüpheli veya sanığın kimliği saptanır. Şüpheli veya sanık, kimliğine ilişkin soruları doğru olarak cevaplandırmakla yükümlüdür. b) Kendisine yüklenen suç anlatılır. c) Müdafî seçme hakkının bulunduğu ve onun hukukî yardımından yararlanabileceği, müdafîin ifade veya sorgusunda hazır bulunabileceği, kendisine bildirilir. Müdafî seçecek durumda olmadığı ve bir müdafî yardımından faydalanmak istediği takdirde, kendisine baro tarafından bir müdafî görevlendirilir. d) 95 inci Madde hükmü saklı kalmak üzere, yakalanan kişinin yakınlarından istediğine yakalandığı derhâl bildirilir. e) Yüklenen suç hakkında açıklamada bulunmamasının kanunî hakkı olduğu söylenir. f) Şüpheden kurtulması için somut delillerin toplanmasını isteyebileceği hatırlatılır ve kendisi aleyhine var olan şüphe nedenlerini ortadan kaldırmak ve lehine olan hususları ileri sürmek olanağı tanınır. g) İfade verenin veya sorguya çekilenin kişisel ve ekonomik durumu hakkında bilgi alınır. h) İfade ve sorgu işlemlerinin kaydında, teknik imkânlardan yararlanılır. i) İfade veya sorgu bir tutanağa bağlanır..."

³³⁵ Kunter, Yenisey, Nuhoğlu, a.g.e., s. 634.

³³⁶ Kunter, Yenisey, Nuhoğlu, a.g.e.,s. 163.

Bunlar, tanık olmadıklarından yemin etmezler, doğru söylemezlerse cezalandırılmazlar; meğerki iftira suçunu (YTCK 267, 271) meydana getiren bir yalan söz konusu olsun³³⁷.

Tanık, uyuşmazlığın konusunu oluşturan olay hakkında beş duyusu ile bilgi sahibi olan ve uyuşmazlığın taraflarından olmayan kişidir. Ancak kanunumuz, soruşturma ve kovuşturma konusu suça iştirakten şüpheli, sanık ve hükümlü olanlar (CMK. M.50, f.1, b.c) ile mağdurun (CMK. M.52, f.3; m.236) tanık olarak dinlenebileceğini öngörmüştür. Daha sonra da belirtileceği üzere tanık olarak dinlenebilen mağdur, henüz katılan sıfatını almamış olan mağdurdur³³⁸.

Eski CMK m. 135; yeni CMK m.147'ye göre, sanık kimliğine ilişkin sorulara doğru olarak cevap vermeye mecburdur. Sorgusunda yalan kimlik beyan eden sanık hakkında Kabahatler Kanunu'nun 40'ıncı maddesine göre işlem yapılır; yani idari para cezası ile cezalandırılır.

Yargıtay'ın yerleşik içtihatlarına rağmen uygulamada mahkemeler tevilli ikrara dayanarak mahkûmiyet hükmü kurabilmektedir³³⁹.

d.....Bilirkişiden Faydalanma

Suç muhakemesinde karar verme yetkisini haiz olan yetkililerin sahip oldukları farz edilen hayat tecrübeleri, madde uyuşmazlığın çözülmesinde, kavranması gereken konuları kavramaya yetmediği zaman, hayat tecrübeleri bakımından duyulan noksanlığı tamamlamak amacı ile yardımına müracaat edilen, belirli konuya ilişkin yeterli hayat tecrübesi yani bilgi ve ihtisası bulunan kimseye bilirkişi denmektedir³⁴⁰.

³³⁷ Kunter, Yenisey, Nuhoğlu, a.g.e.,s. 163.

³³⁸ Toroslu, Feyzioğlu, Ceza Muhakemesi Hukuku, Savaş Yayınevi, Ankara 2009, s. 176,177.

³³⁹ Öztürk, Prof. Dr. Bahri. Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı. Seçkin Yayıncılık Ankara 2010. s. 268-269.

³⁴⁰ Erem, Faruk, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu (Şerh), Dayınlarlı Hukuk Yayınları, Ankara,1996, s.137.

Bilirkişi, bir uyuşmazlığın çözümünde yargıcın uzmanlığından yararlandığı kişidir. Sahtecilik suçunda, belgedeki imzanın sanığın eli ürünü olup olmadığını söyleyen ya da yaralama da kullanılan aracın silah olup olmadığını bildiren kişi bilirkişidir.

Yargıç yalnızca uzmanlık bilgisini gerektiren konularda bilirkişiye başvurabilir. C. Savcı da, soruşturma evresinde ve gecikmesinde sakınca bulunan durumlarda bilirkişi dinlemeye yetkilidir³⁴¹.

Bilirkişiye başvurma ve seçimi yargıcın takdirindedir. Yargıç uzmanlığı gerektiren her konuda bilirkişiye başvurabilir. Ancak hukuksal konularda (hukuk bilgisini gerektiren durumlarda) bilirkişi dinleyemez. Örneğin; bilirkişiden belediye saymanı olan sanığın hesaplarında açıklık olup olmadığı, defterleri yönetiminde tutup tutmadığı hususlarını sorulabilirse de, eylemin hangi suçu oluşturduğu konusunda görüş alamaz. Kural: her davanın bilirkişisi yargıcın kendisidir. Uzmanlık gerektirmeyen ve yargıcın hukuk bilgisi ile çözmesi gereken konuyu, bilirkişiye özdürmesi, yargıcın görevini savsaması niteliğindedir.

Bilirkişilerin yansızlığını sağlamak için, özel hükümler konulmuştur. Tanıklıktan çekinebilecek durumlar, bilirkişiler içinde geçerlidir. Bilirkişilerin reddi olanaklıdır³⁴².

Yargıç bilirkişiye seçme hakkına sahip ise de, resmi bilirkişilerin görev yapması gereken durumlarda, başka bilirkişi atayamaz. Bilirkişiler yeminle dinlenirler.

³⁴¹Yařar, Osman, Uygulamalı ve Yorumlu Ceza Muhakemesi Kanunu, Cem Web Ofset Ankara 2006. s.325.

³⁴² Yaşar, Osman, a.g.e., s.326.

e. Akıl Hastasının Gözlem Altına Alınması

Gözlem altına alma kanunun verdiği yetkiye göre yakalanan kişinin, hakkındaki işlemlerin tamamlanması amacıyla, adli mercilere teslimine veya serbest bırakılmasına kadar kanuni süre içerisinde sağlığına zarar vermeyecek şekilde özgürlüğünün geçici olarak kısıtlanıp alıkonulmasını ifade eder³⁴³.

Maddenin 1. fıkrasında şüpheli veya sanığın gözlem altına alınması söz konusu edilmektedir. Gözlem resmi bir sağlık kuruluşunda yapılacaktır. Şüpheli veya sanığın akıl hastası olup olmadığı, akıl hastası ise ne zamandan beri akıl hastası olduğu ve bunun, kişinin davranışları üzerindeki etkilerinin bulunduğu ileri sürülüyor ya da böyle bir kuşku varsa, bu durumların saptanması gerekir. Saptandığı takdirde, duruma göre, şüpheli veya sanığa hiç ceza verilmemesi, tam ceza verilmesi ya da daha az ceza verilmesi gündeme geleceği gibi, ayrıca önlemlerin uygulanıp uygulanmayacağı da, söz konusu olacaktır. Mahkeme iddia, savunma üzerine ya da kendiliğinden, şüpheli ve sanığın durumunu araştırmak istediği takdirde, öncelikle bir hekim bilirkişinin önerisini alır. Bilirkişinin, “gözlem gerekir” denmesinden sonra, C. Savcısı ile müdafii de dinleyip kararını vermesi gerekir. Buradaki bilirkişi adli hekim ya da uzman hekimdir. Sağlık kurulu da, bilirkişi kapsamına girer. Bu karar, soruşturma evresinde sulh ceza yargıcı, kovuşturma evresinde ise mahkeme tarafından verilir³⁴⁴.

TCK m. 57 uyarınca fiili işlendiği sırada akıl hastası olan kişi hakkında koruma ve tedavi amaçlı olarak güvenlik tedbirine hükmedilir. Hakkında güvenlik tedbirine hükmedilen akıl hastaları, yüksek güvenlikli sağlık kurumlarında koruma ve tedavi altına alınırlar.

Güvenlik tedbiri, akıl hastasının, “*toplum açısından tehlikeliliğinin ortadan kalktığına veya önemli ölçüde azaldığının belirlenmesi*”ne kadar devam eder. 765 sayılı TCK’dan farklı olarak TCK, tedbirin en az bir yıl süre ile uygulanması gerektiği konusunda bir zorunluluk içermemektedir. Failin yerleştirildiği kurumun

³⁴³ Malkoç, İsmail. Yüksektepe, Mert. Ceza Muhakemesi Kanunu; Malkoç Kitabevi Ankara 2005. s. 259.

³⁴⁴ Yaşar, Osman, a.g.e., s.394.

sağlık kurulunca düzenlenen raporda bu durumun belirtilmesi üzerine, hükümlü mahkeme veya hakim kararıyla serbest bırakılabilir. 765 sayılı TCK'dan farklı olarak akıl hastalığının ve işlenen fiilin niteliğine göre, failin, serbest bırakılmasından sonra da kontrol ve izlenmesi söz konusu olabilmektedir. Failin yerleştirildiği sağlık kurulunca düzenlenen raporda güvenlik bakımından kişinin tıbbi kontrol ve takibinin gerekip gerekmediği, gerekiyor ise, bunun süre ve aralıkları belirtilir. Sonradan failin toplum açısından tehlikeliliğinin arttığı anlaşıldığında, yeniden koruma ve tedavi amaçlı olarak güvenlik tedbirine hükmedilir³⁴⁵.

Ceza Muhakemesi Kanunu, şüpheli veya sanığın akli durumunun tesbit edilmesi için hürriyetinin kısıtlanarak gözlem altına alınması ihtiyacı ortaya çıktığında bunun nasıl yapılacağını düzenlemiştir³⁴⁶.

f. Beden Muayenesi ve Vücuttan Örnek Alınması

i. Şüpheli veya Sanık Açısından

Madde de, işlenmiş bir suçun kanıtlarının saptanması amacıyla, şüpheli ve sanığın iç benden muayenesi veya vücudundan kan yada benzeri biyolojik örneklerle saç, tükürük, tırnak gibi örnek alınmasından söz edilmektedir. Konu gerçekten çok önemlidir. Suçlar çoğu kez tanıksız ortamda işlenmektedir. Kaldı ki, tanıklar her zaman gerçeği de ifade etmemektedirler. Buna karşılık, teknolojiden yararlanmak suretiyle, işlenmiş suçun delillerinin saptanması amaçlanmıştır. Söz konusu delillerin, şüpheli veya sanığın üzerinden elde edilmesi öngörülmektedir. Bunun için iki yoldan birisi, bedenin iç tıbbi muayenesidir. Örneğin, sanık veya şüphelinin penisinin incelenmesi iç bedene muayenesi kapsamına girer.

³⁴⁵ Öztürk, Prof. Dr. Bahri. Uygulamalı Ceza hukuku ve Güvenlik Tedbirleri. Seçkin Yayıncılık Ankara 2008. s. 395.

³⁴⁶ Toroslu, Feyzioğlu, a.g.e., s. 210.

Söz konusu kanıtların elde edilmesi için ikinci yol ise, şüpheli veya sanığın bedeninden kan, saç, tükürük, tırnak, cinsel salgı ve benzeri örnekler alınmasıdır. Vücut kılı, deri döküntüsü, gaita, sümük, balgam vs. benzeri örneklerdir.

İç beden muayenesi veya örnek alınmasına, zorunlu ve başka suretle delil elde etmek olanağının bulunmamış olması halinde başvurulmalıdır. Delil elde etmenin başka çaresi varsa, bu işlemlere başvurulmaması daha doğru olacaktır³⁴⁷.

Yönetmelik'te iç beden muayenesi, *“kafa, göğüs ve karın boşlukları ile cilt altı dokularının incelenmesi”* olarak tanımlanmıştır³⁴⁸.

ii. Diğer Kişiler Açısından

Bir suça ilişkin delil elde etmek amacıyla, üçüncü kişilerin bedeni üzerinde dış veya iç beden muayenesi yapılabilir veya bedeninden kan veya benzeri biyolojik örneklerle saç, tükürük, tırnak gibi örnekler alınabilir. CMK m.76'nın başlığı *“diğer kişilerin beden muayenesi ve vücuttan örnek alınması”* ise de; maddede yalnızca *“mağdur veya soybağı araştırılacak çocuk”*tan söz edilmiştir. *Ceza Muhakemesinde Beden Muayenesi, Genetik İncelemeler ve Fizik Kimliğinin Tespiti Hakkında Yönetmelik* m. 7 ve 8 ise, CMK m.76'ya aykırı olarak *“diğer kişilerin”* beden muayenesi ve bedeninden örnek alınmasından söz etmek suretiyle, müdahaleyi, suçun mağduru ile sınırlandırmamıştır.

Mağdurun rızasının varlığı halinde, bu işlemlerin yapılabilmesi için karar alınmasına gerek yoktur (CMK m.76/2).

Mağdurun ve diğer kişilerin vücutundan örnek alınması ise Yönetmeliğin 72inci maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre de, bir suça ilişkin delil elde etmek amacıyla, mağdurun ve diğer kişilerin vücutundan kan, saç, tükürük, tırnak, cinsel

³⁴⁷ Yaşar, Osman, a.g.e., s.407.

³⁴⁸ Öztürk, Prof. Dr. Bahri. Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı. Seçkin Yayıncılık Ankara 2010. s. 455-456.

salgı gibi örnekler alınmasına, Cumhuriyet savcısının istemiyle ya da re'sen hakim veya mahkeme tarafından karar verilebilir³⁴⁹.

g. Moleküler Genetik İnceleme Talep Etme

CMK'nın 75 ve 76 ncı maddelerde öngörülen işlemlerle elde edilen örnekler üzerinde, soybağının veya elde edilen bulgunun şüpheli veya sanığa ya da mağdura ait olup olmadığının tespiti için zorunlu olması halinde moleküler genetik incelemeler yapılabilir. Alınan örnekler üzerinde bu amaçlar dışında tespitler yapılmasına yönelik incelemeler yasaktır.

Birinci fıkra uyarınca yapılabilen incelemeler, bulunan ve kime ait olduğu belli olmayan beden parçaları üzerinde de yapılabilir. Birinci fıkranın ikinci cümlesi, bu halde de uygulanır³⁵⁰.

ğ. Fizik Kimliğin Tespiti

Fizik kimliğin tespitinde, öncelikli olarak elin iç yüzeyindeki derinin özel kıvrımlı şekilleri olan parmak ve avuç izleri, fotoğrafı ve eşkâl bilgileri kullanılır. Bu işlemler olay yeri inceleme ve kimlik tespit konusunda özel eğitim almış uzman kolluk mensubu tarafından yapılır³⁵¹.

Cumhuriyet savcısının emri olmalıdır. CMK m. 161 çevresinde savcı bu emri sözlü verebilir; daha sonra yazılı şekle çevirir. Bunda bir gecikme veya zorluk olmaz. Fizik kimliğin tespiti savcılıkta değil; adli kollukta yapılacaktır³⁵².

³⁴⁹ Öztürk, Prof. Dr. Bahri. Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı. Seçkin Yayıncılık Ankara 2010. s. 462-463.

³⁵⁰ CMK m.78.

³⁵¹ Öztürk, Prof. Dr. Bahri. Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı. Seçkin Yayıncılık Ankara 2010. s. 464.

³⁵² Öztürk, Prof. Dr. Bahri. Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı. Seçkin Yayıncılık Ankara 2010. s. 465.

h. Keşif

Hakimin, muhakeme konusu olay ile ilgili hususları, beş duyusu aracılığı ile yani görerek, duyararak, tadarak, koklayarak ve nihayet dokunarak incelemesine **keşif** denmektedir³⁵³.

Keşif “umumi delil”lerdendir, aynı zamanda keşifte doğrudan doğruya olan delil vasfı bulunur. Keşfe “bilirkişi” iştirak ettirilmiş ise bu kısmın mahiyeti başkadır, bunda bilirkişi tetkikatı vasfı görmek lazımdır. “Keşif, hakikatın meydana çıkarılmasına yaradığı için, umumiyetle, isbat vasıtası, yani delil olarak kabul olunmaktadır.” Doğrudan doğruya hâkimin yaptığı tesbit ameliyesinden ibaret olan keşif, aynı zamanda “hâkimin beş hissi vasıtasıyla yapmış olduğu tetkiktir.” Hâkimden gayrısının yaptığına keşif denemez. Bunlar birer “tesbit” ameliyesidir. Bunları yapmış olanların blahare şahit olarak dinlenmek suretiyle izahat vermeleri mümkündür.

Kaide keşfin hâkim tarafından yapılmasıdır. Bununla beraber “naip” veya “istinabe” sureyitiyle de keşif yapılabilir. Kanun “tehirinde mazarrar bulunan haller” de savcıya keşif salahiyeti tanımıştır (CMUK.78)³⁵⁴.

Bazı yabancı kanunlar toplu mahkemelerin, “naip” aracılığı ile keşifini yasaklamışlar, heyetin keşfi yapmasını uygun bulmuşlar, aksini butlan sebebi saymışlardır. Usul Kanunumuzun naip aracılığı ile keşfi yasaklayıcı hükmü yoktur. “Naip” veya “tüm yetkilerle naip” tayinine sık rastlanmaktadır. Bu uygulama “diyalektik” esaslarına aykırıdır.

“Yabancı bir ülkede yapılması lüzumlu görülen keşfin, diplomasi yoluyla ve istinabe suretiyle icrası” mümkündür³⁵⁵.

³⁵³ Öztürk, Prof. Dr. Bahri. Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı. Seçkin Yayıncılık Ankara 2010. s. 349.

³⁵⁴ Erem, Faruk, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu (Şerh), Dayınlarlı Hukuk Yayınları, Ankara, 1996, s.174

³⁵⁵ Erem, Faruk, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu (Şerh), Dayınlarlı Hukuk Yayınları, Ankara, 1996, s.175

1. Yer Gösterme

CMK. M.85, “*yer gösterme*”den söz etmekte, fakat bunun ne olduğunu tanımlamamaktadır. Mülga CMUK uygulamasına bakıldığında ise, yer göstermeden, keşif sırasında ilgili kişilerin bilgisine başvurulmasının anlaşıldığı görülmektedir³⁵⁶.

Şüphelinin olay yerine veya delilin bulunduğu sanılan yere götürülmesine, “*yer gösterme*” denilir. Yer gösterme bir nevi ikrardır ve şüphelinin etkin pişmanlık hükümlerinden yararlanmasını sağladığı için, lehinedir. Fakat baskı ile yapıldığında, aleyhine çok kuvvetli bir delil üretilmiş olur.

Bu nedenle, CMUK’da hiç bulunmayan, fakat evvelce “keşfe benzetilerek” yapılması öngörülen (CMK 85) yer gösterme, kanunda yapılan değişikliklerle yeniden düzenlendi (CMK “2005,5353”85) (Yakalama Y 28).

Yer gösterme Cumhuriyet Savcısı tarafından yaptırılır. Adli Kolluk kendiliğinden yapamaz. Cumhuriyet Savcısının yer gösterme yaptırabilmesi için de şüphelinin kendisine yüklenen suç hakkında açıklamada bulunmuş olması şarttır.

Yer göstermede müdafî hazır bulunabilir (CMK “2005,5353” 85/2). CMK 250 de düzenlenen örgüt suçlarında adli kulluk amiri de yetkilidir. Ancak, hükümlü veya tutuklunun yer göstermede hazır bulunabilmesi için, kendisinin buna rıza göstermesi ve ilgili makamın ve Cumhuriyet Başsavcılığının talebi üzerine, hakimin bu konuda bir karar vermesi gerekir (CGİK “2005,5351” 92/2). Kurumdan ayrılış ve dönüşlerde, sağlık raporu alınır³⁵⁷.

³⁵⁶ Toroslu, Feyzioğlu, a.g.e., s. 208.

³⁵⁷ Kunter, Yenisey, Nuhoğlu, a.g.e.,s. 717-718.

i. Ölünün Kimliğini Belirleme ve Adli Muayene

Şüpheli veya zorlu bir ölüm olayı karşısında, olayın meydana geliş şekli ve sebebini tespit edebilmek ve fail meçhul ise, buna ait izleri bulabilmek için ölüde yapılan dış incelemeye ölü muayenesi denmektedir³⁵⁸.

Madde de, ölümün kimliğini belirleme ve adli muayeneye değinilmektedir. 1412 sayılı Kanunun 79. maddesinde, adli muayene ve otopsi birlikte olmasına karşın, yürürlüğe giren CMK. da otopsi, 87.maddeye alınmıştır. Ölü muayenesi ve otopsi, ölüm nedeninin bulunması için yapılan keşiftir. Keşifle ilgili hükümler, adli muayene ve otopside de uygulanır.

Adli muayene ve otopsiyi yapan C. Savcısının, sırasıyla ön hazırlık, muayene ve bulguların değerlendirmesini gerçekleştirmesi gerekir. C. Savcısı öncelikle otopsi yapılmasına gerek olup olmadığına karar vermelidir. Otopsi yapmayacaksa, yalnızca ölü muayene tutanağı düzenlemesi gerekir. Otopsi gerekiyorsa, ölü muayene ve otopsi raporu tutanağını da düzenletmelidir³⁵⁹.

j. Otopsi

Ölüm sebebini tespit maksadıyla, bir ölünün içinin açılıp organlarının incelenmesine otopsi denmektedir. Hususi ve adli olmak üzere iki tür otopsi vardır. ölen kişinin vasiyeti veya ölen kişinin yakınları tarafından istenen ve ölümün gerçek sebebini meydana çıkarmaya yarayan otopsiye hususi otopsi denirken; adli makamlara intikal etmiş şüpheli ve zorlu ölümlerde, rıza olup olmadığına bakılmaksızın, hekimin teklifi, hakimın izni ile ölümün sebebini tespit için yapılan otopsiye adli otopsi denmektedir³⁶⁰.

³⁵⁸ Öztürk, Prof. Dr. Bahri. Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı. Seçkin Yayıncılık Ankara 2010. s. 350-351.

³⁵⁹ Yaşar, Osman, a.g.e., s.425.

³⁶⁰ Öztürk, Prof. Dr. Bahri. Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı. Seçkin Yayıncılık Ankara 2010. s. 352.

Adli muayene ve otopsiyi yapan C. Savcısının, sırasıyla ön hazırlık, muayene ve bulguların değerlendirmesini gerçekleştirmesi gerekir. C. Savcısı öncelikle otopsi yapılmasına gerek olup olmadığına karar vermelidir. Otopsi yapmayacaksa, yalnızca ölü muayene tutanağı düzenlemesi gerekir. Otopsi gerekiyorsa, ölü muayene ve otopsi raporu tutanağını da düzenletmelidir³⁶¹.

“Otopsi” adli muayeneden farklıdır, otopsi hem harici ve hem de dâhili muayene ve incelemeyi gerektirir. Otopsiye hâkim karar verir, ölünün sahipleri otopsi yapılmasına mani olamazlar. “Bir ölünün adli muayenesi tabip huzuru ile yapılır. Adli muayenede ölünün tıbbi kimliği, ölüm zamanı ve ölüm sebebinin tayin için harici bulgular tespit edilir. Otopsi, hâkim ve tehirinde zarar umulan hallerde Cumhuriyet savcısı huzurunda biri adli tabip veya pataloğ olmak şartı ile iki hekim tarafından yapılır. Zaruret halinde bu işlem bir hekim tarafından yapılabilir. Ancak zaruret halinin otopsi raporuna açıkça yazılması gerekir. Bu işlem, ölüyü son hastalığında tedavi eden hekime yatırılmaz. Bununla beraber tedavi eden hekim hastalığın seyri hakkında bilgi vermek üzere otopside hazır bulunmaya davet olunabilir. Gömülen ölünün muayenesine veya üzerinde otopsi yapılmasına lüzum görüldüğü takdirde, ölünün mezardan çıkarılmasına hazırlık tahkikatında Cumhuriyet savcısı, son tahkikatta mahkeme tarafından müsaade olunur ve gerekli işlemler karar veren mercice yerine getirilir.” (CMUK. 79) zaruret mevcutsa otopsi bir hekimle de yapılabilir. Bu hekimler bilirkişi sıfatını almış olurlar, fakat ilerde otopsi hakkında dinlenecek olurlarsa “bilirkişi şahit” hükümlerine tabidirler. Ölüyü son hastalığında tedavi eden hekim otopsi yapamaz. Fakat müdavi hekim hastalığın seyri hakkında malumat vermek üzere otopside hazır bulunmaya davet olunabilir. (CMUK. 79) Otopsi yapmak yasağı tedavi eden hekim hakkındadır. Sadece muayene etmiş olmak kâfi değildir. Kanun tedavi hatası ihtimalini nazara alarak böyle bir yasak koymuştur³⁶².

³⁶¹ Yaşar, Osman, a.g.e., s.425.

³⁶² Erem, Faruk, a.g.e., s.181-183.

k. İfade veya Sorgu için Çağrı (CMK m 145)

Kişilerin bilgilerine başvurmak için çağırma ve bilgilerini alma biçiminde yapılan araştırmaya dolayısı ile araştırma denilir. Bununda üç çeşidi vardır: İfade alma, Yakalanan şüphelinin, çağırılarak gelen veya kendiliğinden gelen şüphelinin, kendisine yöneltilen suçlama hakkında kolluğun veya C. Savcısına konuşmasına, “ifade alma” denilir³⁶³.

l. Zorla (ihzar) Getirme (CMK m 146)

Kural olarak, bir ceza muhakemesi işlemi için çağrılmış olup da buna uymamış olan şüpheli, sanık, tanık ve bilirkişilerin söz konusu ceza muhakemesi işlemi için hazır bulundurulmalarını temin maksadıyla, çağrıyı yapmış olan makama kolluk marifetiyle, gerektiğinde zor kullanılarak getirilmesine **zorla getirilme** veya **ihzar** denmektedir (m. 19 AY, m.43, 44, 146)³⁶⁴.

Hakkında tutuklama kararı verilmesi veya yakalama emri düzenlenmesi için yeterli nedenler bulunan veya 145 inci maddeye göre çağrıldığı halde gelmeyen şüpheli veya sanığın zorla getirilmesine karar verilebilir. Zorla getirme kararı, şüpheli veya sanığın açıkça kim olduğunu, kendisiyle ilgili suçu, gerektiğinde eşkâlini ve zorla getirilmesi nedenlerini içerir. Zorla getirme kararının bir örneği şüpheli veya sanığa verilir. Zorla getirme kararı ile çağrılan şüpheli veya sanık derhal, olanak bulunmadığında yol süresi hariç en geç yirmi dört saat içinde çağırان hâkimin, mahkemenin veya Cumhuriyet savcısının önüne götürülür ve sorguya çekilir veya ifadesi alınır. Zorla getirme, bunun için haklı görülecek bir zamanda başlar ve hâkim, mahkeme veya Cumhuriyet savcısı tarafından, sorguya çekilmenin veya ifade almanın sonuna kadar devam eder. Zorla getirme kararının yerine getirilememesinin nedenleri, köy veya mahalle muhtarı ile kolluk görevlisinin birlikte imzalayacakları bir

³⁶³ Kunter, Yenisey, Nuhoglu, a.g.e.,s. 713.; CMK m. 145: “İfadesi alınacak veya sorgusu yapılacak kişi davetiye ile çağrılır; çağırılma nedeni açıkça belirtilir; gelmezse zorla getirileceği yazılır.”.

³⁶⁴ Öztürk, Prof. Dr. Bahri. Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı. Seçkin Yayıncılık Ankara 2010. s. 429.

tutanakla saptanır. Çağrıya rağmen gelmeyen tanık, bilirkişi, mağdur ve şikâyetçi ile ilgili olarak da zorla getirme kararı verilebilir³⁶⁵.

³⁶⁵ CMK m.146

III. BÖLÜM
CUMHURİYET SAVCISININ C M K ‘DAN KAYNAKLANAN
KORUMA TEDBİRLERİNE (YARGILAMA ÖNLEMLERİNE)
BAŞVURMA YETKİSİ

1.GENEL BİLGİLER

Şekli Ceza Hukuku (Ceza Muhakemesi Hukuku) ceza veya güvenlik tedbirine hükmedilmesi için gerekli koşulları tespit eden muhakemeyi düzenler. Ceza yargılama organlarının muhakemede hangi yetkilere sahip oldukları ve suçların hangi kapsamda ve hangi sınırlar içinde muhakeme edileceği şekli ceza hukukunun konusudur³⁶⁶.

**2.CEZA YARGILAMASI TEDBİRLERİ (Koruma Tedbirlerine) ve
BAŞVURMA YETKİSİ**

Koruma tedbirlerinden maksat, ceza muhakemesinin gecikmeksizin yapılabilmesini, uyuşmazlığın konusunu oluşturan somut olaya uygun bir karar verilebilmesini ve verilen kararın uygulanabilmesini sağlamaya yönelik tedbirlerdir.

Koruma tedbirleri kişilerin Anayasa ile korunan temel hak ve özgürlüklerini sınırlandıran tedbirler olduğundan, kanunilik ilkesi bu tedbirler yönünden de söz konusudur. Hatta bu tedbirlerden bazıları, kişi hak ve özgürlüklerini diğerlerine nazaran çok daha fazla etkilediğinden, doğrudan doğruya anayasalar tarafından düzenlenmiştir.

Koruma tedbirleri, esas itibariyle zorlayıcı tedbirlerdir. Bunların uygulanabilmesi için ilgilinin rızası aranmaz³⁶⁷.

³⁶⁶ Öztürk, Prof. Dr. Bahri. Uygulamalı Ceza hukuku ve Güvenlik Tedbirleri, Seçkin Yayıncılık Ankara 2008. s. 32.

³⁶⁷ Toroslu, Feyzioğlu, a.g.e., s. 214-215.

a. Yakalama (CMK m 90)

Yakalama hakim kararı bulunmaksızın şüphelinin özgürlüğünün kısıtlanması demektir. Bu tür yakalamaya suç nedeniyle başvurulduğu için *adli yakalama* veya herhangi bir karara dayanmadığı için *müzekkeresiz (fiili) yakalama* denir³⁶⁸.

Yakalama, şüphelinin hakim kararı olmaksızın C. Savcısı tarafından gözaltına alınması veya serbest bırakılmasına kadar kişi özgürlüğünün geçici olarak sınırlandırılmasıdır. Yakalama, belli bir biçime bağlı değildir; kişinin hareket özgürlüğünü istediği gibi kullanabilmesi olanağını ortadan kaldıran her işlem yakalama niteliğindedir. Bununla birlikte çok kısa süreli özgürlük kısıtlamaları yakalama sayılmaz. Nitekim Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği m.27/1'e göre, *bir kişiyi geçici olarak durdurmak* yakalama sayılmaz. Aramaya ilişkin yetki, yakalama için zorunlu ise, orantılı biçimde yakalanan kişiye karşı zor kullanmayı da içerir³⁶⁹.

CMK.nun 90. maddesinde, yasaklanan kişi hakkında C. Savcısına hemen bilgi verileceği ve onun buyruğu doğrultusunda işlem yapılacağı öngörülmüştür. Maddede kamu davası açılıp açılmamasına göre durum değişmektedir. Madde de, hakkında henüz dava açılmamış kişinin yakalanması durumunda yapılacak işlemler söz konusu edilmektedir. C. Savcılığına gönderilen kişi, C. Savcısı tarafından ya serbest bırakılır ya da gözaltına alınmasına karar verilir. Gözaltına alınmada, tutuklama gibi bir önlemdir. Bu önleme, soruşturmanın tamamlanması için başvurulmaktadır. Gözaltına alma, soruşturma yönünden zorunlu olması ve kişinin bir suçu işlediğini düşündürecek emarelerin varlığına bağlıdır. Bu iki koşulun birlikte gerçekleşmesi şarttır. Söz konusu emareler yoksa ya da soruşturma yönünden zorunlu değilse, gözaltına alma kararı verilmemelidir. Koşulların bulunup bulunmadığının takdiri C. Savcısına aittir. Kural olarak gözaltı süresi, yakalama anından itibaren bireysel suçlarda, en çok yirmi dört saattir. Bu sürenin, her olayın kendi özellikleri içinde gerektiği kadarı sınırlandırılarak kullanılmalıdır. Ancak yakalama yeri ile soruşturma yapılacak yer farklı ise en yakın hakim veya mahkemeye gönderilmesi gerekir. Gönderme için zorunlu süre yirmi dört saate dahil olmayıp eklenmesi gerekir. Fakat

³⁶⁸ Centel, Zafer, ,a.g.e., s. 305.

³⁶⁹ Öztürk, Prof. Dr. Bahri. Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı. Seçkin Yayıncılık Ankara 2010. s. 385-386.

eklenecek süre en çok oniki saattir. Böylece toplam süre en çok otuzaltı saat olmaktadır³⁷⁰.

AIHM, bir suç işlediği hakkında makul şüphe bulunan ve suç işlemesine veya suçu işledikten sonra kaçmasına engel olmak gereği inancını doğuran makul nedenlerin bulunması durumlarında kişinin yetkili adli merciiler önüne çıkarılmak için yakalanıp gözetimine alınmasını hukuka uygun bulunmaktadır. (Kawka-Polonya'ya karşı, 9.1.2001)³⁷¹.

AIHM verdiği benzer kararlarda, Almanya ulusal kanununun kişinin kimliğinin tespiti için öngördüğü on iki saatten kırk dakika daha fazla alıkonulan başvurusunun istemini, kişiye ait bilgilerin kaydedilmesini de kimlik tespit işlemlerinin bir parçası olduğu gerekçesiyle kanunen tanınan süre dahilinde bu işlemin gerçekleştirilmesi gerektiğini belirterek söz konusu şartlar dahilinde başvurusunun alıkonulma halinin hukuka uygun olmadığına ve 5 nci maddesinin ihlali anlamına geldiğine karar vermiştir. (K.F., Almanya'ya karşı, 27.11.1997 ve Engels ile diğerleri Hollanda'ya karşı, 8.6.1976)³⁷².

b. Gözetim (CMK m 91)

Yakalanan kişi, otomatik olarak gözetimine alınamaz. Yakalanan kişinin gözetimine alınması, C. Savcılığınca serbest bırakılmazsa, soruşturmanın tamamlanması amacıyla gözetimine alınabilir (CMK m.91/1)³⁷³.

Ceza muhakemesi Kanunu, 91. maddesinde, yakalanan kişinin gözetimine alınmasını ayrı bir koruma tedbiri olarak düzenlemiştir. Kolluk tarafından yakalanan veya suçüstü halinde yakalanıp kolluğa teslim edilen kişi savcı tarafından bırakılmaz ise, gözetimine alınabilir.

³⁷⁰ Yaşar, Osman, a.g.e., s.438.

³⁷¹ Malkoç, İsmail. Yüksektepe, Mert. Ceza Muhakemesi Kanunu; Malkoç Kitabevi Ankara 2005. s. 259.

³⁷² Malkoç, İsmail. Yüksektepe, Mert. Ceza Muhakemesi Kanunu; Malkoç Kitabevi Ankara 2005. s. 263.

³⁷³ Öztürk, Prof. Dr. Bahri. Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı. Seçkin Yayıncılık Ankara 2010. s. 395-396.

Kanuna göre gözaltına almanın şartları, “*bu tedbirin soruşturma yönünden zorunlu olması ve kişinin bir suçu işlediğini düşündürebilecek emarelerin varlığı*”dır (CMK. M.91, f.2). Kanunun gözaltı tedbiri için aranan şartları, gecikmede tehlikenin daha büyük olduğu yakalama için gereken şartlardan daha hafif düzenlemiş olduğu kabul etmek doğru değildir. Şu ahde fıkra söz geçen “emareler”in, tutuklama şartlarını düzenleyen 100. maddenin birinci fıkrasında ifadesini bulan “kuvvetli suç şüphesinin varlığını göstermesi aranmalıdır.

Anayasaya göre yakalanan kimse, yakalama yerine en yakın mahkemeye götürülmesi için gerekli süre hariç, en geç kırk sekiz saat içinde yargıç önüne çıkarılır. Ancak toplu olarak işlenen suçlarda bu süre en çok dört gündür. Bu süreler geçtikten sonra yargıç kararı olmaksızın kimse özgürlüğünden yoksun bırakılamaz. Anayasa, bu sürelerin olağanüstü hal, sıkıyönetim ve savaş hallerinde uzatılabileceğini kabul etmiştir (Any. M. 19/5)³⁷⁴.

Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma yönetmeliğinde çocuklar açısından yakalama ve ifade alma yetkisinin sınırları belirtilmiştir. Buna göre, fiili işlediği sırada oniki (sağır-dilsizlerde onbeş) yaşını doldurmamış olan çocuklar, suç nedeniyle yakalanamaz ve hiçbir şekilde suç tespitinde kullanılamazlar. Ancak, bu yaşlar arasındaki çocuklar, kimlik ve suç tespiti amacıyla yakalanabilirler. Belirtelim ki, bu çocukların kendilerine suç isnat edilerek CMK m.147’deki yonteme göre ifadelerinin alınması mümkün değildir.

On iki yaşını doldurmuş, ancak onsekiz yaşını doldurmamış çocukların ceza sorumluluğu bulunduğundan, yakalanmaları mümkündür³⁷⁵.

Yakalanmaları akabinde cumhuriyet savcısının takdiriyle gözaltına da alınabilir. Tutuklama için getirilen büyüklerde bir yıl ve altında hapis cezasını gerektiren fiiller için, on beş yaşını doldurmamış küçüklerde üst sınırı beş yılı

³⁷⁴ Toroslu, Feyzioğlu a.g.e., s. 237-238.

³⁷⁵ Centel, Zafer, a.g.e., s. 317

aşmayan hapis cezasını gerektiren fiiller için tutuklama yasağı sınırı, gözaltı için getirilmemiştir³⁷⁶.

c. Tutuklama (CMK m 100)

Cumhuriyet savcısı, soruşturma evresinin en etkin süjesidir. Soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısı, tutuklamanın artık gereksiz olduğu kanısına varacak olursa, şüpheliyi re'sen serbest bırakır (CMK m.103/2). Bu hüküm, hakim tarafından verilen bir tutuklama kararının (yargı kararının) adli-idari bir süje tarafından ortadan kaldırılması niteliğinde görülebilir. Ancak belirtelim ki, bu halde Cumhuriyet savcısı hakimın tutuklama kararına kadar geçen dönemi tutuklamanın koşulları bakımından değerlendirerek yeni bir karar üretmektedir. Ay m.138/2 hükmüne aykırı bir davranış yani bir yargı kararına uymama söz konusu değildir. Sulh ceza hakiminin tutuklama kararı, karar anına kadar ki süreci değerlendiren ve ileriye dönük olarak sürekli kontrolü gereken kendine özgü bir yargı karardır. Soruşturma evresinin yetkili süjesi Cumhuriyet savcısıdır. Sulh ceza hakimi, ancak onun talebi üzerine, hak ve özgürlüklerin kısıtlanması konusunda güvence teşkil etmek üzere, hak ve özgürlüklerin kısıtlanması konusunda güvence teşkil etmek üzere bu evreye dahil olmaktadır³⁷⁷.

Şüpheli veya sanığın kişi özgürlüğünün yargıdan (hükümden) önce, hakim kararı ile sınırlandırılarak tutukevi adı verilen yere konmasına tutuklama denir³⁷⁸.

Tutuklama, birçok yönden yakalama ve/veya gözaltına almadan farklıdır. Tutuklama için *kuvvetli* şüphe aranırken, yakalama için *başlangıç şüphesi* (basit şüphe) yeterlidir. Tutuklama, *münhasıran* hakim kararını gerektirirken, yakalama ve gözaltına alma için hakim kararı aranmaz. Ceza muhakemesinde bir koruma tedbiri olan tutuklamanın doğrudan kişi özgürlüğü ile ilgili olması nedeniyle AİHS m. 5,

³⁷⁶ 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu m.21: “Onbeş yaşını doldurmamış çocuklar hakkında üst sınırı beş yılı aşmayan hapis cezasını gerektiren fiillerinden dolayı tutuklama kararı verilemez.”

CMK m. 100/4: “Sadece adli para cezasını gerektiren veya hapis cezasının üst sınırı bir yıldan fazla olmayan suçlarda tutuklama kararı verilemez.”

³⁷⁷ Centel, Zafer, a.g.e., s. 340.

³⁷⁸ Öztürk, Prof. Dr. Bahri. Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı. Seçkin Yayıncılık Ankara 2010. s. 400-401.

Anayasa ve kanunlara uygun olarak yapılmaması durumunda haksız tutuklamadan söz edilir ve CMK m. 141 ve devamı maddelerine göre de bu işleme maruz kalan kişiye tazminat ödenmesini gündeme getirebilir³⁷⁹.

AİHM tutukluluğun kişi özgürlüğüne istisna getiren ağır bir önlem olduğundan, seçeneğinin bulunduğu durumlarda bu önleme başvurmamanın gerekli olduğunu belirterek, sanığın kaçma tehlikesinin bulunması nedeniyle tutuklanması durumunda bir güvence alınarak bu olasılık ortadan kaldırılabilirse sanığı tutuklamaya gerek kalmayacağını öngörmektedir. (Wemhoff-Almanya'ya karşı, 27.6.1968)³⁸⁰.

d. Adli Kontrol (CMK m 109)

Tutuklama gibi ağır bir tedbir yerine, daha hafif tedbirlerle şüphelinin veya sanığın kaçmasını veya delilleri karartmasını önlemenin mümkün olması durumunda, tutuklamaya başvurulmaz. Tutuklamanın işlevini görecekt alternatif tedbirlere, *adli kontrol* adı verilmiştir. 1412 Sayılı Ceza Muhakemesi Yasası döneminde sistemsiz olarak düzenlenmiş olan bu kurumlar 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Yasası'nda koruma tedbirleri arasında "Adli Kontrol" başlıklı bölümde düzenlenmiştir³⁸¹.

Bu anlamda adli kontrol, tutuklama nedenlerinin varlığı halinde şüpheli ve sanığın CMK'da öngörülen bir veya birden fazla yükümlülüğe tabi tutulmasıdır. CMK'daki düzenleniş biçimi itibariyle adli kontrol bazı durumlarda tutuklamaya seçenek bir koruma tedbiri iken, bazı durumlarda ise, tutuklamadan tamamen bağımsız bir tedbirdir.

³⁷⁹ Öztürk, Prof. Dr. Bahri. Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı. Seçkin Yayıncılık Ankara 2010. s. 400-401.

³⁸⁰ Malkoç, İsmail; Yüksektepe, Mert. Ceza Muhakemesi Kanunu; Malkoç Kitabevi Ankara 2005. s. 299.

³⁸¹ Centel, Zafer, a.g.e., s. 355.

Adli kontrol, CMK m.109/2 ve 109/7'deki durumlar dışında tutuklamaya seçenек bir tedbirdir. Bu nedenle tutuklama açısından söz konusu olan amaçların, kişiyi özgürlüğünden tamen yoksun bırakmadan onu denetim ve gözetim altına almak suretiyle adli kontrolle gerçekleştirilmesi düşünülmüştür. Bu bakımdan adli kontrol tedbirinin amacı da, tutuklamada olduğu gibi, şüpheli veya sanığın kaçmasını veya delilleri karartmasını önlemektir. Bununla birlikte tutuklama kararı verilebilen her durumda ve bu arada *delileri karartma tehlikesinin* söz konusu olduğunda adli kontrole karar verilebilmesi bizce yerine olmamıştır³⁸².

Yargıç tutuklama ya da serbest bırakma gibi birbirine ters iki seçenекten birisini tercih etmek durumundaydı, birisinde, kişiyi bir yer kapatarak özgürlüğünü sınırlamak, öbüründe ise, hiç suç işlememiş gibi tamamen özgür bırakmak gerekiyorsa. Adeta ak ile karadan birinin tercihi sözkonusu idi. İşte adli kontrol ile iki durum arasında orta bir yol bulunmakta ve yargıcı rahatlatıcı yeni bir seçenек sunulmaktadır. Adli kontrol altındaki kişi, tutuklu kadar özgürlüğü sınırlanmadığı gibi, salıverilen kişi kadar da, serbest değildir. Gözetleme, denetleme gibi kontrol ile, örneğin, şüpheli veya sanığın kaçmasının, yeni suç işlemesinin, suç delillerini ortadan kaldırmasının veya suç ortaklarıyla uzlaşma sağlamasının önüne geçirmekte ve böylece kamu düzeni sağlanmakla birlikte, tutuklamanın getireceği mağduriyet de önlenmiş olmaktadır³⁸³.

Yalnız başına tutuklama, yargıcı, şüpheli veya sanık hakkında ya bütünüyle hürriyetten yoksunluğa ya da tamamen serbest bırakmaya mecbur kılan bir tedbirdir. Adı geçenler ya bir yere kapatılacaklar veya tam serbest kalacaklardır. Yasa, tutuklama ile serbest bırakma arasında adli kontrol kurumunu düzenlemektedir. Kurum, ilgiliyi özgürlüğünden yoksun kılmamakla birlikte gözlemeyi ve denetlemeyi olanaklı kılan tedbirlere tabi kılarak böylece kişinin kaçması riski azaltılırken hürriyetten tümü ile yoksun kılmanın zararları da ortadan kaldırılmış olmaktadır. Bu hükümden sonra tutukluluk uygulaması istisnai hale gelmektedir. Hüküm şüpheliyi hürriyetten yoksun hale getirmemekle birlikte, aynı sonuçların elde edilebileceği hallerde adli kontrole hükmetmek gerekecektir. Adli kontrol,

³⁸² Öztürk, Prof. Dr. Bahri. Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı. Seçkin Yayıncılık Ankara 2010. s. 422-423.

³⁸³ Yaşar, Osman, a.g.e., s.497.

şüphelinin soruşturma evresinde tutuklanması yerine yasada belirtilen bir veya birden fazla yükümlülüğe tabi tutulmasıdır³⁸⁴.

e. Adli Arama (CMK m 116)

Kolluğun bir tehlikeyi veya suçu önlemek için arama yapması mümkündür. Bu arama, suç işleneceğine dair bir şüphe üzerine suç işlenmeden önce önleme-caydırma maksadıyla ya da suç işleneceğine dair bir şüphe üzerine suç işlenmeden önce önleme-caydırma maksadıyla ya da suç işleneceğine dair bir şüphe mevcut olmadığı halde sadece düzenleme, potansiyel failleri caydırma ve önleme amacıyla yapılır. Önleme aramasına “*idari arama*”, “*arama-tarama*” veya “*uygulama*” da denilmektedir³⁸⁵.

Somut ve yakın bir tehlikenin baş göstereceği alanlar Yasa’da sayılmıştır. Bu alanlarda polis, tehlikenin veya suç işlenmesinin önlenmesi amacıyla usulüne göre verilmiş *sulh ceza hakiminin* kararı veya bu sebeplere bağlı olarak *gecikmesinde sakınca bulunan hallerde mülki amirin* vereceği yazılı emirle kişilerin üstlerini, araçlarını, özel kağıtlarını ve eşyasını arar (PVSK m.9/1). *Mülki amir*, ilçede kaymakam, ilde validir. Mülki amirin yetkisi, hakime başvurma tedbirle elde edilmek istenen sonuç bakımından tehlike yarattığı hallerde söz konusu olur.. hakime başvurulduğu takdirde, tedbirle ulaşılmak istenen sonuç bakımından gecikme ve dolayısıyla sonuca ulaşamama tehlikesinin doğup doğmayacağını mülki amir takdir eder. Takdir yetkisinin doğru kullanıp kullanılmadığına ilişkin tartışma, görevi kötüye kullanma iddiası varsa (TCK m.257) adli yargı mercilerinde aksi takdirde işlemin idari nitelikte olmasından dolayı idari yargı mercilerinde yapılır³⁸⁶.

Nitekim idari aramalardaki idari işlem –idari yetkiye dayalı tasarruf- olgusu ileri sürülerek idari nitelikteki bu işleme idari yapılanmanın dışına çıkılarak sulh ceza hakiminin kararıyla başvurulmasının Anayasa’ya aykırı olduğu ileri sürülmüştür. Aykırılığı ileri süren Hamur Sulh Ceza Halimliği’ne göre, “...her

³⁸⁴ Malkoç, İsmail; Yüksektepe, Mert, a.g.e., s. 299.

³⁸⁵ Centel, Zafer, a.g.e., s. 370-371.

³⁸⁶ Centel, Zafer, a.g.e., s. 370-371.

yönüyle idari bir tasarruf olan ve ancak idari makamların yetkisinde bulunan idari aramalarda hakim kararı aranması; Anayasa'ya aykırıdır.” Anayasa Mahkemesi, PVSK m.9'un söz konusu düzenlemesinin Anayasa'nın 20. maddesi hariç diğer hükümleriyle ilgili olmadığına; Anayasa'nın 20. maddesinin, 3.10.2001 gün ve 4709 sayılı Yasayla yapılan değişiklik çerçevesinde sadece adli aramalarda değil, özel yaşama müdahale oluşturan tüm aramalarda uygulanma olanağına sahip bulunduğu; bu nedenle maddeyle öngörülen hakim kararı güvencesinden önleme aramalarının istisna tutulduğunun düşünülemeyeceğine; kaldı ki, iptali istenilen kuralın 3.8.2002 gün ve 4771 sayılı Yasa ile Anayasa'nın 20. maddesindeki değişikliğe koşut olarak maddeye eklendiğinin anlaşıldığına karar vermiştir. AyM, 22.2.2006-29/24. RG 27.7.2006 No.26241³⁸⁷.

Aramayla özel hayatın dokunulmazlığına bir kamu otoritesinin müdahalesi, ancak ulusal güvenlik, kamu emniyeti, ülkenin ekonomik refahı, dirlik ve düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için, demokratik bir toplumda zorunlu olan ölçüde ve yasayla öngörülmüş olmak koşuluyla söz konusu olabilir. (AİHS. M.8)³⁸⁸.

Belirtilen nitelikteki, Devletin varlığının korunmasına, tehlikeyle karşı karşıya bırakılmamasına dair bilgileri içeren, başka bir anlatımla, bir anlatımla, Devletin varlığını tehlikeye düşürebilecek nitelikteki bilgileri içeren, ekonomik, kültürel ve benzeri nitelikteki yararlarla ilişkin belge veya vesika içerikleri ancak mahkeme yargıcı veya heyeti tarafından incelenebilir. Soruşturma aşamasında C. Savcısının yargıcı veya heyeti tarafından incelenebilir. Soruşturma aşamasında C. Savcısının veya kolluğun bu tür bilgileri içeren belgeleri inceleme yetkisi tanınmamıştır³⁸⁹.

Ancak, yargılama aşamasında, bu aşamada yargıçlarla beraber C. Savcısının da bu belgeleri incelemesi söz konusu olacak mıdır? Buradaki mahkeme heyetinin içinde C. Savcısının heyete dahil edilmesi söz konusu edilmesi halinde silahların eşitliği ilkesi uyarınca savunmanın da bunun içinde olması gerektirdiğinden ve sav-

³⁸⁷ Centel, Zafer, a.g.e., s. 370-371.

³⁸⁸ Malkoç, İsmail; Yüksektepe, Mert, a.g.e., s. 305.

³⁸⁹ Malkoç, İsmail; Yüksektepe, Mert, a.g.e., s. 340.

savunma-yargı diyalektiğinde yargı makamı içinde C. Savcısı yer almadığından devlet sırrını içeren belgenin incelenmesi ve değerlendirmesini sadece toplu mahkemelerde davayı gören heyetteki yargıçlar ve tek yargıçlı mahkemelerde de o mahkemenin yargıcı yapacaktır. C. Savcısı bu heyette yer almayacaktır³⁹⁰.

f. Muhafaza Altına Alma (CMK m 123)

Kişi, yanında bulundurduğu ispat aracı olabilecek bir şeyi veya eşya veya kazanç müsadereğine konu olacak malvarlığı değerlerini, istem üzerine göstermek ve teslim etmekle yükümlüdür. (CMK m.124/1). Kişi serbest iradesiyle eşyayı teslim ederse hiçbir kurala bağlı olmadan eşya *koruma (muhafaza)* altına alınır. Yanında bulunduran kişi bu değerleri *rızasıyla teslim etmezse*, bunlara *elkonulur* yani bu şeyler zilyedinden zorla alınır (CMK m.123)³⁹¹.

Bu tedbirden maksat, delil olabilecek veya müsadereye tabi olan malvarlığı değerlerinin, zilyedinin rızasıyla, muhafaza altına alınmasıdır (CMK. M. 123). Zilyet söz konusu malvarlığı değerini göstermek ve teslim etmekle yükümlüdür (CMK. M. 124, F.1). Rızası olmaz ise, zor kullanılarak zilyedin tasarruf yetkisinin kaldırılması yokuna gidilebilir. Bu ikinci halde elkoyma söz konusudur (CMK. M. 123, f.2)³⁹².

Muhafaza altına alma zilyedin rızasıyla yapıldığından, yargıç kararına gerek görülmemiştir. Elkoymaya yetkili olanlar, bu arada savcılar ve kolluk mensupları da bu tedbire başvurabilirler³⁹³.

g. Elkoyma (CMK m 123)

Elkoyma, zilyedin bir malvarlığı değerinin üzerindeki tasarruf yetkisinin, rızası olmamasına rağmen kaldırılmasıdır. Bu kurum, medeni muhakeme hukukunda “ihtiyati tedbir”, icra iflas hukukunda ise “ihtiyati haciz” adılı altında düzenlemiştir³⁹⁴.

³⁹⁰ Malkoç, İsmail; Yüksektepe, Mert, a.g.e., s. 340.

³⁹¹ Centel, Zafer, a.g.e., s. 377.

³⁹² Toroslu, Feyzioğlu, a.g.e., s. 246.

³⁹³ Toroslu, Feyzioğlu, a.g.e., s. 246.

³⁹⁴ Toroslu, Feyzioğlu, a.g.e., s. 247.

Elkoyma, ceza muhakemesinde delil olabilecek ya da ileride müsadere edilebilecek eşya üzerinde zilyedin tasarruf yetkisinin kaldırılması demektir. Kişi, bu tür değerleri rızasıyla teslim ederse, bunlar *koruma (muhafaza) altına alınır*. Yanında bulunduran kişi bu değerleri *rızasıyla teslim etmezse, bunlara elkonulur* yani bunlar zilyedinden zorla alınır (CMK m.123). yasa'ya göre, elkoyma eşyanın veya malvarlığı değerlerinin rıza ile teslim edilmemesi halinde söz konusu olur (CMK m.123/2)³⁹⁵.

El koyma, suçun kanıtlanması bakımından yararlı görülen ya da eşya veya kazanç müsaderesinin konusunu oluşturan mal varlığı değerlerinin korunması veya başka bir şekilde güvence altına alınmasıdır.

El konulma halinde, sahibinin zilyetliği sona erer. Eşyayı elinde bulunduranların da, yetkililerin istemeleri üzerine eşyayı teslim etmeleri gerekir. Teslimden kaçınmaları durumunda eşya ellerinden zorla alınır.

El koyma (zapt) ile zoralım (müsadere) farklıdır. El konulma geçici ve eylemsel bir önlem olup mülkiyeti sona erdirmemesine karşın, zoralım mahkeme kararına dayalı mülkiyet son veren hukuksal bir işlemdir. Zoralımla mülkiyet Devlete geçmektedir. El konulma durumu, eşyanın sahibine geri verilmesi ya da zoralım kararı alınması üzerine, ortadan kalkar. Suç aleti bıçağın olay yerinde ele geçmesi üzerine kanıt olacağı ve ileride zoralımı gerekeceğinden emanet alınmasına, el konulmaya örnek gösterilebilir. Yargılama sonunda bıçağın suçta kullanılmadığı anlaşıldığı takdirde, sahibine geri verilmesine, suçta kullanıldığının kabul edilmesi halinde ise, zoralımına karar verilmesi gerekir³⁹⁶.

³⁹⁵ Centel, Zafer, a.g.e., s. 373.

³⁹⁶ Yaşar, Osman, a.g.e., s.513.

h. Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi (CMK m 135)

Duygu, düşünce veya bilgilerin akla gelebilecek her türlü yolla başkalarına aktarılması ya da kişilerin birbirleriyle ve toplumla ilişki kurması, haber, düşünce ve kanıları öğrenme ve yayması işlemi olan iletişim, uluslararası sözleşmeler ve anayasalarla koruma altına alınan haberleşme hürriyetinin en temel unsurudur. Bununla birlikte kişilerin ve toplumun güvenliğinin sağlanabilmesi bakımından hakların sınırlandırılması da bir gereklilik olarak belirmiş ve iletişimin denetlenmesi tedbiri de bu çerçevede hukuk dünyasındaki yerini almıştır³⁹⁷.

İletişimin denetlenmesi, Anayasal bir hak olan “haberleşme hürriyetini” ilgilendirir. Anayasamıza göre, herkes, haberleşme hürriyetine sahiptir. Haberleşmenin gizliliği esastır. Bu hakkın sınırlandırma sebepleri; milli güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlakın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya birkaçı olarak Anayasa’da sayılmıştır. Usulüne göre verilmiş hakim kararı olmadıkça; yine bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emri bulunmadıkça; haberleşme engellenemez ve gizliliğine dokunulamaz. Yetkili mercin kararı yirmidört saat içinde görevli hakimın onayına sunulur. Hakim kararını kırksekiz saat içinde açıklar; aksi halde, karar kendiliğinden kalkar. İstisnaların uygulanacağı kamu kurum ve kuruluşları kanunda belirtilir (Any. “2001-4709”22)³⁹⁸.

Anayasa’ya göre, haberleşmenin gizliliği esastır. Ancak, yasada açıkça gösterilen hallerde hakim kararıyla ve gecikmede sakınca varsa diğer yetkili merciin yazılı emriyle haberleşmenin gizliliğine dokunulabilir (Ay m.22). Bu nedenle, delil elde etme amacıyla da olsa, telefon, faks, teleks gibi haberleşme araçlarının dinlenmesi, konuşma ve görüşmelerin kayda alınması, yasada açıklık bulunmasına bağlıdır.

³⁹⁷ Yardımcı, Dr. Mehmet Murat, İletişimin Denetlenmesi, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2009 s.163.

³⁹⁸ Kunter, Yenisey, Nuhoglu, a.g.e., s. 718.

Yargıtay’a göre, “Soruşturma evresinde şüphelinin kullandığı telefonuyla yaptığı görüşmelere ilişkin detay bilgilerinin, yani telefonla yapılan bağlantıların kimlerle ve ne zaman yapıldığının belirlenmesi anlamına gelen *tespit* yukarıda gösterilen CMK’nun 135. maddesinin 6. fıkrası kapsamı dışında bırakılmıştır. Bu nedenle, hangi suça ilişkin olursa olsun, şüpheliye ait telefonda kimlerle, ne zaman görüşüldüğüne dair *tespit* CMK’nun 135/1. maddesi uyarında hakim veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde C. Savcısının kararıyla mümkün olacaktır”, Y5CD, 3.10.2005-14969/20489³⁹⁹.

Önleme dinlemesi, telefon konuşmalarının ve hatta insanların karşılıklı konuşmalarının istihbarat (No. 47.1) amacı ile gizlice dinlenmesi ve banda kaydedilmesi, mukayeseli hukukta düzenlenmiştir. “İstihbarat” amaçlı dinlemeler Türk Hukukunda yer almamıştı. Ancak 2001 yılında Anayasamızda yapılan değişiklikten sonra, istihbarat dinlemelerinin kanunla düzenlenmesi şart olmuştu. PVSK Ek m.7’ye 2005,5397 Numaralı Kanunla eklenen fıkralar, Avrupa standartlarında olmasa da, bu yetkiyi düzenledi. Daha ayrıntılı yasal düzenleme yapılması gereklidir⁴⁰⁰.

Özel iş yerlerinde ise, çalışanların bilgisi dahilinde olmak kaydıyla, bütün konuşmaların kaydedilmesi mümkündür. Hükümlülere “hak” olarak verilen telefonla görüşme imkânı da, önleme dinlenmesi ve tabidir ve kayıt altına alınır. Bu da kanunla düzenlenmiş (CGİK 66/1) bir “önleme dinlemesidir”⁴⁰¹.

Türk hukukunda iletişimin denetlenmesine ilişkin hükümler hem Anayasa’da hem de 5271 sayılı CMK ve 5397 sayılı kanunda ayrıntılı olarak düzenlenmiş ve bu düzenlemelere paralel yönetmelikler de çıkarılmıştır. Yapılan bu kanunların, AİHS’nin 8.maddesinde yer alan şartı karşılaması bakımından önemli olduğu kanaatindeyiz. Nitekim iletişimin denetlenmesi konusunun hukukumuzda düzenlenmesi sürecinde AİHS ve AİHM içtihatları dikkate alınmıştır.

³⁹⁹ Centel, Zafer, a.g.e., s. 390-391.

⁴⁰⁰ Kunter, Yenisey, Nuhoglu, a.g.e.,s. 718-719.

⁴⁰¹ Kunter, Yenisey, Nuhoglu, a.g.e.,s. 718-719.

Bununla birlikte teknolojik gelişmeler hususunda Avrupa'dan daha ileri bir noktada olduğu tartışma götürmeye ABD'nin bu konudaki kanunlarının ve mahkeme kararlarının değerlendirmeye alınmamış olmasının bir eksiklik olduğunu düşünüyoruz⁴⁰².

i. Gizli Soruşturmacı Görevlendirilmesi (CMK m 139)

Yeni Kanun “gizli görevlinin” adını değiştirmiş ve “gizli soruşturmacı” yapmıştır (CMK 139). a) Gizli soruşturmacının görevlendirilme koşulları: Gizli soruşturmacı görevlendirilmesi için, soruşturma konusu suçun işlendiği hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin bulunması ve başka surette delil elde edilememesi önkoşul olarak kabul edilmiştir⁴⁰³.

Gizli soruşturmacı, faaliyetlerini izlemek üzere bir örgüt içine yerleştirilmekte (CMK m.139/4); örgütünün faaliyeti çerçevesinde işlenmiş veya faaliyeti süresince işlenecek suçlarla ilgili delilleri toplamakla görevli olmaktadır. Tedbir hem adli hem de önleyici nitelik taşımaktadır. Yasa koyucu benzer tedbirlere Polis Vazife ve Salahiyet Yasası'nda yer verirken, bu tedbiri Ceza Muhakemesi Yasası'nda düzenleyerek tedbirin adli niteliğini ön plana çıkarmıştır⁴⁰⁴.

j. Teknik Araçlarla İzleme (CMK m 140)

Anayasa'ya göre, özel yaşamın gizliliği dokunulmazdır. Sadece adli soruşturma ve kovuşturmanın gerektirdiği istisnalar söz konusu olabilir (Ay m.20). özel yaşama ve haberleşmeye saygı gösterilmesi hakkı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde de güvenceleşmektedir. Sözleşme'ye göre, bu hakların kullanılmasına resmi bir makamın müdahalesi, demokratik bir sistemde ancak kamu güvenliği, suçların önlenmesi ve başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için zorunlu ise ve yasayla gösterilmişse mümkündür (AIHS m.8/2). Nitekim, Ceza Muhakemesi Yasası'nda teknik araçlarla izleme yapılmasının koşulları

⁴⁰² Dr. Mehmet Murat Yardımcı, a.g.e., s.163.

⁴⁰³ Kunter, Yenisey, Nuhoğlu, a.g.e., s. 743.

⁴⁰⁴ Centel, Zafer, a.g.e., s. 399.

düzenlenmektedir. (CMK m.140). bu koşullara uyulmaması, özel hayatın gizliliğini ihlal suçunun oluşması sonucunu doğurabilir (TCK m.134).

Ceza Muhakemesi Yasası'na göre, ses ve görüntü kaydeden teknik araçlarla izleme tedbiri, Yasa'da sayılan suçlar için başvurulabilen özel/gizli bir koruma tedbiridir. Kanımızca, teknik araçlarla izleme, koruma tedbiri niteliğinde olmayıp, delile ulaşmak için başvurulmuş bir araştırma vasıtasıdır. Ancak belirtelim ki, bu işlemin bir araştırma vasıtası olarak kabulü, kişi hak ve özgürlüklerini güvence altına alacak şekilde koruma tedbirlerine paralel olarak düzenlenmesini engellememektedir. Yasallık ilkesinin, kişi hak ve özgürlüklerini kısıtlayan hükümler açısından ceza muhakemesi hukukunda da geçerli olduğu hatırlandığında, koruma tedbirleri için öngörülen bütün teminatların bu işlem açısından da kabul edilmesi zorunludur⁴⁰⁵.

⁴⁰⁵ Centel, Zafer, a.g.e., s. 402.

IV BÖLÜM

SONUÇ

‘Yeni CMK, kolluğun fazla yetki kullanmasını önleyerek savcılar soruşturma evresinin eski tabir ile hazırlık soruşturmasının imparatoru yapmıştır.’⁴⁰⁶ Cumhuriyet savcılığı, hukuki statü olarak, öğretildeki ağırlıklı görüşe göre, yürütme erki içerisinde yürütmenin bir kolu, cumhuriyet savcıları ise kabulümüzün aksine yürütmenin bir görevlisi konumunda kabul edilmektedir. Anayasamızda mahkemelerin bağımsızlığı kabul edilmiş olup, Anayasamızın 138. maddesindeki düzenlemede cumhuriyet başsavcılıklarının ve cumhuriyet savcılarının bağımsızlığından söz edilmemiş olması malesef bu kabulü destekler mahiyettedir.

Ceza Muhakemesi Kanunu’nda cumhuriyet savcısının birlikte çalıştığı, ağır ceza başsavcılığı, asliye ceza başsavcısı ve Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı altında hiyerarşiye tabi olduğu yönünde bir düzenleme yoktur. Ancak 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev Ve Yetkileri Hakkında Kanun’da cumhuriyet savcıları üzerinde ağır ceza başsavcısının ve asliye ceza başsavcısının “gözetim ve denetim yetkisi” olduğu belirtilmiştir. Her ne kadar Ceza Muhakemesi Kanunu cumhuriyet savcısını bir adım daha bağımsızlaştırmışsa da, “gözetim ve denetim yetkisi”nin sınırları belirtilmemiştir. Bu nedenle cumhuriyet savcısının başsavcılık teşkilatı içinde hiyerarşi altında bulunduğu ayrıca başsavcının emir ve talimatı ile hareket ettiği izlenimi oluşturulmuştur. Bu düzenleme hedeflenenin cumhuriyet savcısının fonksiyonel bağımsızlığı olduğunda isabetsizdir.

Madem CMK ile cumhuriyet savcılarının konumunun güçlendirildiğini, pozitif düzenlemelerimiz ve yüksek yargı kararları dikkate alındığında, özellikle de Anayasamızın cumhuriyet savcılarını düzenleme şekli ve yeri de göz önüne alınarak, cumhuriyet savcılarının yargı örgütü içerisinde yer aldıklarını ve işlemlerin adli nitelikte ve yargı faaliyeti olduğu görüşündeyiz.

⁴⁰⁶ Öztürk, Prof. Dr. Bahri. Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı. Seçkin Yayıncılık Ankara 2010. s. 205.

O halde gerek Anayasada gerekse 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkındaki Kanunda yapılacak değişiklikle Cumhuriyet Başsavcısının yapılan yargısal görev sırasında da hiyerarşik olarak Cumhuriyet Savcılarının üstünde kabul edilmiş olan cumhuriyet başsavcısının bu konumuna ve bu kanunla cumhuriyet başsavcısının, cumhuriyet savcılarına emir ve talimat verme yetkisine son verilmelidir. Eğer giriş cümlemizdeki gibi cumhuriyet savcısını gerçekten soruşturmanın imparatoru yapmak istiyorsak, 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nda belirtilen Cumhuriyet Başsavcılarının, Cumhuriyet Savcılarına birinci sınıfa ayrılincaya kadar gizli sicil fişleri tanzim etmelerine ve mevzuatta bulunmamasına rağmen Cumhuriyet Savcılarının kıdemli veya kıdemsiz, tecrübeli veya tecrübesiz olmalarına bakılmaksızın vermiş oldukları tüm kararlarının (yetkisizlik, görevsizlik, tefrik, fezleke, kovuşturmaya yer olmadığı kararı ve iddianame) Cumhuriyet Başsavcılarınca idari yolla denetlenmesi ve halen UYAP üzerinde 'görüldü' yapılmasına son verilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

YARARLANILAN KAYNAKLAR

1. Alpay, Nemciye, Türkçe Sorunları Kılavuzu, İstanbul 2004.
2. Ansay, Sabri Şakir, İslam Hukuku, Ankara, 1946.
3. Arıkan, Baha; “Müddeiumumilik Müessesesi” , ABD, 1955, S. 5
4. Arıkan, Mustafa İberyay, Avrupa Birliği Yargı Düzeninde Savcılık kurumu, Seçkin Yayıncılık Ankara 2009.
5. Aslan, M . Yasin, Askeri Yargıda Savcılık, Ankara 1998.
6. Atar, Fahrettin, İslam Adliye Teskilatı, Ankara 1991.
7. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin 19 Nolu Tavsiye Kararı, Savcılar İçin İnsan Hakları El Kitabı, Ankara Barosu Yayınları, 2006.
8. Bir Adli Organ Olarak Savcılık, Türkiye Barolar Birliği, Birinci Baskı, Ekim 2006.
9. Çan, Fatih, Türkiye’de Savcılık Kurumu, Kırıkkale Üniversitesi, 2005(Yayınlanmamış yüksek lisans tezi).
10. Cantez, M. Tahir; Tatbikatta Cumhuriyet Savcılarının Görevleri ve İnfaz Hukuku, İstanbul, 1962.
11. Centel/Zafer, Ceza Muhakemesi Hukuku, Beta Basım Yayın Dağıtım, 6. Bası, İstanbul 2008.
12. Devellioğlu, Ferit; Osmanlıca-Türkçe Ansiklopedik Lugat-Ankara, 2001
13. Doğan, D. Mehmet; Büyük Türkçe Sözlük İstanbul, 2005.
14. Erdener, Yurtcan, C.Savcısının ve C.Yargıcının Başvuru Kitabı, Ankara 2007.
15. Erdener, Yurtcan, Cumhuriyet Savcısının ve Cumhuriyet Yargıcının Başvuru Kitabı, Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Daire Başkanlığı, 5. Bası, 2007.
16. Erem, Faruk, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu (Şerh), Dayınlırlı Hukuk Yayınları, Ankara,1996.
17. Erhan, Günay, Ceza Davalarında Usul Ve Esaslar, Ankara 1998,
18. Gökçe, Teoman, Savcılık İşlemlerinin Hukuki Niteliği, Selçuk Üniversitesi, Konya 2001, (Yayınlanmamış Doktora tezi).
19. Gözübüyük, A. Şeref, Yönetmelik Yargı, 24. Baskı, Ankara, Turhan Kitabevi, 2006.

20. Hacıoğlu, Mehmet Yaşar; Türkiye'nin Gelişme Süreci İçinde Savcılığın Doğuşu ve İşlevi, Türkiye ve Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü, Teksir Edilmemiş Uzmanlık Tezi, Ankara 1984.
21. Hail,M.Amin, Savcının Hukuki Mahiyeti Ve Ceza Muhakemesindeki Görev Ve Yetkileri, Yayınlanmamış doktora tezi,Ankara, 1974.
22. İpek, Ali İhsan; Parlak,Engin, İçtihatlarla Türk Ceza Hukukunda Uzlaşma, Adalet Yayınevi, Ankara 2009.
23. Keyman, Selahattin, Ceza Muhakemesinde Savcılık, Sevinç Matbaası, Ankara 1970.
24. Kunter'e, Prof. Dr. Nurullah, Armağan, İstanbul üniversitesi Hukuk Fakültesi Eğitim, Öğretim ve Yardımlaşma Vakfı Yayını No:716, Beta Basım Yayın Dağıtım A.Ş. İstanbul 1998.
25. Kunter, Nurullah, Muhakeme Hukuk Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, Kazancı Matbaacılık, 8. Bası, İstanbul,1986.
26. Kunter, Nurullah-Yenisey Feridun- Nuhoglu Ayşe, Muhakeme Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, İstanbul, 2006.
27. Malkoç, İsmail; Yüksektepe, Mert. Ceza Muhakemesi Kanunu; Malkoç Kitabevi Ankara 2005.
28. Önder, Mümtaz, Savcıların Teşkilat İçindeki Yerleri ve Görevleri, Ank. 1968.
29. Özbek, V. Özer, Yeni TCK'nın Anlamı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2006.
30. Öztürk, Prof. Dr. Bahri ;Erdem, M.Ruhan, Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayıncılık Ankara 2006.
31. Öztürk, Bahri; Mustafa Ruhan Erdem, Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku (Ankara: Seçkin, 2006).
32. Öztürk Bahri, Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara 2006.
33. Öztürk, Prof. Dr. Bahri, Prof.Dr.Durmuş, Tezcan, Erdem, Sırma, Saygılar.
34. Özgenç, İzzet, TCK Gazi Şerhi, Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı, 3. Baskı, Ankara,2006, s. 477.
35. Özbek, V. Özer, Yeni TCK'nın Anlamı, Seçkin Yayıncılık,Ankara,2006.

36. Saldırım, Mustafa, Özel Hukukta Cumhuriyet Savcısının Görevleri, Ankara 2005.
37. Saldırım, Mustafa, Cumhuriyet Savcısının Denetim Görevi, Adalet Yayınevi, Ankara 2007.
38. Sedat, Bakıcı, Olaydan Kesin Hükme Kadar Ceza Yargılaması Ve Ceza Kanunu Genel Hükümler, Ankara 1997.
39. Sever, Ömer, Hakim Bağımsızlığı ve Savcılık Teminatı, İstanbul Üniversitesi, İstanbul 2007, (Yayınlanmamış Doktora tezi).
40. Soyaslan, Doğan, Ceza Muhakemesi Hukuku, Yetkin Yayınları, 3. Baskı, Ankara, 2007.
41. Taner, Tahir, Ceza Muhakemeleri Usulü, İstanbul, 1955.
42. Toroslu-Feyzioğlu, Ceza Muhakemesi Hukuku, Savaş Yayınevi, Ankara 2009.
43. Tunca, Abdullah, Tatbikat Yönünden Cumhuriyet Savcısının Görev ve Yetkileri, Ankara 1952.
44. Yenisey, Feridun, Uygulanan ve Olması Gereken Ceza Muhakemesi Hukuku, Hazırlık Soruşturması ve Polis, 3. B. İstanbul, 1993.
45. Yaşar, Osman, Uygulamalı ve Yorumlu Ceza Muhakemesi Kanunu, Cem Web Ofset Ankara 2006.
46. Yardımcı, Dr. Mehmet Murat, İletişimin Denetlenmesi, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2009.

YARARLANILAN MAKALELER:

1. Güneş,Umut, Savcılığın Tarihsel Gelişimi, Adalet Dergisi, 30. sayı, Ocak 2008
2. Bereket, Zuhale, Selami DEMİRKOL,İdari Yargıda İdari Savcılık Kurumu, Danıştay Dergisi, Yıl 26, Sayı 90, Ankara, 1996,
3. Gökçe, Teoman, Karşılaştırmalı Hukukta Savcılık, Adalet Dergisi, 13. sayı, Ekim 2002
4. Sonel, Hikmet: “Türkiye’de Savcılığın Kuruluşu”, Adalet Dergisi 1949 sayı:2,
5. Elmacı, Şerafettin, Hâkimlerin Hukuki Sorumluluğu Rejiminin Cumhuriyet Savcıları Bakımından Uygulanması, Adalet Dergisi, 37. Sayı, Mayıs 2010
6. Üçok Coşkun; Savcılıkların Avrupa Hukukunda Gelişmesi ve Türkiye’de Kuruluşu. Ord. Prof. Sabri Şakir Ansay’ın Hatırasına Armağan, Ank. 1964, Yardımcı: Haluk, Hakimlik, Savcılık, Avukatlık, Yeni Türkiye Dergisi.
7. Yücel T. Mustafa, İsveç, Danimarka ve Hollanda’da Savcılık Kurumu, YD, 1989, Özel Sayı, 23.

YARARLANILAN İNTERNET SİTELERİ:

<http://tdkterim.gov.tr>
<http://www.iskur.gov.tr/mydocu/meslek/savc.htm>
<http://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa24.htm>
<http://www.danistay.gov.tr>
<http://www.sayistay.gov.tr>
<http://www.msb.gov.tr/ayim>
<http://www.yargitaycb.gov.tr>

YARARLANILAN KANUNLAR:

1. 1924 Anayasası
2. 1961 Anayasası
3. 1982 Anayasası
4. 5271sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu
5. Danıştay Kanunu
6. Sayıştay Kanunu
7. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu
8. Askeri Yargıtay Kanunu
9. Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu
10. Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun
11. 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu
12. 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu