

T. C.
ÇAĞ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANA BİLİM DALI

CEZA MUHAKEMESİ HUKUKUNDA
AVUKATIN SORUŞTURMA DOSYASINI
İNCELEME HAKKI

TEZİ YAZAN
Davut DAL

Tez Danışmanı: Prof Dr. Mustafa Tefvik ODMAN
Jüri Üyesi: Dr. Öğr. Üyesi Sami DOĞRU
Jüri Üyesi: Dr. Öğr. Üyesi Fatma Süzgün ŞAHİN (Hacı Bayram Veli
Üniversitesi)

YÜKSEK LİSANS TEZİ

MERSİN/OCAK 2025

ONAY SAYFASI

Çağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğüne;

2022003037 numaralı öğrencimiz olan Davut DAL tarafından hazırlanan “Ceza Muhakemesi Hukukunda Avukatın Soruşturma Dosyasını İnceleme Hakkı” başlıklı bu tez çalışması jürimiz tarafından **oybirliği** ile Kamu Hukuku Ana Bilim Dalında YÜKSEK LİSANS TEZİ olarak kabul edilmiştir

Üniv. İçi – (Tez Danışmanı)– Jüri Başkanı.: Prof. Dr. Mustafa Tevfik ODMAN
(Danışman)

Üniv. Dışı – Jüri Üyesi: Dr. Öğr. Üyesi Fatma Süzgün ŞAHİN
(Hacı Bayram Veli Üniversitesi)

Üniv. İçi Jüri Üyesi.: Dr. Öğr. Üyesi Sami DOĞRU

Yukarıdaki imzaların, adı geçen öğretim elemanlarına ait olduklarını onaylarım.

24/01/2025

Prof. Dr. Hüseyin Mahir FİSUNOĞLU
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürü

NOT: Bu tezde kullanılan ve başka kaynaktan yapılan bildirişlerin, çizelge, şekil ve fotoğrafların kaynak gösterilmeden kullanımı, 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’ndaki hükümlere tabidir.

İTHAF

Bu tezimi, her zaman yanımda olan değerli aileme ve büyük Türk milletine ithaf ediyorum. Onların sonsuz desteği ve ilhamı, bu çalışmanın temellerini oluşturmuştur.



ETİK BEYANI

Çağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Yazım Kurallarına uygun olarak hazırladığım bu bütünlleme ödev çalışmasında;

- Tez içinde sunduğum verileri, bilgileri ve dokümanları akademik ve etik kurallar çerçevesinde elde ettiğimi,
- Tüm bilgi, belge, değerlendirme ve sonuçları bilimsel etik ve ahlak kurallarına uygun olarak sunduğumu,
- Tez çalışmasında yararlandığım eserlerin tümüne uygun atıfta bulunarak kaynak gösterdiğimi,
- Kullanılan verilerde ve ortaya çıkan sonuçlarda herhangi bir değişiklik yapmadığımı,
- Bu tezde sunduğum çalışmanın özgün olduğunu,

Bildirir, aksi bir durumda aleyhime doğabilecek tüm hak kayıplarını kabullendiğimi beyan ederim. 24/01/2025

Davut DAL

TEŞEKKÜR

Bu tezin yazım sürecinde, her zaman tecrübeleri ile yanımda olan ve desteğini esirgemeyen değerli hocam Sayın Prof. Dr. Mustafa Tervik ODMAN'a Şükranlarımı sunuyorum. Kendisi, bilgi ve deneyimlerini cömertçe paylaşarak, bu yolculukta bana rehberlik etmiştir. Ayrıca, bu süreçte maddi ve manevi desteklerini esirgemeyen, bana her türlü yardım ve anlayışı gösteren eşim Funda'ya ve aileme teşekkür ederim.



ÖZ

CEZA MUHALEMESİ HUKUKUNDA AVUKATIN SORUŞTURMA DOSYASINI İNCELEME HAKKI

Davut DAL

Yüksek Lisans Tezi, Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı

Tez Danışmanı: Prof. Dr. Mustafa Tefvik ODMAN

Ocak 2025, 148 sayfa

Adil yargılanma hakkı kapsamında, avukatın müdafî veya vekil sıfatıyla soruşturma dosyasını inceleme yetkisi, bu yetkinin sınırları ve hukuki dayanakları açıklanarak değerlendirilecektir. Bu çalışma, Anayasa, Ceza Muhakemesi Kanunu, Avukatlık Kanunu, Yönetmelikler ve yargı kararları temelinde ilgili mevzuatın analizini yapmayı ve uygulamada ortaya çıkan tereddütlere çözüm önerileri sunmayı amaçlamaktadır. Ayrıca, bu hakkın ihlali durumunda başvurulabilecek hukuki yollar ayrıntılı şekilde ele alınacaktır. Yüksek lisans tezi olarak hazırlanan bu çalışma hem teorik hem de pratik bir perspektif sunmayı ve ceza muhakemesi hukukuna bilimsel katkı sağlamayı hedeflemektedir. Tez, dört bölümden oluşmaktadır. Birinci Bölüm, Türk ceza muhakemesi hukukunda soruşturma evresinin niteliği ve avukatların hukuki durumunu ele almaktadır. İkinci Bölüm, soruşturma evresine hâkim ilkeleri ayrıntılı şekilde incelemektedir. Üçüncü Bölüm, mağdur, suçtan zarar gören ve şikâyetçinin haklarına odaklanmaktadır. Dördüncü Bölüm ise soruşturma dosyasını inceleme hakkı, bu hakkın sınırlandırılma koşulları ve uygulamada karşılaşılan örneklerle incelenmektedir. Çalışmanın temel bulgusu, insan haklarını ve şeffaf hukuk devleti ilkelerini esas alan 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun, çağdaş ceza muhakemesi standartlarına uygun düzenlemeler içerdiği ve adil yargılanma hakkını ihlal etmeyecek şekilde kurgulandığıdır.

Anahtar Kelimeler: soruşturma evresi, müdafî, adil yargılanma hakkı, inceleme hakkı.

ABSTRACT

RIGHTS OF LAWYERS TO EXAMINE THE INVESTIGATION FILE IN CRIMINAL PROCEDURE LAW

Davut DAL

Master Thesis, Department of Public Law

Supervisor: Prof. Dr. Mustafa Tevfik ODMAN

January 2025, 148 pages

Within the scope of the right to a fair trial, the authority of the lawyer, whether acting as defense counsel or legal representative, to examine the investigation file is analyzed by addressing the boundaries and legal foundations of this right. This study aims to analyze the relevant legislation based on the The Constitution of Republic of Turkey, Turkish Criminal Procedure code, the Attorneyship act, regulations, and judicial decisions, while also providing solutions to ambiguities encountered in practice. Additionally, it examines legal remedies available in cases where this right is unlawfully restricted. Prepared as a master's thesis, this study aims to offer both theoretical and practical insights while contributing scientifically to the field of criminal procedure law. The thesis is structured into four chapters. The first chapter examines the nature of the investigation phase in Turkish Criminal Procedure code and the legal status of lawyers during this stage. The second chapter explores the principles governing the investigation phase in detail. The third chapter focuses on the rights of victims, parties harmed by crime, and complainants. The fourth chapter delves into the right to examine the investigation file, the conditions under which this right can be restricted, and examples from practice. The primary finding of this study is that Turkish Criminal Procedure code (Code No. 5271), which prioritizes the protection of human rights and the principles of a transparent rule of law, incorporates provisions aligned with contemporary criminal procedure standards and ensures that the right to a fair trial is upheld without leading to human rights violations.

Keywords: investigation phase, defense counsel, the right to fair trial, the right to examine.

ÖN SÖZ

Günümüz ceza muhakemesi hukukunda, adil yargılanma hakkı bireyin temel hak ve özgürlüklerinin korunmasında vazgeçilmez bir öneme sahiptir. Bu hakkın etkin bir şekilde sağlanabilmesi, muhakeme sürecinin her aşamasında taraflara tanınan hakların, özellikle savunma hakkının güvence altına alınmasıyla mümkündür. Bu bağlamda, avukatın soruşturma dosyasını inceleme hakkı, hem savunmanın etkin bir şekilde gerçekleştirilmesi hem de bireylerin adalet arayışında temel bir unsur olarak karşımıza çıkmaktadır.

Avukatın soruşturma dosyasını inceleme hakkı, Ceza Muhakemesi Kanunu ve diğer ilgili mevzuat çerçevesinde düzenlenmiş olsa da uygulamada bu hakkın sınırları ve kullanımıyla ilgili çeşitli sorunlar ortaya çıkmaktadır. Özellikle, dosya inceleme hakkının kısıtlanması ya da tamamen engellenmesi durumunda, savunma hakkının zayıfladığı ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiği açıktır. Bunun yanı sıra, mevcut yasal düzenlemelerin gerek kapsam gerekse uygulama açısından yeterli olup olmadığı, akademik ve pratik düzeyde tartışılmaya devam etmektedir.

Bu çalışmada, avukatın soruşturma dosyasını inceleme hakkı detaylı bir şekilde ele alınarak, mevzuatın teorik temelleri, uygulamadaki problemler ve bu problemlere yönelik çözüm önerileri değerlendirilmeye çalışılmıştır. Ayrıca, insan haklarını ve hukuk devleti ilkelerini esas alan bir yaklaşım benimsenerek, bu hakkın sınırlarının ulusal ve uluslararası normlar çerçevesinde ne şekilde belirlendiği incelenmiştir.

Bu tez, ceza muhakemesi hukukuna katkı sunmayı amaçlamış; gerek yargı uygulamasına gerekse akademik çalışmalara ışık tutacak nitelikte bir kaynak oluşturma gayesiyle hazırlanmıştır. Çalışmamın her aşamasında yol gösterici olan ve değerli katkılarıyla çalışmamı yönlendiren danışman hocam Sayın Prof. Dr. Mustafa Tevfik ODMAN'a şükranlarımı sunarım.

Bu çalışmanın, ceza muhakemesi hukukunda birey haklarının korunmasına katkı sağlamasını temenni ederim.

İÇİNDEKİLER

KAPAK.....	i
ONAY SAYFASI	ii
İTHAF.....	iii
ETİK BEYANI.....	iv
TEŞEKKÜR	v
ÖZ.....	vi
ABSTRACT.....	vii
ÖN SÖZ	viii
İÇİNDEKİLER	ix
KISALTMA LİSTESİ.....	xii
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

TÜRK CEZA MUHAKEMESİ HUKUKUNDA SORUŞTURMA EVRESİ, AVUKAT VE AVUKATLARIN CEZA MUHAKEMESİNDEKİ HUKUKİ DURUMU

1.1. Ceza Soruşturması Kavramı, Özellikleri ve Nitelikleri	4
1.1.1. Ceza Soruşturması Kavramı	4
1.1.2. Ceza Soruşturmasının Özellikleri	5
1.1.3. Ceza Soruşturmasının Amaçları	6
1.2. Avukat Kavramı	7
1.2.1. Müdafilik Kavramının Tarihsel Gelişimi.....	8
1.2.1.1. Eski Batı Hukukunda Müdafilik.....	9
1.2.1.1.1 Antik Yunan Hukukunda Müdafilik	9
1.2.1.1.2 Roma Hukukunda Müdafilik.....	11
1.2.1.1.3. Orta Çağ Avrupa Hukukunda Müdafilik.....	14
1.2.1.2. Müdafilik Kurumunun İslam ve Osmanlı Hukukunda Gelişimi	17
1.2.1.3. Müdafilik Kurumunun Cumhuriyet Döneminde Gelişimi	20
1.3. Ceza Muhakemesi Hukukunda Avukatın Hukuki Durumu	23
1.3.1. Müdafiden Yararlanma Hakkı ve Şekilleri	25
1.3.1.1. İhtiyari Müdafî.....	32

1.3.1.2. Zorunlu Müdafî	33
-------------------------------	----

İKİNCİ BÖLÜM

TÜRK CEZA MUHALEMESİ HUKUKUNDA SORUŞTURMA EVRESİNE HAKİM OLAN İLKELER

2.1. Soruşturma Evresinde Hâkim Olan İlkeler	39
2.1.1. Gizlilik İlkesi	39
2.1.1.1. Gizlilik İlkesinin Sınırları	41
2.1.1.1.1. Kişiler Yönünden	41
2.1.1.1.2. Belgeler Yönünden	42
2.1.2. Kamusalılık İlkesi	44
2.1.3. Mecburilik İlkesi	45
2.1.4. Yazılilik İlkesi	47
2.1.5. Doğrudanlık İlkesi	48
2.1.6. Kurala Bağlı Olmama İlkesi	49
2.1.7. Dürüst İşlem İlkesi	50
2.1.8. Adil Yargılanma İlkesi	51
2.1.9. Silahların Eşitliği İlkesi	55

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TÜRK CEZA MUHALEMESİ TARAF HAKLARI

3.1. Mağdur, Suçtan Zarar Gören ve Şikâyetçi Tanımları	59
3.2. Mağdur ile Suçtan Zarar Gören Farkları	61
3.3. Mağdur ile Suçtan Zarar Gören Hakları	61
3.3.1. Delillerin Toplanması İsteme Hakkı	62
3.3.2. Dosyayı İnceleme Hakkı	64
3.3.3. Belge Örneği İsteme Hakkı	65
3.3.4. Muhafaza Altına Alınan Belge ve Eşyayı İnceleme Hakkı	68
3.3.5. Vekil Seçme veya Barodan Avukat Görevlendirilmesini İsteme Hakkı	69
3.4. Şüpheli ve Sanık Hakları	71
3.4.1. Adil Yargılanma Hakkı	71
3.4.2. Savunma Hakkı	77
3.4.3. Meramını Anlatma Hakkı	83
3.4.4. Kendisini ve Yakınlarını Suçlayıcı Beyanda Bulunmama Hakkı	87
3.4.5. Bağımsız ve Tarafsız Mahkemede Yargılanma Hakkı	87

3.4.6. Müdafî Seçme Hakkı	92
3.4.7. Dosyayı İnceleme ve Örnek Alma Hakkı	95
3.5. Müdafî ve Vekillerin Hakları	98
3.5.1. Müdafî ve Vekilin Soruşturma Evresindeki Hakları	98
3.5.2. Müdafî ve Vekilin Kovuşturma Evresindeki Hakları	102

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

SORUŞTURMA DOSYASININ İNCELENMESİ

4.1. Soruşturma Dosyasını İncelemenin Niteliği	105
4.2. Soruşturma Dosyasını İncelemenin Yeri ve Zamanı	108
4.3. Soruşturma Dosyasını İncelenmesine İlişkin Mevzuat	110
4.3.1 Anayasa.....	110
4.3.2. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi	112
4.3.3. Ceza Muhakemesi Kanunu	113
4.3.4. Avukatlık Kanunu	115
4.3.5. Kalem Yönetmeliği.....	117
4.3.6. Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği	118
4.3.7. Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü'nün Görüş Yazısı....	119
4.4. Soruşturma Dosyasını İncelemenin Kapsamı ve Sınırları	121
4.5. Soruşturma Dosyasını İncelenmesinin Kısıtlanması Kararı ve İstisnaları....	122
SONUÇ VE DEĞERLENDİRME.....	124
KAYNAKÇA.....	131

KISALTMA LİSTESİ

AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
Any	: Türkiye Cumhuriyeti Anayasası
Av.K	: 1136 Sayılı Avukatlık Kanunu
AYM	: Anayasa Mahkemesi
BEK	: Basın Kanunu
Bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
CD	: Ceza Dairesi
CGK	: Ceza Genel Kurulu
E.	: Esas
e.t.:	: Erişim Tarihi
HMK	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu
ICCPR	: International Covenant on Civil and Political Rights
K.	: Karar
M.Ö.	: Milattan Önce
M.S.	: Milattan Sonra
PVSK	: Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu
S.	: Sayı
s.	: Sayfa
TCK	: Türk Ceza Kanunu
TDK	: Türk Dil Kurumu
UYAP	: Ulusal Yargı Ağı Projesi
UNHRC	: Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi
YGİY	: Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği

GİRİŞ

Ceza soruşturmasının temel amacı, işlendiği hususunda şüphe oluşan bir suçla ilgili olarak olayın araştırılması ve maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasıdır. İnsanoğlu düşünen, merak eden ve sorgulayan bir varlıktır ve doğada her şeyin bir nedeni olduğuna inandığından, bu faaliyetleri gerçekleştirirken “Neden?” sorusuna cevap aramaktadır¹. Bununla beraber bilme ve öğrenme arzusu insan doğasının temeli ve esasıdır. Zira insanın kendisini çevreleyen dünyaya yönelmesi, hayatını güven içerisinde sürdürebilmesi de bilme ve öğrenme arzusunun tatmini ile mümkündür². Soruşturma sürecinde suç işlediği şüphesi bulunan kişinin, soruşturmanın konusu ve içeriği hakkında bilgi sahibi olması, savunma hakkını kullanması, adil yargılanma hakkının doğal bir sonucudur. Ayrıca, suça maruz kalan mağdur veya suçtan zarar görenin de iddia hakkı, adil yargılanma hakkının ayrılmaz bir parçasıdır. Bu bağlamda, tarafların soruşturma dosyası ve yapılan işlemler hakkında bilgi sahibi olabilmeleri adına konusunda uzman bir avukattan yardım almak, doğal bir haktır. Bu durumda, avukatların şüpheli veya suçtan zarar gören adına üstlendikleri ya da üstlenme ihtimali bulunan hallerde, hak arama özgürlüğünün etkin bir şekilde hayata geçirilmesi mümkün olmayacaktır³.

Avukatın soruşturma dosyasını inceleme hakkı gerek hukuk felsefesi gerekse hukuk sosyolojisi açısından ele alındığında, adil yargılanma hakkının gerçekleştirilmesi ve toplumsal adaletin sağlanması açısından vazgeçilmez bir öneme sahiptir. Bu hak, yalnızca bireysel savunma hakkının bir yansıması değil, aynı zamanda hukuki süreçlerin etik ve sosyal boyutlarıyla da güçlü bir bağlantı içindedir. Hukuk felsefesi açısından değerlendirildiğinde, avukatın dosya inceleme yetkisi, hukuk devleti ve hukukun üstünlüğü ilkelerinin somut bir tezahürüdür. John Rawls’un “adalet olarak hakkaniyet” yaklaşımı, bu hakkın gerekçelendirilmesinde önemli bir teorik temel oluşturur. Rawls’un görüşüne göre, adaletin temel unsurlarından biri, bireylerin hukuki süreçlere eşit şekilde katılabilmelerinin sağlanmasıdır⁴. Bu bağlamda, avukatın

¹ Zühal Aysun Sunay, “Gerekçeli Karar Hakkı ve Temel İlkeleri”, **Danıştay Dergisi**, S. 143, 2016, www.dergi.danistay.gov.tr/documents/ezgi%20k%C4%B1z%C4%B1lkaya.pdf s. 238, e.t.:11/07/2024.

² Mehmet Akif Tutumlu, **Yargı Felsefesi Üzerine**, 2. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2020, s. 279.

³ Ali Pehlivan, “Soruşturma Evresinde Müdafî ve Vekilin Evrak İnceleme Yetkisi”, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, C. 19, S. 2, 2013, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/824017> s. 1535, e.t.:09/10/2024.

⁴ Müfit Mert Bağder, “John Rawls'un Adalet Düşüncesinin Oluşum Şartları Üzerine”, **Felsefe Arkivi Dergisi**, S. 53, 2020, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/1324492>, s. 107, e.t.:10/10/2024.

soruşturma dosyasını inceleme hakkı, bireyin yargılama sürecinde eşit bir taraf olmasını mümkün kılan önemli bir mekanizmadır. Lon Fuller'in hukukun içsel ahlakına dair ortaya koyduğu anlaşılabilirlik ve tutarlılık ilkeleri, soruşturma süreçlerinin açık ve şeffaf bir şekilde yürütülmesini zorunlu kılar⁵. Avukatın soruşturma dosyasını inceleme yetkisi, hukuki işlemlerin ve alınan kararların gerekçeli, anlaşılır ve hukuki temellere uygun olup olmadığını değerlendirme olanağı sağlar. Bu çerçevede, dosya inceleme hakkı, bireyin devletin yetkilerine karşı korunmasını ve yargılama süreçlerinde güç dengesinin tesis edilmesini güvence altına alır.

Savunma hakkı, adil yargılanma hakkının en önemli unsurlarından biridir. Şüpheli veya sanığın kendisini etkin bir şekilde savunabilmesi, delillere erişim hakkı ve soruşturma dosyasını inceleme hakkını da içerir. Türk ceza muhakemesi hukukunda, şüpheliyi temsil eden ve savunmasında yardımcı olan müdafî ile mağdur veya müştekiyi temsil eden vekilin soruşturma dosyasını inceleme hakkı, savunma hakkının güvencesi olarak düzenlenmiş ve korunmuştur. Bu hak, avukatların, müvekkillerinin haklarını etkin bir şekilde savunabilmeleri ve hak ihlallerine karşı koruyabilmeleri için vazgeçilmezdir. Müdafî, şüpheli veya sanığa hukuki destek sunabilmek ve savunmayı hazırlayabilmek için dosyanın içeriğine erişim sağlamalıdır. İddia ve yargılama makamları gibi delil toplama yetkisi bulunmayan ve yalnızca bu konuda talepte bulunabilen müdafî açısından dosya inceleme yetkisi önem taşımaktadır⁶. Müdafî, müdafîlik görevini kabul edip etmeme kararını verebilmek ve savunmayı hazırlayabilmek için dosyanın içeriği hakkında doğru bilgilere sahip olmalıdır. Bu nedenle, müdafî, şüpheli veya sanıktan dosya içeriğine dair bilgi almalı, bazı bilgileri doğrulamalı ve soruşturma kapsamında uygulanan tedbirlere karşı etkin bir şekilde itirazda bulunabilmelidir. Dolayısıyla, müdafinin soruşturma ve kovuşturma aşamalarında dosyayı inceleme ve dosyadan örnek alma yetkisine sahip olması büyük bir önem taşır⁷. Aynı şekilde mağdur veya müştekiyi temsile hazırlanan vekilin de kendisine gelen hukuki yardım talebini kabul edip etmemeyi değerlendirebilmesi için dosyanın içeriği hakkında bilgi sahibi olması, diğer bir anlatımla soruşturma dosyasını inceleyebilmesi gerekmektedir.

⁵ Brian H. Bix/Ertuğrul Uzun, "Doğal Hukuk: Modern Gelenek", **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 6, S. 2, 2004, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/754325> , e.t.:13/10/2024, s. 316.

⁶ Cumhur Şahin/Neslihan Göktürk, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 14. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Eylül 2023, s. 223.

⁷ Ahmet Bozdağ, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafî**, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, Nisan 2014, s. 158.

Temel hak ve özgürlüklerin koruma altına alınması, hukuk devletinin gerekliliklerindendir. Ceza muhakemesi hukuku, sadece toplumu korumakla kalmayıp aynı zamanda temel hak ve özgürlüklere müdahalenin sınırlarını belirleyerek, bu hak ve özgürlüklerin korunmasını da sağlamaktadır⁸. Pratikte, kanuni düzenlemeler açık ve elverişli olması sebebiyle avukatların kovuşturma evresinde evrak incelemesinde sorun yaşanmamaktadır. Soruşturma evresinde bu yetkinin kısıtlanmasına yönelik hükümler ile bu hükümlerin aksi yönünde düzenlemelere dayanılarak yapılan yorumlar sebebiyle çelişkiler doğmaktadır. Bu nedenle bu çalışma, avukatların müdafî ve vekil sıfatıyla soruşturma evresindeki evrak inceleme yetkisini kapsamaktadır.

Bu çalışmada, mevzuat hükümleri çerçevesinde avukatın soruşturma dosyasını inceleme hakkı incelenecek, özellikle bu hakkın kapsamı, kullanım usulleri, hakkın kullanımı sırasında belge aranıp aranmaması gibi konular detaylı bir şekilde ele alınacaktır. Araştırmada, hakkın kullanımının sınırlandırılmasının Anayasa'ya ve evrensel ceza hukuku ilkelerine uygun olup olmadığı, ayrıca uygulamada karşılaşılan sorunlar açısından bu hakkın kullanımının sınırlandırılmasının etkileri değerlendirilecektir.

Bu bağlamda, öğretide bu hakkın tanımları ve ilişkili kavramlar açıklanacak ve hakkın kullanılması ile sınırlandırılmasının amacına dair farklı görüşlere yer verilecektir. Soruşturma dosyasının gizliliği ve kişisel veri konuları detaylı bir şekilde ele alındıktan sonra, hakkın kapsamı ve sınırlarıyla ilgili konular açıklanacak ve uygulamadaki potansiyel eksikliklere vurgu yapılacaktır.

⁸ Doğan Soyaslan, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Güncellenmiş 8. Baskı, Yetkin Yayın Dağıtım, Ankara, Ekim 2020, s. 44.

BİRİNCİ BÖLÜM

TÜRK CEZA MUHAKEMESİ HUKUKUNDA SORUŞTURMA EVRESİ, AVUKAT VE AVUKATLARIN CEZA MUHAKEMESİNDEKİ HUKUKİ DURUMU

1.1. Ceza Soruşturması Kavramı, Özellikleri ve Nitelikleri

Toplum içinde yaşamak, sosyal bir varlık olan insanlar için zorunludur; insan doğası gereği hayatını yalnız değil, topluluk içinde sürdürür. Toplumun sürdürülebilirliği ise, belirli kurallara uyulmasıyla sağlanabilir. Toplumsal yaşam, bireylere bazı yükümlülükler getirir ve bu yükümlülükler, toplumsal düzeni sağlayan kurallarda, emirler veya yasaklar şeklinde kendini gösterir. Hukuk kurallarının temel amacı, toplumsal düzeni temin etmektir. Diğer hukuk dalları gibi ceza hukuku da bu genel amaca kendi araçlarıyla katkıda bulunur. Ceza hukuku, emir veya yasaklar içeren normlar ve bu normların ihlali durumunda uygulanacak yaptırımlarla toplumsal düzeni korumayı hedefler. Bu doğrultuda, ceza hukukunun temel işlevi, toplumsal yaşam için hayati önem taşıyan değerlerin ihlali suç olarak tanımlamak ve bu ihlaller karşısında uygulanacak yaptırımları belirlemektir. Devlet, ceza hukuku kuralları olmadan toplumsal düzeni etkin bir şekilde koruyamaz⁹. Ceza hukuku, aslında cezalandırmaktan ziyade özgürleştirici bir rol üstlenir. Belirli fiillerin suç sayılmasının ardındaki temel amaç, temel hak ve özgürlüklerin daha etkin bir şekilde korunmasını sağlamaktır. Yaşam hakkı, beden bütünlüğü, insan onuru, mülkiyet hakkı, kamu güvenliği, kamu sağlığı ve devletin bütünlüğü gibi hukuki değerlerin ihlali, suç olarak tanımlanmıştır. Böylece bireyler, özgürlüklerinin sınırlarını ve devletin hangi durumlarda ceza verme yetkisine sahip olduğunu bilirler. Bu bağlamda ceza hukuku, toplumsal düzen ve barışın sürekliliğini sağlama amacıyla özgürlüğü koruma ve sınırlandırma arasında denge kurma sanatıdır¹⁰.

1.1.1. Ceza Soruşturması Kavramı

Ceza hukuku, haksızlık teşkil eden insan davranışlarının hangilerinin suç olarak tanımlanması gerektiğini ve bu davranışların hangi şartlar altında suç oluşturacağını belirler. Aynı zamanda, suç olarak kabul edilen bu davranışlar nedeniyle; ne tür

⁹ İzzet Özgenç/İlhan Üzülmüş/Neslihan Göktürk, **Ceza Hukukuna Giriş**, 1. Baskı, Anadolu Üniversitesi Yayınları, Eskişehir, Mayıs 2012, s. 4.

¹⁰ Veli Özer Özbek ve diğerleri, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 14. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Eylül 2023, s. 38

yaptırımlar uygulanması gerektiğini ve bu yaptırımların infazına ilişkin esasları düzenler. Hukuk düzeninin geçerliliğini sağlamak için devletin gücüne ihtiyaç duyulurken, ceza hukuku, diğer hukuk disiplinlerine kıyasla daha yoğun bir devlet müdahalesini zorunlu kılar. Ceza hukukunun öngördüğü yaptırımlar, hukuk devletinde yalnızca devlet tarafından uygulanabilir. Ancak devletin bu müdahalesi keyfi ve sınırsız olamaz; müdahalenin hukuka uygun esaslar çerçevesinde gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Devletin bu müdahalesi sırasında, kişilerin hak ve özgürlüklerine saygı gösterilmeli ve bu müdahalenin hukuki sınırlar içerisinde kalması sağlanmalıdır. Kişi hak ve özgürlüklerine yapılan müdahalenin hukukla sınırlandırılması ve devletin bu sınırlandırmalara sadık kalması, hukuk devleti olmanın en önemli ölçütlerinden biridir¹¹.

Türk Dil Kurumu'na (TDK) göre soruşturma; bir sorunu açıklığa kavuşturmak amacıyla bir idari veya adli makamın yönettiği, ilgililerden ve tanıklardan bilgi toplama, konuyu inceleme işi; tahkik, tahkikat olarak tanımlanmaktadır¹². 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun¹³ (CMK) Tanımlar başlıklı 2/1-e maddesinde ise “Soruşturma; *Kanuna göre yetkili mercilerce suç şüphesinin öğrenilmesinden iddianamenin kabulüne kadar geçen evreyi ifade eder*” şeklinde tanımlanmıştır. Öğretide, Türk Ceza Muhakemesi Hukuku kapsamında soruşturma kavramı hem şekli hem de maddi yönleriyle veya yalnızca bu yönlerden biri dikkate alınarak çeşitli şekillerde tanımlanmıştır¹⁴. Soruşturmanın şekli yönü, sürecin usul ve yöntemleri ile ilgilidir. Bu kapsamda, soruşturmanın nasıl başlatılacağı, hangi adli işlemlerin yapılacağı, hangi belgelerin düzenleneceği ve hangi sürelerde hareket edileceği gibi konular ele alınır. Soruşturmanın maddi yönü ise olayın aydınlatılması, delillerin toplanması ve suçun ispatı ile ilgilidir. Suçun maddi unsurlarının belirlenmesi, delillerin değerlendirilmesi ve failin tespiti gibi konular bu kapsama girer.

1.1.2. Ceza Soruşturmasının Özellikleri

Türk ceza hukukunda soruşturmanın özellikleri, adil yargılanma hakkı ve hukukun üstünlüğü ilkeleri çerçevesinde düzenlenmiş ve çeşitli özelliklerle tanımlanmıştır. Soruşturma evresinde, olay ve fail hakkında kamu davası açılıp açılmayacağı araştırılır.

¹¹ İzzet Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 17. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Eylül 2021, s. 53.

¹² Türk Dil Kurumu (TDK) <https://sozluk.gov.tr> e.t.: 24.07.2024.

¹³ 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu, **Resmî Gazete**, 17 Aralık 2004, Sayı: 25673.

¹⁴ Bilge Burhanettin Gülcü, “Soruşturma Evresinin Tanımı, İşlevi, Özellikleri, Ülkemizdeki Tarihçesi”, **International Anatolia Academic Online Journal Social Sciences Journal**, 2024, C. 10, S. 1, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/3474049> s. 90, e.t.:13/07/2024.

Soruşturma evresinin sonunda, şüpheyi doğrulayacak yeterli delil bulunursa iddianame hazırlanır ve soruşturma dosyası, ceza kovuşturması için mahkemeye sunulur. Soruşturma evresi, kovuşturma evresine hazırlık oluşturur. Bu süreçte kamu davası açılması için yeterli kanıt toplanması esastır. CMK'ya göre ceza muhakemesi, soruşturma ve kovuşturma evrelerinden oluşur ve bu nedenle soruşturma evresi, ceza muhakemesi sürecinin genel akışına uygun şekilde düzenlenmiştir¹⁵. CMK'nın 160. ve devamı maddelerinde soruşturmanın başlaması, yürütülmesi ve sonuçlandırılması ile ilgili hükümler yer almaktadır.

1.1.3. Ceza Soruşturmasının Amaçları

Ceza hukukunun temel amacı, toplum düzenini korumaktır ve bu amaca ulaşmak için kullanılan araçlar ise cezalar ve güvenlik tedbirleridir. Nitekim 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nun¹⁶ (TCK) 1. maddesinde, bu amacı gerçekleştirmek için ceza sorumluluğunun temel ilkeleri ile suçlar, cezalar ve güvenlik tedbirlerinin türleri düzenlenmiştir. Bu düzenleme, ceza hukukunun haklılığını da ortaya koymaktadır. Ancak, ceza hukukunun veya ceza kanunlarının bu amaçları gerçekleştirmek açısından son çare olduğu unutulmamalıdır. TCK'nın amacından söz ederken, ceza hukukunun değişen kimliğine de değinmek gerekir; artık ceza hukuku yalnızca bir cezalandırma hukuku değil, aynı zamanda temel hak ve özgürlükleri koruyan bir hukuk dalı haline gelmiştir¹⁷.

Türk ceza hukuku çerçevesinde, CMK'da yapılan düzenlemeler, ceza muhakemesinin maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasını hedeflediğini gösterir. Örneğin, CMK'nın 160. maddesinde, Cumhuriyet savcısının soruşturma işlemlerini yürütme amacı, “maddi gerçeğin araştırılması ve adil bir yargılamanın yapılabilmesi” olarak belirlenmiştir. CMK'nın 161. maddesine göre ise, “*Cumhuriyet savcısı, bu hedef doğrultusunda doğrudan veya emrindeki adli kolluk aracılığıyla her türlü araştırmayı yapabilir ve tüm kamu görevlilerinden gerekli bilgileri talep edebilir.*” Ayrıca, CMK'nın 174. maddesinde, suçun ortaya çıkmasına doğrudan etki edecek deliller toplanmadan iddianame düzenlenmesi, iddianamenin iade sebeplerinden biri olarak sayılmakta ve bu soruşturma evresinde gerçeğin ortaya çıkarılmasına katkıda bulunacak

¹⁵ Gülcü, s. 93.

¹⁶ 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu, **Resmî Gazete**, 12 Ekim 2004, Sayı: 25611.

¹⁷ Özbek ve diğerleri, s. 46.

delillerin toplanmasını sağlamayı amaçlamaktadır¹⁸. Bu bağlamda, yürütülen ve soruşturma evresini de kapsayan adil bir ceza soruşturması sonucunda, mahkeme tarafından verilen karar, maddi ceza hukuku kurallarına uygun olarak işlenen suçlarda sorumluluğu bulunan kişilerin belirlenmesini, kusurlu olanların cezalandırılmasını ve böylece suçun yol açtığı kamu barışının yeniden sağlanmasını amaçlar. Muhakeme sürecinde ortaya çıkan gerçekler ise bu kararın temelini oluşturur¹⁹.

1.2. Avukat Kavramı

TDK Sözlüğüne göre Avukat; *“Hak ve yasa işlerinde isteyenlere yol göstermeyi, mahkemelerde, devlet dairelerinde başkalarının hakkını aramayı, korumayı meslek edinen ve bunun için yasanın gerektirdiği şartları taşıyan kimse”²⁰* şeklinde tanımlanmaktadır. 1136 Sayılı Avukatlık Kanunu’nun²¹ (AvK) 1. maddesinde, avukatlığın ayrıntılı bir tanımı yapılmamış sadece meslek yönünden, “Avukatlık, kamu hizmeti ve serbest bir meslektir. Avukat, yargının kurucu unsurlarından olan bağımsız savunmayı serbestçe temsil eder” şeklinde bir anlatıma yer verilmiştir.

Avukat, hukuk alanında uzmanlaşmış ve hukuki temsil, danışmanlık ve savunma hizmetleri sunan profesyonel kişi olarak da tanımlanabilir. Avukatlar, bireylerin, şirketlerin veya devlet kurumlarının hukuki haklarını korumak ve yasal sorunlarını çözmek için çalışır.

AvK’ya göre, avukatlık bir kamu hizmeti olarak kabul edilmekte ve avukat olabilmek için belirli şartlar öngörülmektedir. Bu nedenle, her isteyen kişi avukatlık yapamamaktadır. 1136 Sayılı AvK’nın 3. maddesine göre, Türkiye’de avukat olabilmek için Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olmak, hukuk fakültesinden mezun olmak, avukatlık meslek sınavını kazanmak, avukatlık stajını tamamlamak, kayıt olmak istenen baronun bölgesinde ikamet etmek ve avukatlığa engel bir durumun bulunmaması gerekmektedir²². CMK’nın tanımlar başlıklı 2/1 maddesinde ise avukat iki şekilde tanımlanmaktadır. Buna göre müdafî, şüpheli veya sanığın ceza muhakemesinde savunmasını yapan avukat, vekil ise katılan, suçtan zarar gören veya malen sorumlu olan kişiyi ceza muhakemesinde temsil eden avukat olarak ifade edilmektedir. Ceza muhakemesinde soruşturma evresinde iddia makamını temsil eden Cumhuriyet savcısı,

¹⁸ Can Canpolat, “Ceza Muhakemesi Hukukunun Amacı”, **Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 15, S. 2, 2020, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/eruhfd/issue/57930/832012> s. 458, e.t.:13/11/2024.

¹⁹ Canpolat, s. 460.

²⁰ TDK <https://sozluk.gov.tr> e.t.: 24.07.2024.

²¹ 1136 Sayılı Avukatlık Kanunu, **Resmî Gazete**, 7 Nisan 1969, Sayı: 13168.

²² Bozdağ, s.61.

toplumsal savunma makamını ise şüpheliyi temsil eden müdafî işgal eder. Ceza muhakemesi, iddia makamı, savunma makamı ve yargılama makamından oluşan bir süreçtir. İddia makamında savcı ve mağdur yer alırken, yargılama makamını hâkim veya hâkimler oluşturur; savunma makamında ise şüpheli, sanık ve müdafî bulunur. Müdafî, ceza yargılamasında şüpheli veya sanıkla birlikte savunma makamında yer alsa da aslında bu kişilerden bağımsız olarak toplumsal savunma makamını temsil eder. Bu çerçevede, müdafî, ceza muhakemesinde bağımsız bir yargılama süjesi olarak kabul edilmektedir. Müdafî, şüpheli veya sanığın haksızlığa uğramaması için hukuki yardımda bulunur. Onların lehine savunma yapar ve maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasına engel olmadan kamu hizmeti niteliğinde bir görev üstlenir. Bu görev, diğer muhakeme süjelerinden bağımsız olarak savunma makamında yer alan bir yargılama süjesi olduğunu ifade eder²³.

Demokratik rejimler, 1789 Fransız Devrimi'nden sonra insan hakları temeline dayanmaya başlamıştır. Özellikle İkinci Dünya Savaşı'nın yıkımını ve insan onurunun hiçe sayılmasını gören ülkeler, 1945 sonrası yeniden yapılanan anayasalarında insan haklarına yer vererek bunları güvence altına almaya çalışmışlardır. Böyle bir yıkımın tekrar yaşanmasını önlemek amacıyla Avrupa Konseyi kurulmuş ve bu organ tarafından Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi²⁴ (AİHS) hazırlanmıştır. Savunma hakkı da insan haklarındaki bu gelişmelere paralel olarak hem bu uluslararası sözleşmede hem de ulusal anayasalarda yer almıştır²⁵.

1.2.1. Müdafilik Kavramının Tarihsel Gelişimi

Müdafilik, hukukun en temel unsurlarından biri olan savunma hakkının bir yansıması olarak tarih boyunca gelişmiştir. Savunma hakkı, adil yargılanma hakkının bir parçası olup, bireylerin hukuk karşısında kendilerini savunma haklarını güvence altına alır.

Hukuk tarihinde, devletlerin dini yönelimleri, yönetim biçimleri ve gelişmişlik düzeyleri gibi çeşitli faktörler hukukun şekillenmesinde etkili olmuştur. Müdafilik kurumunun gelişimi, insan haklarının evrimiyle yakından ilişkilidir. Devletlerin rejimleri ve yönetim biçimleri, müdafilik kurumunun ilerlemesi üzerinde doğrudan

²³ Baturlap Yavuz, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafilik**, 1. Baskı, Aristo Yayınevi, İstanbul, Ocak 2023, s. 6.

²⁴ Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, **Resmî Gazete**, 19 Mart 1954, Sayı: 8662.

²⁵ Murat Volkan Dülger, “Ceza Muhakemesinde Müdafinin Konumu Ve Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar”, **Ankara Barosu Dergisi**, S. 4, 2012, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/abd/issue/33803/374336> s. 50, e.t.:17/08/2024.

etkili olmuştur. Baskıcı ve totaliter rejimlerle karşılaştırıldığında, demokratik ve özgürlükçü devletlerde insan haklarına daha fazla önem verildiği görülmektedir. Bu durum, demokratik ve özgürlükçü devletlerde müdafilik kurumunun daha hızlı gelişmesine katkı sağlamıştır²⁶.

Ceza muhakemesinde, kişilerin ifadelerinin nasıl alınacağı, sorgularının ne şekilde saptanacağı yöntemleri, savunma hakkı ve adil yargılanma hakkının hangi kriterlere göre uygulanacağı ya da kişilerin müdafî yardımından yararlanıp yararlanamayacağı gibi pek çok konu, devletlerde hâkim olan ideolojik yaklaşımlarla belirlenmiştir. Müdafilik kurumu, bazı dönemlerde ilerleme kaydederken, diğer dönemlerde gerileme yaşamıştır. Bu kurumun gelişiminde veya gerilemesinde, devletlerin yönetim biçimleri, siyasi ideolojileri, hukuk sistemleri ve savunma ile adil yargılanma hakkına verdikleri önem etkili olmuştur.

1.2.1.1. Eski Batı Hukukunda Müdafilik

Eski Batı hukukunun temelleri, genel anlamda Eski Yunan, Roma ve Germen Hukuk sistemlerine dayanmaktadır ve günümüzdeki birçok Avrupa devletinin hukuk sistemi bu temeller üzerine inşa edilmiştir.

1.2.1.1.1 Antik Yunan Hukukunda Müdafilik

Eski Yunan Hukukunda, başlangıçta kadınlar ve çocuklar dışında herkesin kendi savunmasını yapma hakkı bulunmaktaydı. Kadınlar ve çocuklar için ise savunmayı başkalarının yapması gerektiği kabul edilmiştir. Antik Yunan'da genel bir kural olarak hem itham edicilerin hem de suçlanan kişilerin kendi adına konuşma yapması beklenirdi. Temsil edilme konusunda bilinen herhangi bir yasak bulunmamakla birlikte, bu uygulama geleneksel olarak pek hoş karşılanmamaktaydı. Konuşmaların sona erdiğini belirten su saati durduğunda, yani konuşmalar tamamlandığında, mahkeme kâtabi kanunları ve diğer belgeleri yüksek sesle okumaya başlardı. Dava sürecinde, delil sunmaktan çok taraflara destek sağlayan tanıklar, yalnızca sözlü beyanlarda bulunabilirlerdi ve bu tanıkların ifadelerinin alınması sadece duruşmayı başlatan taraf tarafından yapılabilirdi. Vatandaşlık hakları geri alınmış kişiler, kadınlar ve çocuklar, tanık olarak çağrılmaktan muaf tutulurdu. Kölelerin tanıklığı ise nadiren kabul edilirken, bu ifadeler yalnızca her iki tarafın anlaşmasıyla işkence ile elde edilirse

²⁶ Yavuz, s. 7.

geçerli olurdu. Yargılama, jürinin suçluluğu veya suçsuzluğu temsil eden iki kaptan birine çakıl taşı atmasıyla sonuçlanırdı.²⁷.

Duruşmalarda, sanığın yakınlarının dinleyici olarak katılmalarına izin verilmekteydi. Savunma hakkı kapsamında, sanığın ceza hukukuna dair anlayışını ve savunmasını, önceden hazırladığı savunma metinlerini ezberleyerek ifade etmesine izin verilmekteydi. Ancak, zamanla sanıkların bu metinleri ezberlemekte zorlanmaları, hata yapmaları veya utangaçlık gibi nedenlerle, sanığın kendisini savunmasının ardından, hitabeti güçlü olan arkadaşlarının veya arzuhalcilerin mahkemede konuşmasına izin verilmiştir. Bu dönemde “logograflar” olarak adlandırılan ve taraflara önceden savunma hazırlayan kişiler ortaya çıkmıştır. Bu kişiler, hâkim önünde yapılacak savunmaları taraflara sunar; taraflar da bu metinleri ezberleyerek, kendi sözleriymiş gibi hâkim önünde savunma yaparlardı²⁸. Logograflar dava sürecinde savunmaya yardımcı olan ilk profesyoneller olarak kabul edilebilirler. Aynı davada birden fazla kişinin, sanığın savunmasını tamamlayıcı ve ayrıntılı şekilde ve nitelikte savunma yapmalarına da olanak tanınmıştır.

Logograflar, duruşmalara doğrudan katılmaya başladıkça yavaş yavaş avukat rolünü üstlendiler. Logograflik kurumunun gelişmesiyle birlikte, davalarda taraflarla birlikte bulunarak onları savunan Synegoroslar görev yapmaya başladı²⁹.

Avukatlık, sadece özgür kişiler tarafından icra edilebilirdi. Esirler ya da köleler, avukatlık yapma hakkına sahip değillerdi. Bu asil görevi esirlerin yerine getirmesi mümkün değildi. Ayrıca, ebeveynlerine saygısızlık nedeniyle cezalandırılanlar, vatan savunmasından veya bazı yasal sorumluluklardan kaçınanlar, ahlaka aykırı işlerle uğraşanlar, eğlence yerlerinde sıkça görülenler ve miras yoluyla elde ettikleri serveti lüks yaşamda tüketenler avukatlık yapamazlardı³⁰. Kadınlar ise, toplumsal normlar gereği utangaç ve mahcup oldukları düşünüldüğünden baroya kabul edilmemekteydi³¹.

Müdafilere sözünün kesilmesi, savunma hakkının ihlali olarak kabul edildiği için genellikle hâkimler dâhil kimse müdafilere sözünü kesmemiştir. Ancak, müdafilere

²⁷ Serhat Sinan Kocaoğlu, “Tarihsel Perspektifi İle Batı Hukukunda Savunma Hakkı Ve Müdafî”. **Ankara Barosu Dergisi**, S. 117, 2017, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/abd/issue/33779/374106> s. 121, e.t.:11/08/2024.

²⁸ Ahmet Ertan Yılmaztekin, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafî Yardımından Yararlanma Hakkı**, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, Nisan 2021, s. 39.

²⁹ Mehmet Harun Elçi, “Geçmişten Geleceğe Avukatlık”, **İzmir Barosu Dergisi**, S. 3, 2010, <https://kutuphane.izmirbarosu.org.tr/img/2010-2.pdf> s. 20, e.t.:14/08/2024.

³⁰ Ejder Yılmaz, “Bir Meslek Olarak Düünden Yarına Doğru Avukatlık”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, S. 44, 1995, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/629598> s. 193, e.t.:19/08/2024.

³¹ Kocaoğlu, Tarihsel Perspektifi İle Batı Hukukunda Savunma Hakkı Ve Müdafî, s. 122.

duruşmalarda çok uzun konuşmaları nedeniyle, konuşma süreleri azami üç saatle sınırlandırılmıştı³². Ayrıca, duruşmalarda kışkırtıcı konuşmalar yapan, davayla ilgisiz konulara giren veya sürekli aynı şeyleri tekrarlayan müdafilere para cezası verilmesi öngörülmüştü. Bu bağlamda, müdafilik kurumunun temellerinin Eski Yunan hukukunda atıldığı söylenebilir³³.

Antik Yunan'da savunma mesleği, zamanla yaygınlaşarak önemli bir topluluk oluşturacak seviyeye ulaşmıştır. Ancak bu mesleği icra edenlerin sayısındaki artış, haksız rekabet, karşılıklı karalama, açgözlülük ve kötüye kullanım gibi olumsuz sonuçlar doğurmuştur. Bu durum, savunma mesleğinin artan etkisiyle birlikte belirli kurallara bağlanmasını zorunlu kılmıştır. Kent meclisi, savunma mesleğine yönelik düzenlemeler ve sınırlamalar getirerek bu alanda bir dizi meslek kuralı oluşturmuştur. Bu dönemde meslek etiğini koruma amacıyla alınan en önemli önlemlerden biri, cezai yaptırımların yanı sıra avukatlık yapmak isteyenlere yemin ettirilmesi olmuştur. Dinsel inançların hâkim olduğu bu toplumda, yemin etmenin büyük bir önemi bulunmaktaydı ve bu önem, avukatlık mesleğinin işleyişine de yansımıştır. Avukatlardan yemin alınarak, onların doğrudan hak ve adalet uğruna çaba göstermeleri için ahlaki ve dini bir baskı oluşturulması hedeflenmiştir³⁴.

Eski Yunan hukukunda avukatlık mesleği, günümüzdeki anlamıyla henüz tam anlamıyla gelişmemişti. Ancak logografların varlığı, hukuki konularda uzman kişilerin desteğine duyulan ihtiyacın ve hukuk sisteminin karmaşıklığının o dönemde de farkında olduğunu göstermektedir. Bu durum, hukuk sisteminin zamanla daha profesyonel ve sistematik bir yapıya kavuşmasının öncüsü olmuştur.

1.2.1.1.2 Roma Hukukunda Müdafilik

Roma ceza usul hukukuna “lex repetundarum” denilirdi. Hırsızlık suçu gibi basit suçların değerlendirilmesi özel hukuk yargılaması kapsamında değerlendirilirdi. Roma toplumuna karşı işlenen siyasi suçlara (peruellios) bakan Magistra’ya duumviri perduellionis denilirdi. Bu magistra, bir çeşit kamusal iddia makamı gibi hareket eder ve davayı halk kurullarına (comititatus maximus/comitio centuriata/questiones perpetuae) götürürdü³⁵.

³² Yılmaz, s. 194.

³³ Yavuz, s.8.

³⁴ H. Argun Bozkurt, **Avukat**, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Ekim 2023, s. 83.

³⁵ Kağan Kocaoğlu, “Roma Hukukunda Adli Teşkilatlanma”, **Ankara Barosu Dergisi**, S.1, 2013, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/abd/issue/33805/374363> s. 194, e.t.:14/08/2024.

Roma’da hakların nasıl korunacağını gösteren kuralların tümü usul hukukunu meydana getirirdi. Hakkının çiğnendiği iddia edilen kişi hakkında müeyyide uygulanabilmesi için Krallık Dönemi’nde dahi dava (actio) gerekirdi. Roma’da actio, yani bu günkü anlamıyla dava, hakkının çiğnendiğini düşünen kişinin, adaleti yerine getirmekle görevli mercilere başvurarak, hak sahibi olduğunu ve bu hakkı kendisine veren kanun hükümlerine aykırı eylemi ispat ederek aykırı eylemin karşılığında öngörülen müeyyidelerin uygulanmasını istemek yetkisiydi. Birçok actio çeşidi bulunmaktaydı. Müeyyide ise, cezai veya tazmin ettirici nitelikte olabilirdi³⁶.

Müdafilik kurumu, Roma Hukukunda önemli bir gelişim göstermiştir. Erken Roma dönemlerinde suç, insan ile tanrılar arasındaki ilişkinin bozulması olarak tanımlanıyordu. Bu nedenle, savunma süreçlerinde rahiplerin yardımı, savunmanın gerçekleştirilmesi için gerekli görülüyordu. Ancak, Roma hukuk sisteminin gelişmeye başlamasıyla birlikte, kamu avukatı rahiplerin yerini almaya başladı. Böylece avukatlar, zamanla ceza yargılamalarında hukuki danışmanlık yapmaya ve kişileri davalarda temsil etmeye başladılar. Roma’nın başlangıç döneminde, modern anlamda gerçek bir avukatlık hizmetinden söz edilemezdi³⁷. Roma Hukukunun ilk dönemlerinde, Eski Yunan hukukuna benzer şekilde, sanıkların savunmalarını bizzat kendilerinin yapmaları gerektiği kabul edilmişti. Ancak, zamanla, sanıklara “patroni” veya “advocatus” olarak adlandırılan kişilerin hukuki yardımda bulunmalarına izin verilmişti. Patroni, müdafie en yakın figür olarak kabul edilmekte olup, sanık adına yazılı veya sözlü savunma yapma yetkisine sahipti. Sanığın birden fazla patroni tarafından temsil edilmesi mümkün olmakla birlikte, bu kişilerin kendi aralarında iş bölümü yapmaları gerektiği belirtilmişti. Şayet sanık, bir patroni tutacak maddi durumda değilse, mahkeme resen veya sanığın talebi üzerine ona bir patroni görevlendirme yetkisine sahipti.

Roma Hukukunda, şerefsizlikle itham edilmeyen herkesin patroni olabilmesi mümkündü. Advocatio, sanık hakkında yürütülen ceza muhakemesine doğrudan katılmayan, yalnızca duruşmalarda hazır bulunarak sanığa hukuki yardımda bulunan kişileri ifade ediyordu. Roma’da avukatlar davaya başlamadan önce doğruluk yemini ederlerdi. Bu yemin, adaletin üstün gelmesini sağlamak, müvekkilin haklarını tam olarak savunmak ve dürüstlükten sapmamak gibi unsurları kapsardı. Ayrıca, avukat davanın haksız olduğunu fark ettiğinde davadan çekilmek zorundaydı. “Davadan

³⁶ Bülent Tahiroğlu/Belgin Erdoğan, **Roma Hukuku Dersleri**, 12. Baskı, DER Yayınevi, İstanbul, 2018, s.231.

³⁷ Kocaoğlu, Tarihsel Perspektifi İle Batı Hukukunda Savunma Hakkı Ve Müdafî, s. 123.

çekilme hakkı” kavramının ortaya çıkışı da bu döneme dayanmaktadır³⁸. Advocatio’ların yetkileri, duruşmayı izlemek ve gerektiğinde sanığa hukuki bilgi yardımı sağlamakla sınırlıydı. Ayrıca, “laudatores” olarak adlandırılan kişiler ceza yargılamasında, sanığın kişisel özellikleri ve yaşamı hakkında övgü niteliğinde konuşmalar yaparlardı, ancak suçlamalar hakkında fikir beyan etmezlerdi³⁹.

Erken Roma Döneminde sadece rahiplerin ve daha sonra teorik olarak her Roma vatandaşının yapabileceği, ancak genellikle senatörler ve yüksek sınıf bireyleri tarafından icra edilen advocatus görevini, Milattan Sonra (M.S.) 2. yüzyıldan itibaren yalnızca retorik sanatında eğitim görmüş kişiler “orator, rhetor” vazifesini üstlenmeye başladı. Bu nedenle, Cumhuriyet döneminde ceza ve hukuk muhakemesinde avukatlık, mahkemelerde hitabet ve ikna yeteneğinin sergilendiği bir meslek haline geldi. Bu durum, davalarda başarılı bir avukat olmanın parlak bir siyasi kariyerin kapısını açan bir fırsat olarak görülmesine yol açtı. Avukatlar, hukuk mesleğinin içinde yer alsalar da teknik anlamdaki hukukçulardan oldukça farklıydı. Diğer taraftan, devletin yönetme ve denetim yetkisine rağmen devlet yetkilisi Magistra yargılamayı yapmaz ve fakat yargılamayı yapacak özel bir kişiyi yani yargıcı belirlerdi. Magistra bazı özel durumlarda, bazı uyuşmazlıkları doğrudan kendisi çözüp karara bağlamaya ve özel yargılama sistemi usulünün dışına çıkmaya başlamıştı⁴⁰. Roma’da bir avukat, her hukuk davasına başlarken adaletin sağlanması, müvekkilinin haklarının eksiksiz savunulması ve dürüstlükten sapmama konularında yemin ederdi. Ancak, suçun zaten haksız bir hareket olarak kabul edilmesi nedeniyle, ceza davalarında avukatların yemin etmesi gerekmezdi⁴¹.

Roma’da avukatlık onurlu bir meslek olarak kabul edildiği için avukatlar verdikleri hizmet karşılığında ücret almıyorlardı. Davada tarafın yanında bulunmak veya vekillik yapmak tamamen ücretsiz bir iş olarak kabul edilirdi. Ovide’nin ifadesiyle, “*güzel kadınların güzelliklerini satması ne kadar utanç vericiyse, bir tanığın tanıklığını, bir hâkimin hükmünü veya bir avukatın yardımını satması da o kadar utanç vericidir.*” Ancak ilerleyen dönemde ücret talep etmek serbest bırakıldı ve bu kişiler yüksek ücretler almaya başladılar. Bunun üzerine Milattan Önce (M.Ö.) 204 yılında Cincia Yasası (la loi de Cincia) ile savunma hizmeti karşılığında alınan hediye ve bağışlar

³⁸ Orhan Seyfi Güner “Avukatlık Mesleğinin Tarihçesi”, **Genç Hukukçular Hukuk Okumaları Birikimler Dergisi**, S.1, İstanbul 2013 s.383.

³⁹ Yılmaztekin, s. 40.

⁴⁰ Özcan Karadeniz Çelebican, **Roma Hukuku** 3. Baskı, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1986, s.310.

⁴¹ Kocaoğlu, Tarihsel Perspektifi İle Batı Hukukunda Savunma Hakkı Ve Müdafî, s. 124.

yasaklandı⁴². Roma hukukunda, “guato litis” olarak bilinen ücret sözleşmesi yasağı mevcuttu. Bu yasak, avukatın bağımsızlığını koruma düşüncesinden doğmuştu, zira ücret karşılığı yapılan bir sözleşme avukatın bağımsızlığını zedeleyebilir ve onu müvekkiliyle ortak konumuna getirebilirdi. Fakat yasak beklenen etkiyi yaratmadı.

M.S. 359 yılından itibaren imparatorluk döneminde, avukatlar topluluklar halinde örgütlenmeye başlamış ve ilerleyen süreçte barolar oluşmaya başlamıştır. Roma hukukunda, müdafilik görevini patroni olarak adlandırılan kişiler üstlenmiştir. Justinyen dönemine kadar uygulanan tahkik sisteminde, ceza yargılamasında hâkim, iddia makamı ve sanık ise birer objeye dönüşmüştür; bu da sanığın savunma hakkının sınırlandırılmasına yol açmıştır. Bu dönemde, “advocati” veya “defensor” olarak adlandırılan kişilerin sanığın savunmasını yapmalarına izin verilmiştir. Roma’da avukatlık onurlu bir meslek olarak kabul edildiği için avukatlar verdikleri hizmet karşılığında ücret almıyorlardı. Roma hukukunda, “guato litis” olarak bilinen ücret sözleşmesi yasağı mevcuttu. Bu yasak, avukatın bağımsızlığını koruma düşüncesinden doğmuştu, zira ücret karşılığı yapılan bir sözleşme avukatın bağımsızlığını zedeleyebilir ve onu müvekkiliyle ortak konumuna getirebilirdi. 359 yılından itibaren imparatorluk döneminde, avukatlar topluluklar halinde örgütlenmeye başlamış ve ilerleyen süreçte barolar oluşmaya başlamıştır⁴³. Dönemin sonlarına doğru, müdafilik yapma yetkisi sadece hukuk eğitimi alıp sınavlarda başarı gösteren kişilere verilmiştir. Böylece, müdafilik kurumu belirli bir statü kazanmış ve günümüzdeki gibi ücret karşılığında icra edilen bir meslek olarak kabul görmüştür. Bu dönemden itibaren, müdafiler savunmalarında sadece güzel hitabet veya sanığın duygusal durumuna odaklanmak yerine, ceza yargılamasında işlenen fiilin hukuki, dini ve ahlaki boyutlarını ele almaya başlamışlardır. Bu bağlamda, ceza yargılamasında müdafilik mesleğine hukuki bir nitelik kazandırılmaya çalışılmıştır⁴⁴.

1.2.1.1.3. Orta Çağ Avrupa Hukukunda Müdafilik

Eski Yunan ve Roma dönemlerinin ardından Orta Çağ’da avukatlık mesleği önemini yitirmiştir. Bu dönemde yalnızca hukuk davalarında avukatlara ihtiyaç duyulmuş, ceza davalarında ise avukatlık yapılamamıştır. Avrupa’da Orta Çağ, “savunma hakkının

⁴² Elçi, s. 22.

⁴³ Güner, s. 384.

⁴⁴ Yavuz, s. 9.

bulunmadığı” bir dönem olarak bilinir. Davalar genellikle işkence ve itiraf yöntemleriyle sonuca bağlanırdı, bu nedenle savunma gereksiz kabul edilmiştir⁴⁵.

Orta Çağ Avrupa’sında müdafilik kurumu, kilisenin ve feodal sistemin etkisi altında gelişmiştir. Kilise mahkemeleri, özellikle din adamlarının yargılandığı davalarda savunma hakkını tanımış ve bu çerçevede avukatlık kurumunu desteklemiştir. Ancak, feodal sistemin etkisi altında savunma hakkı kısıtlı kalmış ve genellikle sadece soylulara tanınan bir ayrıcalık olarak varlığını sürdürmüştür.

Fransa’da avukatlık ve savcılık müesseselerinin oluşumu, orta çağda başlayan bir süreçle şekillenmiştir. İlk olarak, monarşi ve adaletin merkezi olan kral, hukuki süreçlerde bizzat yer almak yerine, bu işi yerine getirecek temsilciler arayışına girmiştir. Bu bağlamda, "kral avukatı" (avocat du Roi) olarak bilinen memurlar ortaya çıkmıştır. Bu memurlar, aslında yargı sisteminde özellikle özel hukuk alanında yetkilere sahip olsalar da, zamanla savcılıkla ilgili görevler üstlenmeye başlamışlardır. 14. yüzyılda bu meslek grubu, monarşinin ve devletin çıkarlarını savunmak için devlet adına hareket eden kişilere dönüşmüştür. Savcılığın hukuki menşesinin, kralın adalet dağıtımını doğrudan yapmaktan vazgeçmesiyle ortaya çıktığı anlaşılmaktadır. Bu sistemde, adaletin temsilcisi olarak görev yapan savcılar, zamanla hukuki süreçlerin bir parçası haline gelmiş ve kurumlaşmışlardır. Avukatlık ise, davacıların kendilerini temsil etme ihtiyacıyla birlikte doğmuş, zaman içinde bir meslek olarak şekillenmiştir. Kralın menfaatlerini savunan ve adaleti sağlamak adına mahkemede görev yapan bu memurlar, avukatlık mesleğinin ilk örneklerini oluşturmuşlardır⁴⁶. Zamanla bu avukatlar, yalnızca devletin çıkarlarını savunmakla kalmamış, aynı zamanda bireylerin davalarına müdahale etmeye başlamışlardır.

Orta Çağ döneminde Engizisyonun kabulü, henüz gelişmeye başlamış olan avukatlık mesleğini büyük ölçüde silip yok etmiştir. Bu durum Rönesans dönemine kadar kendini göstermiştir. Bu dönemde; avukatlık mesleğinde kayda değer gelişmeler, Rönesans döneminde avukatların yumuşak, sakin, Tanrı’dan korkan ve hakikati seven bireyler olarak tanımlanmasıyla ortaya çıkabilmiştir. Ayrıca Roma İmparatorluğu’nun Fransa’yı fethetmesinin ardından, Roma adaleti Fransa’da tanınmaya başlamıştır. Orta Çağın başlarına kadar Roma Hukuku’ndaki usullere göre devam eden avukatlık mesleği,

⁴⁵ Güner, s. 384.

⁴⁶ Selahattin Keyman, **Ceza Muhakemesinde (Asıl Ceza Muhakemesinde) Savcılık**, Sevinç Matbaası, Ankara, 1790, s. 61.

feodalitenin etkisi altında karanlık Orta Çağ Fransa'sında önemini yitirmiştir⁴⁷. Orta Çağ sonlarına doğru avukatlık, bir lonca sistemi içerisinde örgütlenmiş ve avukatlar belirli bir hiyerarşik düzenle mesleklerini icra etmeye başlamışlardır. Fransa'da avukatlık mesleği 14. yüzyılda ortaya çıktığında, esasen kralın ve aristokrat sınıfın mali ve mülki haklarını korumak için belirgin bir role sahip oldu. Bu dönemde avukatlık, feodal sistemin etkisi altındaydı ve avukatlar genellikle asil sınıfın çıkarlarını gözeterek onların ekonomik haklarını savunmakla görevliydi. Avukatlar, bu doğrultuda feodal beylerin ve kraliyet makamlarının mülkiyet ve vergi anlaşmazlıklarında hizmet sağladı. Fransız İhtilali, özgürlük, eşitlik, kardeşlik ilkeleri doğrultusunda Fransa'da geleneksel lonca sistemini sona erdirmiş ve avukatların lonca tarzı hiyerarşik yapıdan ayrılmasını sağlamıştır. Bu süreç, yalnızca Fransa'da değil, kıta Avrupası'ndaki diğer ülkelerde de lonca düzeninin çözülmesini hızlandırmıştır. Böylece avukatlar, toplumsal ve mesleki inisiyatiflerini daha bağımsız bir biçimde kullanarak, mesleklerini dönemin modernleşme sürecine uygun olarak yeniden şekillendirmişlerdir⁴⁸. Fransız temyiz mahkemelerinin kurulmasıyla birlikte avukatlar, diğer şehirlere giderek savunma yapma fırsatı bulmuş ve bu nedenle halk arasında adaletin gezici şövalyeleri olarak anılmaya başlanmıştır⁴⁹.

Cermen Hukuku, dini temellere dayandığı için savunma genellikle yemin etme, temize çıkma ve özür dileme biçiminde gerçekleştirilmiştir. Maddi gerçeğin araştırılmasından çok, tarafların beyanlarına dayalı olarak hüküm verilmiş; daha inandırıcı konuşan taraf lehine karar çıkmaktaydı. Yargılama usulünün sözlü olması nedeniyle oldukça katı kurallar uygulanmaktaydı ve davada başarı sağlamak için bu usule hâkim olmak ve etkili konuşma yeteneğine sahip olmak gerekiyordu. Bu sebeple, daha 8. yüzyılda, davalarda taraf adına konuşan ve söyledikleri yalnızca tarafın onay vermesi durumunda geçerli sayılan kimseler Vorsprecher veya Fürsprecher yani hatipler yaygınlaşmıştı. Mahkemeler, genellikle mesleki bilgiye sahip mahkeme mensuplarını Vorsprecher olarak atardı. Bu kişiler, davanın tamamında değil, yalnızca bir duruşmada tarafların sözcülüğünü yapardı. Yurttaşlık görevi sayılan bu görev ücretsizdi ve keyfi olarak reddedilemezdi⁵⁰. Taraflar mahkemeye sundukları beyanları inkâr edemez veya değiştiremezdi. Ancak, hatip olarak adlandırılan sınıf dışındaki

⁴⁷ Elçi, s. 25.

⁴⁸ Vedat Ahsen Coşar, "Avukatlık Mesleğinin ve Baroların Tarihi", **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S. 68, 2023, <https://medya.barobirlik.org.tr/ebarobirlik/Pdf/97.pdf> s. 36, e.t.:15/07/2024.

⁴⁹ Kocaoğlu, Tarihsel Perspektifi İle Batı Hukukunda Savunma Hakkı Ve Müdafî, s. 121.

⁵⁰ Elçi, s. 23.

kişiler, sanık hakkındaki açıklamalarını mahkemede değiştirebiliyordu. Başlangıçta vatandaşlık görevi olarak ve ücretsiz olarak yapılan hatiplik, zamanla ücret karşılığında icra edilen bir meslek haline gelmiştir⁵¹. Cermen Hukukunda, din adamları, kadınlar, çocuklar, akıl hastaları, evlilik dışı doğanlar gibi kişilerin hatiplik yapması mümkün değildi.

16. Yüzyıldan sonra, Cermen Hukukunda ceza yargılamasında savunmanın önemi azalmış ve savunma hakkının yerine, tanıklardan işkence gibi yöntemlerle itiraf alınmaya çalışılmıştır. 1532 yılında yürürlüğe giren ceza kanunu ile bu uygulama meşrulaştırılmıştır. Bu dönemde müdafilik, hukuk eğitimi almış olma şartına bağlanmıştır; ancak bu, savunma hakkını korumak amacıyla değil, aksine savunma hakkını kısıtlamak amacıyla yapılmıştır. Ağır hapis ya da ölüm cezası dışında, ceza yargılamalarında müdafî bulundurulması zorunlu görülmemiştir. Ayrıca bu dönemde, müdafilere onur kırıcı şekilde davranılmış, sanıkla görüşmeleri ve dava dosyasını incelemeleri yasaklanmıştır. 1775 tarihli Avukatlık Yasası ile avukatlara dolandırıcı gibi davranılmaya başlanmıştır. Prusya Kralı I. Wilhelm'in avukatlara karşı olumsuz bir tutum içinde olduğu açıkça görülmektedir. Öyle ki, önce avukatların sayısını üçte iki oranında azaltmış, ardından onlara dizlerine kadar uzanan siyah bir elbise giymelerini zorunlu kılmıştır. Toplumda avukatlara duyulan saygının düşük olduğunu gösteren bir başka örnek ise, avukatlara cüppe giymeyi zorunlu kılan 1726 tarihli Friedrich Wilhelm'in Hükümet Kararnamesi'dir⁵².

Bu açıklamalar doğrultusunda, Cermen Hukukunda müdafilik kurumu ve savunma hakkına gereken önemin verilmediği anlaşılmaktadır. 19. Yüzyılda, Cermen Hukuk sisteminin zayıflamasıyla birlikte hukuk düzeninde reformlar yapılmış; ceza yargılamasında tahkik sistemi terk edilerek iddia sistemine geçilmiş ve savunma hakkına verilen önem artmıştır. Bu dönemde, İsviçre ve Almanya'da modern anlamda müdafilik kurumunun ortaya çıktığı görülmüştür⁵³.

1.2.1.2. Müdafilik Kurumunun İslam ve Osmanlı Hukukunda Gelişimi

İslam Hukukunda davayı kimin açacağı, suçun niteliğine göre değişiklik göstermektedir. İslam Hukuku'nda suçlar, Allah'a karşı işlenen suçlar ve bireylere karşı işlenen suçlar olarak ikiye ayrılır. Allah'ın haklarına karşı işlenen suçlarda, suçun işlendiğini öğrenen her Müslüman, davanın açılması için mahkemeye başvurabilirken,

⁵¹ Yılmaztekin, s. 42.

⁵² Elçi, s. 23.

⁵³ Yavuz, s. 10.

bireylere karşı işlenen suçlarda ise yalnızca zarar gören kişi veya onun mirasçıları dava açılması için başvuruda bulunabilir⁵⁴.

İlk dönemlerde İslam Hukuku'nda örgütlü bir avukatlık kurumu bulunmamaktadır. Ancak, vekillik müessesesi mevcuttur. Vekillerin tamamının aynı düzeyde bir hukuk eğitimi aldığı söylenemez. Vekil olabilmek için herhangi bir kuruma başvuruda bulunmak veya izin almak zorunlu değildi. Bu dönemde, vekillerin belirli büroları da yoktu; vekiller genellikle görüşmelerini mahkeme önünde yaparlardı. İslam Hukuku'nda vekiller, genel olarak dava yürütme ve takip etme yeteneği yüksek kişiler arasından seçilirdi. Görevleri, davaları usulüne uygun şekilde başlatmak, takip etmek ve hak ile çıkarları savunmaktı⁵⁵.

Vekiller, yaptıkları hizmet karşılığında belirli bir ücret alma hakkına sahiptiler ve istedikleri zaman vekillikten çekilme hakları vardı; aynı şekilde sanık da istediği zaman vekilini değiştirebilirdi. 12. Yüzyılda vekiller, kendi aralarında baro benzeri bir örgütlenmeye gitmiş ve bu dönemde vekillik kazançlı bir meslek haline gelmiştir. Ancak, 13. Yüzyıldan itibaren vekillerin hem sanıktan hem de davacıdan para almaya başlamaları ve haksız davalar kazanmaları, mesleğin saygınlığını zedelemiştir. Bu nedenle, şariat bilginleri yalnızca hasta, yaşlı ve kadınların vekil yardımından yararlanması gerektiğini savunmuş ve küçükler ile akıl hastalarının mahkeme tarafından resen vekil tayin edilmesi gerektiğini belirtmişlerdir. Dolayısıyla, tam anlamıyla örgütlü bir yapı olmasa da İslam Hukuku'nda ceza davalarında vekil adı verilen kişiler, İslam'ın ilk yıllarından itibaren müdafilik görevini üstlenmişlerdir⁵⁶.

Evliya Çelebi, Seyahatname adlı eserinde yazıcılık mesleğinden bahsetmektedir. Ona göre, 'yazıcı esnafı' yaklaşık 400 dükkâna ve 500 çalışan kişiye sahiptir; bu meslek grubundakiler ordu, pazar ve Sadrazam Kapısı'nda dilekçe ve mektuplar yazar. Bu yazıcılar yani arzuhalciler, Türkiye'de avukatlık mesleğinin ilk temellerini oluşturmuşlardır. Eski Yunan'da da logografların avukatlık mesleğinin öncüleri olduğunu görmüştük. Yüzyıllar sonra Osmanlı'da benzer bir gelişmenin yaşanması, toplumsal hayat açısından ilginç bir durumdur. Osmanlı Devleti'nde arzuhalcilik belirli kurallarla düzenlenmişti; herkes yazıcı olarak çalışamazdı. Yazıcılık izni almak için çile çekmek ve ocağın içinde yetişmek gerekirdi. Yazıcıları ise Çavuşlar Ocağı'nın

⁵⁴ Bozdağ, s. 29.

⁵⁵ Yılmaztekin, s. 43.

⁵⁶ Bozdağ, s. 30.

zabitleri olan çavuş emini ve ocak kâtibi seçerdi. Ancak bu aşamadan sonra bir yazıcılık dükkânı açılabilirdi⁵⁷.

Osmanlı Hukuk sisteminde, şer'i ve örfi hukuk birlikte uygulanmıştır. Tanzimat Fermanı'nın ilanına kadar ağırlıklı olarak İslam hukuku esas alınmıştır. Ancak Tanzimat Fermanı sonrasında, Kara Avrupası hukuk sistemi benimsenmeye başlanmıştır. Bu süreçte, Tanzimat Fermanı'na kadar ceza yargılamaları şer'i mahkemelerde gerçekleştirilmiştir. Bu mahkemelerde tarafların duruşmalara katılımı zorunlu tutulmuş, kişisel sebepler veya zorunluluklar nedeniyle katılamayanlar ise "muhtız" adı verilen kişiler ya da mahalle bakkalları gibi temsilciler tarafından temsil edilmiştir⁵⁸. Ancak, bu temsilcilerin hukuki bilgisi sınırlıydı ve kadıyı etkilemeye yönelik konuşmalar yapmaktaydılar. Suç ikrarı dışında ise sanığı temsil etme yetkisi kendilerine verilmiştir. Osmanlı Devleti'nde ilk defa 1862 tarihli Usulü Muhakeme-i Ticaret Nizamnamesi'nin 28. maddesinde, tarafların duruşmalara bizzat katılmamaları durumunda, avukat görevlendirmelerinin zorunlu olduğu ifade edilmiştir. 1869 tarihli Şurayı Devlet Nizamnamesi'nin 6. maddesi ve Divan-ı Ahkam-ı Adliye Nizamnamesi'nin 28. maddesi de bu konuyu düzenlemiştir. "Müdafî" kavramı ise ilk kez 1869 tarihli Dersaadet Münakata-i İdare-i Zabıta ve Mülkiye ve Mehakimi Nizamiyesi'ne Dair Nizamname'de kullanılmıştır. Bu Nizamname'nin 76. maddesinde, cinayetden yargılanan sanıklara resen müdafî tayin edilebileceği belirtilmiştir.

Tanzimat döneminde gelişmeye başlayan avukatlık mesleği hem mesleki anlamda hem de meslek kuruluşu bakımından doğrudan Adliye Nezareti'ne bağlıydı. Bu bağ nedeniyle dava vekillerinin mesleklerini bağımsız şekilde icra etmeleri olanaklı değildi. Ayrıca, müvekkillerin de dava vekillerini serbestçe seçme hakkı bulunmamaktaydı⁵⁹.

Müdafilik kurumu, 1880 yılında kabul edilen Osmanlı Devleti'nin ilk ceza muhakemesi kanunu olan Usulü Muhakeme-i Ceza Kanunu'nun 249 ve 250. maddelerinde yasal düzenlemeye tabi tutulmuştur. Bu kanunla birlikte Osmanlı Devleti'nde ilk kez hem zorunlu müdafilik hem de genel anlamda müdafilik kurumu kabul edilmiştir⁶⁰. Kanun çerçevesinde, ceza yargılamalarında sanıkların savunma amacıyla bir vekilden yararlanmaları mümkün hale getirilmiştir. Ayrıca, ağır ceza gerektiren suçlarla ilgili yargılamalarda zorunlu müdafilik getirilmiş, sanığın kendi iradesiyle müdafî tayin etmemesi durumunda, mahkeme tarafından müdafî atanması

⁵⁷ Yılmaz, s. 196.

⁵⁸ Bozdağ, s. 32.

⁵⁹ Güner, s. 390.

⁶⁰ Yılmaztekin, s. 46.

öngörülmüştür. Kanun'un 249. maddesi gereğince, zorunlu müdafî olmaksızın yapılan işlemler geçersiz sayılmıştır. 250. maddeye göre ise müdafî, mahkemede hazır bulunan kişiler arasından seçilmekteydi, ancak mahkemenin izniyle başka kişilerin müdafî olarak atanması da kabul edilmiştir⁶¹.

Osmanlı Devleti'nde, 1876 tarihli Adliye Dava Vekilleri Hakkında Nizamname ile avukatlık mesleği ilk kez hukuki düzenlemeye tabi tutulmuştur. Nizamname'nin 2. Maddesi ile dava vekili olabilmek için hukuk fakültesinden mezun olma, yirmibir yaşını doldurmuş olma, sınavla yeterliliğini kanıtlama ve sicili temiz olma şartları getirilmiştir. Osmanlı Devleti'nde ilk baro ise 1878 yılında İstanbul'da kurulmuştur. Bu baroda, Müslümanların yanı sıra yabancılar da yer almıştır. Onbiri Müslüman olmak üzere altmış iki üyesi bulunuyordu⁶².

1.2.1.3. Müdafilik Kurumunun Cumhuriyet Döneminde Gelişimi

Türkiye Cumhuriyeti'nin kuruluşu ve yönetim şeklinin Cumhuriyet olarak belirlenmesinin ardından, her alanda olduğu gibi hukuk alanında da önemli değişim ve yenilikler gerçekleşmiştir. 1900'lü yılların başlarında 'avukat' kelimesi halk arasında kullanılmaya başlanmış olsa da 'yabancı' bir terim olduğu için resmi dile girmesi pek hoş karşılanmıyordu. Bunun yerine 'koruyan, himaye eden' anlamında 'muhami' kelimesi tercih edilmekteydi. 3 Eylül 1909 Tarihli geçici bir kanunla, yabancı hukuk fakültelerinden mezun olanların ve bir hukuk okulundan mezun olmamış ancak Osmanlı Devleti'nde (Dersaadet'te) en az üç yıldır sürekli görev yapanların sınavla vekillik yapabilmeleri kabul edildi. Bu dönemde Adalet Bakanlığı tarafından hazırlanan bir Muhamiler Kanunu, Meclis-i Mebusan'a sunuldu⁶³.

Avukatlık mesleğine ilişkin düzenlemelerin yer aldığı 3 Nisan 1924 Tarihli ve 460 Sayılı Muhâmât Kanunu bu dönemde yürürlüğe girmiştir. Muhâmât Kanunu'nun kabul edilmesiyle, avukatlık mesleğinde kurumsallaşma sağlanarak eksikliklerin giderilmesi amaçlanmıştır⁶⁴. Bu düzenleme, Cumhuriyet'in modern, ulusal temelli devlet yapısı hedeflerine de hizmet etmiştir. Kanuna göre, avukatlık mesleğini düzenleme ve yakın geçmişte Türkiye karşıtı faaliyetlerde bulunmuş olanları meslekten tasfiye etme gibi iki temel hedef bulunmaktadır. Kanunun tartışmalı geçici maddesi, belirli kriterleri

⁶¹ Yavuz, s. 11-12.

⁶² Bozdağ, s. 34.

⁶³ Yılmaz, s. 197.

⁶⁴ Umut Karabulut, "Muhâmât Kanunu: Türkiye'de Avukatlık Kurumunun Düzenlenmesi ve İstanbul Barosunda Yaşanan Tasfiyeler", *Çağdaş Türkiye Tarihi Araştırmaları Dergisi*, C. 13, S. 27, 2013, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/ctad/issue/25624/270464> s. 83, e.t.:19/08/2024.

karşılamayan avukatların kayıtlarının silinmesini öngörmektedir. Bu amaçla Adliye Vekili başkanlığında hâkim ve avukatlardan oluşan bir komisyon kurulması kararlaştırılmıştır. Kayıtları silinenler, Adliye Vekâleti'ne itiraz etme hakkına sahiptir⁶⁵. Kanun, 3 Nisan 1924'te TBMM'de 460 Sayılı Karar olarak kabul edilmiştir.

Bu düzenlemeden sonra, 6 Ocak 1926 Tarihinde 708 Sayılı Kanun yürürlüğe girmiş ve bu kanunla birlikte “muhâmât ve “muhami” terimlerinin yerine “avukatlık” ve “avukat” terimleri kullanılmaya başlanmıştır⁶⁶.

Hukuk alanında yapılan reformlar Osmanlı Devleti döneminde yürürlüğe giren ilk Ceza Muhakemesi Kanunu olan Usulü Muhakemat-ı Cezaiye Kanunu'nun yürürlükten kaldırılmasıyla devam etmiştir. Bu Kanun'un yerine, 4 Nisan 1929 Tarihli ve 1412 Sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu⁶⁷ (CMUK) yürürlüğe girmiştir. Bu yeni düzenleme, 1877 tarihli Alman Ceza Mahkemesi Kanunu'nun esasları korunarak kodifiye edilmesiyle oluşturulmuştur. CMUK ile birlikte, Türk hukuk tarihinde müdafilik kurumu ilk kez yasal bir çerçeveye oturtulmuş, müdafî ve müdafî yardımından yararlanma hakkı, ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. CMUK ile yakalanan kişilerin müdafî yardımından yararlanabileceği kabul edilmiştir; ayrıca, şüpheli ve varsa yasal temsilcisinin bir müdafî seçebileceği hükmü getirilmiştir. Soruşturmanın her aşamasında, müdafinin şüpheli veya sanıkla görüşebileceği ve ifade alma ya da sorgu sırasında yanında bulunarak hukuki yardımda bulunma hakkının engellenemeyeceği veya kısıtlanamayacağı da bu düzenlemede kabul edilmiştir⁶⁸.

CMUK'da, yalnızca avukatların veya dava vekillerinin müdafî olarak görev alabileceği belirtilmiştir. 1992 yılında, 3842 Sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu ile Devlet Güvenlik Mahkemeleri'nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun⁶⁹ ile CMUK'da yapılan değişiklikle, adli yardım ve zorunlu müdafilik kavramları kabul edilmiştir. CMUK'un 138. maddesinde, şüpheli veya sanığın müdafî seçme imkânı olmadığı, çocuk olduğu ya da başka bir sebepten dolayı müdafî temin edemediği durumlarda, baro tarafından resen bir müdafî atanması gerektiği vurgulanmıştır⁷⁰.

⁶⁵ Karabulut, s. 87.

⁶⁶ Yılmaztekin, s. 47.

⁶⁷ 1412 Sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu, **Resmî Gazete**, 20 Nisan 1929, Sayı: 1172.

⁶⁸ Bozdağ, s. 35.

⁶⁹ 3842 Sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu ile Devlet Güvenlik Mahkemeleri'nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, **Resmî Gazete**, 1 Aralık 1992, Sayı: 21422.

⁷⁰ Yavuz, s. 13.

Bunun yanı sıra, müdafinin hazırlık evrakı ile dava dosyasındaki belgeleri inceleme ve gerekli gördüğünde bu belgelerin bir nüshasını alabilme hakkı tanınmıştır. Ayrıca, yalnızca avukatların ve dava vekillerinin müdafilik yapabileceği öngörülmüştür. CMUK'da, 1879 tarihli Ceza Mahkemesi Kanunu'nun aksine, ağır cezayı gerektiren fiiller de dâhil olmak üzere zorunlu müdafilik öngörülmemiştir. Ancak, 1973 yılında yapılan değişiklik ile zorunlu müdafilik yeniden kabul edilmiştir. CMUK'da, yakalanan kişinin ifadesinin alınmasında yararlanabileceği müdafî sayısı, ifadeyi alacak mercie göre farklılık göstermektedir. Kolluk kuvvetleri tarafından ifade alınması sırasında yalnızca bir müdafî bulunabileceği öngörülmüşken, Cumhuriyet savcısı tarafından ifade alınması sırasında en fazla üç müdafî hazır bulunabileceği düzenlenmiştir. Yürürlükteki CMK, 4 Aralık 2004 tarihinde Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde kabul edilmiş olup 1 Haziran 2005 Tarihinde yürürlüğe girmiştir. CMK'nın yürürlüğe girmesiyle birlikte, CMUK yürürlükten kaldırılmıştır⁷¹.

1412 Sayılı CMUK, 1877 sayılı Alman CMUK temel alınarak oluşturulmuş ve birçok kez değişikliğe uğramıştır. Bu değişikliklerle, insan hak ve özgürlüklerini koruma, bireyin adil yargılanma hakkını sağlama yönünde ilerlemeler kaydedilmiştir. Yapılan düzenlemelerle, insan haklarını, hukukun üstünlüğünü, hukuk devleti ilkesini ve medeni ülkelerce benimsenen demokratik ilkeleri toplumda yaygınlaştırma amacı güdülmüştür. Türkiye Cumhuriyeti Devleti de bu süreçte, insan hak ve özgürlüklerine ilişkin çeşitli uluslararası sözleşmelere taraf olmuştur. Ancak, CMUK, pek çok defa değişikliğe uğramış olmasına rağmen; CMK'nın gerekçesinde de belirtildiği üzere, koruma tedbirleri, iletişimin dinlenmesi ve tespiti, tanık ve bilirkişi dinlenmesi ve güvence altına alınması, beden muayenesi ve moleküler genetik inceleme, tanığın korunması, davaların en kısa sürede sonuçlandırılması, kaçakların yargılanması ve uzlaşmaya ilişkin konularda çağdaş gelişmeleri takip edememiştir. Özellikle savunma hakkı, şüpheli ve sanığın iddiaları önceden öğrenmesi, muhakemenin her aşamasında müdafiden yararlanma, zorunlu müdafilik, sanık olmadan duruşma yapılamayacağı, susma hakkı, silahların eşitliği, davaların makul sürede bitirilmesi, yakalama, adli kontrol, tutuklama ve koruma tedbirleri gibi konularda CMUK'da bulunan eksiklikler

⁷¹ Bozdağ, s. 37.

ve uyumsuzluklar, adil yargılanma hakkının sağlanması ve çağdaş gelişmelere uyumlu hale getirilerek CMK’da düzenlenmiştir⁷².

1.3. Ceza Muhakemesi Hukukunda Avukatın Hukuki Durumu

Avukatın hukuki durumu, onun ceza mahkemesindeki rolü ve şüpheli veya sanıkla arasındaki ilişkiye göre belirlenir. Müdafî, savunma makamı olarak bazı hak ve yetkilere sahip olurken, aynı zamanda bazı sorumluluklar da üstlenir. Müdafinin hak ve yetkilerinin sınırları ile sorumluluklarının kapsamı, onun statüsüne göre belirlenir. Başka bir deyişle, savunmanın sınırları ve yasakları, müdafinin hukuki statüsüne göre ortaya konulmaya çalışılır. Meşru savunmanın kıstaslarını belirlemede, müdafinin hukuki konumuna ilişkin tartışmalar büyük önem taşır⁷³.

Ceza soruşturmasında savunma makamını temsil etmesi sebebiyle müdafinin hukuki statüsüne değinmek önem arz etmektedir. Müdafinin hukuki statüsü konusunda çeşitli görüşler mevcuttur. Bir görüş, müdafinin sanığın temsilcisi olduğunu savunurken, bir başka görüş onu adli bir organ olarak değerlendirmektedir. Başka bir yaklaşım ise müdafiyi sanığın yardımcısı olarak kabul etmektedir. Bu görüşler arasındaki fark, sadece terminolojik değildir; benimsenen görüşe bağlı olarak, müdafinin sanık karşısındaki konumu ve yargılama sırasında sahip olacağı yetkilerde değişiklik göstermektedir⁷⁴.

Geniş anlamda müdafî, müvekkiline bağlı olmakla birlikte, hukuki bilgisi ve görüşüne göre hareket eder. Bu nedenle, görevini gereği gibi ve doğru bir şekilde yerine getirebilmek için bazen şüphelinin rızasına aykırı olarak da adımlar atabilir. Bu bağlamda müdafî, yargının bir parçası olarak maddi gerçeği ortaya çıkarmaya hizmet etmese de asıl işlevi savunma görevini yerine getirmektir. Müdafî, şüpheliyi savunma amacına yönelik olarak, yalnızca şüphelinin veya sanığın lehine çalışmakla yükümlüdür⁷⁵. Bu görevini yerine getirirken, müdafî, tabi olduğu mevzuat, avukatlık hukuku kuralları ile ceza yargılamasının sınırlarına uymak zorundadır.

⁷² Serhat Sinan Kocaoğlu, “Tarihsel Perspektifi İle Türk-İslam Hukukunda Savunma Hakkı Ve Müdafî”. **Ankara Barosu Dergisi**, S. 4, 2010, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/abd/issue/33788/374155> s. 74, e.t.:13/08/2024.

⁷³ Nur Centel/Hamide Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 18. Baskı, Beta Basın Yayın Dağıtım, İstanbul, Ekim 2022, s. 211.

⁷⁴ Hakan Karakehya/Murat Arabacı, “Ceza Muhakemesinde Müdafîin Önemi, Hukuki Statüsü Ve Müdafiliğe İlişkin Problemler”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, S. 22, 2015, <https://earsiv.anadolu.edu.tr/xmlui/bitstream/handle/11421/18745/18745.pdf?sequence=1&isAllowed=y> s. 73, e.t.:14/08/2024.

⁷⁵ Yener Ünver/Hakan Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 21. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, Ekim 2023, s. 252.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu⁷⁶ (HMK) 25. madde ve devamında düzenlendiği gibi, davanın açılmasından taleplerin sunulmasına ve delillerin toplanmasına kadar olan tüm süreç, çoğunlukla taraf vekilleri tarafından yönetilmektedir. Bu muhakeme süreci, taraflar ve onların vekillerinin aktif katılımını gerektirir ve davanın işlemesi büyük ölçüde avukatların varlığına bağlıdır. Bu nedenle hukuk muhakemesi, vekâlet ilişkisine dayalı bir süreç olup, iddia ve savunma makamları için belirli bazı istisnalar dışında avukatlar devreye girer. Dava, taraf avukatları tarafından açılmakta ve dava süreci onların çabalarıyla devam etmektedir. Bu bağlamda, hukuk muhakemesinde görev yapan avukatlar sürecin vazgeçilmez unsurları olarak görülür ve hâkimler veya mahkemeler tarafından da bu şekilde değerlendirilir⁷⁷. Buna karşılık ceza yargılamasında, sürecin işleyişi oldukça farklı bir nitelik taşır. Ceza muhakemesi soruşturma evresinde savcılığın, kovuşturma evresinde ise mahkemenin aktif olarak delil toplama yükümlülüğü üstlenmesi üzerine kuruludur⁷⁸. Savcılık ve mahkeme, ceza muhakemesi sürecinde resen delil toplama yetkisine sahiptir. Bu durum, ceza muhakemesi usulünü medeni yargılamadan ayırıştırır. Özellikle müdafî açısından bakıldığında, ceza muhakemesinde bir savunma vekilinin delil sunma veya delil toplama zorunluluğu bulunmamaktadır. Ceza davalarında delillerin toplanması, kolluk güçleri veya savcılık tarafından yapılır. Bu nedenle, müdafî delil toplama açısından aktif bir sorumluluk taşımaz ve çoğu durumda savunmanın delil toplaması mümkün veya gerekli değildir. Özellikle, ceza yargılamasında delillerin toplanması kamusal makamların görevi olduğundan, müdafî veya sanık tarafından delil sunulması yerine, delillerin etkin bir biçimde toplanıp değerlendirildiği denetimli bir süreç öngörülmüştür. Dolayısıyla ceza muhakemesinde sanığın haklarını korumaya yönelik güvence unsuru olarak müdafî yer almakta, ancak delil toplama yükümlülüğü kamu makamlarına ait olmaktadır⁷⁹. Bu, ceza muhakemesinde delillerin toplanması ve sunulması bakımından medeni yargılamadan oldukça farklı bir işleyiş sağlamaktadır.

Medeni hukukta, vekil müvekkil ilişkisinde vekilin yetkileri, HMK'nın 73. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, vekil, dava sonuçlanıp hüküm kesinleşene kadar, müvekkili adına dava ile ilgili tüm işlemleri yapabilir, hükmün yerine getirilmesini sağlar, yargılama giderlerini tahsil edebilir ve bu işlemlere dair makbuzlar düzenleyebilir. Ancak, HMK'nın 74. maddesi uyarınca, bazı işlemler için vekilin

⁷⁶ Hukuk Muhakemeleri Kanunu, **Resmî Gazete**, 4 Şubat 2011, Sayı: 27836.

⁷⁷ Dülger, s. 53.

⁷⁸ Bkz. CMK 160 vd. maddeleri.

⁷⁹ Dülger, s. 53.

müvekkilden özel bir yetki alması gereklidir. Ceza muhakemesinde ise müdafinin yetki ve görevleri kanun tarafından belirlenmiştir. Seçilen veya atanmış olsun, müdafî, savunma stratejisini sanık veya şüpheliden bağımsız olarak oluşturma yetkisine sahiptir⁸⁰, bu da medeni hukuktan önemli bir farklılık yaratır.

Medeni muhakemede vekil, müvekkilinin talimatlarını takip etmek zorundadır. Yani, vekil, muhakeme sürecinde müvekkilinin yönlendirmelerine bağlı kalarak hareket etmelidir. Eğer vekil müvekkilinin talimatlarına aykırı bir davranışta bulunur ve bu durum müvekkile bir zarar doğurursa, vekil bu zararı tazmin etmekle yükümlüdür. Bu durum, vekil-müvekkil ilişkisinin temelini oluşturan güven unsurunun bir gereğidir⁸¹. Müdafî, savcıdan emir veya talimat almaz; görevine ilişkin bağımsızlığını korur. Avukatlar hakkında görev suçları nedeniyle dava açılmasının Adalet Bakanlığı'nın iznine tabi olması, bu bağımsızlığı destekleyen bir tedbirdir. Müdafî, sanıktan bağımsız olarak savunma görevini yerine getirir ve sanık istemese dahi onun lehine deliller ileri sürebilir. Sanığın müdafiyi seçme ve azletme hakkı bu durumu etkilemez. Müdafinin doğrudan soru sorma ve dosya inceleme hakları, bu bağımsızlığın bir ifadesidir. Mahkemenin duruşmanın yönetimi ve disiplinine ilişkin yetkileri, müdafî açısından sınırlıdır. Müdafî, baroya bağlı olarak çalışır, ancak barodan emir almaz; baronun disiplin cezası vermesi, bağımsızlığa bir müdahale olarak değil, mesleğin daha iyi ifa edilmesini sağlamak amacıyla değerlendirilmelidir. Duruşma disiplini bozanların duruşma salonundan çıkarılması ve duruşmanın gizli yapılması, üçüncü kişilerin etkilenmesini önlemek içindir. Ayrıca, avukatların görev suçları nedeniyle doğrudan dava açılmaması da bu bağımsızlığı korumaya yöneliktir⁸².

1.3.1. Müdafiden Yararlanma Hakkı ve Şekilleri

Savunma hakkının ayrılmaz bir parçası olarak, müdafinin yardımından yararlanma hakkı büyük önem taşır. Şüpheli ve sanığın, savcı ve hâkim karşısında hukuki bilgiye sahip bir uzmanın desteğini alması oldukça kritiktir. Bu durum, birden fazla müdafiden yararlanma olanağının tanınmasıyla daha da vurgulanmıştır. Ayrıca, şüpheli veya sanığın yasal temsilcisi mevcutsa, müdafî seçimini onlar da yapabilir.

AIHS'nin "Adil Yargılanma Hakkı" başlıklı 6.maddesine göre;

⁸⁰ Muhammet Bilal Akyüz, "Müdafiden Yararlanma Hakkı ve Kısıtlanması", **Yayımlanmış Yüksek Lisans Tezi**, İstanbul Üniversitesi SBE, İstanbul 2020, s. 30.

⁸¹ Şaban Cankat Taşkın, "Müdafinin ve Vekilin Hukuki Yardımı, Sınırları İle Uygulamada Karşılaşılan Sorunların AIHM İçtihatları Işığında Değerlendirilmesi", **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S.69, 2007, <https://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2007-69-305> s. 211, e.t.:01/09/2024.

⁸² Veli Özer Özbek/ Koray Doğan/ Pınar Bacaksız, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 16. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Eylül 2023, s. 201.

“1. Herkes davasının, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, kamuya açık olarak ve makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahiptir. Karar alenî olarak verilir. Ancak, demokratik bir toplum içinde ahlak, kamu düzeni veya ulusal güvenlik yararına, küçüklerin çıkarları veya bir davaya taraf olanların özel hayatlarının gizliliği gerektirdiğinde veyahut, aleniyetin adil yargılamaya zarar verebileceği kimi özel durumlarda ve mahkemece bunun kaçınılmaz olarak değerlendirildiği ölçüde, duruşma salonu tüm dava süresince veya kısmen basına ve dinleyicilere kapatılabilir.

2. Bir suç ile itham edilen herkes, suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar masum sayılır.

3. Bir suç ile itham edilen herkes aşağıdaki asgari haklara sahiptir:

a) Kendisine karşı yöneltilen suçlamanın niteliği ve sebebinden en kısa sürede, anladığı bir dilde ve ayrıntılı olarak haberdar edilmek;

b) Savunmasını hazırlamak için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olmak;

c) Kendisini bizzat savunmak veya seçeceği bir müdafinin yardımından yararlanmak; eğer avukat tutmak için gerekli maddî olanaklardan yoksun ise ve adaletin yerine gelmesi için gerekli görüldüğünde, resen atanacak bir avukatın yardımından ücretsiz olarak yararlanabilmek;

d) İddia tanıklarının sorguya çekmek veya çektirmek, savunma tanıklarının da iddia tanıklarıyla aynı koşullar altında davet edilmelerinin ve dinlenmelerinin sağlanmasını istemek;

e) Mahkemede kullanılan dili anlamadığı veya konuşamadığı takdirde bir tercümanın yardımından ücretsiz olarak yararlanmak.⁸³”

AIHS'nin 6. maddesi, adil yargılanma hakkının temel bir parçası olarak sanığın müdafî yardımından yararlanma hakkını güvence altına alır. Bu hak, ceza yargılamasında savunma hakkının etkin kullanılabilmesini sağlar ve sanığın savunmasını en iyi şekilde yapabilmesi için çeşitli şekillerde müdafiden yararlanma yollarını sunar. Özellikle 6. maddenin 3. fıkrasının (c) bendi, müdafîye erişim hakkının iki temel biçimini düzenler: bunlar, sanığın kendi seçtiği bir avukat tarafından savunulma hakkı ve sanığın maddî durumuna bağlı olarak devlet tarafından ücretsiz avukat atanması hakkı olarak belirtilir.

Avurpa İnsan Hakları Mahkemesi (AIHM) kararları, müdafiden yararlanma hakkının sınırları ve uygulanma biçimleri konusunda önemli içtihatlar geliştirmiştir. Bu içtihatlar müdafinin sanık lehine aktif bir rol üstlenmesini, savunma haklarının kısıtlanmamasını ve adil yargılanma sürecinin korunmasını öngörmektedir.

Kendi seçtiği müdafiden yararlanma hakkı, sanığın kendi seçtiği avukatla savunma yapabilmesi, adil yargılanma hakkının temel unsurlarından biridir. AIHM, Croissant v.

⁸³ AIHS Türkçe tam metni için bkz: www.echr.coe.int/documents/d/echr/convention_tur e.t.:30/09/2024

Almanya⁸⁴ Kararı'nda, sanığın kendi seçtiği avukatı değiştirme talebinin reddedilmesinin adil yargılanma hakkını ihlal etmediğine karar vermiştir. Mahkeme, sanığın savunmasının etkin bir şekilde yapıldığını ve bu nedenle seçme hakkının sınırsız olmadığını belirtmiştir. Sanığın seçme hakkının amacı, savunma hakkının etkili şekilde kullanılmasını sağlamak olup, kamu yararı gerekçesiyle bu hakkın sınırlanabileceği belirtilmiştir.

Adli yardım yoluyla müdafî temin etme hakkı, AİHS'nin 6. maddesinin 3. fıkrasının (c) bendi, sanığın maddi yetersizliği durumunda devlet tarafından ücretsiz müdafî atanması hakkını düzenler. Artico v. Italya⁸⁵ Davası'nda AİHM atanmış avukatın etkisiz kalması durumunda sanığın adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini belirlemiştir. Mahkeme, sanığa devlet tarafından sağlanan avukatın etkin bir şekilde savunma yapmasını şart koşmuş ve bu yardımı sembolik olarak görmemiştir. Bu davada AİHM, müdafinin yalnızca atanmış olmasının yeterli olmayıp, sanığın savunmasının adil bir şekilde yürütülebilmesi için müdafinin etkili bir şekilde görev yapması gerektiğine dikkat çekmiştir.

Soruşturma ve sorgulama evresinde müdafî yardımı konusunda AİHM, sanığın yalnızca duruşma sırasında değil, aynı zamanda soruşturma evresinde de müdafîye erişim hakkına sahip olmasını önemli bulmaktadır. Salduz v. Türkiye⁸⁶ Davası'nda, sanığın ilk polis sorgulamasında müdafîye erişiminin sağlanmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Mahkeme, ilk sorgulamada müdafiden yararlanmanın, özellikle de sanığın savunma stratejisi üzerinde doğrudan etkili olan ifadelerin alındığı durumlarda, adil yargılanma açısından zorunlu olduğunu vurgulamıştır. Bu karar, soruşturma evresinde avukata erişimin sağlanması gereğini temel bir hak olarak ortaya koyar.

Müdafî yardımının etkinliği konusunda AİHM, müdafiden yararlanma hakkının yalnızca formaliteye indirgenemeyeceğini, müdafinin sanığa etkin bir savunma hizmeti sağlaması gerektiğini belirtir. İbrahim ve Diğerleri v. Birleşik Krallık⁸⁷ Kararı'nda

⁸⁴ AİHM Croissant, Almanya, Başvuru, T. 25/19/1992, no: 13611/88, <https://insanhaklari.gen.tr/MetinGoster.aspx?sr=2&nx=0&d=T> e.t.:15/10/2024.

⁸⁵ AİHM Artico, İtalya, T. 13/05/1980, Başvuru no: 6694/74, <https://insanhaklari.gen.tr/MetinGoster.aspx?sr=1&nx=0&d=T> e.t.:15/10/2024.

⁸⁶ AİHM Salduz Türkiye, T. 16/12/2014 Başvuru no: 36391/02, [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22sort%22:\[%22kupdate%20Descending%22\],\[%22itemid%22:\[%22001-89893%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22sort%22:[%22kupdate%20Descending%22],[%22itemid%22:[%22001-89893%22]}) e.t.:16/10/2024.

⁸⁷ AİHM İbrahim ve diğerleri, Birleşik Krallık, T. 16/12/2014, Başvuru no: 50541/08, 50571/08, 50573/08 ve 40351/09.

AİHM, müdafîye erişim hakkının kamu güvenliği gerekçesiyle kısıtlanabileceğini ancak bu durumda dahi yargılamanın bütünüyle adil olması gerektiğini ifade etmiştir. Bu içtihat, müdafinin görevini layıkıyla yapamaması ya da yargılamaya gereken düzeyde katılamaması halinde sanığın savunma hakkının zedeleneyeceği durumları önlemeyi amaçlar. Mahkeme, müdafinin yalnızca sanığın yanında bulunmasının yeterli olmadığını, aynı zamanda savunma stratejisini etkili bir şekilde yönetebilmesi gerektiğini ifade etmiştir.

AİHM içtihatları doğrultusunda, AİHS'nin 6. maddesine dayanan müdafiden yararlanma hakkı, ceza muhakemesinde adil yargılanmanın sağlanması için temel bir güvencedir. Bu hak, sanığın hukuki sürecin her aşamasında müdafîye erişimini ve etkin savunma yapabilmesini güvence altına alır. Mahkemenin kararları, savunma hakkının ihlal edilmemesi için müdafîye erişim hakkının eksiksiz şekilde sağlanmasını gerekli kılar ve yargılama sürecinde adaletin teminatı olarak müdafinin etkin rol oynamasını zorunlu kılar.

AİHS'nin 6. maddesinin 3. fıkrasının (b) bendi de müdafî yardımını hakkını güvence altına almıştır. Buna ek olarak, CMK'nın 149. maddesi, muhakemenin her evre ve aşamasında müdafî yardımından yararlanma hakkını açıkça ifade etmektedir.

Adil yargılanma hakkını düzenleyen bir diğer uluslararası sözleşme olan Birleşmiş Milletler Kişisel Ve Siyasal Haklar Sözleşmesi⁸⁸ "Adil Yargılanma Hakkı" başlıklı 14. maddesi;

"Adil yargılanma hakkı"

1. Herkes mahkemeler ve yargı yerleri önünde eşittir. Herkes, hakkındaki bir suç isnadının veya hak ve yükümlülükleri ilgili bir hukuki uyuşmazlığın karara başlanmasında, hukuken kurulmuş yetkili, bağımsız ve tarafsız bir yargı yeri tarafından adil ve aleni olarak yargılanma hakkına sahiptir. Davayı izleyenler ve basın mensupları, demokratik bir toplumdaki genel ahlak, kamu düzeni (ordre public) veya ulusal güvenlik nedeniyle, veya tarafların özel yaşamlarının menfaatinin gerektirmesi halinde, veya mahkemenin görüşüne göre aleniliğin adaletin gerçekleşmesine zarar vereceği özel şartların kesinlikle gerektirdiği ölçüde, duruşmalardan tamamen veya kısmen çıkarılabilir; ancak bir ceza davasında veya hukuk davasında verilen hüküm, gençlerin menfaati, veya aile uyuşmazlıkları veya çocuğun velayeti ile ilgili davalar aksini gerektirmedikçe aleni olarak tefhim edilir.

2. Hakkında bir suç isnadı bulunan bir kimse, hukuka göre suçluluğu kanıtlanıncaya kadar masum sayılma hakkına sahiptir.

[https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22sort%22:\[%22kupdate%20Descending%22\],\[%22itemid%22:\[%22001-158590%22\]\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22sort%22:[%22kupdate%20Descending%22],[%22itemid%22:[%22001-158590%22]]}) e.t.:16/10/2024.

⁸⁸ Birleşmiş Milletler Kişisel ve Siyasal Haklar Sözleşmesi, **Resmî Gazete**, 21 Temmuz 2003, Sayı: 25175.

3. Hakkında bir suç isnadı bulunan bir kimsenin bu isnadın karara başlanmasında, tam bir eşitlik içinde asgari şu haklara sahiptir:

a) Hakkındaki suç isnadının niteliği ve nedenleri konusunda ayrıntılı bir şekilde ve anlayabileceği bir dilde derhal bilgilendirilme;

b) Savunmasını hazırlamak ve kendi seçtiği avukatla görüşmek için yeterli zamana ve kolaylıklara sahip olma;

c) Sebepsiz yere gecikmeden yargılanma;

d) Duruşmalarda hazır bulundurulma ve kendisini bizzat veya kendi seçeceği bir avukat aracılığıyla savunma; eğer avukatı bulunmuyorsa sahip olduğu haklar konusunda bilgilendirilme; adaletin yararı gerektirdiği her durumda kendisine bir avukat tayin edilme ve eğer avukata ödeme yapabilecek yeterli imkânı yoksa ücretsiz olarak avukat tayin edilme;

e) Aleyhindeki tanıkları sorguya çekme veya çektirme ve lehindeki tanıkların mahkemeye çıkmalarını ve aleyhindeki tanıklarla aynı koşullarda sorguya çekilmelerini sağlama;

f) Mahkemede konuşulan dili anlamıyor veya konuşamıyorsa, bir çevirmenin yardımından ücretsiz olarak yararlanma; g) Kendisini suçlandırıcı tanıklık yapmaya veya bir suçu itirafa zorlanmama.

4. Küçüklerin yargılanmasında küçüklerin yaşlarını ve rehabilitasyonlarını iletme gebeşini göz önünde tutacak bir yargılama usulü izlenir.

5. Bir suçtan ötürü mahkum olan bir kimse, mahkumiyetinin ve aldığı cezanın daha yüksek bir yargı yeri tarafından hukuka göre incelenmesini isteme hakkına sahiptir.

6. Bir kimse bir suçtan ötürü nihai bir kararla mahkum olduğunda ve bu mahkumiyeti adli hata bulunduğu gerekçesiyle bozulduğunda veya kendisi bağışlandığında, eğer mahkumiyet kararının verildiği tarihte bilinmeyen olayların ortaya çıkarılamamış olmasının nedenleri kısmen veya tamamen kendisine yüklenebileceği kanıtlanmadıkça, bu tür bir mahkumiyetin sonucu olarak ceza çeken bir kimseye hukuka uygun olarak tazminat ödenir.

7. Bir ülkenin hukukuna ve ceza yargılama usulüne uygun olarak daha önce kesin biçimde mahkum olan veya beraat eden bir kimse aynı suçtan ötürü ikinci kez yargılanamaz ve cezalandırılmaz.”

Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi 14. madde, adil yargılanma hakkının ayrılmaz bir parçası olarak sanığın müdafî yardımından yararlanma hakkını garanti eder. Bu maddeye göre, sanığın kendi seçeceği bir müdafî tarafından savunulma hakkı, sanık yoksul ise ücretsiz müdafî atanması ve ceza muhakemesi süresince adil bir savunma yapılabilmesi için diğer haklarla birlikte güvence altına alınmıştır. Sözleşmenin 14. maddenin 3. fıkrası, sanığın savunma hakkını kullanabilmesi için müdafiden yararlanma hakkının koşullarını belirler.

Kendi seçtiği müdafî ile savunulma hakkı 14. maddenin 3(b) ve 3(d) bentleri, sanığın seçtiği bir avukat ile savunulma hakkına vurgu yapar. Bu hak, sanığın özgürce seçtiği bir müdafîye erişimini ve onunla yeterince görüşebilmesini içerir. Henry v.

Jamaica⁸⁹ Davası'nda Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi (UNHRC), sanığın yeterli sürede avukatıyla görüşemediği için adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine hükmetmiştir. Bu Karar, sanığın etkin savunma yapabilmesi için yeterli süre ve olanağa sahip olmasının gerekliliğine vurgu yapmaktadır.

Ücretsiz müdafiyeye erişim hakkı, Medeni ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi- International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) 14. maddenin 3(d) bendi, sanığın mali gücünün yeterli olmaması durumunda ücretsiz bir müdafiyeye erişim hakkını düzenler. Romanov v. Russia⁹⁰ Davası'nda UNHRC, sanığa mali yetersizlik durumunda devletin müdafî sağlamadığı için ICCPR'nin 14. maddesi gereğince savunma hakkının ihlal edildiğini belirtmiştir. Komite, savunmanın kamu yararına ve adil yargılanmanın temel bir parçası olduğuna karar vermiştir. Bu çerçevede devletlerin, sanığın savunmasını eksiksiz yerine getirebilmesi için ücretsiz müdafî sağlama yükümlülüğüne sahip olduğu ifade edilmiştir.

Soruşturma ve Kovuşturma Sürecinde Müdafiyeye Erişim Hakkı ICCPR'nin 14. maddesi kapsamında, sanığın yalnızca duruşmada değil, aynı zamanda soruşturma ve kovuşturma evrelerinde de müdafiyeye erişim hakkına sahip olması gerekir. Kurbanova v. Tajikistan⁹¹ Davası'nda UNHRC, sanığın polis sorgusu sırasında avukatla görüşme imkânının sağlanmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir. Komite, bu tür durumlarda sanığın kendi aleyhine kanıt oluşturacak ifadelerden korunması için müdafiyeye erişim hakkının zorunlu olduğunu vurgulamıştır. Bu davada, soruşturma evresinde avukata erişim sağlanmaması adil yargılanma sürecinin bozulmasına neden olduğu için hak ihlali olarak değerlendirilmiştir.

Müdafinin Etkin Yardımda Bulunması ICCPR'nin 14. maddesi sanığın etkin bir savunma hakkına sahip olmasını da güvence altına almaktadır. UNHRC Arutyunyan v. Uzbekistan⁹² Kararı'nda, sanığın savunmasını etkin bir şekilde yapabilmesi için müdafinin muhakemenin tüm evre ve aşamalarında yeterli bilgiye sahip olması ve sanıkla etkin bir şekilde görüşebilmesi gerektiğine vurgu yapmıştır. Bu karar, sanığın

⁸⁹ Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi, Communication No. 230/1987, <https://juris.ohchr.org/casedetails/453/en-US> e.t.:16/10/2024.

⁹⁰ Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi, Communication No. 1128/2002, <https://juris.ohchr.org/casedetails> e.t.:16/10/2024.

⁹¹ Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi, Communication No. 1096/2002, <https://juris.ohchr.org/casedetails/1084/en-US> e.t.:16/10/2024.

⁹² Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi Communication No. 917/2000, kararın tam metni için bkz. <https://juris.ohchr.org/casedetails/1099/en-US> e.t.:16/10/2024.

yalnızca avukatı olması gerektiğini değil, aynı zamanda müdafinin savunma sürecinde gerekli olan tüm bilgilere erişim sağlanması gerektiğini ifade eder.

Bu bağlamda, ICCPR'nin 14. maddesi ile sanığın hem yargılama sürecinin her aşamasında etkili bir müdafiyeye erişimini güvence altına alır hem de devletin sanığa müdafî sağlama yükümlülüğünü ayrıntılı şekilde düzenlenmektedir.

Ceza mahkemesinde iddianın karşısında savunmanın etkin bir şekilde sunulabilmesi ve çelişme ilkesinin gerçekleştirilebilmesi için CMK'nın 147. maddesi, şüpheli ve sanığın müdafiden yararlanma hakkını tanımakla kalmayıp, ayrıca ifade alınırken veya sorgu sırasında bu hakkın şüpheli ya da sanığa hatırlatılmasını da hükme bağlamıştır⁹³.

Sanığın müdafî tarafından savunulması isteğe bağlı veya zorunlu olabilir. Müdafî aracılığıyla savunma yapma tercihinin şüpheli veya sanığa bırakıldığı durumlarda görev yapan müdafiyeye ihtiyari müdafî denir. Şüpheli veya sanığın iradesinin dikkate alınmadığı durumlarda ise, görev yapan müdafî zorunlu müdafî olarak adlandırılır⁹⁴.

CMK'nın yürürlüğe girdiği 1 Haziran 2005 Tarihine kadar, Türk hukukunda kısmen zorunlu müdafilik sistemi uygulanmaktaydı. Mülga CMUK'nın 138. maddesi, nispi ve tam zorunlu müdafilik olarak adlandırılabilir bir sistemi içeriyordu. Buna göre, sanık bir müdafî seçemeyecek durumda olduğunu belirttiğinde, baro tarafından kendisine bir müdafî tayin edilirdi; bu durumda talep olduğunda müdafî tayini zorunlu hale gelirdi. Burada talebin aranması, nispi bir zorunluluk getiriyordu. Diğer taraftan, sanık on sekiz yaşını doldurmamışsa, sağır veya dilsizse ya da kendini savunamayacak kadar malulse ve müdafîi yoksa talep aranmaksızın kendisine müdafî tayin edilirdi. Ayrıca, sanığın şuurunun tetkiki söz konusu olduğunda, müdafî bulunmuyorsa resen bir müdafî görevlendirilirdi⁹⁵.

CMK ile mülga 1412 Sayılı CMUK'daki bu uygulama korunurken, devrim niteliğinde yenilikler getirilmiştir. Buna göre, şüpheli veya sanık müdafî seçebilecek durumda olmadığını beyan ederse, talep halinde bir müdafî görevlendirilir. Şüpheli veya sanık on sekiz yaşını doldurmamışsa, sağır ve dilsizse ya da kendisini savunamayacak derecede malulse ve bir müdafî bulunmuyorsa, talep aranmaksızın bir müdafî görevlendirilir. Ayrıca, alt sınırı en az beş yıl hapis cezası gerektiren suçlarla

⁹³ Nevzat Toroslu/ Metin Feyzioğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 21. Baskı, Savaş Yayınevi, Ankara, Ekim 2021, s. 157.

⁹⁴ Centel/Zafer, s.220.

⁹⁵ Bahri Öztürk/ Mustafa Ruhan Erdem, **Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, 12. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Kasım 2008, s. 327.

ilgili soruşturma ve kovuşturmalarda da bu hüküm uygulanır. Böylece, zorunlu müdafilik sistemi, istisna olmaktan çıkarılıp genel bir kural haline getirilmiştir⁹⁶.

1.3.1.1. İhtiyari Müdafî

CMK'nın 149. maddesi ile şüpheli veya sanığın soruşturma veya kovuşturma evresinde bir veya daha fazla müdafinin yardımından yararlanabileceği düzenleme altına alınmıştır. Bu hükümden de anlaşılacağı üzere, şüpheli veya sanık soruşturma veya kovuşturma evresinin her aşamasında kendisine istediği bir müdafiyi seçebilecektir. Kendisinin seçebilecek durumu olmaması ve müdafî görevlendirilmesini istemesi halinde ise 150/1 maddesi göz önüne alınarak müdafî görevlendirilmesi yapılabilecektir. Burada yapılan müdafî görevlendirmesi tamamen şüpheli veya sanığın kendi iradesine bağlıdır. İhtiyari müdafilikte, avukatın görevlendirilmesi tamamen şüpheli veya sanığın isteğine bağlıdır. Zorunlu müdafilikten farklı olarak, burada bir mecburiyet yoktur. İhtiyari müdafilik, bireyin savunma hakkını etkin bir şekilde kullanabilmesi için önemli bir mekanizmadır ve hukuk sistemimizde güvence altına alınmıştır. Şüpheli veya sanık, savunmasını en iyi şekilde yapacağına inandığı bir avukatı tercih eder ve bu avukatla birlikte savunma stratejisini belirler. Seçilen müdafî, sanığın ya da şüphelinin haklarını korur ve savunmasını yürütür. İhtiyari müdafî, müvekkilinin taleplerine ve savunma stratejisine göre hareket eder ve yargı sürecinin her aşamasında müvekkilini temsil eder. İhtiyari müdafinin varlığı, yargı sürecinde dengeyi sağlar ve hukukun üstünlüğünü pekiştirir.

AIHM Lütfü Pakelli/Almanya⁹⁷ Davası kararında; AIHS'nin 6. maddesi kapsamında savunma hakkına ilişkin önemli ilkeler ortaya koymuştur. Özellikle, AIHS'nin 6/3.c bendi çerçevesinde bireyin avukat seçme hakkı, ücretsiz hukuki yardımdan yararlanma ve bu hakların etkili şekilde kullanılmasının adil yargılanma ilkesine bağlılığı incelenmiştir. Mahkeme, AIHS'nin 6. maddesine göre, kişinin kendini savunmak istememesi durumunda, seçtiği bir avukattan yardım alma hakkı garanti altına alınmıştır. Bunun mümkün olmaması hâlinde, adaletin gerektirdiği durumlarda ücretsiz hukuki yardım alma hakkı doğar. Başvurucu Pakelli, temyiz aşamasında kendi seçtiği avukat Rauschenbusch'un temsilini talep etmiş, ancak Federal Mahkeme bu talebi reddetmiştir. Mahkeme, Alman Ceza Usul Kanunu'na göre başvurusunun müdafî atanması için gerekli koşulları sağlamadığına karar vermiştir. AIHM, bu kararın adil

⁹⁶ Öztürk/Erdem, s. 329.

⁹⁷ AIHM, Lütfü Pekelli, Almanya, T. 25/04/1983, Başvuru no: 8398/78 <https://insanhaklari.gen.tr/MetinGoster.aspx?sr=1&nx=0&d=T> e.t.:17/10/2024.

yargılanma hakkını ihlal ettiği sonucuna ulaşmıştır. Pakelli'nin ekonomik durumunu kanıtlama yükümlülüğüne dair tartışmalar yapılmıştır. Mahkeme, başvurucunun o dönemde mali zorluklar yaşadığına dair bazı belirtiler bulunduğunu kabul etmiş, ancak bu durumun kesin olarak ispatlanmasının artık mümkün olmadığını belirtmiştir. Mahkeme, temyiz aşamasında yapılacak duruşmanın önemi nedeniyle Pakelli'nin avukatının katılımının adil yargılanma hakkı açısından gerekli olduğuna hükmetmiştir. Başvurucunun hukuk bilgisi sınırlı olduğundan, duruşmada kendi başına etkili bir savunma yapamayacağı değerlendirilmiştir. AİHM, temyiz aşamasındaki yazılı yargılamada dahi başvurucunun savunma hakkına zarar verildiğini, savcılık iddialarına yeterince yanıt verme firsatı bulamadığını vurgulamıştır. Mahkeme, avukatın duruşmaya katılımının temyiz sürecinde yalnızca başvurucunun haklarını korumakla kalmayacağını, aynı zamanda Federal Mahkeme'nin adil bir karar vermesine katkı sağlayacağını ifade etmiştir. AİHM, Pakelli'nin Federal Mahkeme'deki duruşmada avukatının bulunmamasının Sözleşme'nin 6/3.c bendi kapsamında savunma hakkını ihlal ettiğine karar vermiştir. Ayrıca, bu ihlalin aynı zamanda 6/1. fıkrada düzenlenen genel adil yargılanma ilkesini ihlal ettiğini de belirtmiştir. Bu karar, savunma hakkının kapsamını genişleten ve temyiz aşamasında avukat yardımının önemini vurgulayan emsal niteliğindedir.

CMK'nın 149. maddesinde kodifiye edilen düzenleme ile şüpheliye veya sanığa, ifadesi alınırken veya sorguya çekilirken mdafı seçme hakkı olduğu ve hukuki yardım alabileceği bildirileceği, ayrıca müdafinin ifade ve sorgu sırasında hazır bulunabileceği de kendisine iletilmesi gerektiği düzenleme altına alınmıştır. Ceza muhakemesi mevzuatında, şüpheli ve sanığın soruşturma ve kovuşturma evrelerinin her aşamasında mdafı yardımından yararlanma hakkına sahip olduğu ve bu hakkın kendilerine hatırlatılmasının zorunlu olduğu açıkça belirtilmiřtir⁹⁸.

1.3.1.2. Zorunlu Mdafı

Hukuk sistemimizde, şüpheli veya sanığın bir avukattan hukuki yardım alması zorunlu değildir. Ancak, yasa koyucu bazı durumlarda bu genel kuralın istisnası olarak zorunlu müdafilik hallerini düzenlemiştir. Temel olarak, şüpheli veya sanığın kendi avukatını seçmesi beklenir. Sanık veya şüpheli ya da yasal temsilcileri kendi iradeleri ile mdafı seçmeleri durumunda artık barodan avukat görevlendirilmesi istenilemeyecektir. şüpheli veya sanık mdafı seçmemesi durumunda barodan mdafı

⁹⁸ Bozdağ, s. 96.

görevlendirilmesi istenilecektir. Ceza hukukunda zorunlu müdafilik sisteminin amacı, maddi imkânı yetersiz olan şüpheli veya sanıkların savunma hakkını tam olarak kullanamamalarından doğabilecek hak kayıplarını önleyerek adil yargılamayı sağlamaktır⁹⁹.

Türk ceza hukukunda zorunlu müdafilik, sanığın veya şüphelinin, belirli koşullar altında avukatla temsil edilmesinin zorunlu olduğu durumlardır. Bu uygulama, bireyin savunma hakkını korumak, silahların eşitliği ve adil yargılanma ilkesini güvence altına almak amacıyla oluşturulmuştur. Zorunlu müdafilik söz konusu olan durumlarda, şüpheli veya sanığın müdafî ile savunulmayı isteyip istemediğine bakılmaz.

Zorunlu müdafinin gerekli olduğu durumlarda, şüpheli, sanık veya yasal temsilcinin seçtiği müdafî, her ne kadar savunma görevini yerine getirmek üzere seçilmiş olsa da hukuk devleti ilkesi gereğince adaletin sağlanması amacıyla zorunlu olarak görev yaptığından, 'seçilmiş zorunlu müdafî' sıfatını taşımaktadır. Bu tür durumlarda, müdafî baro tarafından atanmış olmasa da zorunlu müdafî statüsündedir. Bu nedenle, zorunlu müdafilik şartlarını taşıyan ancak şüpheli, sanık veya yasal temsilcisi tarafından seçilen müdafî, 'seçilmiş zorunlu müdafî' olarak adlandırılmaktadır. Sonuç olarak, seçilmiş zorunlu müdafinin ücreti baro tarafından değil, ücret sözleşmesinin tarafı olan şüpheli, sanık veya yasal temsilcisi tarafından ödenecektir¹⁰⁰. Atanmış zorunlu müdafilik ise, şüpheli veya sanığın avukat tutma imkânı olmadığı ve avukat ile temsil edilmesinin zorunlu olduğu hallerde, devlet tarafından bir avukatın görevlendirilmesi anlamına gelir. Bu tür müdafilik, özellikle savunma hakkının etkin bir şekilde kullanılmasını sağlamak için önemli bir mekanizmadır. Atanmış zorunlu müdafiliğin söz konusu olabilmesi için; şüpheli veya sanık tarafından seçilmiş bir müdafinin bulunmaması gerekir.

Kanun koyucu, belirli durumlarda zorunlu müdafilik öngörmüş ve bu durumlarda, müdafinin işlemlerde hazır bulunmasını şart koşmuştur¹⁰¹. Zorunlu müdafilik gerektiren haller CMK'da esas olarak 150. madde ile düzenleme altına alınmıştır. Bu madde ile zorunlu müdafilik öngörülen hallerin başında, sanık veya şüphelinin onsekiz yaşını tamamlamış olması gelmektedir. Ayrıca, sanık veya şüphelinin sağır ve dilsiz olması, şüphelinin kendisini savunamayacak derecede malul olması da zorunlu

⁹⁹ Hakan Taş, “Yargı Kararları Işığında Müdafiden Yararlanma Hakkı Ve Zorunlu Müdafiliği Gerektiren Haller”, **Selçuk Üniversitesi Adalet Meslek Yüksekokulu Dergisi**, C. 5, S. 1, 2022, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/suamyod/issue/68603/1028150> s. 86-87, e.t.:23/08/2024.

¹⁰⁰ Serhat Sinan Kocaoğlu, **Müdafî**, 3. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Ocak 2017, s. 126.

¹⁰¹ Centel/Zafer, s. 219.

müdafilik öngörülen hallerdendir. Bu bağlamda, üzerinde durulması gereken önemli bir nokta, “sağır veya dilsiz” ifadesi yerine “sağır ve dilsiz” ifadesinin tercih edilmiş olmasıdır. Bu şekilde, zorunlu müdafî atanması için yalnızca sağır ya da yalnızca dilsiz olmanın yeterli olmadığı, şüphelinin hem sağır hem de dilsiz olması gerektiği vurgulanmaktadır¹⁰².

Kanun koyucu yargılama konusu fiile ön görülen ceza miktarını da dikkate alarak soruşturma ve kovuşturmayla konu olan suçun cezasının alt sınırının beş yıldan fazla hapis cezası gerektirmesi durumunu da zorunlu müdafilik kapsamına almıştır. Bunun yanı sıra, CMK’nın 91/7 maddesi ve 101/3 maddesi ile de sanığın veya şüphelinin tutuklama talebiyle sorguya sevk edilmesi durumunu da bu kapsama alarak tutuklama talebinin değerlendirilmesi için yapılan sorguda müdafî bulunmasını zorunlu tutmuştur. Ayrıca, CMK’nın 247/4 maddesine göre kaçak sanık hakkında duruşma yapılabilmesi için zorunlu müdafî öngörülmüş olup, sanığın müdafisi bulunmaması durumunda barodan avukat görevlendirilmesinin istenilmesi düzenleme altına alınmıştır. Şüpheli veya sanığın atılı eylemi işlediği sırada akıl hastası olduğu durumlar veya bu yönde iddialar olabilmektedir. Şüpheli veya sanıkta akıl hastalığı olup olmadığı; akıl hastalığı varsa ne zamandan beri olduğu ile bu hastalığın şüpheli veya sanığın davranışları üzerindeki etkisi ile kusur yeteneğinin araştırılması amacıyla gözlem altına alınmasına karar verilebilmesi için de müdafî bulunması zorunluluğu, CMK’nın 74/2 maddesi ile düzenleme altına alınmıştır. Muhakeme esnasında sanığın davranışları, duruşmanın düzenli şekilde yürütülmesini tehlikeye sokması durumunda, sanığın duruşma salonundan çıkarılacağı; ancak, sanığın müdafisi yoksa barodan bir müdafî görevlendirilmesinin talep edileceği, 204. madde ile eklenerek zorunlu müdafilik burada da ön görülmüştür. Seri muhakeme usulünün uygulandığı hallerde, teklifin şüpheli tarafından kabul edilebilmesi için de CMK’nın 250/3 maddesine göre, müdafinin hazır bulunması zorunlu olarak görülmüştür. Bu durumlarda, şüpheli veya sanığın müdafisi yoksa talep aranmaksızın barodan müdafî görevlendirilir. Şüpheli veya sanığın müdafî ile savunmayı isteyip istememesi önem taşımamaktadır.

CMK’nın 150. maddesi ile müdafî görevlendirilmesi gerektiğinde, soruşturma evresinde ifadeyi alan makam ya da sorguyu yapacak olan sulh ceza hâkiminin talebi üzerine baro tarafından görevlendirme yapılır. Kovuşturma evresinde ise bu talep mahkeme tarafından iletilir. CMK’nın 156/2 maddesine göre ise; görevlendirme

¹⁰² Özbek/Doğan/Bacaksız, s. 207.

işlemini gerçekleştirecek olan baro, soruşturmanın veya kovuşturmanın yürütüldüğü yerde bulunan barodur.

Şüpheli veya sanığın, ilgili baro tarafından atanan müdafiyi seçme veya belirli bir avukatın görevlendirilmesini talep etme hakkı bulunmamaktadır. Ancak, şüpheli veya sanık, kendisine atanmış müdafinin görevini uygun bir şekilde yerine getirmediğini iddia ederse, hâkim veya mahkeme başkanının bu durumu dikkate alması ve ilgili baroya bildirmesi gerekmektedir. Bu durumda, atanan müdafî ile şüpheli veya sanık arasında bir vekâlet ilişkisi kurulmaz ve müdafî görevi başka bir avukata devredilemez; alt vekâlet söz konusu olamaz. Hâkim veya mahkeme başkanı, ilgili baro tarafından atanmış müdafinin görevini yapmaması halinde, başka bir müdafî atanması için gerekli adımları atmalıdır¹⁰³.

Soruşturma evresinde atanan müdafinin görevi, kovuşturma evresine geçildiğinde sona erer. Gerekli durumlarda, kovuşturma evresinde mahkeme tarafından barodan yeniden müdafî talep edilmelidir. Ayrıca, mahkeme nihai kararını verdikten sonra da zorunlu müdafî atanması mümkündür. Baro tarafından atanan müdafî, görevlendirmenin kabul edildiği anda görevine başlamış olur. CMK'nın 156/3 maddesine göre ise şüpheli veya sanık daha sonra başka bir müdafî sağladığında ise baro tarafından atanan müdafinin görevi sona erer¹⁰⁴.

AİHM, Elif Nazan Şeker Türkiye¹⁰⁵ Karar'ında, başvuranın seçtiği avukatla temsil edilme hakkının ihlal edilip edilmediği incelenmiştir. CMK ve ilgili yönetmeliklere göre mahkemenin seçilmiş avukat yerine başka bir avukat atama kararı değerlendirilmiştir. Karar, müdafî atanması ve sanığın avukat seçme hakkı arasında hassas bir denge bulunduğunu ortaya koymaktadır. AİHM, ulusal mevzuatta seçilmiş ve atanmış müdafî ayrımının net bir şekilde yapıldığını ve seçilmiş bir avukat bulunduğunda resmi müdafinin görevinin sona ereceğinin düzenlendiğini belirtmiştir. Ancak, bu davada ulusal mahkemenin, P.S.'nin duruşmalara katılmaması nedeniyle M.B.'yi atamasını adaletin sağlanması açısından makul bulsa da kararın gerekçelendirilmesinde usul eksiklikleri olduğunu ifade etmiştir. Mahkeme, özellikle müdafî atanması sürecinde başvuranın bilgilendirilmediğine dikkat çekmiş ve bu durumun sanığın müdafî seçme hakkını etkili bir şekilde kullanmasını engellediğini

¹⁰³ Centel/Zafer, s.220.

¹⁰⁴ Taş, s.89.

¹⁰⁵ AİHM, Elif Nazan Şeker, Türkiye, 08/03/2022 Başvuru no: 41954/10 [https://hudoc.echr.coe.int/tur#{"fulltext":\["zorunlu%20müdafî"\],"documentcollectionid2":\["GRANDCHAMBER"\],"CHAMBER":\["CHAMBER"\],"itemid":\["001-218182"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{) e.t.:21/10/2024.

vurgulamıştır. Ayrıca, ulusal makamların sanığın avukat seçimiyle ilgili taleplerini dikkate almalarının AİHM içtihatlarına uygun bir gereklilik olduğunu belirtmiştir. Yerel mahkemelerin, M.B.'yi atama kararında başvuranın seçimini geçersiz kılacak yeterli gerekçelere sahip olmadıkları sonucuna ulaşılmıştır. Bu karar, zorunlu müdafî atanmasının, adil yargılanma hakkını koruma amacı taşısa da sanığın avukat seçme hakkını ihlal edecek şekilde uygulanamayacağını vurgulamaktadır. Özellikle sanığın süreçte bilgilendirilmesi ve usule ilişkin güvencelerin sağlanması gerektiğine işaret eden karar, ulusal mahkemelerin AİHS'nin 6. maddesi doğrultusunda hareket etme yükümlülüğüne dikkat çekmektedir. Kararda adaletin sağlanması ile bireysel hakların korunması arasında denge kurulması gerektiğini vurgulamıştır.

Soruşturma evresinde atanan müdafinin görevi, kovuşturma evresinde geçildiğinde sona erer. Gerekli durumlarda, kovuşturma evresinde mahkeme tarafından barodan yeniden müdafî talep edilmelidir. Ayrıca, mahkeme nihai kararını verdikten sonra da zorunlu müdafî atanması mümkündür. Baro tarafından atanan müdafî, görevlendirmenin kabul edildiği anda görevine başlamış olur. CMK'nın 156/3 maddesine göre ise şüpheli veya sanık daha sonra başka bir müdafî sağladığında ise baro tarafından atanan müdafinin görevi sona erer¹⁰⁶.

Salduz, Türkiye Davası¹⁰⁷ Kararı'nda, AİHM tarafından adil yargılanma hakkı çerçevesinde verilen önemli bir karardır. Başvuran Yusuf Salduz, 17 yaşında bir çocuk olarak yasadışı bir gösteriye katıldığı iddiasıyla gözaltına alınmış ve ifade vermiştir. İfadesi sırasında müdafî yardımından yararlanamamış ve bu ifade mahkûmiyetine esas alınmıştır. Salduz, bu durumun AİHS'nin 6. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür. AİHM, kararında, ceza muhakemesinde savunma hakkının temel bir unsuru olarak, şüphelinin veya sanığın, soruşturmanın ilk anından itibaren müdafî yardımına erişim hakkına sahip olması gerektiğini belirtmiştir. Müdafîye erişim hakkı, savunma hakkının etkin bir şekilde kullanılabilmesi için kritik bir önem taşımaktadır. Mahkeme, müdafî yardımı olmaksızın alınan ifadelerin mahkûmiyetin temel dayanağı olarak kullanılmasının, adil yargılanma hakkını ihlal ettiğine karar vermiştir. Salduz'un gözaltı sürecinde müdafîye erişiminin engellenmesi ve bu durumda alınan ifadesinin mahkûmiyete esas alınması, AİHS'nin 6. maddesinin ihlali olarak değerlendirilmiştir. Bu karar, Türkiye'de ceza muhakemesi

¹⁰⁶ Taş, s.89.

¹⁰⁷ AİHM, Salduz, Türkiye, T. 27/11/2008, Başvuru no: 36391/02, <https://insanhaklari.gen.tr/MetinGoster.aspx?sr=1&nx=0&d=T> e.t.:15/10/2024.

uygulamalarında değişikliklere neden olmuş ve özellikle gözaltındaki şüphelilere müdafî yardımının sağlanması konusunda reformlara yol açmıştır. Aynı zamanda, bu karar, uluslararası düzeyde savunma hakkının standartlarını güçlendiren bir emsal niteliğindedir.



İKİNCİ BÖLÜM

TÜRK CEZA MUHAKEMESİ HUKUKUNDA SORUŞTURMA EVRESİNE HAKİM OLAN İLKELER

Öğretide Türk ceza muhakemesi sistemine ilişkin ilkeleri, ceza muhakemesi sisteminin geneline ilişkin ilkeler, soruşturma evresine ilişkin ilkeler ve kovuşturma evresine ilişkin ilkeler olarak üç başlık altında ele alarak incelenmektedir. Ancak çalışmamızın konusu soruşturma evresini kapsamaması sebebiyle bu çalışmamızda sadece soruşturma evresine hâkim olan ilkelere değinmekle yetiniyorum.

2.1. Soruşturma Evresinde Hâkim Olan İlkeler

Ceza muhakemesi sisteminde soruşturma evresine hâkim olan ilkeler; CMUK'da sayılarak tanımlandığı gibi, CMK'da tanımlanmamıştır. Başta Anayasa ve uluslararası sözleşmeler ile kanunda güvence altına alınan ilkeler aşağıdaki şekilde sıralanabilir.

2.1.1. Gizlilik İlkesi

Ceza muhakemesi hukukunda soruşturma evresindeki gizlilik ilkesi, soruşturmanın sağlıklı bir biçimde yürütülmesini ve tarafların haklarının korunmasını hedefleyen temel bir prensiptir. Bu ilke, ceza soruşturması sırasında elde edilen bilgi ve belgelerin, belli bir süre boyunca kamuya açıklanmamasını ve yalnızca soruşturmayı yürüten yetkili merciler ve ilgili kişiler arasında kalmasını öngörür. CMK, soruşturma evresinin gizliliği ilkesine büyük bir önem atfetmektedir. CMK'nın 157. maddesi, bu gizlilik ilkesini açıkça düzenlemekte ve soruşturma sürecinde gerçekleştirilen işlemler hakkında açıklama yapılmasını yasaklamaktadır. Bu düzenleme, soruşturmanın amacına ulaşmasını sağlamak ve aynı zamanda hukuki ve etik gerekliliklerin yerine getirilmesini temin etmek için kritik bir rol oynar.

Gizlilik ilkesi, ceza muhakemesi işlemlerinde gizlilik ve yapılan soruşturmanın kamuya açıklanmaması şeklinde ikiye ayrılır.

İlk olarak, ceza muhakemesi işlemlerinde gizlilik, muhakeme sırasında yapılan işlemlerin aleniyetten uzak şekilde yürütülmesini ifade eder. Bu durum, özellikle soruşturma evresi açısından önem taşır. Soruşturma evresindeki işlemler, delillerin sağlıklı bir şekilde toplanabilmesi, tanıkların etkilenmesinin önlenmesi ve soruşturmanın seyrini bozabilecek dış müdahalelerin engellenmesi amacıyla gizli yürütülür. Bu nedenle, CMK ilgili hükümleri, soruşturma evresindeki bilgilerin yalnızca yetkili mercilerle paylaşılmasını öngörür. Şüpheli, sanık ve müdafisi dışında,

soruşturma dosyasına erişim sınırlı tutulur ve bu durum, yargılamanın adil ve objektif bir şekilde devam etmesi için önemlidir.

İkinci olarak, yapılan soruşturmanın kamuya açıklanmaması, adil yargılanma hakkının korunması ve soruşturma sürecinin sağlıklı bir şekilde yürütülebilmesi amacıyla alınmış bir tedbirdir. Bu bağlamda, soruşturma evresindeki bilgilerin basın, medya veya üçüncü kişilerle paylaşılması yasaklanmıştır. CMK'nın 157. maddesinde düzenlenen bu gizlilik yükümlülüğü, hem bireylerin lekelenmeme hakkını güvence altına alır hem de toplumun adalet mekanizmasına olan güvenini korur. Özellikle, suçsuzluk karinesi çerçevesinde, şüpheli veya sanığın henüz kesinleşmiş bir hüküm olmaksızın kamuoyu nezdinde suçlu ilan edilmesini önlemek için bu gizlilik kuralı uygulanır.

AİHM, ceza muhakemesinde soruşturmanın gizliliği ve lekelenmeme hakkı konularında çeşitli kararlar vermiştir. Bu kararlar, adil yargılanma hakkı ve masumiyet karinesinin korunması açısından önem taşımaktadır. Örneğin, Y.B. ve Diğerleri, Türkiye¹⁰⁸ Davası'nda, başvurucular, haklarında yürütülen soruşturma sürecinde basında yer alan haberlerin özel hayatlarına müdahale ettiğini ve masumiyet karinesini ihlal ettiğini iddia etmişlerdir. AİHM, bu tür haberlerin soruşturmanın gizliliğini ihlal ettiğini ve başvurucuların lekelenmeme hakkını zedelediğini belirterek, Türkiye'nin AİHS'nin 8. maddesini ihlal ettiğine hükmetmiştir.

Gizlilik ilkesi, soruşturmanın etkinliğini ve güvenliğini temin eder. Delillerin toplanması, şüphelilerin izlenmesi ve tanıkların ifadelerinin alınması gibi işlemler sırasında, bu gizlilik büyük önem taşır; zira delillerin karartılması, tanıkların baskı altına alınması veya şüphelilerin kaçması gibi risklerin önlenmesi bu sayede mümkün olur. Ayrıca, soruşturma sürecinde kişinin suçluluğu henüz kanıtlanmamış olduğundan, toplum nezdinde bireyin itibarının ve onurunun korunması gereklidir. Gizlilik ilkesi, medyada ve kamuoyunda erken ve yanlış yargılamaların önüne geçerek masumiyet karinesinin korunmasını da sağlar. Bu süreçte, şüpheli veya tanıkların özel yaşamlarına dair bilgilerin korunması da büyük önem arz eder. Bu bilgilerin ifşa edilmesi, bireylerin kişisel haklarını ihlal edebilir. Dolayısıyla, gizlilik ilkesi bu tür ihlalleri önlemeye yöneliktir. Bununla birlikte, bazı durumlarda kamu yararı gereği gizlilik ilkesine istisnalar getirilebilir. Örneğin, soruşturmanın gidişatını olumsuz etkilemeyecek şekilde

¹⁰⁸ AİHM, Y.B. ve Diğerleri, Türkiye, T. 28/10/2004, Başvuru no: 48173/99 ve 48319/99, <https://insanhaklari.gen.tr/MetinGoster.aspx?sr=3&nx=1&d=T> e.t.:17/10/2024.

ve bireylerin haklarını zedelemeyecek sınırlar içerisinde, savcılık veya mahkeme tarafından kamuoyunu bilgilendirmek amacıyla açıklamalar yapılabilir.

TCK'nın 285. maddesi, soruşturmanın gizliliğini ihlal etmeyi suç olarak düzenlemektedir. Ayrıca, gizliliğin ihlali, TCK'nın 136. maddesindeki Kişisel Verilerin Kaydedilmesi ve 137. maddesindeki Verileri Hukuka Aykırı Olarak Verme ve Ele Geçirme suçları kapsamında da değerlendirilmelidir.

2.1.1.1. Gizlilik İlkesinin Sınırları

Soruşturmanın gizliliği ilkesi, kişiler ve işlemler yönünden geçerli olan bir ilkedir. Muhakeme süreçleri olarak şüpheli, müdafî, mağdur, suçtan zarar gören ve vekili yönünden istisnai durumlar dışında gizlilik bulunmamaktadır. Aynı şekilde, ceza muhakemesi işlemleri yönünden de bu kural geçerlidir. Gizlilik ilkesinin sınırları, özellikle savunma hakkı ve bilgi edinme hakkı bağlamında değerlendirilmelidir. Bu hak, şüpheli veya sanık lehine olan delillere erişim imkanını da içerir. Bu kapsamda savunma hakkı, gizlilik ilkesinin istisnası olarak değerlendirilebilir ve taraflar, argümanlarını etkili bir şekilde sunabilmeleri için soruşturma dosyasına erişim hakkına sahip olmalıdır.

2.1.1.1.1. Kişiler Yönünden

Soruşturma işlemleri, genel olarak soruşturmanın süreçleri açısından gizli değildir. Ancak, kanun istisnai halde belirli soruşturma işlemlerinin bu süreçlerden de gizli tutulacağını öngörmüştür. Örneğin, telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesine ilişkin kararlar ve bu tedbir kapsamında yapılan işlemler, tedbir süresi boyunca gizli tutulur. Aynı şekilde, gizli soruşturmacı görevlendirilmesine dair kararlar ve gizli soruşturmacının kimliği ile ilgili bilgiler de gizlilik esasına göre korunur. Bu tür koruma tedbirleri, şüpheli ve müdafîsinden de gizli tutulur, bu nedenle onların bu tedbirlerden haberdar olması mümkün değildir¹⁰⁹.

Gizlilik ilkesine göre, soruşturma evresinde kolluk kuvvetlerinin bilgi toplamak amacıyla veya Cumhuriyet savcısının şüphelinin ifadesini alırken sorduğu sorular ve şüphelinin verdiği cevapların basına sızdırılması, ya da müdafî tarafından kamuoyuna açıklama yapılması yasaktır. Bu yasağa uyulmaması, gizliliğin ihlali olarak kabul edilmelidir. Gizlilik ilkesi, Cumhuriyet savcısı, kolluk kuvvetleri, şüpheli, müdafî ve şüphelinin yakınları gibi soruşturma sürecine dâhil olan tüm tarafları kapsamaktadır. Bu ilke, soruşturma işlemlerinin üçüncü kişilere karşı gizli tutulmasını öngörür ve

¹⁰⁹ Handan Yokuş Sevrük, "Soruşturma Evresine Hâkim Olan İlkeler", *Fasikül Hukuk Dergisi*, C. 3, S. 21, 2011, <https://www.jurix.com.tr/article/3415?u=0&c=0> s. 23, e.t.:12/08/2024.

dolayısıyla, soruşturmanın tarafları için gizlilik kuralı geçerli değildir. Nitekim, CMK'nın 153. maddesi, müdafî ve vekilin dosya içeriğini inceleyebileceklerini ve istedikleri belgelerin birer örneklerini harçsız olarak alabileceklerini düzenlemiştir. Ayrıca, CMK'nın 234. maddesi, müdafî veya vekil aracılığıyla soruşturma belgelerinin ve el konulan eşyaların incelenmesi hakkını da tanımaktadır. Bu düzenlemelerde her ne kadar dosyanın incelenmesi ve örnek alınması hakkı müdafî ve vekile tanınmış olsa da müdafî ve vekilin sahip olduğu bu hakkın, işin doğası gereği asıl kişi tarafından da kullanılabileceği kabul edilmektedir. Soruşturma sırasında, şüpheli sıfatına sahip bir kişi hakkında yapılan işlemler esnasında, şahsın fotoğrafının veya videosunun çekilmesi ve bu görüntülerin internet ortamında ya da basın yayın organlarında, şüpheliyi tanıyan kişilerce tanınacak şekilde yayımlanması, soruşturmanın gizliliğinin ihlaline yol açar. Bu durumda, gizlilik ilkesinin kabul edilme amaçlarından biri olan “lekelenmeme hakkı” ihlal edilmiş olur¹¹⁰.

Khuzhin ve Diğerleri/Rusya¹¹¹ Davası'nda, AİHM, şüphelilerin suçlulukları kesinleşmeden medyada isimlerinin açıklanması ve suçlu gibi gösterilmelerinin, AİHS'nin 6. maddesindeki adil yargılanma hakkını ve 8. maddesindeki özel hayata saygı hakkını ihlal ettiğine hükmetmiştir. Mahkeme, bu durumun lekelenmeme hakkını doğrudan etkilediğini belirtmiştir.

Basın mensuplarının soruşturmanın gizliliği açısından durumu özel bir niteliğe sahiptir. Her ne kadar basın mensupları soruşturma işlemlerine doğrudan katılan kişiler olmasa da Basın Kanunu'nun¹¹² 19/1. maddesi uyarınca belirli bir gizlilik yükümlülüğüne tabidirler. Ancak bu gizlilik yükümlülüğü, basın mensupları için diğer kişilere göre farklı düzenlenmiştir. Basın mensuplarının, haber verme hakları ve kamuoyunu bilgilendirme görevleri dikkate alındığında, yalnızca işlemin içeriğini açıklamaları yasaklanmıştır. Buna karşın, basın mensubu olmayan kişiler açısından hem işlemin içeriğinin hem de işlemin yapıldığı olgusunun açıklanması yasaktır¹¹³.

2.1.1.1.2. Belgeler Yönünden

Soruşturma evresinde yapılan bazı işlemlerde, gizlilik ilkesine uyulmasının gerekliliği özellikle vurgulanmıştır. Örneğin, yer gösterme işlemi, soruşturmanın

¹¹⁰ Mustafa Özen, **Ceza Muhakemesi Hukuku Dersleri**, 8. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, Mayıs 2023, s. 6. s. 147-148.

¹¹¹ AİHM, Khuzhin ve Diğerleri, Rusya, T. 23/10/2008, Başvuru no: 13470/02, <https://insanhaklari.gen.tr/MetinGoster.aspx?sr=5&nx=0&d=E> e.t.:17/10/2024.

¹¹² 5187 Sayılı Basın Kanunu, **Resmî Gazete**, 26 Haziran 2004, Sayı: 25504.

¹¹³ Güneş Okuyucu Ergün, “Soruşturmanın Gizliliği”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 59, S. 2, 2010 <https://dergipark.org.tr/tr/pub/auhfd/issue/42496/511973> s. 247, e.t.:13/09/2024.

gizliliğine uygun olarak gerçekleştirilmelidir. Bu husus, Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği'nin¹¹⁴ (YGİY) 28. maddesinde düzenlenmiştir. Ayrıca, CMK'nın 253. maddesine göre, uzlaştırma işlemleri de soruşturmanın gizliliği ilkesine uygun şekilde yürütülmelidir. Bu bağlamda, Cumhuriyet Savcısı, uzlaştırmacıya soruşturmanın gizliliği ilkesine uygun davranması gerektiğini hatırlatmakla yükümlüdür. Aynı düzenleme, müzakere sırasında yapılan açıklamaların herhangi bir soruşturma, kovuşturma veya davada delil olarak kullanılamayacağını belirtmektedir.

YGİY'nin 9. maddesi, gözaltı süresinin uzatılması, yer değişikliği veya nezarethaneden çıkış sırasında, yakalanan veya gözaltına alınan kişi hakkında düzenlenen hekim raporlarının Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesi esnasında da gizlilik kurallarına uyulmasını şart koşmaktadır. Ayrıca, Ceza Muhakemesinde Beden Muayenesi, Genetik İncelemeler Ve Fizik Kimliğin Tespiti Hakkında Yönetmeliği'n¹¹⁵ 13. maddesi, moleküler genetik incelemeye konu olan örneklerin hâkim tarafından görevlendirilen bilirkişiye gönderilmesi sürecinde, hâkimlikler, mahkemeler ve Cumhuriyet Başsavcılıklarının gizliliği sağlamak ve karışıklığa yer vermemek için gerekli tedbirleri alması gerektiğini öngörmektedir. Yönetmeliğin 14. maddesi ise, alınan örnekler üzerinde yapılan inceleme sonuçlarının kişisel veri niteliğinde olduğunu, bu nedenle başka bir amaçla kullanılamayacağını ve dosya içeriğini öğrenme yetkisine sahip kişiler tarafından başka kişilere verilemeyeceğini belirtmektedir¹¹⁶.

CMK'nın 153 ve 234. maddeleri, soruşturma evresinde şüpheli ve müdafinin dosya üzerinde inceleme yapma ve örnek alma haklarını düzenlemektedir. CMK'nın 153. maddesi, müdafinin soruşturma dosyasındaki belgeleri incelemesini ve bu belgelerden örnek almasını teminat altına alır. Aynı hakka suçtan zarar gören/şikayetçi ve vekili de sahiptir. Bu hak, savunma hazırlığının yapılabilmesi açısından kritik öneme sahiptir. Ancak, bu hak mutlak değildir; soruşturmanın gizliliğini riske atabilecek durumlarda sınırlandırılabilir. Örneğin, delillerin karartılma tehlikesi veya tanıkların güvenliği gibi durumlar söz konusu olduğunda, dosya inceleme hakkı kısıtlanabilir. Soruşturma dosyasının incelenmesinin kısıtlanması ileride ayrıntılı olarak anlatılacağından bu açıklamalarla yetinmekteyiz.

¹¹⁴ Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği, **Resmî Gazete**, 1 Haziran 2005, Sayı: 25832.

¹¹⁵ Ceza Muhakemesinde Beden Muayenesi, Genetik İncelemeler Ve Fizik Kimliğin Tespiti Hakkında Yönetmelik, **Resmî Gazete**, 1 Haziran 2005, Sayı: 25832.

¹¹⁶ Sevik, s. 23.

2.1.2. Kamusalılık İlkesi

Ceza soruşturmasının kamusalılığı, devleti temsil eden yetkili makamların, bir suçtan haberdar olduklarında herhangi bir talebe gerek duymadan kendiliğinden soruşturma başlatmalarını, yürütmelerini ve sonuçlandırmalarını ifade eder. Bu ilke, hukuka uygun davranmayı, husumetlerin önlenmesini ve savunmasız bireylere yardım edilmesi gerekliliğini temel alır. Devletin soruşturma yapması, genellikle suç mağdurlarının korku veya diğer sebeplerle bir suçu soruşturma ve dava açma konusunda yetersiz kalabilecekleri, devletin ise sahip olduğu organlar ve olanaklarla delillere daha kolay ulaşabileceği ve bireylerin kendi başlarına adalet sağlamaya çalışmasını engelleyebileceği göz önüne alındığında, suç ve ceza siyaseti açısından uygun bir yaklaşımdır¹¹⁷.

Ceza muhakemesinde kamusalılık ilkesi, ceza mahkemelerinin yargılama yetkisinin devletin sorumluluğunda olduğunu ifade eder. Bu ilkeye göre, ceza soruşturması ve kovuşturması süreci kamu otoritelerinin yürütme yetkisi altındadır. Dolayısıyla, suçların öğrenilmesine rağmen gerekli soruşturma ve kovuşturma işlemlerinin başlatılmaması, hukuka aykırı bir durum olarak değerlendirilir. Bu bağlamda, Cumhuriyet savcısının gerekli yasal işlemleri başlatmaması, görevini kötüye kullanma suçunu oluşturur. Kamusalılık ilkesi, suçların adaletli bir şekilde ele alınmasını ve ceza yargılamasının kamu denetimine açık bir şekilde yürütülmesini amaçlar¹¹⁸.

Tarih boyunca, ceza muhakemesinin kapalı kapılar ardında yapılmasının insan hakları açısından ciddi olumsuz sonuçlar doğurduğu gözlemlenmiştir. Bu nedenle, özellikle Aydınlanma dönemi düşünürleri, duruşmaların halka açık olarak yapılmasının gerekliliğini vurgulamışlardır. Kamusalılık ilkesi diğer bir yönüyle de mahkemelerin, halkın katılımına açık alanlarda gerçekleştirilmesi ve muhakeme tutanaklarının kamuya açıklanabilmesini ifade eder. Kamusalılık ilkesi, kovuşturma evresinde geçerlidir; ancak soruşturma evresinde, büyük ölçüde gizlilik ilkesi hakimdir. Bu durum, bir yandan sanığın lekelenmeme hakkının korunmasını, diğer yandan da delillerin güvence altına alınmasını sağlama amacından kaynaklanmaktadır¹¹⁹.

Ceza muhakemesi hukukunda, soruşturma evresinin kamusalılık ilkesi, adil yargılanma ve şeffaflık gibi temel hukuki ilkelerle bağlantılı olmakla birlikte, bu aşamada kamusalılık ilkesi sınırlı şekilde uygulanır. Soruşturma evresi, ceza

¹¹⁷ Sevük, s. 13.

¹¹⁸ Özen, s. 137-138.

¹¹⁹ Bahri Öztürk (E.d.), **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, 17. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Eylül 2023, s. 140.

yargılamasının başlangıç safhasını oluşturur ve bu safhada delillerin toplanması, şüphelilerin sorgulanması, tanık ifadelerinin alınması gibi işlemler gerçekleştirilir. Kamusalılık ilkesi genel olarak yargı süreçlerinin kamuya açık olmasını öngörür; bu da adaletin hem görünürde hem de fiilen sağlanmasını amaçlar.

2.1.3. Mecburilik İlkesi

Ceza muhakemesi hukukunda soruşturma evresinde uygulanan mecburilik ilkesi, Cumhuriyet savcısının belirli bir suçu öğrendiğinde soruşturma başlatma zorunluluğunu ifade eder. Bu ilke, ceza muhakemesinde keyfî uygulamaların önüne geçmek ve hukukun üstünlüğünü korumak amacıyla uygulanır. Suç işlendiğine dair bir ihbar, şikâyet veya başka bir şekilde bilgi edinildiğinde Cumhuriyet savcısının soruşturma başlatması bir yükümlülük haline gelir. Bu yükümlülük, soruşturmanın başlatılmasını Cumhuriyet savcısının takdirine bırakmaz; aksine, hukuki bir zorunluluk teşkil eder.

Kanunumuzda savcının kamu davası açma yükümlülüğü, mecburiyet ilkesi çerçevesinde kabul edilmiş olsa da bu alandaki doktrinde iki farklı sistem öne çıkmaktadır. Birinci sistem, savcının bir suç işlendiğinde kamu davası açmak zorunda olduğu bir zorunluluk hali olarak tanımlanabilir. Bu sistem genellikle "mecburiyet" olarak adlandırılmakta olup, savcının takdir yetkisi olmadan hareket etmesini öngörmektedir. Diğer sistem ise savcıya, suç işlenmiş olsa bile, kamu davası açıp açmama konusunda bir takdir yetkisi veren bir yaklaşımdır. Bu yaklaşım, "uygunluk" veya "maslahata uygunluk" gibi terimlerle ifade edilir. Ancak, bu sistemin tanımlanmasında kullanılan bu terimler yerine, daha doğru bir tanımlama yapılabileceği düşünülebilir. Zira, bu ikinci sistem, bazen af yetkisiyle de ilişkilendirilen bir temele dayanır ve suç olduğu düşünülen bir fiil hakkında ceza davası açmama kararını, belirli maslahata uygunluk sebepleriyle haklı çıkarır. Bu bağlamda, af terimi, sadece egemenlik yetkisine dayalı bir güç anlamına gelmekle kalmaz, aynı zamanda ceza davasının açılmaması için belirli hallerde suçun niteliğine ve diğer şartlara dayanarak engel oluşturma yetkisini de ifade eder. Ayrıca, şikayetçi etkisi de incelendiğinde, bu durumda kişisel af benzeri bir durumun söz konusu olduğu söylenebilir¹²⁰.

Araştırma mecburiyetinden bahsedilebilmesi için öncelikle bir suç haberinin alınmış olması gerekmektedir. Suç haberi, doğrudan ya da dolaylı yollarla elde edilebilir. Ancak bu durum tek başına yeterli değildir; ayrıca basit şüphenin de mevcut olması gerekir. Kanunda, bir suçun işlendiğine dair izlenim veren bir durumun öğrenilmesi

¹²⁰ Keyman, s. 94.

olarak tanımlanan duruma, basit şüphe denilmektedir. Dolayısıyla, günlük tecrübeler veya tahminler, soruşturmanın başlatılması için gerekli ve yeterlidir. Araştırma mecburiyeti ilkesi uyarınca, soruşturma işlemlerine derhal başlayan Cumhuriyet savcısı, yalnızca şüpheyi güçlendiren değil, aynı zamanda şüpheli lehine olan delilleri de toplamakla yükümlüdür. Bu düzenleme, Cumhuriyet savcısının muhakemede bir taraf olmadığını da vurgular ve burada amaç, maddi gerçeğin ortaya çıkarılması ile adil bir yargılamanın sağlanmasıdır. Bu amacı ifade eden düzenleme, CMUK’da yer almamaktaydı¹²¹.

Öğretide bu ilkenin üç alt ilkeye ayrıldığına değinilmektedir. Bir fiilin işlendiği bilgisi alındığında, yetkili makamların derhal soruşturma evresine geçmesini gerektiren alt ilkeye araştırma mecburiyeti ilkesi denilmektedir. Soruşturma evresi sonunda, suçu takip etmek için fiilin ve failin belirlenmesi ve yeterli delillerin bulunması, başka bir deyişle, şüphenin ciddiyetinin tespit edilmesi ve dava şartlarının gerçekleşmiş olması durumunda, yetkili makamın kamu davası açma mecburiyeti alt ilkesi denir. Ayrıca, açılan kamu davasının sonuçlanıncaya kadar yürütülmesini ifade eden duruma ise kamu davasını yürütme mecburiyeti alt ilkesi adı verilir¹²².

Mecburilik ilkesi, her suç şüphesi üzerine kamu davasının açılmasının zorunlu olduğu şeklinde anlaşılmamalıdır. Bir suçun takibi şikâyete bağlı olmasa dahi, kamu davasının açılabilmesi için şüpheli kişinin suçu işlediğine dair yeterli şüphe oluşturan delillerin bulunması ve gerekli muhakeme şartlarının, örneğin izin gibi, yerine getirilmesi gerekmektedir. Bu şartlar sağlanmadan kamu davası açılması mümkün değildir¹²³.

Mecburilik ilkesinin karşıtı olarak, maslahata yani maksada uygunluk ilkesi bulunmaktadır. Kural olarak, soruşturma mecburiyeti ilkesi benimsenmiştir; ancak, CMK sınırlı sayıda belirtilen istisnai durumlarda maslahata uygunluk ilkesi kabul edilmiştir. Bu ilkenin bir yansıması olarak kabul edilebilecek düzenlemeler, CMK’nın 171. maddesinde yer almaktadır. CMK’nın 171. maddesinde maslahata uygunluk ilkesinden doğrudan bahsedilmemekle birlikte, bu düzenlemelerin altında yatan gerekçeler incelendiğinde, her bir durumda maslahata uygunluk ilkesinin farklı gerekçelerle temellendirildiği görülmektedir. CMK’nın 171. maddesinin birinci ve ikinci fıkralarında düzenlenen durumlarda, Cumhuriyet savcısının kamu davası açma

¹²¹ Özbek/Doğan/Bacaksız, s. 73.

¹²² Bahri Öztürk (E.d.), s. 152.

¹²³ Mustafa Deren Özkol, “Ceza Muhakemesinde İddianamenin İadesi Kurumu”, **Yayımlanmış Yüksek Lisans Tezi**, Selçuk Üniversitesi SBE, Konya 2019, s. 6.

konusunda takdir yetkisi bulunmaktadır. Bu haller arasında, cezayı ortadan kaldıran şahsi sebep olarak etkin pişmanlık, şahsi cezasızlık sebepleri ve kamu davasının açılmasının ertelenmesi gibi durumlar yer almaktadır¹²⁴.

2.1.4. Yazılılık İlkesi

Yazılılık ilkesi, yalnızca yazılı olarak ifade edilenlerin karara esas alınabileceğini ifade eder. Özellikle ceza muhakemesinin hazırlık soruşturması evresinde, kural olarak yazılılık ilkesinin geçerli olduğu kabul edilmektedir¹²⁵. Bu ilke CMK'nın 169. maddesi ile düzenleme altına alınmış olup; soruşturma evresinde gerçekleştirilen tüm işlemlerin, toplanan delillerin, alınan ifadelerin ve yapılan değerlendirmelerin yazılı olarak kaydedilmesini zorunlu kılan bir prensiptir. Bu ilke, ceza muhakemesi sürecinin şeffaflığını sağlamak, hukuki denetimi kolaylaştırmak ve ilerleyen aşamalarda işlemlerin geçerliliğini güvence altına almak açısından büyük önem taşır. Soruşturma evresinde, Cumhuriyet savcısı, kolluk kuvvetleri ve diğer yetkili makamlar tarafından yapılan tüm işlemler yazılı tutanaklarla belgelenir. Bu tutanaklar, özellikle kovuşturma evresinde mahkemeye sunulacak delillerin güvenilirliği ve hukuka uygunluğu açısından temel bir referans olarak kullanılır.

Mahkeme, kararını vicdani kanaatine dayandırarak ve yalnızca duruşmada tartışılmış olan delillere dayanarak vermekle yükümlüdür. Ancak, bu vicdani kanaatin oluşmasında, soruşturma evresinde toplanan delillerin de etkili olacağı açıktır. Suçun hukuka uygun bir şekilde elde edilmiş delillerle ispat edilmesi gerektiğinden, soruşturma evresinde elde edilen delillerin hükme esas teşkil edebilmesi, bu delillerin hukuka uygun olmasına bağlıdır. Bu nedenle, soruşturmanın yazılı şekilde yürütülmesi, ispat hukuku açısından büyük önem taşır. Soruşturma işlemlerinin yazılı hale getirilmesi, dosyanın incelenmesi hakkının kullanılmasını kolaylaştırır; böylece, savunma hakkı ile kanun yoluna başvurma imkânı da güçlendirilmiş olur¹²⁶.

Şüpheli ve müdafî, soruşturma sırasında elde edilen bilgilere erişme hakkına sahip olduğundan, yazılı belgelere dayanarak etkili bir savunma hazırlama olanağı bulur. Yazılılık ilkesi, aynı zamanda hukuki güvenlik ilkesinin de bir tezahürüdür. Soruşturma sırasında yapılan işlemlerin yazılı olarak kaydedilmesi, gelecekte ortaya çıkabilecek hukuki ihtilaflarda bu işlemlerin doğruluğu ve yasallığı konusunda somut bir dayanak

¹²⁴ Özen, s. 145.

¹²⁵ Bahri Öztürk, **Uygulamalı Suç Muhakemesi Hukuku**, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları, Ankara, 1987, s. 67.

¹²⁶ Sevük, s. 25.

sağlar. Bu durum, yargılama sürecinin sağlıklı bir şekilde yürütülmesine katkı sunar ve bireylerin temel hak ve özgürlüklerinin korunmasını sağlar.

Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu'nun¹²⁷ (PVSK) Ek 6. maddesi, ceza muhakemesinde yazıllık ilkesi çerçevesinde değerlendirildiğinde, polis tarafından yürütülen işlemlerin kayıt altına alınmasının ve belgelendirilmesinin zorunluluğunu ortaya koymaktadır. PVSK Ek 6. madde, polisin yetki ve görevlerini yerine getirirken bu ilkeye uygun hareket etmesini düzenler. Maddenin içeriğinde, polisin soruşturma sürecinde aldığı ihbar ve şikâyetleri yazılı hale getirme zorunluluğu açıkça belirtilmiştir. Ayrıca, olay yerinde yapılan işlemler, alınan tedbirler, elde edilen delillerin muhafazası ve soruşturma kapsamında yapılan teşhis işlemleri gibi tüm faaliyetlerin tutanakla belgelendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Yazıllık ilkesine uygun olarak, teşhis işlemi gibi özel düzenlemelerle polis tarafından yapılan her adımın ayrıntılı bir şekilde kayıt altına alınması sağlanmaktadır. Örneğin, teşhis işlemi sırasında şüpheli ve diğer kişilerin fotoğraflarının kaydedilmesi, teşhiste bulunan kişinin beyanlarının tutanağa geçirilmesi ve teşhis işleminin sonuçlarının yazılı olarak belgelenmesi zorunludur.

Kovuşturma evresinde sözlülük ilkesi temel bir özellik iken, soruşturma evresinde bunun tam aksine yazıllık ilkesi geçerlidir. Soruşturma evresinde delillerin toplanması ve bu delillerin bir sonraki aşama olan kovuşturma evresinde değerlendirilmek üzere hazır hale getirilmesi gerekmektedir. Bu nedenle, bu aşamada yapılan sözlü veya fiili işlemlerin yazılı belgeler haline getirilmesi zorunludur. Bu zorunluluk, tutanaklar aracılığıyla yerine getirilir ve böylece tüm işlemler kayda alınarak, ileride hukuki süreçte kullanılabilecek şekilde muhafaza edilir¹²⁸.

2.1.5. Doğrudanlık İlkesi

Ceza muhakemesi hukukunda doğrudanlık ilkesi, genellikle kovuşturma evresiyle ilişkilendirilse de soruşturma evresinde de belli ölçülerde uygulanır ve önemli bir rol oynar. Soruşturma evresinde doğrudanlık ilkesi, delillerin ilk elden, aracısız olarak ve doğrudan toplanmasını ve değerlendirilmesini öngörür. Bu ilkenin benimsenmesi, ceza adaletinin gerçekleştirilmesi için delillerin güvenilirliği ve doğruluğunun sağlanmasına hizmet eder.

Doğrudanlık ilkesi, diğer adıyla vasıtasızlık ilkesi, yargılama makamlarının delilleri aracı kullanmaksızın, doğrudan incelemeleri gerektiğini ifade eder. Bu ilke, hâkimin

¹²⁷ 2559 Sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu, **Resmî Gazete**, 14 Temmuz 1934, Sayı: 2751.

¹²⁸ Ünver/Hakeri, s. 518.

delillerle doğrudan temas kurmasını sağlar; örneğin, tanık ifadeleri gibi sözlü delilleri bizzat dinlemek, yazılı delilleri okumak, maddi delilleri incelemek veya görsel delilleri izlemek bu kapsamda değerlendirilir. Şüphelinin soruşturma evresinde haklarının hatırlatılmış olması, kovuşturma evresinde bu hatırlatmanın tekrarlanmasını engellemez; vasıtasızlık ilkesi gereği, muhakeme makamı sanığı doğrudan dinlemeli ve sadece soruşturma aşamasındaki beyanlarla yetinmemelidir. Bu ilke, muhakemeyi yapan makamın olayı daha net bir şekilde anlayarak, daha doğru ve adil bir karar vermesine yardımcı olur¹²⁹.

Soruşturma sürecinde, Cumhuriyet savcısı, kolluk kuvvetleri ve diğer yetkili makamlar, suçun aydınlatılması ve delillerin toplanması amacıyla doğrudan delil toplama faaliyetlerini yürütür. Delillerin doğrudan elde edilmesi, delilin kaynağından ya da olayın tanıklarından doğrudan bilgi alınması anlamına gelir. Bu yaklaşım, delillerin güvenilirliğini artırır ve ileride doğabilecek hukuki sorunların önlenmesine yardımcı olur. Delillerin doğrudan toplanması, bunların değiştirilme, bozulma ya da yanlış anlaşılma riskini en aza indirerek, ceza muhakemesi sürecinde maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasını kolaylaştırır.

2.1.6. Kurala Bağlı Olmama İlkesi

Ceza muhakemesi hukukunda, soruşturma evresinde kurala bağlı olmama ilkesi “diğer adıyla serbestlik veya şekil serbestisi ilkesi”, soruşturmanın yürütülmesinde belirli katı şekil ve usul kurallarına bağlı kalınmaksızın, delil toplama ve inceleme faaliyetlerinin gerçekleştirilebilmesini ifade eder. Bu ilke, soruşturma sürecinde esneklik sağlayarak, soruşturmanın hızlı ve etkin bir şekilde yürütülmesini hedefler.

Soruşturma evresinde, Cumhuriyet savcısı ve kolluk kuvvetleri, suçu aydınlatmak ve delilleri toplamak için farklı yöntemlere başvurabilirler. Bu aşamada, delillerin nasıl toplanacağı veya hangi yöntemlerin kullanılacağı konusunda katı kurallar olmamakla birlikte, adli merciler geniş bir takdir yetkisine sahiptir. Ancak, bu serbestlik, hukukun genel ilkeleri ile temel hak ve özgürlüklerin korunması çerçevesinde sınırlıdır.

Kurala bağlı olmama ilkesi, soruşturmanın esas amacı olan maddi gerçeğin ortaya çıkarılması ve suçun delillendirilmesi bakımından önemli bir işleve sahiptir. Bu ilke, soruşturma sürecinin hızlı, esnek ve etkili bir şekilde yürütülmesine imkân tanıyarak, delillerin toplanmasında zaman kaybını önler. Bununla birlikte bu esneklik, keyfi uygulamaları engellemek amacıyla belirli denetim mekanizmalarıyla dengelenir.

¹²⁹ Özen, s. 152-153.

Örneğin, kişisel hak ve özgürlükleri sınırlayan tedbirlerde, belirli yasal prosedürlere uyulması zorunludur ve hâkim kararı gerektirir.

Bu ilke, ceza muhakemesi sürecinde adaletin sağlanmasına ve bireylerin temel haklarının korunmasına katkıda bulunurken, soruşturmanın etkinliğini artıran bir denge unsurudur.

2.1.7. Dürüst İşlem İlkesi

Ceza mahkemesi süreçlerinde işlemler hem yasal hem de etik olmalıdır. Ceza muhakemesi, şüphe temeline dayanarak ilerler ve bu süreçte şüpheyi ortaya çıkaran delillerin belirli nitelikleri bulunur. Bu niteliklerden biri, delillerin toplanmasında doğruluk kurallarının gözetilmesidir. Doğruluk kuralları, devlet ile suçlanan kişi arasında bir denge unsuru oluşturur. Delil toplama sürecinde şüpheli ya da sanık aleyhine hileli ve dürüst olmayan yöntemlerin önlenmesi, yalnızca dürüst işlem ilkesine uyulmasıyla mümkün olabilir. Dürüst işlem ilkesi, soruşturma makamlarının sanığa ve diğer taraflara karşı adil, insaflı ve savunma hakkını kolaylaştırıcı şekilde davranmalarını gerektirir. Yasal olarak elde edilen deliller ile dürüstlük kurallarına uygun olarak elde edilen deliller arasında fark vardır; yasallık toplumsal bir temele dayanırken, dürüstlük ve doğruluk daha manevi bir içerik taşır. Dürüst işlem ilkesinin adil yargılanma hakkı ile ilişkisi düşünüldüğünde, bu ilkenin Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkı kapsamında değerlendirildiği söylenmelidir. Ayrıca, AİHS'nin 6. maddesi de bu bağlamda hatırlanmalıdır. Dürüst işlem ilkesi, ceza mahkemesi işlemlerinin gerçekleştirilmesinde, özellikle delillerin toplanmasında kullanılan yöntemlerin insan onurunu ve adaletin saygınlığını zedelememesi gerektiğini vurgular¹³⁰.

Dürüst işlem ilkesi; adil yargılanma hakkının bir parçası olarak, muhakemenin tüm aşamalarında taraflara eşit, tarafsız ve hukuka uygun bir süreç sağlanmasını amaçlayan temel bir ilkedir. Bu ilke, yargılamanın ve delil toplama sürecinin tarafsız bir şekilde, önyargılardan arınmış olarak ve adaletin tam anlamıyla yerine getirilmesi için uygun koşullarda yapılmasını güvence altına alır.

AİHM'nin Armani Da Silve, Birleşik Krallık¹³¹ Kararı'nda, dürüst işlem ilkesi bağlamında önemli noktalar bulunmaktadır. Başvurucunun şikâyeti, Londra'da 2005 yılında terörist olduğundan şüphelenilen Jean Charles de Menezes'in polis tarafından

¹³⁰ Özbek/Doğan/Bacaksız, s. 56.

¹³¹ AİHM, Armani Da Silve, Birleşik Krallık, T. 30/03/2016, Başvuru no: 5878/08 <https://insanhaklari.gen.tr/MetinGoster.aspx?sr=1&nx=0&d=T> e.t.:28/10/2024.

yanlışlıkla öldürülmesiyle ilgili olarak, kovuşturma yapılmaması ve delil testinin keyfi olduğu yönündedir. Başvurucu, kamu görevlilerinin cezai sorumluluklarıyla ilgili kararların yalnızca mahkeme tarafından verilmesi gerektiğini ve bu tür olaylarda daha yoğun bir yargı denetimi uygulanması gerektiğini savunmuştur. Dürüst işlem ilkesi, bir ceza muhakemesinde, sadece sürecin adil olmasını değil, aynı zamanda kararların şeffaf ve gerekçeli olmasını da ifade eder. Bu ilke, devlet organlarının, özellikle de kamu görevlilerinin, hukuka aykırı eylemlerinden dolayı hesap verebilir olmasını zorunlu kılar. AİHM, başvuruda, olayın ardından kovuşturma yapılmamasını ele alırken, devletin her durumda şeffaf ve adil bir işlem yapmasını gerektiğini vurgulamıştır. Özellikle, polis memurlarının cezai sorumluluklarına ilişkin kararlar, yalnızca iç soruşturma ve denetimle sınırlı kalmamalı, aynı zamanda adil bir muhakeme sürecine tâbi olmalıdır. AİHM, polis tarafından gerçekleştirilen eylemde şüpheli bir "kusur" olup olmadığına karar verilmesinde, şeffaflık ve denetim eksikliklerini sorgulamıştır. Mahkeme, kamu görevlilerinin hatalı ve orantısız güç kullanımına karşı daha güçlü bir yargı denetimi gerekliliğine dikkat çekmiştir. Bu bağlamda, başvurucunun tespit ettiği bu eksikliklerin, AİHS'nin 2. maddesi uyarınca yaşam hakkı ve güvenlik hakkı açısından bir ihlal oluşturduğuna hükmetmiştir. Sonuç olarak, AİHM bu davada, devletin, cezai sorumluluk açısından gerekli denetim ve kovuşturmayı sağlama yükümlülüğünü yerine getirmediğini ve bunun, dürüst işlem ilkesinin ihlali anlamına geldiğini belirlemiştir. Bu karar, kamu görevlilerinin eylemlerine dair bağımsız ve tarafsız bir denetimin önemini vurgulamaktadır.

2.1.8. Adil Yargılanma İlkesi

Adil yargılanma hakkı, bireylerin yargı süreçlerinde adil, tarafsız ve eşit muamele görmelerini güvence altına alan temel bir insan hakkıdır. Bu hak hem ulusal anayasalarda hem de uluslararası insan hakları belgelerinde yer alır ve korunur. Modern hukuk sistemlerinin temel taşlarından biri olan adil yargılanma hakkı, demokratik toplumlarda hukukun üstünlüğünün sağlanmasında öneme sahiptir.

Adil yargılanma hakkı, devletin insan haklarına yapacağı müdahalelerde, bu hakların özüne dokunulmamasını sağlayarak güvence altına alır ve devleti, uygulayacağı işlemler ve kararlar açısından hukukun sınırları içinde kalmaya zorlar. Adil yargılanma ile dürüst yargılama kavramları aynı anlama gelmez. Dürüst yargılama, usul kurallarına hem şekli hem de maddi açıdan uygun bir muhakeme yapılmasını ifade eder. Ancak, bir muhakemenin kanuna uygun olması, her zaman adil olduğu anlamına gelmez.

Kanuna uygunluk ile hukuka uygunluk aynı kavramlar değildir; hukuka uygunluk, kanunlarda yazılı olmasa bile temel hukuk ilkelerine uygunluk anlamına gelir. Bir delilin hukuka uygunluğunu değerlendirirken sadece kanuna bakmak yeterli olmayabilir, zira kanundaki bir hüküm hukuka aykırı olabilir. Ceza muhakemesinin amaçları arasında, özellikle koruma tedbirlerine ilişkin hükümler sanık haklarını korur ve hukuka aykırı deliller dikkate alınmaz; bu durum adil yargılanma ilkesinin bir sonucudur. Adil yargılanma ilkesi, devlete ve adliyede görev yapan soruşturma ve kovuşturma makamlarına belirli yükümlülükler getirir. Ceza muhakemesi işlemleri, hile, tehdit veya cebir gibi özgür iradeyi ortadan kaldıran hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen delillere dayanmaksızın, insani, vicdani ve hukuk devleti ilkesine uygun olarak yürütülmelidir¹³².

CMK’da adil yargılanma ilkesine de yer verilmiştir. CMK’nın 160/2. maddesi hükmü, Cumhuriyet savcısının maddi gerçeği ortaya çıkarmak ve adil bir muhakeme gerçekleştirebilmek için şüphelinin lehine ve aleyhine olan delilleri toplama yükümlülüğünü vurgular. Bu düzenleme, Cumhuriyet savcısının delil toplama ve şüphelinin haklarını koruma sorumluluğunun yalnızca kovuşturma evresinde geçerli olduğu şeklinde dar bir şekilde yorumlanamaz. Savcının hem lehine hem de aleyhine delilleri toplama ve şüphelinin haklarını gözetme yükümlülüğü, adil yargılanma ilkesinin soruşturma evresinde de uygulanması gerektiğini gösterir. AİHM’nde adil yargılanma hakkının ihlali konusunda yaptığı incelemeleri yalnızca kovuşturma evresi ile sınırlamamaktadır. Bu nedenle, AİHS’nin 6. maddesinde güvence altına alınan haklar, yalnızca sanık için değil, aynı zamanda hakkında soruşturma başlatılan ve yürütülen şüphelinin de haklarını kapsar¹³³.

AİHM’e göre, soruşturma ve kovuşturma evresini kapsayan adil yargılanma ilkesinin altı temel unsuru bulunmaktadır. Bu unsurlar, silahların eşitliği, bağımsızlık ve tarafsızlık, kanunla kurulmuş mahkeme, makul sürede yargılanma hakkı, denetim ve aleniyet olarak sıralanabilir. AİHM, AİHS’nde tanınan adil yargılanma hakkını dört ana başlık altında ele almıştır: hakkaniyete uygun karar verme, denetime başvurma, masumiyet karinesi ve silahların eşitliği ilkesi. Adil yargılanma ilkesi, genellikle şüpheli veya sanığın haklarını gerektiği gibi kullanmasının engellenmesiyle ihlal edilmektedir. Bu ilkenin ihlal edilmesi durumunda verilen bir hüküm kesinleşmiş olsa

¹³² Cengiz Apaydın, “Ceza Muhakemesi Hukukunun Temel İlkeleri”, **Terazi Hukuk Dergisi**, C. 15, S. 166, 2020, <https://www.jurix.com.tr/article/20899?u=0&c=0> s. 1217, e.t.:09/08/2024.

¹³³ Sevük, s. 16.

bile, CMK'nın 311. maddesinin 1. fıkrası uyarınca, AİHM'nin kesinleşmiş kararıyla ihlal tespit edilirse, yeniden yargılama yapılabilir. Bu durumda, muhakemenin yenilenmesi, AİHM kararının kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl içinde talep edilebilir. Adil yargılanma ilkesi, birçok farklı alt ilkeyi bünyesinde barındıran kapsamlı bir ilkedir¹³⁴.

Adil yargılanma hakkı, bireylerin bağımsız ve tarafsız bir mahkeme önünde yargılanmalarını zorunlu kılar. Bu ilkeye göre, mahkemelerin dışsal etkilerden ve baskılardan bağımsız olarak faaliyet göstermesi ve hukuku tarafsız bir şekilde uygulaması gerekmektedir. Ayrıca, bu ilke yargı organlarının yürütme ve yasama organlarından bağımsız olması gerektiğini vurgular. Tüm bireyler, cinsiyet, ırk, din, dil veya sosyal statü farkı gözetilmeksizin, kanun önünde eşit olarak yargılanma hakkına sahiptir. Adil yargılanma hakkı, davaların makul bir süre içerisinde sonuçlandırılmasını da öngörür. Uzun süren yargılamalar, adaletin gecikmesi anlamına gelir ve bu durum, hukuki belirsizliği önlemek amacıyla yargı sürecinin gereksiz yere uzatılmaması gerektiğini ifade eder.

AİHM, Zubac v. Croatia, Hırvatistan¹³⁵ Kararı'nda, davaların makul sürede sonuçlanması ilkesini ve özellikle yargı organlarının aşırı formalist bir şekilde davalara yaklaşmasının, tarafların yargı sürecine erişimini nasıl engelleyebileceğini ele almıştır. Olayda, başvuru, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. Maddesi uyarınca, eşinin Yüksek Mahkeme'ye erişim hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. AİHM, 11 Ekim 2016 tarihinde verdiği kararda, Yüksek Mahkemenin prosedürel kuralları aşırı derecede formalist bir şekilde yorumladığını ve alt mahkemelerin hatalarını başvurunun üzerine yüklediğini belirterek, bunun Sözleşme'nin 6. Maddesiyle güvence altına alınan adil yargılanma ilkesine aykırı olduğunu ifade etmiştir. Mahkeme, başvurunun yargıya erişim hakkının engellenmesinin, davaların makul sürede sonuçlanması ilkesine zarar verdiğini vurgulamıştır. Bu karar, yargılamanın makul sürede tamamlanması ilkesinin, sadece davanın taraflarına değil, aynı zamanda yargı organlarına da sorumluluk yüklediğini gösteren bir örnek teşkil etmektedir.

Sanıkların, kendilerine yöneltilen suçlamalara karşı savunma yapma hakları vardır. Bu hak, sanığın bir avukat tarafından temsil edilme hakkını, delil sunma ve aleyhine

¹³⁴ Toroslu/ Feyzioğlu, s. 129.

¹³⁵ AİHM, Zubac, T. Hırvatistan, 11/10/2016, Başvuru no: 40160/12 <https://insanhaklari.gen.tr/MetinGoster.aspx?sr=7&nx=1&d=1> e.t.:19/10/2024.

olan delillere itiraz etme haklarını kapsar. Savunma hakkı, muhakeme sürecinde bireylerin kendilerini etkin bir şekilde savunabilmelerini sağlar.

Masumiyet karinesi, kişinin suçluluğu kanıtlanana kadar masum sayılmasını öngörür. Bu ilke, muhakeme sürecinin başlangıcından itibaren sanığın suçlu olduğu varsayımını ortadan kaldırır ve mahkemenin kararını yalnızca hukuka uygun deliller temelinde oluşturmasını sağlar. Masumiyet karinesi de adil yargılanma hakkının ayrılmaz bir parçasıdır.

AİHM, Bavcar Slovenya¹³⁶ Davası Kararı'nda, masumiyet karinesinin, bir kişinin suçlu olduğu kesin olarak kanıtlanana kadar suçsuz sayılmasını öngören bir hukuk ilkesi olduğunu belirtmektedir. Bunun yanı sıra AİHM, bu ilkenin, AİHS'nin 7. maddesi çerçevesinde, ceza yasalarının öngörülebilirliğine ve hukukun üstünlüğüne nasıl etki ettiğini tartışmıştır. Mahkeme, ceza hukukun kademeli olarak gelişmesinin, hukuk geleneği içinde yerleşmiş ve gerekli bir parça olduğunu belirtmektedir. Ancak, cezai sorumluluğun aşama aşama netleştirilmesinin, masumiyet karinesi ilkesini ihlal etmeyecek şekilde öngörülebilir olması gerektiğini vurgulamaktadır. Yani, bir suçun tanımının ve cezai sorumluluğun zaman içinde gelişmesi, suçun özülüyle uyumlu ve makul bir biçimde öngörülebilir olmalıdır. Bu bağlamda, ceza kanununun yorumlanması sırasında aşırı geniş bir yorum yapılmasını, masumiyet karinesine aykırı olarak değerlendirmektedir. AİHM, bir suçun unsurlarının geniş bir şekilde yorumlanmasının, yasal belirsizlik yaratabileceği ve bu durumun keyfi kovuşturmaya ve cezaya yol açabileceğini ifade etmektedir. Bu, 7. maddenin amacı olan, hiç kimsenin keyfi şekilde cezalandırılmayacağı ilkesini zedeler. Son olarak, AİHM, özellikle profesyonel politikacılar ve üst düzey görev sahipleri gibi özel durumlar için daha dikkatli bir yorum yapılması gerektiğini ifade etmektedir. Bu, cezai sorumluluğun hangi durumlarda söz konusu olacağına dair daha belirgin ve öngörülebilir bir çerçeve oluşturulmasını gerektirir.

Yargılamaların kamuya açık olarak yapılması, yani aleniyet ilkesi, yine adil yargılanma hakkının önemli bir parçasıdır. Bu ilke, yargı sürecinin şeffaflığını ve kamuoyunun denetim imkânını sağlar. Ancak, bazı özel durumlarda, örneğin yargılananın çocuk olması, kamu düzeni veya özel hayatın gizliliği gibi gerekçelerle duruşmalar kapalı yapılabilir.

¹³⁶ AİHM, Bavcar, Slovenya, T. 07/09/2023, Başvuru no: 17053/20 <https://insanhaklari.gen.tr/MetinGoster.aspx?sr=1&nx=6&d=T> e.t.:19/10/2024.

AIHM, Golder, Birleşik Krallık¹³⁷ Davası Kararı'nda, 6. maddeye ilişkin açıklamalara göre, AIHS'nin 6/1 fıkrası, sadece davanın taraflarına belirli usul güvenceleri sağlamakla kalmaz, aynı zamanda mahkemeye başvurma hakkını da güvence altına alır. Yani, kişisel haklar ve yükümlülüklerle ilgili her türlü iddianın bir mahkeme önüne gelmesi gerektiği, mahkemeye başvurma hakkının bir ögesi olarak kabul edilir. Aleniyet ilkesi ise, mahkemelerin kamu denetimine açık olarak çalışmasını ve davaların şeffaf bir şekilde yürütülmesini sağlayarak, gizli adalet dağıtımına karşı koruma sunar. Bu durum, adil yargılanma güvencelerinin bir parçası olarak, mahkemelere olan güveni sağlamada ve sürdürmede önemli bir rol oynar. Sözleşme'nin 6/1 fıkrası, adil yargılanma hakkını garanti altına alırken, aleniyet ilkesinin de bu amaca hizmet ettiği vurgulanır. Bu sayede, adaletin görünür olması, demokratik toplumların temel değerlerinden olan adil yargılanma ilkesinin hayata geçirilmesine katkıda bulunur. Mahkemeye başvurma hakkının yalnızca bir hak değil, aynı zamanda davanın kamuya açık olması gereken bir durum olduğunu da ima eder. Yani, davaların şeffaflık ve açık bir şekilde yürütülmesi gereklidir. AIHM, 6/1 fıkrasının, davaların adil, aleni ve süratli bir şekilde yapılmasını da güvence altına aldığına karar verir.

Son olarak adil yargılanma hakkı kapsamında, mahkemelerin verdikleri kararlar açık ve anlaşılır bir şekilde gerekçelendirilmelidir. Gerekçeli karar hem tarafların hem de kamuoyunun verilen kararı anlamasını ve değerlendirmesini sağlar.

2.1.9. Silahların Eşitliği İlkesi

Silahların eşitliği ilkesi, ceza muhakemesinde taraflar arasında adil bir denge kurmayı amaçlayan temel bir ilkedir. Türk ceza muhakemesi hukukunda bu ilkenin önemi, muhakeme sürecinin her aşamasında taraflar arasında eşitlik sağlanması gerekliliğinde yatmaktadır. Bu ilke, adil yargılanma hakkının bir bileşeni olarak kabul edilir ve taraflar arasında eşit muamele görmeyi sağlar. Sanık, kendisini savunma hakkına sahipken, Cumhuriyet savcısı da iddialarını ve delillerini sunma hakkına sahiptir.

Silahların eşitliği ilkesinin kapsamı, iddia ve savunma makamlarının her açıdan eşit olmasını değil, savunma makamının hukuk devletine uygun olarak kendisine tanınan tüm hakları etkin bir şekilde kullanabilmesini ifade eder. Ceza muhakemesinde bu ilke geçerlidir ve savunma makamının kendisine tanınan hakları serbestçe ve gerektiği şekilde kullanabilmesini temin eder. Ancak, silahların eşitliği ilkesi yalnızca savunma

¹³⁷ AIHM, Golder, Birleşik Krallık, T. 21/02/1975, Başvuru no: 4451/70 <https://insanhaklari.gen.tr/MetinGoster.aspx?sr=9&nx=0&d=T> e.t.:20/10/2024.

makamının haklarını kullanması ile sınırlı değildir. Hem maddi ceza hukuku hem de usul hukuku çerçevesinde mağdurun hakları da göz önünde bulundurulmalıdır. Bu ilke, mağdurun yaşadığı haksızlıkları serbest iradesiyle dile getirme hakkını da güvence altına alır. Dolayısıyla, silahların eşitliği ilkesi, tüm tarafların, özellikle de mağdurun, muhakeme sürecinde etkili bir şekilde haklarını kullanabilmesini ve adalete erişimini sağlar¹³⁸.

Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev Ve Yetkileri Hakkında Kanunu¹³⁹ (Teşkilat Kanunu) ile yapılan düzenlemeler, savcılığa yeni bir statü kazandırmıştır. CUMK döneminde, savcılara ilişkin olarak doktrinde “hazırlık soruşturmasının beyi” veya “patronu” gibi ifadeler kullanılmıştır. CMK ise savcılar soruşturması evresinde “imparator” olarak tanımlamıştır. Ancak, bu tanımlama, adil yargılanma ilkesinin ayrılmaz bir parçası olan silahların eşitliği ilkesine aykırı değildir. Silahların eşitliği, Kıta Avrupa’sında uygulanan hukuk sistemlerinde, iddia ve savunma makamlarının her açıdan eşit olduğu anlamına gelmez. Günümüzde silahların eşitliği, daha çok savunma makamının bir hukuk devletinde kendisine tanınan hakları etkin bir şekilde kullanabilmesi anlamına gelir¹⁴⁰.

Silahların eşitliği ilkesi, delil sunma ve karşı delillere itiraz etme haklarını da kapsar. CMK’nın 163. maddesi, sanığın aleyhine olan delillerin toplanması ve sunulması sırasında adil bir denge sağlanmasını öngörür. Ayrıca, sanığın savunma hakkını etkin bir şekilde kullanabilmesi için gerekli şartların sağlanması önemlidir.

İlk derece mahkemesi, temyiz ve istinaf aşamalarında taraflar arasında eşitlik sağlanması gerekmektedir. Muhakeme sürecinin her aşamasında tarafların haklarının eşit bir biçimde korunması ve uygulanması sağlanmalıdır.

Silahların eşitliği ilkesi, uluslararası insan hakları standartlarıyla da uyumlu bir şekilde uygulanmalıdır. AİHS ve diğer uluslararası belgeler, adil yargılanma hakkı kapsamında bu ilkenin korunmasını öngörür.

AİHM Sergey Borisovich Zagorodnikov, Rusya¹⁴¹ Davası Kararı’nda, silahların eşitliği ilkesi, başvurunun duruşmalara katılabilmesi için makul bir fırsat verilmesi gerektiği üzerinden değerlendirilmiştir. Mahkeme, silahların eşitliği ilkesinin, her iki tarafın da eşit şartlarda davalarını sunabilmesini sağlama ilkesine dayandığını

¹³⁸ Özen, s. 139-140.

¹³⁹ Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev Ve Yetkileri Hakkında Kanunu, **Resmî Gazete**, 7 Ekim 2004, Sayı: 25606.

¹⁴⁰ Öztürk(Ed.), s. 135.

¹⁴¹ AİHM, Zagorodnikov, Rusya, T. 07/06/2007, Başvuru no: 66941/01 <https://insanhaklari.gen.tr/MetinGoster.aspx?sr=4&nx=0&d=T> e.t.:17/10/2024.

belirtmiştir. Kararda, ilk derece mahkemesi tarafından başvurucuya duruşmaya katılabilmesi için zamanında tebligat yapılmadığı tespit edilmiştir. Moskova Ticaret Mahkemesi'nin bu konuda gerekli kontrolleri yapmamış olması, duruşmalara katılım hakkını ve dolayısıyla silahların eşitliği ilkesini ihlal etmiştir. AİHM'nin bu kararında, silahların eşitliği ilkesi bağlamında, taraflardan birine, diğer tarafa kıyasla dezavantaj yaratılmaması gerektiği açıkça vurgulanmıştır.

AİHM Bönisch v. Avusturya¹⁴² Davası Kararı'nda silahların eşitliği ilkesi, muhakemedeki tarafların eşit koşullarda davalarını savunabilmeleri gerektiğini ifade eder. Mahkeme, bilirkişi olarak atanmış Enstitü Müdürü'nün, sanığın ceza davasının açılmasına neden olan raporu hazırladığını ve muhakeme sürecinde tarafsızlık konusunda ciddi şüpheler doğurduğunu tespit etmiştir. Müdür, bilirkişi sıfatıyla duruşmalara katılmış, tarafları sorgulamış ve sanığın savunmasına karşı üstün bir konuma sahip olmuştur. Buna karşılık, sanığın çağırdığı uzman tanık ise sadece sınırlı bir şekilde dinlenmiş ve duruşma sürecine eşit katılım hakkı tanınmamıştır. Mahkeme, bu durumun taraflar arasında adil olmayan bir avantaj yarattığını ve savunmanın ciddi şekilde dezavantajlı konuma düştüğünü belirtmiştir. Bu sebeplerle, bilirkişinin mahkemede tarafsızlık ve eşitlik ilkesine uygun olarak dinlenmesi gerektiği vurgulanmış ve 6. madde ihlali tespit edilmiştir. Bu karar, adil yargılanma hakkının, bilirkişilerin veya tanıkların tarafsızlığı ve savunmanın eşit şartlarda hareket edebilmesiyle doğrudan bağlantılı olduğunu göstermektedir.

Anayasa Mahkemesi (AYM) Ali Ülgü Başvurusu¹⁴³ Kararı'nda, başvurucunun adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasını değerlendirirken silahların eşitliği ilkesine odaklanmıştır. Bu ilke, davanın taraflarının usule ilişkin haklar bakımından eşit koşullara sahip olmasını gerektirir ve bir tarafın diğerine nazaran dezavantajlı duruma düşürülmemesini güvence altına alır. Kararda, başvurucunun olay gününe ait görüntülerdeki kişinin kendisi olmadığı iddiası ve buna ilişkin bilirkişi raporu alınması talebi Mahkeme tarafından yeterli gerekçe gösterilmeden reddedilmiştir. Mahkeme, başvurucunun savunma hakkını etkin bir şekilde kullanabilmesi için gerekli delilleri toplama taleplerini dikkate almamış ve sanığın devlet yardımıyla elde edebileceği deliller konusunda makul olanaklar sağlamamıştır. Bu durum, iddia ve savunma makamları arasında hakkaniyete uygun bir denge sağlanamamasına yol açmıştır.

¹⁴² AİHM, Bönisch, Avusturya, T. 06/05/1985, Başvuru no: 8658/79 <https://insanhaklari.gen.tr/MetinGoster.aspx?sr=7&nx=1&d=T> e.t.:17/10/2024.

¹⁴³ AYM, Ali Ülgü Bireysel Başvurusu, T. 17/07/2024, Başvuru no: 2021/35053 <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2021/35053> e.t.:09/11/2024.

Mahkeme, savunma tarafının delil sunma ve aleyhte delillere karşı çıkma olanaklarının kısıtlanması nedeniyle silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır.

AYM Vahit Eren Koçak başvurusu¹⁴⁴ Kararı'nda, başvurucunun silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiği iddiasını değerlendirirken, iddiaların delillerle desteklenmesi ve iddia edilen hukuki durumun temel olgulara dayanması gerektiğine vurgu yapmıştır. Mahkeme, kolluk görevlilerince düzenlenen tutanakların hukuka uygunluk karinesine tabi olduğunu ve bu karinenin aksinin ispat edilebilir olduğunu belirtmiştir. Ancak, somut olayda başvurucunun itirazlarının ve delil toplama taleplerinin, karinenin dayandığı olguları zayıflatacak düzeyde somut olmadığını değerlendirmiştir. Kararda, başvurucunun olay sırasında yaya olduğunu ve sürücü konumunda bulunmadığını iddia ettiği, ancak hem kolluk tutanakları hem de kendi beyanlarının bu iddiaları desteklemediği belirtilmiştir. Başvurucu, uygulama noktasına aracını kullanarak geldiğini ve alkol kontrolüne tabi tutulduğunu kabul etmiş; ancak teknik cihaz kullanımına izin vermediği yönündeki tutanaklara karşı bir itirazda bulunmamıştır. Bu bağlamda, Mahkeme, olayın özel şartları altında başvurucunun savunma yapma hakkının kısıtlanmadığı ve kamu görevlileri tarafından düzenlenen belgelerin gerçekliği karinesinin ispat yükünü ters çevirecek şekilde uygulanmadığı sonucuna varmıştır. Mahkeme, kamu görevlilerince düzenlenen belgelerin doğruluk karinesinin, bireyi dezavantajlı konuma düşürebilecek bir mutlaklık taşımadığını ve bu karinenin aksinin ispatı için bireyin gerekli araçlara erişiminin sağlanmasının önemini vurgulamıştır. Ancak, somut olayda başvurucunun delil toplama taleplerinin, karineye dayanarak oluşturulan olguların geçerliliğini sorgulamak için yeterli düzeyde gerekçe sunmadığı kanaatine ulaşmıştır. Bu nedenle, başvurucunun silahların eşitliği ilkesinin ihlal edildiğine dair iddialarının kabul edilmediğine karar verilmiştir.

¹⁴⁴ AYM, Vahit Eren Koçak Bireysel Başvurusu, T. 11/06/2024, Başvuru no: 2022/69463 <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2022/69463> e.t.:09/11/2024.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TÜRK CEZA MUHALEMESİ TARAF HAKLARI

CMK, ceza muhakemesinde taraf haklarını kapsamlı bir şekilde düzenleyerek, adil yargılanma ilkesine uygun bir süreç sağlamayı amaçlamıştır. Taraf hakları, özellikle şüpheli/sanık/müdafî ile mağdur/katılan/vekil haklarını kapsar.

3.1. Mağdur, Suçtan Zarar Gören ve Şikâyetçi Tanımları

Mağdur, işlenen suçun doğrudan etkilediği ve suça konu fiilin muhatabı olan¹⁴⁵, suç fiili nedeniyle doğrudan zarar gören kişidir. Bir başka tanımlamaya göre ise; karşılaştırmalı hukuk literatüründe çoğunlukla İngilizcedeki “victim” terimiyle ifade edilen mağdur kavramı, “suç nedeniyle öldürülen, yaralanan veya zarar gören kişi” anlamında kullanılmaktadır. Suç Mağdurlarının Desteklenmesine Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi¹⁴⁶,nin, “Tanımlar” başlıklı 2. maddesine göre mağdur, “*Suç nedeniyle fiziksel, ruhsal veya ekonomik olarak doğrudan zarar gören gerçek kişiyi*” ifade etmektedir. Ceza hukukunda mağdur, kanunla koruma altına alınan hukuki değerinin ihlal edilmesi durumunda, doğrudan etkilenen kişi veya kişiler olarak anlaşılır. Bu kişiler, suçun doğrudan hedef aldığı ve korunan menfaatin sahibi olan kimselerdir¹⁴⁷. Suçun etkisi altında kalan mağdur, genellikle ceza muhakemesi sürecinde davaya taraf olarak katılır. Bunun yanı sıra, suçtan doğrudan maddi veya manevi bir zarar görmüş olması gerekir.

Yargıtay’a göre mağdur ve suçtan zarar gören kavramları aynı anlamı taşımamaktadır. Mağdur, suça konu olan fiilin doğrudan hedef aldığı kişiyi ifade eder ve genellikle bu fiilden zarar görmektedir. Ancak, suçtan zarar gören her birey suçun mağduru sayılmaz; bazı durumlarda, mağdur sıfatını taşımayan kişiler de suçtan dolayı olarak zarar görebilir¹⁴⁸.

Mağdurun, CMK’nın 234. maddesi uyarınca mağdurun, soruşturmanın gizliliğine ve amacına zarar vermemek şartıyla Cumhuriyet savcısından belge örneği talep etme ve eğer avukatı yoksa, kendisine bir avukat atanmasını isteme hakkı bulunmaktadır.

¹⁴⁵ Mehmet Beyhan Seçkin, “Ceza Muhakemesinde Mağdur ve Şikâyetçinin Hakları”, **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi**, S. 10, 2017, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/mdergi/issue/55178/757655> s. 623, e.t.:23/09/2024.

¹⁴⁶ 63 Sayılı Suç Mağdurlarının Desteklenmesine Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, **Resmî Gazete**, 10 Haziran 2020, Sayı: 31151.

¹⁴⁷ Olgun Değirmenci, “Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Mağdur Hakları”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S. 77, 2008, <https://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2008-77-432> s. 37, e.t.:19/10/2024

¹⁴⁸ Ayrıca detaylı bilgi için bkz. Yargıtay Ceza Genel Kurulunun T. 19/02/2013, E. 2012/6-1490, K. 2013/59, Seçkin, s. 624.

Mağdur on sekiz yaşından küçükse, ya da kendini ifade edemeyecek kadar engelli, sağır veya dilsizse veya vekili bulunmaması halinde, cinsel saldırı suçu ile alt sınırı beş yıldan azla hapis cezasını gerektiren suçlarda ayrıca talep aranmaksızın barodan bir avukat atanır. Bunun yanı sıra Suç Mağdurlarının Desteklenmesine Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 3. maddesinde “*Mağdurun, adli sürece etkin katılım ve adalete erişim için mevzuatın öngördüğü şartlara uygun olarak kendisine vekil tayin edilmesi ve adli yardımda bulunulması isteği derhal karşılanır.*” şeklinde düzenlemeye yer verilmektedir. Bu düzenlemeler mağdurun muhakeme sürecinde korunmasını ve haklarının savunulmasını amaçlamaktadır.

CMK'nın 237. maddesine göre davaya katılma ve kovuşturmayı takip etme hakkına sahiptir. Bu hak, muhakeme sürecinde mağdurun kendisini temsil edebilmesini sağlar.

Suçtan zarar gören, suç nedeniyle dolaylı olarak maddi veya manevi zarara uğramış olan kişi veya kurumları ifade eder. Bunun yanı sıra, suçtan zarar gören, suçun maddi unsuru nedeniyle doğrudan etkilenen ve bu nedenle hukuki yararı ihlal edilen kişiyi ifade eder¹⁴⁹. Bir başka tanıma göre ise suçtan zarar gören, işlenen suçun sonucunda menfaatleri doğrudan ya da dolaylı olarak olumsuz etkilenen gerçek veya tüzel kişi olarak tanımlanabilir. Bu kavram, mağdur tanımına göre daha geniştir. Tüm mağdurlar aynı zamanda suçtan zarar gören kabul edilse de her suçtan zarar görenin mağdur olduğu söylenemez. Örneğin, öldürülen kişi doğrudan suçun mağduru sayılırken, bu kişinin yakınları ise ölümden dolayı dolaylı olarak zarar gören bireylerdir. Bu nedenle, mağdur ile suçtan zarar gören kavramları arasında, suçun etkisi ve kişisel hak ihlali derecesine bağlı bir ayırım yapılmaktadır¹⁵⁰. Suçtan zarar görenler, her zaman davaya mağdur gibi katılamaz; zararlarının doğrudan mı yoksa dolaylı mı olduğuna göre muhakemeye dahil edilip edilmeyecekleri belirlenir.

Mağdur ve suçtan zarar görenler, ceza muhakemesinde davaya katılabilir ve süreci takip edebilir.

Şikayetçi, şikâyet tabi suçlarda suçtan zarar gören ve suça ilişkin durumu ilgili makamlara bildiren kişidir. Şikâyet hakkı, özellikle ceza soruşturmasının başlatılması açısından önemlidir. Şikayetçi, suçu adli makamlara bildirme hakkına sahiptir. Şikâyet hakkı kullanıldığında, adli merciler tarafından soruşturma başlatılır. Şikayetçi, soruşturması şikâyet unsuruna tabi olan suçlarda, suçtan zarar görenin kendisi

¹⁴⁹ Özbek/Doğan/Bacaksız, s. 214.

¹⁵⁰ Şahin/Göktürk, s. 153.

olmaktadır. Bu nedenle, iki terim birbirinden çok farklı değildir¹⁵¹. Şikayetçi, bazı suç türlerinde, şikayetini geri çekme hakkına sahiptir.

3.2. Mağdur ile Suçtan Zarar Gören Farkları

Mağdur, suçun koruma altına aldığı hukuki yararın sahibi olarak tanımlanabilir. Bu bağlamda, suç teşkil eden fiil ile mağdurun hakları ve menfaatleri doğrudan ihlal edilmektedir. Ancak, bu durum suç tipine uygun fiil ile sadece mağdurun hukuki yararlarının ihlal edildiği anlamına gelmez; başka bireylerin de korunmuş haklarının etkilenmesi mümkündür. İşte burada, “mağdur” ve “suçtan zarar gören” ayrımı ortaya çıkmaktadır. Genellikle mağdur, suç sebebiyle doğrudan zarar gören kişi olarak kabul edilir. Ancak, suçtan zarar gören her kişi mağdur sayılmaz; suçtan dolaylı olarak etkilenen ya da sadece menfaat kaybı yaşayan kişiler suçtan zarar gören olarak adlandırılır¹⁵². Bu durum, doğrudan korunan menfaatin ihlali ile dolaylı bir zararın ayrımını gerekli kılar.

3.3. Mağdur ile Suçtan Zarar Gören Hakları

CMK’nın 234. maddesi, mağdur ve şikayetçiye bazı doğrudan haklar tanımakla birlikte, hangi işlemleri yapabilecekleri konusunda kapsamlı bir düzenleme getirmemiştir. Suç mağduru veya suçtan zarar gören kişiler, ceza muhakemesi sürecinin başlangıcında ve dava sürecinde doğrudan işlem yapma yetkisine sahip değildirler. Bu yetki, ancak kamu davasının açılması ve davaya katılmalarına izin verilmesi durumunda kazanılır. Bu aşamadan itibaren mağdur ve suçtan zarar gören kişiler, davada katılma haklarına bağlı olarak muhakeme sürecinde daha etkin bir role sahip olurlar. CMK uyarınca, mağdura müdahil sıfatı kazandırılarak işlem yapma yetkisi tanınması istisnai bir durum olarak değerlendirilir. Bu nedenle, özellikle sanığın haklarını sınırlayıcı sonuç doğurabilecek işlemler için mağdur veya zarar görenin işlem yapma yetkisine temkinli yaklaşılması önemlidir. Diğer taraftan, sanığın haklarını kısıtlamayan işlemler için mağdurun işlem yapma yetkisi daha geniş tutulabilir. Bu çerçevede, mağdur ve suçtan zarar gören kişiler, kamu davasına katılmaları hâlinde delil sunma, tanık dinletme veya savcının soruşturma işlemlerine dair taleplerde bulunma gibi bazı haklardan faydalanabilirler¹⁵³. Bu katılım, mağdurun kendi hak ve çıkarlarını koruma amacına hizmet etmekle birlikte, ceza muhakemesinde adil yargılanma ve sürecin tarafsızlığını sağlama bakımından da önemlidir.

¹⁵¹ Şahin/Göktürk, s. 154.

¹⁵² Değirmenci, s. 41.

¹⁵³ Feridun Yenisey/Ayşe Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 11. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Eylül 2023, s. 184.

3.3.1. Delillerin Toplanması İsteme Hakkı

TDK'ya göre delil; “İnsanı aradığı gerçeğe ulaştırabilecek iz¹⁵⁴” olarak tanımlanmaktadır. Deliller, olayın aydınlatılmasına katkı sağlar ve mahkemeye somut bilgi sunar. CMK'nın 234/1. maddesi özellikle mağdur ve şikâyetçinin, soruşturma evresinde “delil toplanmasını talep etme” hakkına sahip oldukları açıkça belirtilmiştir¹⁵⁵. Bu düzenleme, mağdur ve şikâyetçinin muhakeme sürecine aktif bir şekilde katılabilmesi bakımından önemlidir.

Yargıtay tarafından incelenen olayda, bir avukatın, kayıp bir şahsın bulunmasına ilişkin soruşturma dosyasını takip etmek üzere müvekkili ile anlaşmasına rağmen dosyaya vekaletname sunmadığı ve iddiaya göre dosya üzerinde herhangi bir işlem yapmadığı ileri sürülerek görevi kötüye kullanma suçunu işlediği iddia edilmiştir. Ancak, sanık avukat, savunmasında dosyayı incelediğini, HTS kayıtlarının talep ettiğini ve olayın kamuoyu tarafından fark edilmesini sağlamak amacıyla yerel ve ulusal basında röportaj ve haberler düzenlediğini ifade etmiştir. Yargıtay, bu süreçte sanık olan avukatın HTS kayıtlarının incelenmesi yönündeki talebini CMK'nın 234/1-a-1 maddesi kapsamında sahip olduğu delillerin toplanmasını isteme hakkı kapsamında olduğunu değerlendirmiştir¹⁵⁶.

Soruşturma evresinde delil toplanması ve kovuşturma evresinde tanıkların davet edilmesi hakkı benzer bir çerçevede ele alınmaktadır¹⁵⁷. CMK'nın 234. maddesine göre, kovuşturma evresinde toplanması gereken deliller için mağdur veya suçtan zarar gören, bu delillerin toplanmasını talep edebilir. Bu durum, her iki evrede de mağdurun haklarının korunmasını ve muhakemenin etkinliğini sağlamaktadır. CMK'nın 160. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, Cumhuriyet savcısı, mağdurun talebi olsun ya da olmasın, suça dair tüm delilleri toplamak ve muhafaza altına almakla yükümlüdür. Ancak, C. savcısının bilgisi dışında kalmış ve bu sebeple henüz toplanmamış veya koruma altına alınmamış deliller söz konusu olduğunda, mağdur veya suçtan zarar gören bu delillerin de toplanmasını ve korunmasını talep etme hakkına sahiptir. Suçun gerçekleştiği anda suçüstü durumu veya gecikmesinde sakınca bulunan acil hallerde, Cumhuriyet Savcısına ulaşamaması veya mevcut iş yoğunluğunun aşılması gibi durumlarda, soruşturma işlemleri Sulh Ceza Hâkimi tarafından yürütülmektedir. Bu

¹⁵⁴ TDK <https://sozluk.gov.tr> e.t.: 24.10.2024

¹⁵⁵ Seçkin, s. 626.

¹⁵⁶ Yargıtay 5. Ceza Dairesinin T. 01/07/2024, E. 2022/1970, K. 2024/7836, www.karararama.yargitay.gov.tr, e.t.: 13/10/2024.

¹⁵⁷ Şahin/Göktürk, s. 154.

durumda mağdur, delillerin toplanmasına yönelik talebini doğrudan Sulh Ceza Hakimi'ne iletebilir¹⁵⁸.

Ceza muhakemesinde geçerli olan delil serbestisi ilkesi uyarınca, mağdur soruşturma evresinde her tür delilin Cumhuriyet savcısı tarafından toplanması yönünde talepte bulunabilir. Bu talebin sınırını, yalnızca hukuka aykırı deliller oluşturur. CMK'nın 147. maddesinin birinci fıkrasının (f) bendinde, şüpheli ya da sanığa, şüpheden arınmak için somut delillerin toplanmasını isteyebileceği, kendisine yönelik şüphe sebeplerini ortadan kaldırmak ve lehine olan unsurları ileri sürme fırsatının sağlanacağı belirtilmiştir. Bu düzenleme doğrultusunda, mağdura da delillerin toplanmasını talep etme hakkının tanınması, CMK'da bu hakkın açıkça düzenlenmesiyle, savunma ve iddia makamlarının adil bir şekilde desteklenmesi ve silahların eşitliği ilkesi açısından önemli bir adım oluşturmuştur¹⁵⁹. Bu bağlamda, mağdur ve suçtan zarar görenin delil toplama talebi, ceza muhakemesinde taraflar arasında dengeli bir sürecin işletilmesi açısından yasal zeminde güvence altına alınmıştır ve yargı sürecinin adil ve etkin bir şekilde yürütülmesini sağlamaktadır.

Sakarya Bölge Adliye Mahkemesi tarafından incelenen olayda, katılan vekili, kazanın oluş şeklinin aydınlatılması amacıyla kamera kayıtlarının incelenmesini ve araç hızının kazaya etkisinin belirlenmesini talep etmiştir. Soruşturma aşamasında bu talep doğrultusunda bilirkişi görevlendirilmiş ancak bilirkişi, bu hususun uzmanlık alanına girmediği gerekçesiyle görüş bildirmemiştir. İlk derece mahkemesi ise keşif sonrası aynı bilirkişiye dosyayı yeniden tevdi etmiş ancak katılan vekilinin dilekçesinde tekrarladığı talepler konusunda bir inceleme veya karar vermemiştir. Sakarya Bölge Adliye Mahkemesi, CMK m. 234 kapsamında mağdurun "delillerin toplanmasını isteme hakkı"nın ihlal edildiğine ve bu talep konusunda olumlu ya da olumsuz bir karar verilmeden yargılamanın sürdürülmesinin hukuka aykırı olduğuna karar vermiştir. Bu eksikliğin yargılamanın esasına etkili olduğu değerlendirilerek, CMK m. 289 ve 280 uyarınca ilk derece mahkemesi hükmünün bozulmasına ve dosyanın yeniden incelenmek üzere mahkemesine gönderilmesine karar verilmiştir¹⁶⁰. Bu karar, delillerin toplanmasını isteme hakkının etkin kullanılmasının adil yargılanma ilkesi açısından taşıdığı önemi vurgulamaktadır.

¹⁵⁸ Değirmenci, s. 57.

¹⁵⁹ Muhammet Kahveci, "Ceza Muhakemesi Hukukunda Mağdur Hakları", **Yayımlanmış Yüksek Lisans Tezi**, İstanbul Üniversitesi SBE, İstanbul 2019, s. 75.

¹⁶⁰ Sakarya Bölge Adliye Mahkemesi 3. Ceza Dairesi, T. 10/12/2021, E. 2021/1722, K. 2021/2638, www.emsal.uyap.gov.tr e.t.: 13/10/2024.

3.3.2. Dosyayı İnceleme Hakkı

Dosya inceleme hakkı kapsamında, CMK'nın 234. maddesinin 1. fıkrasının a-2 bendine göre, mağdur veya şikayetçi, soruşturma dosyasındaki belgelerden örnek almayı talep edebilir. Ancak, bu hak sınırsız değildir. Belgelerin mağdura verilmesi, soruşturmanın gizliliğini veya soruşturmanın hedeflediği amaca ulaşmayı tehlikeye sokabilecekse, bu talepler reddedilebilir. Bu değerlendirme yetkisi ise Cumhuriyet savcısına aittir¹⁶¹. Şüphelinin kendisine yöneltilen suçlamaya karşı savunmasını etkili bir şekilde yapabilmesi için dosyanın içeriğini incelemesi ve dosyadaki belgelere erişim sağlaması gereklidir. Aynı şekilde, mağdurun soruşturma sürecinde aktif rol alabilmesi ve iddialarını ortaya koyabilmesi açısından da dosyadaki belgelere ulaşabilmesi önem taşır. Bu erişim, mağdurun dosyadaki bilgileri değerlendirerek soruşturma sürecine katkıda bulunmasına olanak sağlar. Örneğin, mağdur, dosyayı incelediğinde suçun şüpheli dışında başka failer tarafından işlendiğini veya bazı failerin dosyada yer almadığını fark edebilir ve bu doğrultuda savcıyı bilgilendirebilir. CMK uyarınca, mağdurun soruşturma dosyasındaki belgelere erişim sağlamasının iki temel yolu bulunmaktadır. İlk olarak, CMK'nın 234. maddesi uyarınca, mağdur doğrudan belge örneği talep edebilir. İkinci olarak, mağdur, CMK'nın 153. maddesi uyarınca, vekili aracılığıyla dosyadan belge örneği isteyebilir¹⁶². Dolayısıyla, gizlilik veya soruşturmanın amacı açısından risk taşıyan durumlarda, belge paylaşımı sınırlandırılabilir. Cumhuriyet Savcısı tarafından yapılan dosya inceleme talebine ilişkin bu değerlendirme olumsuz sonuçlandığında, mağdur veya şikayetçinin itiraz hakkı bulunmaktadır. Bu itiraz, sulh ceza hâkimine yönlendirilecek ve hâkim, talebin yerine getirilip getirilmeyeceğine karar verecektir.

Bölge Adliye ve Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Cumhuriyet Başsavcılıkları İdarî ve Yazı İşleri Hizmetlerinin Yürütülmesine Dair Yönetmeliğinin¹⁶³ (Kalem Yönetmeliği) 137. maddesinin 5. fıkrasına göre mağdur ve vekilinin de dosyayı inceleme hakkı bulunduğu işaret edilmiştir.

Mağdurun dosyaya erişimi, sadece kendi ifadeleri ve imzaları bulunan belgeler ile sınırlı değildir. Mağdur, dosya içeriğindeki diğer belgeleri de inceleme talebinde bulunabilir. Bu düzenlemeler hem mağdurun haklarının korunması hem de soruşturmanın etkin yürütülmesine katkıda bulunmayı amaçlamaktadır.

¹⁶¹ Değirmenci, s. 57.

¹⁶² Kahveci, s. 81.

¹⁶³ Bölge Adliye ve Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Cumhuriyet Başsavcılıkları İdarî ve Yazı İşleri Hizmetlerinin Yürütülmesine Dair Yönetmelik, **Resmî Gazete**, 6 Ağustos 2015, Sayı: 29437.

3.3.3. Belge Örneği İsteme Hakkı

CMK kapsamında, mağdur ve şikayetçiye soruşturma evresinde belge isteme hakkı tanınmakla birlikte, hangi belgelerin talep edilebileceği detaylandırılmamıştır. Soruşturma dosyası çeşitli belgeler içerebilir; şüpheli ifade ve sorguları, mağdur ve müşteki beyanları, bilgi sahibi ifadeleri, ölü muayene ve otopsi raporları, olay yeri inceleme tutanakları, yakalama ve gözaltı belgeleri, doktor raporları ve bilirkişi raporları gibi, belgeler buna örnektir. Bu belgelerin mağdur veya şikayetçiye verilmesi ise ancak Cumhuriyet Savcısının soruşturmanın gizliliği veya amacı açısından sakınca görmemesi durumunda mümkündür. Savcı, belgelerin gizliliği ihlal edip etmediğine ya da soruşturmanın amacını tehlikeye düşürüp düşürmediğine karar verme yetkisine sahiptir. Nitekim CMUK'un 143. maddesinde değişikliklerden önce şüphelinin sorgusuna ilişkin tutanaklar, bilirkişi raporları ve şüphelinin hazır bulunma yetkisine sahip olduğu diğer işlemlere dair belgeler dışında kalan evrakın incelenip incelenemeyeceği, Cumhuriyet savcısının takdirine bağlı olduğu düzenleme altına alınmıştı¹⁶⁴.

Soruşturmanın gizliliği, adil yargılama ve etkin soruşturma ilkeleri açısından temel bir unsurdur. Bu bağlamda, soruşturma aşamasında elde edilen belgelerin gizliliğinin korunup korunmadığına veya soruşturmanın amacını tehlikeye düşürüp düşürmediğine karar verme yetkisi, temel olarak Cumhuriyet savcısına aittir.

Cumhuriyet savcısı, soruşturmanın amacına ulaşabilmesi için delillerin gizliliğini sağlamalı ve delilleri tarafsız bir şekilde değerlendirmesi gerekmektedir. Bu doğrultuda, Cumhuriyet savcısı, CMK'nın 153/2. maddesi gereğince gizliliği ihlal edebilecek ya da soruşturmanın tarafsızlığını ve etkinliğini zedeleyebilecek bilgi ve belgelerin paylaşımına sınırlama getirmeyi Sulh Ceza Hakimliğinden talep etme yetkisine sahiptir. Bu yetki, CMK'nın 157. maddesinde yer alan soruşturmanın gizliliği ilkesiyle doğrudan ilişkilidir. Cumhuriyet savcısı, bu yetkiyi kullanırken soruşturmanın amacını, tarafların haklarını ve kamu yararını dengede tutmak zorundadır. Belgelerin gizliliği, yalnızca soruşturmanın taraflarının değil, toplumun genel güvenliği ve adaletin tesisi açısından da öneme sahiptir. Cumhuriyet savcısı, belgelerin gizliliğini ihlal edebilecek bir paylaşımın, soruşturmanın سلامتini ve delillerin bütünlüğünü tehlikeye atabileceğini değerlendirdiği durumlarda, sınırlayıcı tedbirler uygulanması yönünde istemde bulunabilir. Bununla birlikte, Cumhuriyet savcısının bu yetkisini

¹⁶⁴ Baha Kantar, **Ceza Muhakemeleri Usulü**, Güzel Sanatlar Matbaası, Ankara, 1957, s. 150.

kullanması keyfi bir nitelik taşımamalıdır. Yetki kullanımı, hukuk devleti ilkeleri çerçevesinde denetlenebilir olmalı ve gerekçelendirilmeye dayanmalıdır. Bu, tarafların hak arama özgürlüğü ve adil yargılanma hakkının teminat altına alınması için elzemdir.

Cumhuriyet Savcısı, soruşturmanın tamamında gizlilik kısıtlamasına ihtiyaç duyduğunda, CMK'nın 153/2. maddesi uyarınca, sulh ceza hakiminden kısıtlama talebinde bulunmalıdır¹⁶⁵. Bu durumda, mağdur ve şikayetçiler sadece kendi beyanları veya imzalarını içeren belgeler ile hazır bulunmaya yetkili oldukları ceza muhakemesi işlemlerinin tutanaklarının örneklerini talep edebilirler; diğer belgelere erişimleri sınırlandırılmış olur.

Mağdurun belge örneği talep etme hakkı, 9 Ekim 2003 Tarihinde yürürlüğe giren 4982 Sayılı Bilgi Edinme Kanunu (BEK)¹⁶⁶ ile de güvence altındadır. Bu BEK'in 4. maddesi, her bireyin bilgi edinme hakkına sahip olduğunu belirtmektedir. BEK'in 7. maddesi kapsamındaki bilgi edinme hakkı, ilgili kurum ve kuruluşların elinde bulundurması gereken bilgi ve belgelerin talep edilebilmesini sağlamaktadır. Ancak, BEK'in 20. maddesi gereğince, adli soruşturmaya veya kovuşturmaya dair bilgi ve belgeler belirli koşullar altında kapsam dışı bırakılmıştır. Bu maddeye göre, suç işlenmesine yol açabilecek, suçların önlenmesi veya soruşturulmasını tehlikeye atacak bilgiler, yargı görevinin yerine getirilmesini engelleyecek nitelikteki bilgi ve belgeler, davanın taraflarının adil yargılanma hakkını ihlal edecek durumda olanlar, kapsam dışındadır. Ayrıca, BEK'in 20. maddesi CMK'nın hükümlerinin saklı olduğunu belirtmektedir. Dolayısıyla, her iki kanun birlikte değerlendirildiğinde, CMK çerçevesinde mağdura tanınan belge örneği isteme hakkının, bu tür engellemelere tabi olamayacağı sonucuna varılmaktadır¹⁶⁷.

Kalem Yönetmeliği'nin 137. maddesinin 5. fıkrasına göre mağdur ve vekilinin de dosyadan örnek alma hakkı bulunduğu işaret edilmiştir. Yönetmeliğin 137. maddesinin ikinci fıkrası, mağdurun soruşturma süreci boyunca dosya içeriğini inceleme hakkına sahip olduğunu ve istediği belgelerin bir örneğini fiziki ya da elektronik ortamda harç ödemeksizin alabileceğini belirtmektedir¹⁶⁸. Mağdurun dosya içeriğini inceleyebilmesi, sadece sürecin şeffaflığını artırmakla kalmayıp, aynı zamanda mağdurun kendi haklarını ve taleplerini savunma imkanını da geliştirmektedir. Belge talep etme hakkı, mağdurların yargı sürecinde daha aktif bir rol almasına ve

¹⁶⁵ Seçkin, s. 629.

¹⁶⁶ Bilgi Edinme Hakkı Kanunu, **Resmî Gazete**, 24 Ekim 2003, Sayı:25269

¹⁶⁷ Değirmenci, s. 58.

¹⁶⁸ Kahveci, s. 86.

muhakemenin seyrini etkileyen bilgileri edinmelerine olanak tanır. Bu hak, mağdurun yaşadığı olayla ilgili bilgileri gözden geçirmesi ve gerektiğinde savcılığa ya da mahkemeye itirazlarda bulunabilmesi açısından da öneme sahiptir.

Mağdur ve suçtan zarar görenlerin hem soruşturma hem de kovuşturma evrelerinde belge örneği isteme ve dosya inceleme hakları bulunmaktadır. Bu haklar, her iki evrede de benzer şekilde kullanılabilir¹⁶⁹. CMK, bu hakları güvence altına alarak adil bir muhakeme sürecinin yürütülmesine olanak tanır. Dolayısıyla, bu haklar her iki evrede de mağdurun muhakeme sürecine katılımını ve savunma hakkını güçlendiren unsurlar olarak öne çıkmaktadır.

AYM, Haydar Demir ve Zeliha Yalçın Başvurusu¹⁷⁰ Kararı'nda, ceza soruşturmasında maddi gerçeğin ortaya çıkarılması amacıyla kabul edilen gizlilik kuralının, temel haklar ve usul güvenceleri çerçevesinde sınırlanabilir nitelikte olduğu vurgulanmıştır. Karara göre, soruşturmanın gizliliği ilkesi, savunma hakkı, silahların eşitliği ilkesi, suçtan zarar görenlerin soruşturmaya katılımı ve kamu denetimi gibi hukukun temel ilkeleriyle dengelenmelidir. Mahkeme, özellikle savunma hakkı bağlamında, soruşturma taraflarının delillere erişim ve soruşturma işlemlerine katılım hakkının önemine işaret etmiş; bu çerçevede soruşturma işlemleri ve delillerin taraflardan tamamen gizlenmesi durumunda kamu yararının korunması ile temel hakların ihlali arasında bir çatışma yaşanabileceğini ifade etmiştir. Bu nedenle, soruşturmanın yürütülmesi sırasında hem kamu yararı hem de bireylerin temel haklarının korunması arasında makul bir denge gözetilmesi gerektiği belirtilmiştir.

AYM, Dündar Akdoğan ve Diğerleri Başvurusu¹⁷¹ Kararı'nda, ceza soruşturmalarında örnek isteme hakkı çerçevesinde gizlilik kuralı ile temel hakların korunması arasında nasıl bir denge kurulması gerektiği ele alınmıştır. Kararda, ceza muhakemesi hukukunda soruşturma evresinin gizliliğinin hem maddi gerçeği ortaya çıkarmak hem de kamu yararını korumak amacıyla kabul edildiği vurgulanmıştır. Bununla birlikte, bu ilke, savunma hakkı, silahların eşitliği ve suçtan zarar görenlerin soruşturmaya katılımını sağlama gibi temel haklarla sınırlandırılabilir niteliktedir. Mahkeme, CMK'nın 153. ve 234. maddeleri doğrultusunda, özellikle mağdur ve şikâyetçi vekillerinin belirli soruşturma belgelerine erişim haklarının altını çizmiştir. Bu

¹⁶⁹ Şahin/Göktürk, s. 155.

¹⁷⁰ AYM, Haydar Demir ve Zeliha Yalçın Başvurusu, T. 18/04/2024, Başvuru no: 2020/32967 <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2020/32967> e.t.:04/12/2024.

¹⁷¹ AYM, Dündar Akdoğan ve Diğerleri Başvurusu, T. 02/11/2023, Başvuru no: 2017/40247 <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2017/40247> e.t.:04/12/2024.

kapsamda, ifade tutanakları, bilirkişi raporları ve tarafların hazır bulunmaya yetkili oldukları diğer işlemlerle ilgili belgelere erişimin kısıtlanamayacağı ifade edilmiştir. Kararda, soruşturmanın kapsamı dışındaki kişisel verilerin ya da kamu güvenliğini tehdit edebilecek bilgilerin açıklanmasının makul bir gerekçe ile engellenebileceği belirtilmiştir. Ancak bu kısıtlamaların somut olayın özellikleri doğrultusunda gerekçelendirilmesi gerektiği vurgulanmıştır. Somut olayda, suçtan zarar gören vekillerine soruşturma belgelerine erişim sağlanmadığı ve kısıtlama kararlarının gerekçelendirilmediği tespit edilmiştir. Bu durumun, mağdurların soruşturmaya etkin katılımını engellediği ve hak arama özgürlüğünü zayıflattığı değerlendirilmiştir. Ayrıca, kısıtlama kararının yalnızca belirli belgelerle sınırlı tutulması ve bu kararın belirli bir süreyle sınırlandırılması gerektiği ifade edilmiştir. Sonuç olarak, Mahkeme, ceza soruşturmalarında gizlilik ilkesinin uygulanmasının, temel haklar ve kamu denetimi ilkeleriyle dengelenmesi gerektiğini belirtmiştir. Bu bağlamda, özellikle örnek isteme hakkı açısından, mağdurların soruşturma belgelerine erişimlerinin bütünüyle engellenmemesi, aksine erişimin kısıtlanması gereken belgelerin açıkça gerekçelendirilerek belirlenmesi gerektiğini vurgulanmıştır.

3.3.4. Muhafaza Altına Alınan Belge ve Eşyayı İnceleme Hakkı

CMK'nın 234. maddesinin 1. fıkrası, mağdur ve şikâyetçinin belirli haklarını düzenlemektedir. Maddenin a-4 bendi uyarınca, 153. maddeye uygun ise, mağdur ve şikâyetçinin, vekilleri aracılığıyla soruşturma belgelerini ve el konulmuş veya muhafaza altına alınmış eşyayı inceleme hakkı bulunmaktadır¹⁷². Bu hak, mağdurun kendisine ait veya suça konu olabilecek eşyalar üzerinde bilgi edinme ve inceleme olanağı sunmak amacıyla tanınmıştır.

Bu hak, CMK'nın 153. maddesine uygun olarak, mağdur veya şikâyetçinin soruşturma belgeleri ile el konulan ve muhafaza altına alınan eşyayı inceleyebilmesi yalnızca vekilleri aracılığıyla mümkündür. Bu düzenleme, mağdur ya da şikâyetçinin, şüpheli veya sanıkla husumetli bir ilişki içinde bulunabileceği, bu nedenle intikam duygusuyla hareket etme ihtimalinin mevcut olabileceği göz önünde bulundurularak getirilmiştir¹⁷³. Böylelikle, soruşturma sürecinde adil bir denge kurulması ve olası kötüye kullanım durumlarının önlenmesi amaçlanmaktadır.

¹⁷² Seçkin, s. 631; Yenisey/Nuhoğlu, s. 185.

¹⁷³ Şaban Cankat Taşkın, "Müdafinin Dosya İnceleme Hakkının Değerlendirilmesi", **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S.78, 2008, <https://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2008-75-415> s. 412, e.t.:15/10/204.

CMK'nın 153. maddesi uyarınca, soruşturma dosyasının incelenebilmesi için bu işlemin soruşturmanın amacını tehlikeye düşürmemesi gerekmektedir. Eğer dosya inceleme yetkisi, soruşturmanın amacını tehlikeye düşürebilecek ise CMK'nın 153/2. maddesine göre Cumhuriyet savcısının talebiyle bu yetki hâkim kararıyla sınırlandırılabilir. Ancak, bu kısıtlama kararı, sadece maddenin ikinci fıkrasında belirtilen suç türleri için geçerlidir. Ayrıca, CMK'nın 153/3. maddesi uyarınca, mağdura ait ifade tutanakları, bilirkişi raporları ve mağdurun hazır bulunabileceği adli işlemlere ilişkin tutanaklar gibi belgeler üzerinde kısıtlama yapılamaz¹⁷⁴.

AYM, Ali Pala Başvurusu¹⁷⁵ Kararı'nda, muhafaza altına alınan belge ve eşyayı inceleme hakkı, savunmanın hazırlanması için sanığa gerekli kolaylıkların sağlanmasının bir parçası olduğu belirtilmektedir. Bu hakkın Any'nın 36. maddesinde güvence altına alınan "meşru vasıta ve yollarla savunma" ilkesinin kapsamına girdiğini ve AİHS'nin 6. Maddesinde belirtilen "adil yargılanma hakkı" ile doğrudan ilişkili olduğu belirtilmektedir. Sonuç olarak, muhafaza altına alınan belge ve eşyayı inceleme hakkı, tarafların iddia ve savunmalarını ileri sürebilmeleri için gerekli olan bir hak olup, bu hakka getirilen sınırlamaların adil bir yargılama süreci içinde orantılı ve gerekçeli olması gerektiği belirtilmektedir.

3.3.5. Vekil Seçme veya Barodan Avukat Görevlendirilmesini İsteme Hakkı

Ceza muhakemesinde, savunma hakkı bir insan hakkı olarak kabul edilmekte olup, bu hakkın tam anlamıyla kullanılabilmesi için teknik hukuk bilgisiyle donanmış bir uzmanın, yani avukatın desteğine ihtiyaç duyulmaktadır. Ceza muhakemesi, iddia, savunma ve muhakeme süreçlerini kapsayan bir dizi faaliyetten oluşur. İddia makamını C. savcısı, yargılama makamını ise hâkim temsil eder ve her ikisi de hukuk eğitimi almış, bu bilgilerini staj gibi mesleki uygulamalarla pekiştirmiş uzman kişilerdir. Ancak, teknik hukuk bilgisine sahip olmayan mağdur gibi kişilerin, haklarının savunulmasında avukatın rolü oldukça önemlidir ve bu sorumluluk ağır bir yükümlülük doğurur¹⁷⁶. CMK'nın 234/1 maddesi kapsamında mağdur ve suçtan zarar gören, vekilleri aracılığıyla soruşturma ve kovuşturma işlemlerine katılabilir, dosyayı inceleyebilir ve delillerin toplanmasını talep edebilir. Avukat yardımı, bu hakların etkili

¹⁷⁴ Kahveci, s. 87.

¹⁷⁵ AYM, Ali Pala Başvurusu, T. 14/10/2015, Başvuru no: 2013/3056 <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2013/3056> e.t.:04/12/2024.

¹⁷⁶ Esra Alan Akcan, "Soruşturma Evresinde Mağdurun Hakları ve Yükümlülükleri", **İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 2, S. 2, 2015, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/1102166>, s. 15, e.t.:10.10.2024.

bir şekilde kullanılmasını sağlayan temel bir araçtır. Avukat yardımının sağlanması, mağdurun haklarını daha bilinçli bir şekilde talep etmesine olanak tanır. Örneğin, mağdur, avukatı aracılığıyla şikâyetinde bulunabilir, delil toplanmasını talep edebilir ve dava süreçlerini yakından takip edebilir. Ayrıca, avukat yardımı, mağdurun ifadelerinin usule uygun şekilde alınmasını, haklarının ihlal edilmesini önlemeyi ve süreçlerin daha şeffaf bir şekilde ilerlemesini sağlar. CMK'nın 234. maddesinin 1. fıkrasının a-3 bendine göre, mağdur ve şikâyetçilerin vekili bulunmaması halinde, belirli koşullar altında baro tarafından kendilerine avukat görevlendirilmesini talep etme hakları bulunmaktadır¹⁷⁷. Bu hak, özellikle mağdurun cinsel saldırı suçları gibi hassas ve travmatik olaylarla karşı karşıya kaldığı durumlarda önem kazanmaktadır.

Yargıtay 3. Ceza Dairesi'nin 03.12.2020 Tarihi, 2020/14305 E., ve 2020/18024 K. Sayılı İlamında da belirtildiği üzere, CMK belirli suçlar için mağdur, şikâyetçi ve katılanlara; şüpheli ve sanıkların sahip olduğu hukuki yardım haklarını benzer şekilde tanımaktadır. Bu durum, özellikle ceza yargılamasında mağdur haklarının ihlal edilmesinin önüne geçilmesi ve adil yargılama ilkesinin güçlendirilmesi açısından önemlidir. CMK'nın 234. ve 239. maddeleri, mağdur ve şikâyetçilerin, özellikle cinsel saldırı gibi ciddi suçlarda, vekilleri bulunmaması halinde barodan avukat talep etme hakkına sahip olduklarını düzenler. Aynı şekilde, katılanların da benzer bir hakka sahip olduğu belirtilmektedir. Anılan Yargıtay kararında özellikle CMK'nın 234/2 ve 239/2. maddeleri, mağdur veya katılanların on sekiz yaşını doldurmamış, sağır-dilsiz ya da ifade yeteneği kısıtlı durumlarda, vekil ataması için talepte bulunmalarına gerek kalmadan, baro tarafından avukat görevlendirileceği vurgulanmaktadır.

Bu hakkın kullanılabilmesi için şu şartların bir arada bulunması gereklidir; Talebe konu olan suç, cinsel saldırı suçu olmalı veya alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlar arasında yer almalıdır. Mağdur veya şikâyetçi, baroya başvurarak avukat görevlendirilmesini talep etmelidir. Talepte bulunan mağdur veya şikâyetçinin hâlihazırda bir vekilinin bulunmaması gereklidir. Mevcut bir vekil varsa, bu hak kullanılmaz.

Bu düzenleme, özellikle ağır ve hassas suç tiplerinde mağdurun korunması ve adil bir muhakeme sürecine katkı sağlanması amacını taşımaktadır. Baro tarafından görevlendirilen avukatlar, mağdurun haklarını temsil eder, gerekli yasal başvuruları

¹⁷⁷ Seçkin, s. 629.

yapar ve delil toplama süreçlerinde mağdurun etkin şekilde sürece katılımını sağlar. Bu sayede, mağdurun adalete erişim hakkı güçlendirilmiş olur.

CMK'nın 234. maddesi, mağdur için zorunlu vekillik sistemini düzenlemekte olup, bu düzenleme CMK'nın 150. maddesine paralel bir yapı arz eder¹⁷⁸. Buna göre, belirli durumlarda mağdurun vekil bulunmaması halinde, baro tarafından kendisine avukat görevlendirilmesi zorunludur. Bu durumlar şunlardır; mağdurun on sekiz yaşını doldurmamış olması, mağdurun sağır, dilsiz ya da ifade gücünü kullanamayacak derecede engelli olması, mağdurun avukatı yoksa mağdurun talebine gerek olmaksızın baro tarafından bir vekil atanmaktadır. Bu düzenleme, mağdurun adli süreçte yalnız bırakılmamasını ve haklarını etkili bir şekilde kullanabilmesini sağlamak amacı taşır. Özellikle reşit olmayanlar ve ifade kabiliyeti sınırlı olan bireyler için avukat temin edilmesi, adil yargılanma ilkesinin bir gereği olarak görülmektedir.

3.4. Şüpheli ve Sanık Hakları

Ceza muhakemesi hukuku kapsamında şüpheli ve sanık hakları, adil yargılanma hakkı ve masumiyet karinesi çerçevesinde düzenlenmiştir. Bu haklar, bireylerin savunma ve adil bir şekilde yargılanma güvencesini sağlamayı hedeflemektedir. CMK'da yer alan bu haklar, aynı zamanda uluslararası hukuk düzenlemeleri, özellikle AIHS ve Birleşmiş Milletler Kişisel ve Siyasal Haklar Sözleşmesi'nde güvence altına alınmıştır.

3.4.1. Adil Yargılanma Hakkı

Adil yargılanma kavramı, bireyin medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar ya da kendisine yöneltilen cezai suçlamalar karşısında, yasalara uygun bir şekilde kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, makul bir süre içinde, aleni ve hakkaniyete uygun olarak yargılanma hakkını ifade eder. Bu kavram, bireylerin hukuki güvencelerinin temel taşlarından biridir. Adil yargılanma, sadece şekli değil, aynı zamanda özde de hakkaniyeti esas alan bir süreci kapsar. Schroeder, bu ilkeye dürüst yargılama ilkesi adını vermiş ve bu ilkeyi, bireylere yeterli savunma imkânının tanındığı, hukuka aykırı herhangi bir aldatmaya başvurulmaksızın yürütülen muhakeme süreçleri olarak tanımlamıştır¹⁷⁹. Adil yargılanma hakkı, özellikle sanık açısından, ulusal ve uluslararası düzeyde kabul edilmiş hukuki standartlara uygun bir

¹⁷⁸ Değirmenci, s. 59.

¹⁷⁹ Burak Ateş, "Adil Yargılanma Hakkı Kapsamında Sanığın Duruşmada Hazır Bulunma Hakkı ve Segbis Sistemi", **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, S. 51, 2022, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/taad/issue/71085/1140201> s. 445, e.t.:03/09/2024.

muhakeme yapılmasını ve bu süreçte sanığın haklarının etkin bir şekilde korunmasını teminat altına alır.

Schroeder, her ne kadar bu ilkeye dürüst yargılama ilkesi adını vermiş ise de Ünver/Hakeri'ye göre; adil yargılanma, özellikle sanığın savunma hakkını tam anlamıyla kullanabilmesi, muhakeme sürecinde son söz hakkına sahip olması gibi unsurları kapsar. Ancak, adil yargılanma sadece kanuna uygunlukla sınırlı değildir. Kanuna uygunluk ve hukuka uygunluk aynı kavramlar değildir; hukuka uygunluk, temel hukuk ilkelerine ve adalet anlayışına uygun olmayı ifade eder ve her zaman yazılı mevzuata dayanmayabilir. Özellikle ceza muhakemesinde delillerin hukuka uygunluğu değerlendirilirken sadece kanundaki hükümlere bakmak yeterli değildir. Zira kanundaki bir düzenleme dahi hukuka aykırı olabilir. Bu nedenle, delillerin değerlendirilmesinde yalnızca kanunun metni değil, aynı zamanda temel hukuk ilkeleri ve adalet anlayışı dikkate alınmalıdır. Adil yargılanma ilkesi, hukuka aykırı delillerin dikkate alınmamasını da gerektirir. Bu durum, muhakeme sürecinde maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasının yanı sıra sanık haklarının korunmasını da amaçlar. Adil yargılanma ilkesi, devlete, yargı organlarına ve yargı sürecinde görev alan soruşturma ve kovuşturma makamlarına yükümlülükler getirir. Bu bağlamda, Türkiye'de "dürüst yargılanma" teriminin kullanılması yerine, uluslararası hukukta daha geniş bir kabul gören "adil yargılama" teriminin tercih edilmesi yerinde olacaktır. Zira, dürüst yargılanma terimi, farklı bir anlam kaymasına ve diğer ülkelerin hukuk sistemleriyle karışıklıklara yol açabilmektedir. Bu nedenle, adil yargılanma ilkesinin ceza muhakemesi açısından değerlendirilmesinde kanunların ötesinde, geniş bir hukuk anlayışına ve temel hak ve özgürlüklerin korunmasına odaklanılmalıdır¹⁸⁰. Adil yargılanma hakkı ile dürüst yargılanma hakkı bazı farklılıklar içermektedir. Bu nedenle, adil yargılanma hakkı terimini kullanmanın daha uygun olacağı düşünmekteyim.

Ceza muhakemesinde şüpheli ve sanığın adil yargılanma hakkı, demokratik hukuk devletin temel ilkelerinden biri olarak, bireylerin yargılamada güvence altına alınan haklarını ifade eder. Bu hak, Anayasa'nın 36. maddesi ve AİHS'nin 6. maddesi gibi uluslararası belgeler ile güvence altına alınmıştır. Adil yargılanma hakkı, suç isnadı altında olan bireylerin hukuk önünde eşitlik ve tarafsızlık ilkeleri çerçevesinde yargılanmasını sağlamayı hedefler.

¹⁸⁰ Ünver/Hakeri, s.59

Adil yargılanma hakkı, ulusal ve uluslararası düzenlemelerde temel bir insan hakkı olarak yer almaktadır. AİHS'nin 6. maddesi, bu hakkı ayrıntılı bir şekilde tanımlamaktadır. Buna göre, herkes, medeni hak ve yükümlülükleri ya da kendisine yöneltilen cezai suçlamalar konusunda karar verecek olan, yasalarla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, kamuya açık ve makul bir süre içinde adil bir şekilde yargılanma hakkına sahiptir. Mahkeme kararlarının açıkça ilan edilmesi gerektiği vurgulanmıştır. Bununla birlikte, demokratik bir toplumun gereklilikleri doğrultusunda, ahlak, kamu düzeni, ulusal güvenlik, çocukların korunması veya tarafların özel yaşamlarının gizliliği gibi durumlarda duruşmaların tamamen ya da kısmen basına ve kamuya kapatılabileceği belirtilmiştir. Ayrıca, suç isnadıyla karşı karşıya kalan bireylerin sahip olduğu temel haklar da düzenlenmiştir. Bu haklar arasında suçlamaların niteliği ve dayanakları hakkında, bireyin anlayabileceği bir dilde ayrıntılı bilgi alma; savunmasını hazırlamak için yeterli süre ve kolaylıklara sahip olma; kendisini savunma veya bir avukat yardımı alma; iddia tanıklarını sorgulama ve savunma tanıklarının da eşit koşullarda dinlenmesini talep etme; yargılama dilini anlamadığı veya konuşamadığı durumlarda ücretsiz tercüman desteğinden yararlanma gibi haklar yer almaktadır¹⁸¹. Adil yargılanma hakkı, kapsamlı bir çerçevede şüpheli ve sanık haklarını barındıran temel bir ilke olarak değerlendirilmektedir. Bu bağlamda, AİHS'nin 6. maddesi, adil yargılanma hakkını düzenleyen bir "torba madde" niteliği taşımakta ve ceza muhakemesi süreçlerinde bireylerin sahip olduğu hakların tümünü kapsayan bir düzenleme olarak karşımıza çıkmaktadır. Maddede belirtilen güvenceler hem sanık hem de şüphelinin adil yargılanma sürecindeki temel haklarını içermekte ve bu hakların etkin bir şekilde korunmasını amaçlamaktadır.

AİHS'nin 6. maddesinin birinci fıkrası hem ceza hem de hukuk muhakemeleri için temel ilkeleri belirlerken, ikinci ve üçüncü fıkraları ağırlıklı olarak ceza muhakemesiyle ilgili özel düzenlemelere yer vermektedir. Bu düzenlemeler, yakalama anından başlayarak muhakemenin tüm aşamalarını içermektedir. Ayrıca, 6. madde yalnızca muhakeme sürecine değil, aynı zamanda muhakemeye hazırlık ve hükmün uygulanması aşamalarına da uygulanmaktadır. Örneğin, ceza muhakemesi kapsamında polis tarafından gerçekleştirilen bir yakalama, AİHS'nin 6. maddesi çerçevesinde değerlendirilir. Bu düzenlemede ceza iddiası ve sanık kavramlarının kapsamı, iç

¹⁸¹ Esra Bahar, "Türkiye Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Adil Yargılanma Hakkı" **Adalet Dergisi**, S. 68, 2022, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/adaletdergisi/issue/70479/1135233> s. 255, e.t.:19/10/2024.

hukukta düzenlendiği yere göre değil, olayların özüne ve içeriğine göre değerlendirilir¹⁸². Böylece, adil yargılanma hakkı geniş bir koruma alanı sağlamakta, bireylerin haklarının her aşamada korunmasını hedeflemektedir.

AİHM, sanık ve şüpheli kavramlarını genellikle tek bir terimle kapsar, yani “accused” (sanık) veya “defendant” (davacı) terimlerini kullanır¹⁸³. Hukukumuzda sanık ve şüpheli arasındaki farklar belirgindir. Sanık, mahkemede yargılanan ve suçla suçlanan kişiyken, şüpheli henüz kamu davası açılmamış ancak soruşturma evresindeki kişidir. Ancak AİHM, her iki durumu da geniş haklar çerçevesinde ele alır ve her iki evredeki kişilere de benzer adil yargılanma hakları tanır. AİHM’nin kararlarında, özellikle adil yargılanma hakkı çerçevesinde, sanık ve şüpheli arasında ayrım yapılmaksızın her ikisi de “criminal proceedings” ceza yargılaması kapsamında ele alınır¹⁸⁴. Bu nedenle, her iki statüdeki bireylerin de benzer haklardan yararlanması gerektiği kabul edilir. Bu nedenle sözleşmenin sağladığı hakları şüpheli şeklinde de adlandırılabilir¹⁸⁵. Bu yaklaşım, ceza adaleti sürecinin her aşamasında bireylerin haklarının korunmasını sağlar ve bu hakların ihlali durumunda AİHM, her iki statüdeki kişiler için de benzer kararlar verebilmektedir.

İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi¹⁸⁶,nin 10. maddesi, adil yargılanma hakkını temel bir insan hakkı olarak tanımlamaktadır. Bu maddeye göre, herkesin hak ve yükümlülüklerinin belirlenmesi ya da kendisine yöneltilen cezai suçlamaların karara bağlanmasında bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, eşitlik ilkesi çerçevesinde adil bir yargılanma sürecine tabi tutulma hakkı vardır. Bu hüküm, adil yargılanma hakkının evrensel standartlarını belirlemekle kalmaz, aynı zamanda açık yargılama ilkesi ve mahkeme bağımsızlığı gibi temel ilkeleri vurgular. Ayrıca, mahkemelerin adil kararlar almasını sağlamak adına eşitlik ve şeffaflık ilkelerine dayalı bir ortam oluşturulmasını hedeflemektedir. Bu çerçevede madde gerek medeni hukuk gerek ceza

¹⁸² Cüneyd Altıparmak, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Altıncı Maddesi Kapsamında Adil Yargılanma Hakkının Esasları”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S. 63, 2006, <https://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2006-63-218> s. 244, e.t.:11/10/2024

¹⁸³ AİHM, Hanan, Almanya, T. 16/02/2021, Başvuru no: 4871/16, <https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B%22itemid%22:%5B%22001-208279%22%5D%7D> e.t.:08/12/2024; AİHM, Hurbain, Belçika, T. 04/07/2023, Başvuru no: 57292/16, <https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B%22itemid%22:%5B%22001-225814%22%5D%7D> e.t.:08/12/2024.

¹⁸⁴ AİHM, Nicolae Virgiliu Tănase, Romanya, T. 25/06/2019, Başvuru no: 41720/13, <https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B%22itemid%22:%5B%22001-238667%22%5D%7D> e.t.:08/12/2024.

¹⁸⁵ Centel/Zafer, s. 174.

¹⁸⁶ İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi, **Resmî Gazete**, 27 Mayıs 1949, Sayı: 7217.

hukuku bağlamında adaletin tesis edilmesine yönelik asgari standartları ortaya koymaktadır.

ICCPR'nin 14. maddesi, adil yargılanma hakkını kapsamlı bir şekilde düzenleyerek bireylerin mahkemeler önündeki eşitliğini ve yargılama süreçlerindeki temel güvencelerini sağlamaktadır. Bu madde, medeni hak ve yükümlülükler ya da cezai suçlamalarla ilgili tüm davalarda, yasalarla kurulmuş bağımsız ve tarafsız mahkemelerde adil, kamuya açık ve makul sürede yargılanma hakkını teminat altına alır. Ayrıca, sanıkların savunma haklarına yönelik asgari güvenceleri detaylı şekilde belirtir. Maddede, masumiyet karinesi, suçlamadan haberdar edilme, yeterli savunma hazırlığı için zaman ve kolaylık sağlanması, ücretsiz hukuki yardım, tanık sorgulama hakkı ve dil engelinin ortadan kaldırılması için tercüman desteği gibi haklar garanti altına alınmıştır. Bunun yanı sıra, kararların şeffaf bir şekilde aleni olması gerekliliği vurgulanmış ve yalnızca belirli durumlarda gizlilik istisnalarına yer verilmiştir. Ayrıca, hatalı yargılamalar nedeniyle tazminat hakkı ve bir suçtan dolayı yeniden yargılanmama ilkesi düzenlenmiştir. Bu düzenleme, bireylerin yargı süreçlerinde adil muamele görmesini ve haklarının korunmasını sağlayan evrensel bir standart oluşturarak, adil yargılanma hakkının uluslararası hukuktaki temel ilkelerini ortaya koyar.

Any'nin "Hak arama hürriyeti" başlıklı 36. maddesi, hak arama hürriyeti ile adil yargılanma hakkını temel bir ilke olarak düzenlemektedir. Bu madde, bireylerin meşru yollar ve vasıtalarla yargı organlarına başvurarak haklarını arama, savunma yapma ve iddialarını ileri sürme hakkını güvence altına alır. Böylece, bireylerin hukuki uyuşmazlıklarının bağımsız ve tarafsız mahkemeler önünde görülmesini sağlayarak adil bir yargılamanın temel çerçevesini çizer. Ayrıca, maddede hiçbir mahkemenin görev ve yetkisi kapsamındaki davalara bakmaktan kaçınamayacağı hükmü yer alır. Bu hüküm, yargının erişilebilirliği ve işlerliğini sağlamak amacıyla, mahkemelerin yargısal görevlerini yerine getirmesini zorunlu kılarak adil yargılanma hakkının ihlal edilmesini önlemeyi amaçlar. Sonuç olarak, 36. madde, hak arama özgürlüğünü anayasal güvence altına alarak bireylerin adalet sistemine erişimini ve adil bir şekilde yargılanma hakkını sağlamaktadır.

CMK'nın 160. maddesi, Cumhuriyet savcısının soruşturma aşamasındaki görev ve sorumluluklarını düzenlerken adil yargılanma hakkıyla doğrudan ilişkilidir. Maddenin birinci fıkrası, Cumhuriyet savcısının, suç işlendiği izlenimini veren bir durumu öğrendiğinde maddi gerçeği araştırma yükümlülüğünü belirler. Bu, ceza muhakemesi

sürecinin etkinliğini ve adil yargılanma hakkının gerçekleşmesini sağlamayı amaçlar. İkinci fıkra ise Cumhuriyet savcısının hem şüphelinin lehine hem de aleyhine olan delilleri toplama ve muhafaza altına alma yükümlülüğünü vurgular. Bu yükümlülük, tarafsız bir soruşturma yürütülmesi ve savunma hakkının korunması açısından önemlidir. Ayrıca, şüphelinin haklarının korunması yönündeki vurgu, masumiyet karinesinin bir uzantısıdır ve adil yargılanma hakkının temel unsurlarından biridir.

AYM'nin Y. T. Başvurusu¹⁸⁷ Kararı'nda, başvuru hakkında gizli tanık beyanları ve bir tanığın ifadesine dayanılarak mahkûmiyet kararı verilmesi, adil yargılanma hakkı açısından önemli bir ihlal teşkil etmektedir. Kararda vurgulanan temel noktalar, sanığın tanıkların kimliklerini öğrenememesi ve tanıkların sorgulama hakkının ihlali üzerine odaklanmaktadır. Mahkeme, başvuru, tanıkların beyanları doğrultusunda mahkûmiyetine karar verilmesinin, adil yargılanma hakkı ihlali oluşturduğunu belirtmiştir. Tanıkların kimliklerinin gizlenmesi, savunma hakkını ve tanık sorgulama hakkını kısıtlayan bir durum oluşturduğundan, mahkûmiyet kararının dayandığı belirleyici delil olan gizli tanık beyanları için yeterli dengeleyici güvencelerin sağlanmadığı ifade edilmiştir. Başvuru, gizli tanık beyanlarına karşı soru sorma ve tanığı sorgulama fırsatını bulamamıştır, bu da savunma hakkının ihlali anlamına gelir.

Mahkeme, gizli tanık beyanlarının savunma hakkına yönelik ağır bir kısıtlama oluşturduğunu ve bunun telafi edici güvencelerle dengelenmediğini vurgulamıştır. Sonuç olarak, AYM, tanık sorgulama hakkının ihlali nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlaline karar vermiştir. Bu karar, sanığın hakkaniyetli bir yargılama süreci geçirebilmesi için tanık beyanlarının sorgulanmasının ve savunma tarafına gerekli güvencelerin sağlanmasının zorunlu olduğunu göstermektedir.

AYM Eşref Bingöl Başvurusu¹⁸⁸ Kararı'nda, adil yargılanma hakkı çerçevesinde özellikle silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlaline odaklanmaktadır. Başvuru, dolandırıcılık suçlamasına karşı savunma yaparken, olayla ilgili kritik bazı delillerin toplanmaması ve savunma taleplerinin reddedilmesi nedeniyle eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir. Başvuru, suçlamalarına karşı kendisini savunurken, suçun faili olarak gösterdiği F.S. hakkında bazı bilgileri sunmuş, ancak bu bilgilerin araştırılması noktasında yetersizlik yaşanmıştır. F.S.'nin kimlik ve adres bilgilerine yönelik yeterli bir soruşturma yapılmamış, başvuru talebi ettiği deliller (sosyal

¹⁸⁷ AYM, Y. T. Başvurusu, T. 18/09/2024, Başvuru no: 2022/23 <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2022/23> e.t.:08/12/2024.

¹⁸⁸ AYM, Eşref Bingöl Başvurusu, T. 18/07/2024, Başvuru no: 2021/10332 <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2021/10332> e.t.:08/12/2024.

medya hesabı, kamera kayıtları vb.) temin edilmemiştir. Bu durum, savunma hakkının etkin bir şekilde kullanılmasını engellemiş ve silahların eşitliği ilkesine aykırı olmuştur.

Mahkeme, başvurunun iddialarına karşı, çelişmeli bir yargılama yürütmek yerine, başvurunun savunmasının "hayatın olağan akışına aykırı" olduğunu belirterek savunmasını geçersiz saymıştır. Ancak, başvuru, suçsuzluğunu kanıtlamak amacıyla deliller sunmuş ve tanıkların dinlenmesini talep etmiştir. Mahkeme, bu talepleri, yargılamaya katkı sağlamadığı gerekçesiyle reddetmiştir. Bu da başvurunun çelişmeli yargılama ilkesine uygun şekilde savunma yapma hakkını kısıtlamıştır. Başvurunun, F.S.'nin kimliğini ve iletişim bilgilerini sunduğu halde, savunma makamının bu bilgileri değerlendirmek için yeterli araştırma yapmaması, yargılama sürecinde silahların eşitliği ilkesini ihlal etmiştir. Mahkeme, başvurunun menfaatlerini koruyan güvenceler sağlamamış ve sanığı dezavantajlı bir duruma düşürmüştür. Başvurunun talepleri ve sunduğu deliller göz önüne alındığında, mahkeme süreci hakkaniyetli ve dengeleyici olmaktan çıkmış, adil yargılanma hakkı ihlal edilmiştir. AYM, bu tür usul hatalarını, savunma hakkı ve adil yargılanma ilkesine dayalı olarak ciddi bir ihlal olarak değerlendirmiştir. Yargılama sürecinde, savunma makamının sunmuş olduğu delillerin yeterince dikkate alınmaması, adil bir yargılama için gerekli güvence ve eşitlik ilkelerinin ihlaline yol açmaktadır

3.4.2. Savunma Hakkı

Ceza muhakemesi sisteminde şüpheli veya sanığın en temel hakkı, savunma hakkıdır. Bu hak, adil yargılanma hakkının ve masumiyet karinesinin bir parçası olarak şüpheli veya sanığın kendisini etkin bir şekilde savunabilmesini güvence altına alır. Savunma, şüpheli veya sanığın kendisine yöneltilen suçlamalara karşı hukuki ve fiili olarak korunmasını amaçlayan tüm faaliyetleri kapsar. Şüpheli veya sanık, isnat edilen suçlamaya yönelik olarak etkin bir savunma yapabileceği gibi, susma hakkını kullanarak pasif bir savunma stratejisi de tercih edebilir. Burada esas olan, kişiye savunma yapma hakkının aktif veya pasif biçimde kullanılması için yeterli imkânın tanınmasıdır. Susma hakkı, savunmanın bir türü olarak değerlendirilir ve şüpheli veya sanığın ifade vermemesi ya da sorulara yanıt vermemesi bu hakkın bir parçasıdır. Bu hakkın kullanılması, kişinin suçlamaları kabul ettiği anlamına gelmemekte olup, bu durumdan aleyhte sonuçlar çıkarılamaz.

Yargıtay kararları¹⁸⁹,na göre, sanığın susma hakkı, temel bir insan hakkı olarak kabul edilmekte ve bu hakkın kullanılması sanığın suçunu kabul ettiği anlamına gelmemektedir. Susma hakkı, savunma yapmama veya ifade vermeme hakkı tanırken, bu hakkın kullanılması sırasında sanıktan herhangi bir ek kanıt sunması beklenemez. Savunma hakkının ihlali anlamına gelebilecek şekilde, sanığa yüklenen suçun sübutu hakkında karar verirken, sanığın susma hakkını kullanmış olması, suçunun ispatlanmasında olumsuz bir delil olarak değerlendirilemez. Sanığın savunma yapmaması veya susma hakkını kullanması, ceza muhakemesinde tek başına suçlu olduğu anlamına gelmez ve bu durumda kanıt yükü, iddia makamına aittir. Yargıtay'ın belirtilen kararları, sanığın savunma yapmaması nedeniyle suçlu kabul edilmemesi gerektiği ve susma hakkının savunma stratejisi olarak kullanılabileceği anlayışını pekiştirmektedir.

Susma hakkı, esasen ifade özgürlüğünün bir uzantısı olup temel hak ve özgürlükler kapsamında korunmaktadır. Bu nedenle, kişinin susma hakkını kullanmasına yönelik herhangi bir kısıtlama veya ihlal, adil yargılanma ilkesine aykırılık teşkil eder¹⁹⁰. Şüpheli veya sanığın sahip olduğu diğer haklar, genel olarak savunma hakkının farklı yönlerini destekleyen unsurlar olarak değerlendirilir¹⁹¹.

Savunma hakkı, ceza muhakemesi evresinin her aşamasında şüpheli veya sanığa tanınır. Bu hak, şüpheli veya sanığın kendi başına savunma yapabilmesi veya bir müdafî yardımıyla savunmasını gerçekleştirebilmesini içerir. CMK'nın 150. maddesi uyarınca, belirli durumlarda müdafî bulundurulması zorunlu tutulmuş ve sanığın bu haktan vazgeçemeyeceği düzenlenmiştir. Bu, özellikle on sekiz yaşından küçük, sağır, dilsiz veya kendini savunamayacak derecede malul olan bireyler için geçerlidir. Ayrıca, ekonomik nedenlerle avukat tutamayan kişiler için de barolar tarafından ücretsiz müdafî atanması sağlanmıştır.

Sanığın savunma hakkı kapsamında, sanığın aleyhine tanıklık eden kişilere sorular yönelterek delillerin güvenilirliğini sağlamlığını sorgulama ile anadilinde savunma yapamayan veya işitme ya da konuşma engeli bulunan şüpheli ve sanıkların ücretsiz bir tercümandan yararlanma hakları bulunmaktadır. Bunun yanı sıra, savunmasını hazırlamasına, dava dosyasını incelemesine, delilleri değerlendirmesine ve hukuki

¹⁸⁹ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, T. 19/04/1993, E. 1993/6-81, K. 1993/110, www.karararama.yargitay.gov.tr, e.t.: 19/10/2024; Yargıtay 3. Ceza Dairesi, T. 28/03/2023, E. 2021/608, K. 2023/1851 K, www.karararama.yargitay.gov.tr, e.t.: 19/10/2024.

¹⁹⁰ Tansu Sert, "Müdafilik ve Müdafî İle Savunulma Hakkı", **Yayımlanmış Yüksek Lisans Tezi**, Dicle Üniversitesi SBE, Diyarbakır, 2022, s. 4.

¹⁹¹ Yenisey/Nuhoğlu, s. 204.

destek almasına için gerekli zaman ve imkânlara sahip olma ve yakalandığında, bu durumun yakınlarına bildirilmesini talep etme hakları da bulunmaktadır¹⁹².

Savunma hakkı, sadece bireyin kendini ifade etmesiyle sınırlı olmayıp, aynı zamanda delillere erişim, dosya inceleme, lehine delil sunma ve gerekirse delillerin toplanmasını talep etme gibi hakları da kapsamaktadır. Bu hakların tümü, savunma hakkının etkili bir şekilde kullanılabilmesi için bir bütün olarak değerlendirilir. CMK'da düzenlenen bu haklar, AİHS'nin 6. maddesinde yer alan adil yargılanma ilkesiyle uyum içerisindedir.

AİHM'nin Nideröst-Huber, İsviçre¹⁹³ Kararı'nda, savunma hakkı ve adil yargılanma ilkesi bağlamında, özellikle çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkeleri ele alınmıştır. Olayda, başvuru, İsviçre Federal Mahkemesi'nin karar vermeden önce Kanton Mahkemesi'nin görüşlerini taraflara iletmemesini, savunma hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür. Başvuru, bu görüşlere erişim sağlanmadığı için yorum yapma ve itiraz etme imkanından mahrum kaldığını iddia etmiştir. AİHM, adil yargılanma hakkının temel unsurlarından birinin, davanın taraflarına dosyadaki tüm delil ve görüşlere erişim sağlama ve bunlar üzerinde yorum yapma hakkı olduğunu vurgulamıştır. Çelişmeli yargılama ilkesi, tarafların, davada kullanılan deliller hakkında bilgi sahibi olmalarını ve bu delillerin tartışılmasına katılmalarını gerektirir. Ayrıca, silahların eşitliği ilkesi, taraflara eşit fırsatlar sunularak, bir tarafın diğerine karşı dezavantajlı hale düşmesini önlemeyi amaçlamaktadır. AİHM, Kanton Mahkemesi'nin görüşlerinin başvurucuya iletilmediği ve bu belgeler hakkında yorum yapmasına imkân tanınmadığı için adil yargılanma ilkesinin ihlal edildiğine karar vermiştir. Federal Mahkeme'nin Kanton Mahkemesi'nin görüşlerine dayandığını belirten AİHM, bu tür bir görüşün davanın sonucunu etkileyebileceği ve bu nedenle davanın taraflarına iletilmesinin gerekli olduğunu ifade etmiştir. AİHM, başvurunun görüşlere erişim sağlama ve bunlar hakkında yorum yapma imkanından mahrum bırakılmasının AİHS'nin 6/1. maddesinin ihlali anlamına geldiğini hükme bağlamıştır. Bu Karar, savunma hakkının ve adil yargılanma ilkesinin çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği boyutlarına yönelik önemli bir örnek teşkil etmektedir.

¹⁹² İsmail Ercan, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 9. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, Kasım 2015, s. 86.

¹⁹³ AİHM, Nideröst-Huber, İsviçre, T. 18/02/1997, Başvuru no: 18990/91 <https://insanhaklari.gen.tr/MetinGoster.aspx?sr=2&nx=0&d=T> e.t.:28/10/2024.

AIHM'nin Imbrioscia, İsviçre¹⁹⁴ Kararı'nda Başvurucu, sorgu süreçlerinde talep ettiği halde, avukattan yararlanamadığını iddia ederek, AIHS'nin adil yargılanma hakkını düzenleyen 6. maddesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Özellikle, başvurucuya bir avukat atanması 27 Şubat 1985 Tarihinde gerçekleşmiş, ancak bu tarihte sorguların büyük bir kısmı tamamlanmıştır. Başvurucu, polis ve savcı tarafından yapılan sorgulamalarda bir müdafinin bulunmasının, etkin savunma hakkı açısından önemli olduğunu savunmuştur. Mahkeme, AIHS'nin 6. maddesinin soruşturma evresinde de uygulanabileceğini vurgulamış, ancak bu hakkın nasıl kullanılacağı konusunda Sözleşmeciler devletlere bir takdir marjı tanıdığını da belirtmiştir. Mahkeme, bu süreçte sanığın savunma haklarının ihlal edilip edilmediğini değerlendirmek için davayı bir bütün olarak ele almıştır. Mahkeme'nin değerlendirmesine göre; başvurucuya önce özel bir avukat tayin edilmiş, ancak bu avukat sorgulara katılmamış ve kısa bir süre sonra vekillikten çekilmiştir. Daha sonra atanan müdafî de bazı sorgulara katılmamıştır. Ancak Mahkeme, bu eksikliğin başvurucunun savunma hakkını ciddi biçimde zedelediğine kanaat getirmiştir. Başvurucu, daha sonraki mahkeme süreçlerinde müdafî eşliğinde dinlenmiş, savunma hakkını tam anlamıyla kullanma imkânı bulmuştur. Mahkeme, bu süreçte başvurucunun etkin bir savunma gerçekleştirebildiğini ve muhakeme sırasında eksiklerin telafi edildiğini değerlendirmiştir. Mahkeme, başvurucunun adil yargılanma hakkından mahrum bırakılmadığını belirterek AIHS'nin 6(3)(c) bendi kapsamında bir ihlal olmadığını tespit etmiştir. Bu Karar, soruşturma evresinde savunma hakkının kapsamına ve uygulama standartlarına ilişkin önemli bir içtihat niteliğindedir.

Savunma hakkı, Any'nin 36. maddesiyle güvence altına alınmış temel bir hak olup, aynı zamanda CMK'nın 289. maddesi çerçevesinde de hükmü etkileyen durumlarda sınırlandırılması mutlak bozma nedeni olarak düzenlenmiştir. İstinaf ve temyiz süreçlerinde, savunma hakkının ihlal edilmesi durumunda, mahkeme kararlarının bozulması gerektiği kabul edilmektedir. Ancak, hangi durumların savunma hakkının sınırlandırılması olarak değerlendirileceği, kanun metninde ayrıntılı şekilde belirtilmemiş olup, bu husus yargı kararları ile somutlaştırılmaktadır. Bu tür bir kısıtlama, kovuşturma aşamasında sanık aleyhine açık ya da örtülü bir mahkeme kararıyla gerçekleşmiş olmalı ve hükmün sonucunu etkileyebilecek nitelikte olmalıdır. Bu tür ihlaller, mutlak hukuka aykırılık teşkil eder ve adil yargılanma hakkına

¹⁹⁴ AIHM, Imbrioscia, İsviçre, T. 24/11/1993, Başvuru no: 13972/88 <https://insanhaklari.gen.tr/MetinGoster.aspx?sr=3&nx=0&d=T> e.t.:17/10/2024.

doğrudan bir müdahale olarak değerlendirilir. Ancak, her savunma hakkı ihlali bozma nedeni oluşturmayıp, bu durum somut olayın özelliklerine göre değerlendirilir ve belirli ölçütler çerçevesinde nispi bir nitelik taşır¹⁹⁵.

Savunma hakkının sınırlandırılması, mutlak bir bozma nedeni oluşturabilmesi için belirli şartların sağlanması gereklidir. Savunma hakkının sınırlandırılması olarak kabul edilen durumlar, adil yargılanma ilkesine ve hukuki süreçlere uyum açısından önem arz etmektedir. Bu kapsamda Yargıtay kararlarında şu ihlaller öne çıkmaktadır: Sanığın iddianamenin tebliği yapılmadan duruşmaya devam edilerek hüküm kurulması¹⁹⁶, yasal haklarını kullanmasına engel olur. Duruşma tarihinin sanığa bildirilmemesi ve yokluğunda hüküm verilmesi¹⁹⁷ savunma hakkını açıkça sınırlar. Tutuklu sanıklarla ilgili CMK'nın 176/3 maddesinde belirtilen usullerin yerine getirilmemesi ve bu hususa dair tutanakların dosyada bulunmaması¹⁹⁸, savunma hakkının zedelenmesine neden olur. Ayrıca, CMK'nın 176/4. maddesine göre sanığa çağrı kağıdının tebliği ile duruşma tarihi arasında bir haftalık sürenin bırakılmaması¹⁹⁹ savunmaya hazırlanma imkanını engellerken, CMK'nın 190/2 maddesi uyarınca ara verilmesini isteme hakkının hatırlatılmaması²⁰⁰ önemli bir eksikliktir. İstinabe yazılarında sanığın duruşmadan varestede tutulmayı isteyip istemediği hususunda bilgi yazılmaması ve sanık duruşmadan varestede tutulmak istemesini bildirdiği halde savunmasının alınmasının belirtilmemesi²⁰¹ savunma hakkının zedelenmesine neden olur. Sanık, müdafî veya yasal temsilcinin duruşmaya çağrılmaması²⁰², keşif tarihinin bildirilmemesi²⁰³, duruşma davetiyesinde CMK'nın. 195. maddesine uygun bilgilere yer verilmemesi²⁰⁴ gibi usul hataları da savunma hakkını olumsuz etkiler. Sanığın CMK'nın 147. maddesinde

¹⁹⁵ Müberra Öztürk, "Hukuka Kesin Aykırılık Hali Olarak Savunma Hakkının Kısıtlanması", **Yayımlanmış Yüksek Lisans Tezi**, İstanbul Üniversitesi SBE, İstanbul, 2019, s. 88.

¹⁹⁶ Yargıtay 8. Ceza Dairesi, T. 22/11/2012, E. 2011/702, K. 2012/35369, www.karararama.yargitay.gov.tr, e.t.: 28/10/2024.

¹⁹⁷ Askeri Yargıtay 5. Ceza Dairesi, T. 13/10/1999, E. 1999/550, K. 1999/549, www.karararama.yargitay.gov.tr, e.t.: 28/10/2024.

¹⁹⁸ Yargıtay 2. Ceza Dairesi, T. 23/11/2021, E. 2021/12784, K. 2021/19660, www.karararama.yargitay.gov.tr, e.t.: 28/10/2024.

¹⁹⁹ Yargıtay 9. Ceza Dairesi, T. 10/06/2024, E. 2021/12508, K. 2024/5807, www.karararama.yargitay.gov.tr, e.t.: 28/10/2024.

²⁰⁰ Askeri Yargıtay 3. Ceza Dairesi, T. 07/07/2009, E. 2009/1935, K. 2009/1925, www.karararama.yargitay.gov.tr, e.t.: 28/10/2024.

²⁰¹ Yargıtay 6. Ceza Dairesi, T. 28/02/2024, E. 2023/18699, K. 2024/2712, www.karararama.yargitay.gov.tr, e.t.: 28/10/2024.

²⁰² Yargıtay 8. Ceza Dairesi, T. 04/07/2024, E. 2024/2015, K. 2024/5831, www.karararama.yargitay.gov.tr, e.t.: 28/10/2024.

²⁰³ Yargıtay 12. Ceza Dairesi, T. 26/06/2019, E. 2017/11392, K. 2019/7791, www.karararama.yargitay.gov.tr, e.t.: 29/10/2024.

²⁰⁴ Yargıtay 2. Ceza Dairesi, T. 25/03/2024, E. 2023/4356, K. 2024/4798, www.karararama.yargitay.gov.tr, e.t.: 29/10/2024.

belirtilen yasal haklarının hatırlatılmaması²⁰⁵, delillerin okunmaması²⁰⁶, tanık beyanlarına karşı görüş sunma fırsatının tanınmaması²⁰⁷, Cumhuriyet savcısının esas hakkındaki mütalaasını sunmasından sonra sanığa süre tanınmaması²⁰⁸ ve son söz hakkının verilmemesi²⁰⁹ gibi uygulamalar ise savunma hakkını kısıtlayıcı nitelik taşımaktadır²¹⁰.

Yargıtay, sanık Sabri E'nin mağdur Erdal K'ya yönelik eylemiyle ilgili olarak kovuşturma aşamasında savunmasının alınmaması ve esas hakkındaki savunmasının sorulmasından sonra hüküm verilmesi gerektiği dikkate alınmadan mahkûmiyet kararı verilmesinin, savunma hakkının ihlali ve hukuka aykırılık oluşturduğunu belirtmiştir²¹¹. Bu durum, sanığın savunma hakkını etkin bir şekilde kullanabilme imkanının kısıtlanması anlamına gelir ve adil yargılanma ilkesine aykırı bir uygulamadır. Ceza muhakemesinin en temel ilkelerinden biri olan savunma hakkının sağlanması, sanıkların kendilerini doğru şekilde ifade edebilmelerini temin etmek amacıyla önem taşır.

Yargıtay sanık Hüseyin Ö.'nün savunma hakkının ihlali kapsamında yaptığı incelemede. Sanık, Gaziantep Şehitkamil Açık Ceza İnfaz Kurumu'nda başka bir suçtan hükümlü bulunurken, duruşmalara katılmama hakkının kendisine hatırlatılmaması nedeniyle savunma hakkının kısıtlanmış olduğuna dair bir durum ortaya çıkmıştır. Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 196. ve 289/1-h maddeleri, sanığın savunma hakkının etkin bir şekilde kullanılabilmesi için duruşmada hazır bulundurulmasını ve hakkındaki kararın açıklanmasından önce savunma yapma imkanının tanınmasını öngörmektedir. Sanığın varestede tutulma hakkı kendisine hatırlatılmadığı gibi, bu konuda bir beyanı da olmamıştır. Bu durum, sanığın savunma hakkının tam anlamıyla kullanılabilmesini engellemiş ve savunma hakkının ihlaliyle sonuçlanmıştır. Sonuç olarak, Yargıtay,

²⁰⁵ Yargıtay 6. Ceza Dairesi, T. 26/10/2022, E. 2021/20353, K. 2022/14628, www.karararama.yargitay.gov.tr, e.t.: 29/10/2024.

²⁰⁶ Yargıtay 8. Ceza Dairesi, T. 24/01/2022, E. 2019/5072, K. 2022/1153, www.karararama.yargitay.gov.tr, e.t.: 29/10/2024.

²⁰⁷ Yargıtay 11. Ceza Dairesi, T. 09/03/2022, E. 2021/40369, K. 2022/3898, www.karararama.yargitay.gov.tr, e.t.: 29/10/2024.

²⁰⁸ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, T. 15/11/2018, E. 2018/339, K. 2018/536, www.karararama.yargitay.gov.tr, e.t.: 29/10/2024.

²⁰⁹ Yargıtay 6. Ceza Dairesi, T. 16/10/2024, E. 2023/9179, K. 2024/10737, www.karararama.yargitay.gov.tr, e.t.: 29/10/2024.

²¹⁰ Mustafa Artuç, **Pratik Ceza Muhakemesi Kanunu**, 5. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, Nisan 2023, s. 1515.

²¹¹ Yargıtay 6. Ceza Dairesi, T. 07/11/2024, E. 2024/4773, K. 2024/11896, www.karararama.yargitay.gov.tr, e.t.: 30/11/2024.

sanığın savunma hakkını kullanabilme imkanının kısıtlandığını belirterek, verilen hükmün bozulmasına karar vermiştir²¹².

CMK'nın 280/1-e maddesi, istinaf incelemesi aşamasında savunma hakkı bağlamında önemli bir rol oynar. Bu maddeye göre, bölge adliye mahkemesi, incelediği dosyada hukuka aykırılık tespit etmesi hâlinde hükmün bozulmasına ve dosyanın yeniden incelenmesi için ilk derece mahkemesine gönderilmesine karar verebilir. Bölge Adliye Mahkemesi ceza daireleri, CMK'nın 289. maddesinin birinci fıkrasının (g) ve (h) bentleri dışında kalan hukuka aykırılık nedenlerini tespit etmeleri hâlinde, hükmün bozulmasına karar verebilir. Ancak, gerekçenin yetersiz olması veya savunma hakkının sınırlandırıldığına ilişkin tespitlerin varlığı durumunda, Bölge Adliye Mahkemesinin doğrudan hükmü bozması mümkün değildir. Bu gibi durumlarda, CMK'nın 280/1-e maddesi uyarınca, bölge adliye mahkemesi ilgili ceza dairesi, davanın yeniden görülmesi ve duruşma hazırlığı işlemlerine başlanması için karar alması gerekir²¹³. Ancak uygulamada Bölge Adliye Mahkemeleri incelediği dosyada başkaca eksiklikleri de tespit edip iş yoğunluğu sebebiyle duruşma açmayarak gerekçenin yetersiz olması veya savunma hakkının sınırlandırıldığına ilişkin bozma kararları²¹⁴ verebilmektedir. Bu durumda ilk derece mahkemelerinin de iş yükü artmakta ve bu durum ilk derece mahkemelerince eleştirilmektedir.

3.4.3. Meramını Anlatma Hakkı

Soruşturma evresinde, ceza muhakemesinin amacı olan maddi gerçeğe ulaşılabilmesi için tüm tarafların sürece etkin bir şekilde dâhil edilmesi gereklidir. Her şüpheli ve sanığın kendini ifade edebilmesi, taleplerini dile getirebilmesi, tam veya yeterince dinlenmeden mahkûm edilmemesi, aleyhine olan iddiaları ve delilleri çürütme imkânı bulabilmesi ve böylece muhakemenin gidişatına etkide bulunabilmesi gerekmektedir. Bu hak, “meramını anlatma hakkı” olarak adlandırılmaktadır. Meramını anlatma hakkı, sadece şüpheli ve sanığa tanınmış bir hak olmayıp, müşteki, mağdur veya suçtan zarar gören kişilere de isnat yönünde veya isnada karşı görüşlerini,

²¹² Yargıtay 6. Ceza Dairesi, T. 22/10/204, E. 2023/1281, K. 2024/10998, www.karararama.yargitay.gov.tr, e.t.: 30/10/2024.

²¹³ Artuç, s. 1438.

²¹⁴ İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 19. Ceza Dairesi, T. 04/12/2024, E. 2024/2517, K. 2024/3170, www.emsal.uyap.gov.tr e.t.: 12/12/2024.; Adana Bölge Adliye Mahkemesi 13. Ceza Dairesi, T. 04/12/2024, E. 2024/430, K. 2024/2080 www.emsal.uyap.gov.tr e.t.: 12/12/2024; Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 4. Ceza Dairesi, T. 02/12/2024, E. 2024/128, K. 2024/1037, www.emsal.uyap.gov.tr e.t.: 12/12/2024.

bilgilerini ve tezlerini açıklayabilme hakkı tanımaktadır²¹⁵. Modern ceza muhakemesi hukukunda, sanık hakları ve yükümlülükleri olan, muhakeme sürecine etkin bir şekilde katılabilen bir muhakeme süjesi olarak kabul edilmektedir; sanık, salt bir soruşturma objesi değildir. Bu hakkın kaynağı, hukuk devleti ilkesine dayanmaktadır. Ayrıca, AİHS’nde de açıkça yer almaktadır. Sözleşme’nin 6. maddesi, herkesin, kendi durumu ile ilgili olarak uygun bir şekilde, kamuya açık olarak ve makul bir süre içinde bağımsız, tarafsız ve kanuna dayalı bir mahkeme tarafından dinlenme hakkına sahip olduğunu belirtir. AİHS’nin 6. maddesi ile güvence altına alınan bu ilke, bireyin insan onurunu koruyarak onu bir süje olarak tanır ve nesne haline getirilmesini önler. Aynı zamanda, maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasına da hizmet eder²¹⁶.

Meram anlatma hakkı, bireylerin hukuki süreçlerde kendi görüşlerini, iddialarını ve savunmalarını tam anlamıyla ifade edebilme hakkını tanımlayan temel bir haktır. Bu hak, bireylerin mahkemeler veya idari makamlar önünde kendi durumlarını ve taleplerini açıkça dile getirebilmelerini ve bu açıklamaların dikkate alınmasını güvence altına alır.

Herkesin, mahkeme önünde dinlenilme hakkı vardır. Bu hak, ilgili kişiye yöneltilen suçlamalar hakkında düşüncelerini ifade etme, dilekçe sunma ve açıklama yapma fırsatını içerir. Mahkeme, bu açıklamalardan haberdar olmalı ve bunları dikkate almalıdır. Böylece, ilgili kişinin muhakemenin gidişatını etkileme hakkını kullanabilmesi sağlanmış olur. Bu hak, kişinin hem aleyhindeki delillere karşı savunma yapabilmesini hem de lehine olan delilleri sunabilmesini kapsamaktadır. Hukuki dinlenilme ya da meramını anlatma hakkı, yalnızca kovuşturma evresinde değil, soruşturma evresinde de geçerlidir. Bu nedenle, bu hak sadece mahkeme açısından değil, savcılık ve kolluk kuvvetleri açısından da önem taşır. Bu hakkın, savunma hakkı ile iç içe olduğu söylenebilir. Zira, sunulan delillerle ilgili tartışmada son sözün sanık veya müdafine ya da yasal temsilciye verilmesi ve hüküm verilmeden önce son sözün sanığa ait olması hem meramını anlatma hakkını hem de savunma hakkını ifade eder²¹⁷.

AİHM Mehmet Göç, Türkiye Davası²¹⁸ Kararı’nda, meramını anlatma hakkı bağlamında muhakemelerde tarafların davalarını aleni duruşmalarda sözlü olarak ifade etme imkanının gerekliliği ve çelişmeli yargılama hakkı üzerinde durulmuştur.

²¹⁵ Ünver/Hakeri, s. 63.

²¹⁶ Apaydın, s. 1219.

²¹⁷ Özbek/Doğan/Bacaksız, s. 57.

²¹⁸ AİHM, Mehmet Göç, Türkiye, T. 11/07/2022, Başvuru no: 36590/97 <https://insanhaklari.gen.tr/MetinGoster.aspx?sr=2&nx=0&d=T> e.t.:17/10/2024.

Başvurucu, ulusal mahkemeler önünde kendisini sözlü olarak ifade etme fırsatı bulamamasından ve Yargıtay Başsavcılığı'nın görüşünün kendisine iletilmemesinden dolayı şikâyet etmiştir. AİHM, AİHS'nin 6. maddesi kapsamında adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir. Adil yargılanma hakkı, taraflara en az bir aşamada sözlü olarak kendilerini ifade etme fırsatı tanınmasını gerektirmektedir. Bu bağlamda, Karşıyaka Ağır Ceza Mahkemesi'nin, başvurunun manevi zararlarını açıklamak üzere, bir duruşma düzenlememesini eleştirmiştir. Mahkeme, başvurunun yaşadığı manevi zararların ve kişisel sıkıntıların sadece yazılı belgelerle değerlendirilemeyeceğini ve bu tür konuların aleni duruşmada ele alınmasının daha adil bir yargılamaya katkı sağlayacağını belirtmiştir. Ayrıca, duruşmasız muhakeme yapılmasını haklı gösterecek istisnai koşulların bulunmadığı vurgulanmıştır. Başvurucunun, Yargıtay Başsavcılığı'nın görüşüne erişememesi nedeniyle, savunma yapma hakkının ihlal edilmesi de çelişmeli yargılama hakkının bir eksikliği olarak değerlendirilmiştir. Çelişmeli yargılama hakkı, dosyaya giren delil ve görüşlerden tarafların haberdar edilmesini ve bu görüşlere karşı cevap sunma imkânı verilmesini içermektedir. Mahkeme, tarafların dosyaya erişim imkanının yeterli olmadığını, bu bilgilerin mahkemeler tarafından aktif şekilde iletilmesi gerektiğini ifade etmiştir. Bu eksiklik, silahların eşitliği ilkesine aykırılık teşkil etmiştir.

AİHM Lala, Hollanda Davası²¹⁹ Kararı'nda, AİHS'nin 6. maddesi bağlamında, adil yargılanma hakkı ile özellikle de sanığın avukatla savunma hakkı ele alınmıştır. Olayda, başvuru bir dolandırıcılık suçundan mahkûm edilmiş, üst mahkemede yeniden yargılama yapılmış, ancak başvuru duruşmaya katılmamıştır. Avukatı, başvurunun duruşmaya katılamama gerekçelerini açıklamış, ancak mahkeme, avukatın müvekkilini savunma yapmak istediğini açıkça ifade etmediği gerekçesiyle savunma hakkını kullanmasına izin vermemiştir. AİHM, adil yargılanma hakkının bir parçası olan sanığın avukatla temsil edilme hakkını, yalnızca şekli kurallara dayalı gerekçelerle sınırlandırmanın kabul edilemez olduğuna karar vermiştir. Mahkeme, sanığın duruşmada bulunmasının genellikle önemli olduğunu, ancak bunun yokluğunda avukatının savunma yapmasına izin verilmesinin muhakemenin adil olması açısından daha üstün bir ilke olduğunu vurgulamıştır. Özellikle, yeniden yargılamada sanığın

²¹⁹ Veli Kafes, "Ceza Muhakemesinde Meram Anlatma İlkesinin Sağlanması", **Ceza Hukuku Ve Kriminoloji Dergisi**, C. 3, S. 2, 2015, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/iuchkd/issue/30753/332462> s. 195, e.t.:19/11/2024; Kararın tam metni için, AİHM, Lala, Hollanda, T. 22/09/1994, Başvuru no: 14861/89 <https://insanhaklari.gen.tr/MetinGoster.aspx?sr=4&nx=0&d=T> e.t.:17/10/2024.

yokluğunda verilen kararların temyize taşınamayacağı durumlarda, sanığın yeterli bir şekilde temsil edilmesi adil yargılanma ilkesinin ihlali olarak değerlendirilmiştir.

AİHM Bryan Stanford, Birleşik Krallık²²⁰ Davası'nda, başvuru Bryan Stanford, mahkeme sürecinde duruşmada söylenenleri duyamadığını belirterek AİHS'nin 6. maddesi kapsamında adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Başvuru, mahkeme salonunun akustiğinin zayıf olduğunu ve cam bir bölmenin arkasında oturması nedeniyle, tanık ifadelerini duyamadığını, bu durumun müdafilerinin savunma stratejilerinden haberdar olmasını ve aleyhine ileri sürülen delillerin niteliğini değerlendirmesini zorlaştırdığını ileri sürmüştür. Bununla birlikte, sanığın duruşma sırasında bu sorunu mahkeme yargıcına ya da mahkeme görevlilerine iletmediği, sadece koruma memuruna ve avukatına aktardığı anlaşılmıştır. AİHM, başvuru ve avukatlarının bu sorunu dava sırasında mahkemeye bildirmediğini, dolayısıyla devletin bu durumdan doğrudan sorumlu tutulamayacağını ifade etmiştir. Mahkeme, savunmanın etkinliği ile ilgili olarak, başvurunun avukatlarının duruşmayı izleme ve savunmayı yürütme konusunda herhangi bir güçlük yaşamadığını belirtmiştir. Avukatlar, başvurunun verdiği talimatlara uygun olarak savunma yapıldığını, tanıklara daha yakın bir oturma düzeni talep edilmesinin jüri üzerinde baskı yaratabileceği endişesiyle bu yönde bir talepte bulunulmadığını açıklamıştır. Mahkeme salonunun akustiğiyle ilgili olarak, mahkeme sonrası yapılan teknik raporlar, akustiğin genel olarak yeterli olduğunu, cam bölmenin ise sadece küçük bir ses kaybına neden olduğunu ortaya koymuştur. AİHM, adil yargılanma hakkının sadece sanığın duruşmada fiziksel olarak bulunma hakkını değil, aynı zamanda duruşmayı etkili şekilde takip etme ve anlamasını da kapsadığını vurgulamıştır. Ancak, avukatlık mesleğinin bağımsızlığı ilkesi gereği, devletin avukatın taktik kararlarından sorumlu tutulamayacağını belirtmiştir. Yine de avukatın etkisiz temsilinin, devletin dikkatine sunulması durumunda, devletin müdahale etme yükümlülüğü doğabilir. Mevcut davada, avukatın tutumu hakkında bu yönde bir müdahale gerekliliği görülmemiştir. Sonuç olarak, AİHM, başvurunun adil yargılanma hakkının ihlal edilmediğine karar vermiştir. Mahkeme, yargılama sürecinin bir bütün olarak hakkaniyete uygun şekilde yürütüldüğünü, savunmanın yeterince etkin olduğunu ve dava yargıcının jüriye delilleri tarafsız ve adil biçimde özetlediğini değerlendirmiştir. Bu karar, ceza muhakemesinde

²²⁰ Kafes, s. 191; Kararın tam metni için, AİHM, Bryan Stanford, Birleşik Krallık, T. 23/02/1994, Başvuru no: 16757/90 <https://insanhaklari.gen.tr/MetinGoster.aspx?sr=1&nx=1&d=T> e.t.:17/10/2024.

sanığın duruşmada bulunma ve etkili katılım hakkının sınırlarını açıklığa kavuşturmaktadır.

3.4.4. Kendisini ve Yakınlarını Suçlayıcı Beyanda Bulunmama Hakkı

Ayn'nin 38. maddesi, hiç kimsenin kendisini veya yasa da belirtilen yakınlarını suçlayacak bir beyanda bulunmaya veya bu yönde delil sunmaya zorlanamayacağını güvence altına alır. Bu madde, kişilerin kendi suçlarını ispatlamak amacıyla soruşturma veya kovuşturma makamlarıyla iş birliği yapmak zorunda olmadıklarını ve bu konuda serbest olduklarını belirtir. Şüpheli ve sanık, susma hakkını kullanabileceği gibi, gerektiğinde aktif bir savunma yaparak da suçlamalardan kurtulabilir. Buradaki “zorlama” terimi, potansiyel bir baskıyı ifade eder ve bu bağlamda, rıza gösterilmiş olsa bile kişinin özgür iradesinin ortadan kaldırıldığı her türlü müdahale zor kavramı içinde değerlendirilmelidir. Bu ilke, CMK'nın 48, 90, 135 ve 147. maddeleri ile dolaylı olarak da 148. maddesinde, ayrıca YGİY'nin 6. maddesinde düzenlenmiştir. Her ne kadar bu haktan CMK'nın 90 veya 147. maddelerinde açıkça bahsedilmemiş olsa da bu ilkenin şüpheli veya sanığın yasal hakları arasında yer aldığı tartışmasızdır. Ayrıca, bu ilkenin susma hakkından farklı olduğu da belirtilmelidir; kişi susarak bu ilkeye uyabileceği gibi, bu ilkenin ihlal edilmemesi için susma hakkını kullanması da şart değildir²²¹.

3.4.5. Bağımsız ve Tarafsız Mahkemede Yargılanma Hakkı

Ceza muhakemesi kapsamında şüpheli ve sanığın tarafsız ve bağımsız bir mahkemede yargılanma hakkı, adil yargılanma ilkesinin temel unsurlarından biridir. Bu hak, şüpheli ve sanığın adil bir şekilde yargılanmasını, savunma hakkını etkin şekilde kullanabilmesini ve muhakemenin hukuka uygun bir zeminde gerçekleştirilmesini sağlar. Bağımsızlık, hiçbir makamdan emir veya talimat almamayı ifade ederken; tarafsızlık, herhangi bir tarafa üstünlük tanımaksızın, tüm taraflara eşit mesafede olmayı ve objektif davranmayı gerektirir. Tarafsızlık, muhakemeyi yapan mahkemenin ve hâkimlerin herhangi bir ön yargıdan uzak ve objektif bir tutum sergilemesini ifade eder. Bu ilke gereği, hâkimlerin davaya ilişkin kişisel bir menfaat ya da önyargıya sahip olmamaları, yalnızca deliller ve hukuki değerlendirmeler doğrultusunda karar vermeleri beklenir. Bağımsızlık ise, yargının yürütme ve yasama organlarından tamamen bağımsız bir şekilde hareket etmesini ifade eder. Yargı bağımsızlığı, yargıçların kararlarında herhangi bir dış müdahale ya da baskıya maruz kalmadan hareket etmelerini ve hukuk kurallarını özgürce yorumlayabilmelerini güvence altına alır.

²²¹ Özbek/Doğan/Bacaksız, s. 69.

Devletin temel işlevlerinden biri olan yargı, gerek bireylerin hak ve özgürlüklerinin korunması gerekse toplumsal düzenin sağlanması açısından hayati bir role sahiptir. Bu fonksiyonun önemi, yalnızca bireysel yaşam alanıyla sınırlı kalmayıp siyasal alan da dâhil olmak üzere toplumun tüm kesimlerini etkiler. Özellikle, bireylerin hak ve özgürlüklerine yönelik tehditlerin, ister diğer bireylerden isterse kamu otoritesinden kaynaklanması durumunda, tarafsız ve bağımsız bir yargının varlığı en güçlü güvenceyi oluşturur. Uluslararası düzeyde, bu hak AİHS'nin 6. maddesi, Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi'nin 14. maddesi ve diğer bölgesel belgelerle güvence altına alınmıştır²²². AİHM kararlarında, bir mahkemenin tarafsızlığı ve bağımsızlığı, mahkemenin kuruluş biçimi, üyelerinin atanma ve görevden alınma usulleri ile muhakeme sürecindeki uygulamaları çerçevesinde değerlendirilir.

AİHS'ne göre, medeni hak ve yükümlülükler ile cezai isnatlara ilişkin uyumsuzlukların yargılaması, yasayla kurulmuş bir mahkeme tarafından yapılmalıdır. Kanunen kurulmuş bir mahkeme, üç temel unsuru barındırmalıdır. Birinci olarak, mahkeme bağımsız ve özerk olmalıdır. Bu, mahkemenin hiçbir dış etki altında kalmaksızın karar verme yetkisini kullanabilmesi anlamına gelir. İkinci olarak, mahkemenin verdiği kararlar bağlayıcı ve kesin olmalıdır; başka bir deyişle, mahkemenin kararlarının uygulanabilirliği herhangi bir ek işleme tabi olmamalıdır. Üçüncü olarak, mahkemenin kurulması ve yetki alanı yasal bir temele dayanmalıdır. Bu durum, mahkemenin görev ve yetkilerinin açıkça yasa ile tanımlanmasını ifade eder²²³. Kanunen kurulmuş bir mahkemede yargılanma hakkı, bireylerin hukuki güvenliklerini garanti altına alırken, aynı zamanda yargılama sürecinde şeffaflık ve hakkaniyetin teminatıdır. Bu hak, sadece bir mahkemenin varlığını değil, mahkemenin yapısının ve işleyişinin hukuka uygun olmasını da içerir. Bu çerçevede, bireylerin adil bir yargılama süreciyle temel haklarını koruyabilmesi, hukukun üstünlüğünün bir gereği olarak değerlendirilmektedir.

AİHM, Jorgiç, Almanya Davası²²⁴ Kararı'nda başvurucunun Alman mahkemelerinde soykırım suçlamasıyla yargılanmasının ve bu yargılamanın "kanunen kurulmuş bir mahkeme" kapsamında olup olmadığının incelenmesi gerektiğini

²²² Aslı Güler, "Adil Yargılanma Hakkı Kapsamında Tarafsız ve Bağımsız Mahkemece Yargılanabilme Hakkı", **Yayımlanmış Yüksek Lisans Tezi**, Dokuz Eylül Üniversitesi SBE, İzmir, 2019, s. 74.

²²³ Altıparmak, s. 253.

²²⁴ AİHM, Jorgiç, Almanya, T. 12/07/2007, Başvuru no: 74613/01, <https://insanhaklari.gen.tr/MetinGoster.aspx?sr=2&nx=0&d=3> e.t.:07/12/2024.

değerlendirmiştir. Başvurucu, Alman mahkemelerinin yetkisiz olduğunu ve soykırım suçunun tanımını uluslararası hukuka aykırı şekilde yorumladığını ileri sürmüştür.

AIHS'nin 6. maddesinin 1. fıkrası, bir mahkemenin her zaman kanunla kurulmuş olması gerektiğini ifade eder. Bu hüküm, Sözleşme'nin ve ek protokollerinin temeline yerleşik olan hukukun üstünlüğü ilkesinin bir yansımasıdır ve bireylerin hukuki güvencelerinin sağlanmasında temel bir unsur olarak kabul edilir. AIHM, Alman mahkemelerinin yetkilerini evrensel yargı ilkesi çerçevesinde kullandığını ve uygulamalarını uluslararası hukuka uygun şekilde yorumladığını belirlemiştir. Alman mahkemeleri, başvurunun Bosna'da işlediği iddia edilen soykırım suçlarının kendi yargı yetkilerine tabi olduğunu makul gerekçelerle değerlendirmiştir. Bu yetki değerlendirmesi, başvurunun Almanya'da uzun süre ikamet etmesi, suçun Almanya ile ilişkili insancıl görevler bağlamında gerçekleşmiş olması ve ilgili uluslararası ceza mahkemelerinin bu davayı üstlenmemesi gibi unsurlara dayandırılmıştır. Sonuç olarak, AIHM, başvurunun adil bir yargılama süreci kapsamında ve kanunen kurulmuş bir mahkeme tarafından yargılandığına ve mahkûmiyet kararının hukuka uygun olduğuna karar vermiştir. Bu durum, AIHS'nin 6. ve 7. maddeleri ile uyumlu olarak değerlendirilmiştir.

AIHM İncal/Türkiye Davası²²⁵ Kararı'nda, İzmir Devlet Güvenlik Mahkemesi'nin yapısını ve muhakeme sürecini bağımsız ve tarafsız mahkeme ilkesi bağlamında değerlendirmiştir. Devlet Güvenlik Mahkemeleri biri askeri yargıç olmak üzere üç üyeden oluşmaktaydı. Mahkeme, askeri yargıçların askeri disipline tabi olmaları, atamalarında yürütme organının etkili olması ve görev sürelerinin sınırlı olup yenilenebilmesi gibi unsurların, mahkemenin tarafsızlığına zarar verdiğini tespit etmiştir. Askeri yargıçların mesleki eğitimlerinin ve anayasal güvencelere sahip olmalarının olumlu yanlarını kabul etmekle birlikte, askeri personel olmalarının ve yürütme organıyla doğrudan ilişkili bulunmalarının, mahkemenin bağımsızlık ve tarafsızlık algısını zedelediği sonucuna varılmıştır. Mahkeme, bağımsızlık ve tarafsızlığı değerlendirirken sadece fiili durumun değil, sanık açısından yarattığı algının da önemli olduğunu vurgulamıştır. İzmir Devlet Güvenlik Mahkemesi'nde bir askeri yargıcın bulunması, başvuru İncal'ın mahkemenin bağımsızlığı ve tarafsızlığı konusunda şüphe duymasına neden olmuş ve bu şüpheler objektif olarak haklı bulunmuştur. Mahkeme, bu yapısal sorunların AIHS'nin 6. maddesindeki bağımsız ve

²²⁵ AIHM, İncal, Türkiye, T. 09/06/1998, Başvuru no: 22678/93, <https://insanhaklari.gen.tr/MetinGoster.aspx?sr=3&nx=0&d=T> e.t.:21/10/2024.

tarafsız mahkeme ilkesini ihlal ettiğine karar vermiştir. Ayrıca, mahkemenin demokratik toplumlarda halk ve sanık nezdinde güven vermesi gerektiğini belirterek, Devlet Güvenlik Mahkemesi'nin mevcut yapısının bu güveni zedelediğini ifade etmiştir. Bu karar, bağımsız ve tarafsız mahkeme ilkesi açısından önemli bir içtihat teşkil etmektedir. Türkiye'nin Devlet Güvenlik Mahkemeleri yapısını yeniden düzenlemesine ve nihayetinde bu mahkemelerin kaldırılmasına yol açan süreçte etkili olmuştur. Karar, yargıçların atanma biçimi, görev süreleri ve yürütme organıyla ilişkilerinin mahkemenin bağımsızlık ve tarafsızlık ölçütlerine uygun olup olmadığının tespiti açısından bir rehber niteliğindedir.

Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi'nde, herkesin mahkemeler önünde eşit olduğu, kendisine yöneltilen bir suç isnadı ya da hak ve yükümlülüklerine ilişkin bir hukuki uyuşmazlık konusunda, yasalarla kurulmuş yetkili, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından adil, aleni ve makul bir süre içinde yargılanma hakkına sahip olduğu güvence altına alınmıştır. Bu hak, sebepsiz gecikme olmaksızın adil bir şekilde yargılanmayı ve mahkeme sürecinin şeffaf bir biçimde yürütülmesini kapsamaktadır²²⁶.

Any'nın 9., 138. ve 141. maddeleri, sanığın bağımsız ve tarafsız mahkemede yargılanma hakkı açısından önemli güvenceler sunmaktadır. Any'nın 9. maddesi, yargı yetkisinin Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılmasını öngörerek, yargının bağımsızlığını vurgular. Bu, yargı erkini yasama ve yürütme erkinin müdahalesinden korur. 138. madde ise hakimlerin, görevlerinde tamamen bağımsız olduklarını belirterek, mahkemelerin dış etkenlerden bağımsız bir şekilde, yalnızca Anayasaya, kanunlara ve hukuka uygun olarak karar vermelerini temin eder. Ayrıca, hiçbir organ veya kişi, mahkeme kararlarına müdahale edemez. Bu madde, sanığın tarafsız bir mahkemede yargılanma hakkının korunmasına katkı sağlar. 141.madde, duruşmaların aleni yapılmasını, mahkeme kararlarının ise gerekçeli olarak yazılmasını zorunlu kılar. Aleniyet ilkesi, yargılamanın şeffaflığını sağlar, gerekçeli karar ise mahkemelerin kararlarının denetlenebilir olmasına imkân tanır. Ayrıca, davaların en kısa sürede ve en düşük maliyetle sonuçlandırılmasını öngören bu madde, adil yargılama sürecinin etkinliğini artırır. Bu düzenlemeler, sanığın bağımsız ve tarafsız bir mahkeme önünde yargılanma hakkını güvence altına almaktadır. Böylece, yalnızca bireysel adaletin gerçekleştirilmesi değil aynı zamanda toplumsal düzeyde yargıya duyulan güvenin sağlanması da mümkün olur.

²²⁶ Ahmet Gökcen ve diğerleri, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 7. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, Ocak 2023, s. 131.

AYM, Abdullah Altun Başvurusu²²⁷ Kararı'nda; sanığın bağımsız ve tarafsız mahkemede yargılanma hakkının ihlal edilip edilmediğini değerlendirmektedir. Kararda, Anayasa'nın 36. maddesinde doğrudan bağımsız ve tarafsız mahkemede yargılanma hakkı belirtilmemekle birlikte, AYM içtihatlarına ve Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelere dayanarak, bu hakkın zımni bir unsur olarak kabul edildiği ifade edilmiştir. Any'nin 138., 139. ve 140. maddeleri, mahkemelerin bağımsız ve tarafsızlığının teminatı olarak değerlendirilmiştir. Kararda mahkemenin bağımsızlığı ve tarafsızlığı arasındaki farklar açıklanmıştır. Mahkemenin bağımsızlığı, üyelerinin atanma şekli, görev süreleri, hâkimlik teminatı gibi unsurlarla ilgilidir ve bunlar mahkemenin bağımsız olmasını garanti ettiği belirtilmiştir. Mahkemenin tarafsızlığı ise, mahkemenin karar verirken ön yargılar, tarafgirlik veya kişisel menfaatlara dayalı olmayan bir şekilde davayı değerlendirmesini ifade ettiğine dikkat çekilmiştir.

Bu hususlardan sonra AYM, somut olayda AİHM'in kararında, başvurucunun yargılanmasının askerî hâkimin yer aldığı DGM heyeti tarafından yapıldığı belirtilmiş ve bu durumun bağımsız ve tarafsız yargılama hakkını ihlal ettiğine karar verildiğini belirtmiştir. Ancak derece mahkemesinin, bu durumu usule ilişkin bir mesele olarak görüp, yeniden yargılama yapmayı reddettiğini, oysa AİHM kararında, askerî hâkimin yer almasının ihlal nedeni olarak değerlendirildiği ve bunun ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılması gerektiği belirtildiğine dikkat çekmiştir. Buna karşın, derece mahkemesinin CMK'nın yorumunu, AİHM kararına uygun bir şekilde yapmadığını ve ANY'nin 36. maddesinin gerektirdiği incelemeyi yeterince yapmadığını belirterek bağımsız ve tarafsız mahkemede yargılanma hakkının ihlaline yol açtığı tespitinde bulunmuştur.

Mahkemelerin hukuka uygun karar verebilmesi için, öncelikle dış etkilere karşı bağımsızlıklarının sağlanması gereklidir. Mahkeme bağımsızlığı, hâkimlerin hiçbir kişi veya kurumdan emir almamasını, özellikle yürütme organının ve tarafların etki alanından tamamen uzak bir şekilde görev yapmasını ifade eder. Bununla birlikte, mahkemelerin yargılama sürecinde içsel etkilere karşı da korunması gerekir. Bu durum, hâkimlerin tarafsızlığını güvence altına alan düzenlemelerle temin edilir. Mahkeme tarafsızlığı, davanın adil bir şekilde çözümlenmesi için, üyelerin herhangi bir önyargıya sahip olmaması ve taraflara karşı lehte veya aleyhte bir duygu ya da eğilim taşıyaması

²²⁷ AYM, Abdullah Altun Başvurusu, 17/07/2018, Başvuru no: 2014/2894 <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2014/2894> e.t.:04/12/2024.

anlamına gelir²²⁸. Böylece yargılama süreci, yalnızca somut olaya ve hukuki değerlendirmelere dayanarak yürütülmüş olur. Bu ilkeler, adil yargılanma hakkının temel taşlarını oluşturur. CMK'nın 22. maddesi, hâkimin davaya bakamayacağı durumları ayrıntılı şekilde düzenleyerek bu hakkın güvence altına alınmasını hedefler. Bu madde kapsamında, hâkimin taraflardan biriyle kişisel veya ailevi bir bağının bulunması, daha önce davada farklı bir görev üstlenmiş olması ya da tanık veya bilirkişi sıfatıyla dinlenmiş olması gibi durumlarda, tarafsızlık ilkesinin ihlal edilme ihtimali nedeniyle hâkimin davaya bakamayacağı öngörülmüştür. CMK'nın 182. maddesi, duruşmaların kural olarak herkese açık yapılmasını öngörerek şeffaf yargılama ilkesini somutlaştırır. Ancak genel ahlak ve kamu güvenliğinin korunmasının zorunlu olduğu durumlarda, mahkemenin duruşmayı tamamen veya kısmen kapalı yapmasına imkân tanır. Bu durumda dahi, kapalı duruşma kararı gerekçeli olarak alınmalı ve hüküm açık duruşmada açıklanmalıdır. CMK'nın bu iki düzenlemesi birlikte değerlendirildiğinde, bağımsız ve tarafsız mahkeme önünde yargılanma hakkı ile yargılamanın şeffaflığı arasında bir denge kurulmaya çalışıldığı görülmektedir. Ancak bu düzenlemelerin uygulanmasında dikkatli olunması, şüpheli ve sanığın temel haklarının ihlal edilmemesi hususunda özen gösterilmelidir.

3.4.6. Müdafî Seçme Hakkı

Şüpheli veya sanığın kendisini doğrudan ya da temsilcisi aracılığıyla savunması, çoğu durumda yeterli olmayabilir. Bu süreçte, hukuki bilgi ve tecrübesiyle bir müdafinin yardımına ihtiyaç duyulabilir. Özellikle, ceza muhakemesinde, iddia makamının ortaya koyduğu teze karşı savunmanın etkili bir şekilde antitez oluşturabilmesi ve çelişme yönteminin tam anlamıyla uygulanabilmesi için müdafinin varlığı sıklıkla gereklidir²²⁹. Müdafî, yalnızca şüpheli veya sanığın haklarını korumakla kalmaz, aynı zamanda muhakeme sürecinin adil ve dengeli bir şekilde yürütülmesine katkıda bulunur.

Ceza muhakemesi hukuku, şüpheli ve sanığa müdafî seçme hakkını temel bir savunma aracı olarak tanır. Bu hak, adil yargılanma ilkesinin bir gereği olarak kabul edilmekte ve özellikle AİHS'nin 6. maddesi ile Kişisel ve Siyasal Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin 14/d maddesinde olduğu gibi, gibi uluslararası belgelerde de güvence altına alınmaktadır. CMK'ya göre şüpheli veya sanık, soruşturma ve kovuşturma evrelerinin her safhasında müdafî yardımından yararlanabilir ve kendisiyle

²²⁸ Centel/Zafer, s. 181.

²²⁹ Toroslu/ Feyzioğlu, s. 157.

bir müdafî bulunmasını talep edebilir. CMK'nın 149. maddesi, şüpheli veya sanığın bir veya birden fazla müdafî seçme hakkına sahip olduğunu açıkça düzenler. Eğer şüpheli veya sanık kendi seçtiği bir müdafîye sahip değilse, istemi üzerine baro tarafından kendisine bir müdafî atanır. Ayrıca kanun, bazı durumlarda müdafî atanmasını zorunlu kılar. Örneğin, sanık ya da şüpheli 18 yaşından küçükse, sağır veya dilsizse ya da kendisini savunamayacak derecede engelli ise müdafî atanması talep edilmeksizin gerçekleştirilir. Bunun yanı sıra, müdafî görevlendirilmesi zorunlu olan suçlar arasında alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezası öngören suçlar da bulunmaktadır.

CMK'nın 147/1-c maddesi ile YGİY'nin 23/1-c maddesi uyarınca, şüphelinin ifadesi alınırken, kolluk veya Cumhuriyet savcısı tarafından kendisine müdafî seçme ve hukuki yardım alma hakkı hatırlatılmalı, müdafinin ifade sırasında hazır bulunabileceği bilgisi verilmelidir. Bu aşamada şüphelinin müdafî ile birlikte olma hakkı kısıtlanamaz. Müdafinin şüpheli yanında bulunma hakkı, sorular sorma ve şüphelinin haklarının korunmasını sağlama hakkını da içerir. Müdafî, ifade alma sırasında şüpheliye sorulan soruya doğrudan yanıt veremez ya da şüpheli adına beyanda bulunamaz. Ancak, şüpheliye haklarını hatırlatma ve ifade tutanağına geçirilmesini istediği soruları yöneltme hakkına sahiptir. Müdafî, ifade alma düzenini bozmadan şüphelinin haklarını savunabilir ve hukuka aykırı uygulamalara karşı şüpheliyi koruyabilir. Bu noktada müdafî, yalnızca pasif bir gözlemci değil, şüphelinin savunmasını etkin biçimde gerçekleştiren bir hukuki yardımcıdır. YGİY'nin 23/1-d maddesine göre ise müdafinin bu görevlerini yerine getirmesi, maddi gerçeğin ortaya çıkmasını engelleyici müdahaleler anlamına gelmez ve tüm işlemleri tutanağa geçirilir. Müdafî, şüphelinin haklarının ihlal edilmesini önlemek amacıyla, hukuk çerçevesinde aktif bir rol üstlenir²³⁰.

Müdafî seçme hakkı sadece bir hak değil, aynı zamanda şüpheli veya sanığın etkin bir savunma yapabilmesi için bir güvencedir. Bu hak, şüpheli ya da sanığın savunmasını hazırlayabilmesi, delillere ulaşabilmesi ve yargılamanın her aşamasında hukuki yardım alabilmesini sağlar. Şüpheli veya sanığın müdafî seçme hakkı, ceza muhakemesi sisteminde, temel bir savunma aracı olarak kabul edilmektedir. Bu kapsamda, şüpheli veya sanık kendi iradesiyle bir müdafî belirleyebilir; bu durum “seçilmiş müdafîlik” olarak adlandırılmaktadır. Bu hakkı ortadan kaldıran ya da keyfi şekilde sınırlandıran düzenlemeler, şüpheli veya sanığın müdafî seçme özgürlüğünü

²³⁰ Sert, s. 90.

ihlal eder. Benzer şekilde, kişinin mevcut müdafisini değiştirmeye zorlanması ya da müdafî seçimine müdahale edilmesi de müdafî seçme hakkının ihlali olarak değerlendirilir²³¹. Bu hakka ilişkin herhangi bir müdahale, yargılamanın hukuka uygunluğunu da tartışmalı hale getirebilir. Bu bağlamda, ceza muhakemesinde müdafî seçme hakkı, sanık ve şüphelinin adil bir şekilde yargılanabilmesi için vazgeçilmez bir teminat olarak kabul edilir.

CMK'nın 149. maddesi, şüphelinin veya sanığın, yargılamada savunma hakkını etkili bir şekilde kullanabilmesi için gerekli olan müdafî seçme hakkını düzenlemektedir. Bu madde, sanığın veya şüphelinin kendisini savunacak avukatları seçme özgürlüğünü güvence altına alır, bu da adil yargılanma ilkesinin önemli bir parçasıdır. CMK'nın 149/2. maddesine göre, soruşturma evresinde şüpheli ifade verirken en fazla üç avukatın hazır bulunabileceği belirtilmiştir. CMK'nın 149. maddesinin ikinci fıkrası, soruşturma aşamasında ifade alma sırasında şüphelinin en fazla üç avukatın huzurunda bulunabileceğini düzenlemektedir. Ancak, bu sınırlama yalnızca ifade alma süreciyle sınırlıdır ve şüphelinin hukuki yardım alma hakkını kısıtlamaz. Başka bir deyişle, şüpheli, ifade alma dışında istediği sayıda avukattan hukuki destek alabilir²³². Aynı kısıtlama, örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlarda kovuşturma aşamasında da geçerlidir. Bu düzenleme, aynı anda çok sayıda avukatın duruşmada veya ifade alma aşamalarında bulunmasını sınırlayarak yargılama sürecinin düzenini sağlamayı amaçlamaktadır. Öte yandan, bu sınırlama, şüpheli veya sanığın savunmasını etkin bir şekilde yapabilmesi için seçebileceği avukat sayısını belirlemektedir.

Bu hükmün amacı, savunmanın sayıca çok fazla avukatın müdahil olduğu bir ortamda dağılmadan ve etkin bir şekilde yapılmasını sağlamaktır. Ayrıca, avukat sayısındaki sınırlama, mahkemelerde gereksiz karmaşanın önüne geçilmesini amaçlamaktadır. Bu madde, özellikle örgütlü suçlar gibi daha karmaşık davalarda yargılama düzeninin sağlanmasının önemine vurgu yapmaktadır. Bu sınırlayıcı düzenlemenin, sadece soruşturma evresinde ifade almayı, kovuşturma evresinde de örgüt faaliyeti kapsamında işlenen suçlara ilişkin olduğundan sürecin aksamadan

²³¹ Simay Doğmuş, “Soruşturma Evresinde Müdafinin Dosya İnceleme Yetkisinde Karşılaşılan Sorunların Temel Hak ve Özgürlükler Bağlamında Değerlendirilmesi”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 21, Prof. Dr. Durmuş Tezcan’a Armağan, 2019, <https://hukuk.deu.edu.tr/wp-content/uploads/2019/09/SIMAY-DOGMUS.pdf> s. 1069, e.t.:28/10/2024

²³² Mehmet Arıcan, “Ceza Muhakemesi Hukukunda İfade Alma ve Sorgu”, **Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 17, S. 1, 2009, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/suhfd/issue/26643/281184> s. 54, e.t.:05/09/2024.

ilerlemesini amaçlaması, bunun yanı sıra ifade alma ve duruşma dışındaki hukuki yardıma engel mahiyeti taşınaması sebebiyle yerinde bir düzenleme olduğu kanaatindeyim.

3.4.7. Dosyayı İnceleme ve Örnek Alma Hakkı

Ceza muhakemesi, suç işlendiği izlenimini veren basit bir suç şüphesinden kaynaklanan cezai uyuşmazlıkların çözümüne yönelik olarak çeşitli muhakeme işlemlerinin yapıldığı bir süreçtir. Bu işlemlerin çoğu, kanun gereği bir tutanakla belgelenmek zorundadır. Örneğin, CMK'nın 169. maddesi, soruşturma sırasında gerçekleştirilen işlemlerin tutanağa bağlanmasını öngörmektedir. Benzer şekilde, duruşmanın seyri ve duruşma sırasında yapılan işlemler de CMK'nın 219. maddesi uyarınca duruşma tutanağıyla kayıt altına alınır. Bunun yanı sıra PVSK Ek Madde 6, polisin ceza soruşturması sürecinde yürütmekle yükümlü olduğu işlemleri, özellikle delil toplama, muhafaza etme, teşhis yapma ve ihbarların kayda alınmasını ayrıntılı şekilde düzenler. Bu bağlamda, şüpheli ve sanığın dosyayı inceleme ve örnek alma hakkı açısından, yazılılık ilkesi büyük önem taşır. Yazılılık ilkesi, ceza muhakemesi işlemlerinin şeffaflığını ve denetlenebilirliğini sağlamak amacıyla, tüm soruşturma işlemlerinin kayda alınmasını zorunlu kılar. Ek Madde 6'da belirtilen teşhis, olay yeri incelemesi ve delil muhafazası gibi işlemler sırasında düzenlenen tutanaklar ve kayıtlar, şüpheli ve sanığın dosyayı inceleme hakkını etkili bir şekilde kullanabilmesi için temel veri kaynaklarıdır. Özellikle, şüphelinin teşhis işlemlerine ilişkin olarak, tanık ifadelerinin tutanağa bağlanması, teşhis edilen kişilerin özelliklerinin detaylı olarak yazılması ve işlemin fotoğraf veya video kaydıyla belgelenmesi, delil güvenilirliğini artırmakta ve savunma hakkını güçlendirmektedir. Şüpheli, bu belgeler aracılığıyla işlem usulüne uygun yapılmamışsa, buna ilişkin savunma yapma veya delillerin geçersizliğini öne sürme hakkına sahiptir. Bu madde, delillerin kaybolmasını veya tahrif edilmesini önlemek için polisin derhal tedbir almasını öngörmekle birlikte, tüm işlemlerin yazılı ve sistematik şekilde kaydedilmesini sağlayarak şüpheli ve sanığın haklarının polis tarafından korunması görevini öngörmektedir. Bu kapsamda, muhakeme işlemlerinin kayıt altına alındığı belgeler, soruşturma evresinde savcılık tarafından oluşturulan soruşturma dosyasına, dava açıldıktan sonra ise mahkemece düzenlenen duruşma dosyasına eklenir. Dosya inceleme yetkisi, en basit haliyle, bu soruşturma ve

dava dosyalarında yer alan belgelerin taraflarca incelenmesini ifade eder²³³. Bu yetki, adil bir muhakeme sürecinin sağlanması ve tarafların savunma haklarını tam olarak kullanabilmeleri açısından büyük önem taşımaktadır.

Hukukumuzda, soruşturma evresine ilişkin işlemler kural olarak gizli yürütülmektedir. Ancak, CMK'nın 153. maddesi, müdafie dosyayı inceleme ve dosyanın bir örneğini alma hakkı tanımaktadır. Bu hak, yalnızca müdafî için değil, aynı zamanda şüpheli veya sanık için de kullanılabilir. Örneğin, istinabe yoluyla sorguya alınan bir sanığın ifadesinde, suçlamaya konu çeki keşide edip etmediğini belirtebilmek için çekin fotokopisini görmesi gerektiğini ifade ettiği halde, bu çek fotokopisinin kendisine gösterilmemesi ve yeniden savunma hakkı tanınmadan mahkûmiyet kararının verilmesi, savunma hakkının ihlali olarak değerlendirilmiştir²³⁴.

Tüm yargılamalar açısından, tarafların dosyayı inceleyebilmesi, muhakeme sürecine aktif ve etkili bir şekilde katılabilmeleri açısından büyük önem taşımaktadır. Bu hak, ceza muhakemesi bağlamında da özel bir yere sahiptir ve CMK'nın 153. maddesiyle düzenlenmiştir. CMK'nın 153. maddesi, kovuşturma evresinde tarafların dosyayı serbestçe inceleme ve dosyadan örnek alma hakkını açıkça tanımaktadır. Özellikle, CMK'nın 153/4 maddesi uyarınca, iddianamenin mahkeme tarafından kabul edilmesinden itibaren, dosya içeriği ve muhafaza altındaki deliller taraflarca incelenebilir hale gelir. Bu düzenleme, kovuşturma evresinde yargılamanın şeffaflığını ve tarafların haklarının korunmasını sağlamayı amaçlar. CMK'nın 182. maddesi, duruşmanın aleniyetini temel ilke olarak düzenlerken, belirli koşullarda kapalı duruşmaya da imkân tanır. Bu hüküm, adil yargılanma hakkı bağlamında şüpheli ve sanığın dosyayı inceleme ve örnek alma hakkını dolaylı olarak etkiler. Duruşmanın açıklığı ilkesi, adil yargılanma hakkının bir güvencesi olarak, dava sürecinin şeffaf bir şekilde yürütülmesini sağlar. Şüpheli ve sanık, açık duruşmada sunulan delillerin tamamına erişme ve bu delilleri inceleyerek savunma stratejisini geliştirme hakkına sahiptir. Bu durum, şüpheli ve sanığın dosyayı inceleme hakkını doğrudan etkiler. Ancak, genel ahlak veya kamu güvenliği gibi gerekçelerle duruşmanın kapalı yapılmasına karar verilmesi halinde, şeffaflık kısıtlanabilir. Buna rağmen, kapalı duruşmaya dair gerekçeli karar ile hükmün açık duruşmada açıklanması zorunluluğu,

²³³ Hakan Karakehya, "Türk Ceza Muhakemesinde Sanığın Dosya İnceleme Hakkı", **Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 11, S. 4, 2007, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/1856897> s. 133, e.t.:23/11/2024.

²³⁴ Mehmet Sercan Ercan, "Kovuşturma Evresinde Sanığın Hakları", **İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 6, S. 1, 2019, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/imuhfd/issue/54305/736955> s. 186, e.t.:24/10/2024.

sürecin denetlenebilirliğini ve şüpheli ile sanığın bilgiye erişimini güvence altına alır. Ancak soruşturma evresinde müdafinin dosyayı inceleme ve örnek alma hakkı bazı sınırlamalara tabidir. CMK'nın 153 maddesi, soruşturma evresinde bu hakkın kısıtlanabileceğini öngörmektedir²³⁵. Bu tür bir kısıtlama, genellikle soruşturmanın gizliliğini korumak ve delillerin güvenliğini sağlamak amacıyla uygulanır. Ancak, bu tür sınırlamalar, savunma hakkını zedelememeli ve müdafiyeye asgari düzeyde bilgiye erişim imkânı sunmalıdır.

AIHM'nin Rowe ve Davis Birleşik Krallık²³⁶ Davası Kararı'nda, delillerin gizlenmesi kararı, mahkemenin bilgisi dışında sadece iddia makamı tarafından alınmıştır. AIHM, savunmanın lehine ya da aleyhine olabilecek tüm delillerin savunmaya açıklanması gerektiğini vurgulamış ve yargılamanın adil yargılanma hakkına uygun olmadığı sonucuna varmıştır. Savunmaya sunulmayan delillerin içeriğini değerlendirme şansı bulunmayan mahkeme, durumu düzeltememiştir. Bu nedenle, AIHS'nin 6. maddesi ihlal edilmiştir.

Jasper ve Fitt davalarını örnek göstererek yasal düzenlemeler değişmiş ve savcıların delilleri açıklamama yetkisi, ancak hâkim onayıyla kullanılabilir hale gelmiştir. Bu davalarda, savunmaya ifşa edilmeyen deliller hakkında belirli bir bilgilendirme yapılmış, gerekirse düzenlenmiş özetler sunulmuş ve muhakeme sürecinde savunma haklarının korunması adına ek güvenlik önlemleri alınmıştır.

AIHM, bu iki davada uygulanan prosedürlerin, savunma haklarına getirilen sınırlamaları yeterince dengelediğini belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edilmediğine karar vermiştir. Bu kararlar, savunma hakkı ve kamu yararı arasındaki dengeyi nasıl sağlanması gerektiğine ilişkin önemli içtihatlar oluşturmuştur. Mahkeme, savunmaya yönelik sınırlamaların sadece zorunlu durumlarda ve yargı denetimi altında yapılabileceğini vurgulamış, aksi takdirde adil yargılanma ilkesinin ihlal edileceğini ifade etmiştir.

²³⁵Sinan Sürücü, "Soruşturmalar Üzerindeki Demir Perde / Dosya İçeriğinin İncelenmesinin Kısıtlanması", **Ceza Hukuku Dergisi**, C. 16, S. 45, 2021, <https://www.jurix.com.tr/article/22318?u=0&c=0#:~:text=A.%20Sinan%20S%C3%9CR%C3%9CC%C3%9C&text=CMK%27n%C4%B1n%20153.%20maddesi%20kapsam%C4%B1nda,gibi%20temel%20ilke ler%20ihlal%20edilmektedir>, s. 254, e.t.:30/10/2024.

²³⁶ AIHM, Rowe ve Davis, Birleşik Krallık, T. 16/02/200, Başvuru no: 28901/95 <https://insanhaklari.gen.tr/MetinGoster.aspx?sr=5&nx=0&d=1> e.t.:27/10/2024.

3.5. Müdafî ve Vekillerin Hakları

Müdafî ve vekilin tanımları ile kimler olduğu hususunda açıklamalar yukarıdaki bölümlerde belirtilmiştir. Kısacası müdafî, şüpheli veya sanığın avukatı, vekil ise mağdur, müştekiye veya suçtan zarar görenin avukatıdır. Müdafî ve vekilin haklarını soruşturma ve kovuşturma evreleri olarak iki alt başlık altında ele alınmasının uygun olduğu kanaatindeyiz.

3.5.1. Müdafî ve Vekilin Soruşturma Evresindeki Hakları

CMK'nın 149/1 maddesi uyarınca, müdafî soruşturma evresinin her aşamasında şüpheliye hukuki destek sağlayabilir. Şüpheliye birden fazla müdafinin hukuki yardım sunması da mümkündür. Ayrıca, soruşturma evresinin herhangi bir aşamasında, müdafinin şüpheliyle görüşme, ifade alma veya sorgu sırasında onun yanında bulunma hakkı ne engellenebilir ne de kısıtlanabilir²³⁷. CMK'nın 149. maddesiyle avukatın; şüpheli veya sanıkla her aşamada görüşme, ifade alma veya sorgu süresince yanında bulunma ve hukuki yardımda bulunma hakkı açıkça korunmuştur. Kanun koyucu, bu hakkın hiçbir şekilde engellenemeyeceğini veya kısıtlanamayacağını ifade ederek savunma hakkını mutlak bir güvence altına almıştır.

CMK'nın 153. maddesi, müdafinin ve vekilin dosya içeriğini inceleme ve belgelerden örnek alma yetkisini düzenlemektedir. Bu düzenleme hem savunma hakkını hem de soruşturmanın etkin bir şekilde yürütülmesini dengelemeyi amaçlamaktadır. Müdafî, soruşturma evresinde dosya içeriğini inceleyebilir ve istediği belgelerin örneklerini alabilir²³⁸. Ancak, bu hak mutlak değildir. Şayet, müdafinin bu yetkisi soruşturmanın amacını tehlikeye düşürebilecek bir durum yaratıyorsa, Cumhuriyet savcısının talebi üzerine, hâkim kararıyla kısıtlanabilir. Bu kısıtlama kararı, sadece 153. maddede sayılı olan katalog suçlar için uygulanabilir. Örneğin, kasten öldürme, cinsel saldırı, çocukların cinsel istismarı, uyuşturucu madde imalatı ve ticareti, örgütlü suçlar, devletin güvenliğine veya anayasal düzene karşı işlenen suçlar gibi kapsamlı bir suç listesi bu düzenlemeye dâhildir. Bu durum, hem soruşturmanın gizliliğini hem de adaletin sağlanmasını gözetir. Bununla birlikte, kısıtlama kararı, yakalanan kişinin ya da şüphelinin ifadesini içeren tutanaklar, bilirkişi raporları ve şüphelinin hazır bulunabileceği diğer adli işlemlere ilişkin tutanaklar için uygulanamaz. Bu, şüphelinin savunma hakkının temel unsurlarını korumayı hedefler. Soruşturma evresi tamamlandıktan ve iddianame mahkeme tarafından kabul edildikten sonra,

²³⁷ Taşkın, s. 212.

²³⁸ Özbek/Doğan/Bacaksız, s. 207.

müdafinin dosya içeriğini ve muhafaza altına alınmış delilleri tamamen inceleme hakkı vardır. Müdafî, bu aşamada dosyadaki tüm belge ve tutanakların örneklerini harç ödemeksizin alabilir. Bu hak, savunmanın daha etkin bir şekilde yapılmasına olanak sağlar. Ayrıca, suçtan zarar görenin vekili de bu maddede belirtilen haklardan faydalanabilir. Bunun yanı sıra bu haklardan şüpheli ve mağdur da bu haktan yararlanabilecektir²³⁹. Böylece, mağdurun da adil bir şekilde sürece katılımı ve haklarını koruması sağlanmıştır.

CMK'nın 234. maddesi, mağdur ve şikâyetçinin, el konulan ve muhafaza altına alınan eşyayı yalnızca vekilleri aracılığıyla inceleyebileceğini belirtmektedir. Bu düzenleme, mağdur ve şikâyetçinin şüpheli veya sanıkla husumetli bir ilişki içinde olabileceği ve intikam duygularıyla hareket edebileceği varsayımına dayandırılmaktadır. Ancak bu yaklaşım hem teorik hem de uygulamada çeşitli eleştirilere açıktır. Öncelikle, CMK'nın 153. maddesi, müdafinin dosya inceleme ve örnek alma hakkını düzenlerken, mağdur veya şikâyetçiye bu yönde herhangi bir hak tanımamaktadır. CMK'nın 234. maddesinin bu sınırlamayı 153. maddeye atıfla düzenlemesi, yasanın sistematığı içinde uyumsuz bir yapı yaratmaktadır. Ayrıca, mağdur ve şikâyetçinin muhafaza altına alınan eşyayı inceleme hakkının vekil aracılığıyla sınırlandırılması, bu hakkın dolaylı olarak kullanılması sonucunu doğurmakta ve özellikle vekil temin etme imkânı olmayan mağdurların adalete erişimini güçleştirmektedir. Bu düzenleme, mağdurun veya şikâyetçinin doğrudan eşya inceleme hakkını sınırlarken, şüpheli ya da sanık ile mağdurun hakları arasında bir dengesizlik yaratmaktadır. Soruşturmanın gizliliği ilkesinin korunması ve mağdurun kötüye kullanma ihtimali gerekçe olarak değerlendirilse de bu varsayımın tüm mağdurlar için genel bir kural haline getirilmesi, bireysel adaletin sağlanmasına engel olabilmektedir. Özellikle, mağdurun soruşturma sürecindeki aktif rolü ve bilgi edinme hakkı, modern ceza hukukunun temel ilkelerindendir ve bu hakların vekille sınırlanması mağdur haklarını zayıflatmaktadır. Mağdurun eşya inceleme hakkı, adaletin etkin bir şekilde sağlanması ve mağdur haklarının güçlendirilmesi açısından daha açık ve somut şekilde düzenlenmelidir. Bu kapsamda, yasanın mağdur haklarını tanımlayan hükümleri yeniden gözden geçirilerek, hem mağdurun hakları hem de soruşturmanın gizliliği arasında adil bir denge kurulması sağlanmalıdır.

²³⁹ Özen, s. 332.

CMK'nın 154. Maddesine göre şüpheli veya sanık, vekâletname aranmaksızın müdafisi ile her zaman, konuşulanları başkalarının da duyamayacağı bir ortamda görüşebilir. Bu kişilerin müdafisi ile yazışmaları da denetime tâbi tutulamayacağı güvence altına alınmıştır. Bu düzenlemeye göre, vekâletnameye ihtiyaç duyulmaksızın müdafî ile her zaman görüşme hakkına sahiptir. Bu hak, şüphelinin kendi aleyhine delil sunmama hakkını güvence altına alan bir düzenleme olarak değerlendirilebilir²⁴⁰. Ancak, TCK'nın İkinci Kitap Dördüncü Kısım'ında düzenlenen belirli suç tipleri, Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren fiiller ve örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçları söz konusu olduğunda, gözaltındaki şüphelinin müdafî ile görüşme hakkı, Cumhuriyet savcısının talebi üzerine hâkim kararıyla yirmi dört saat süreyle sınırlandırılabilir. Bu süre boyunca şüphelinin ifadesinin alınması mümkün değildir²⁴¹. Bu sınırlama sırasında şüphelinin ifadesinin alınmasının yasaklanması, hak ihlallerini önleme açısından olumlu bir unsur olsa da, müdafî ile görüşme hakkının tamamen engellenmesi, savunma hakkının özülle çelişebilecek bir durum yaratabilir. Savunma hakkının keyfî müdahalelere açık hale gelmesine yol açabilir. Ayrıca, 24 saatlik süre her ne kadar kısa gibi görünse de özellikle soruşturma sürecinin kritik bir aşamasında müdafî erişiminin engellenmesi, savunmanın etkinliğini zayıflatabilir ve şüphelinin haklarının ihlal edilmesine zemin hazırlayabilir. Bu istisnai düzenleme, bireysel haklar ile kamu güvenliği arasındaki dengeyi sağlama amacı taşır. Sonuç olarak, CMK'nın 154. maddesi, müdafî ve şüphelinin iletişim hakkını temel bir hak olarak tanımakla birlikte, belirli koşullarda sınırlamalar getirebilmektedir. Bu durum hem bireysel savunma hakkını hem de kamu düzeni gereklerini dikkate alan bir yaklaşımı yansıtır. Ancak bu hakkın kısıtlanmasına ilişkin istisnalar, savunma hakkının etkinliğine ve şeffaf bir yargılama sürecine yönelik eleştirileri beraberinde getirebilmektedir. Daha dar ve özenle tanımlanmış bir istisna rejimi hem bireysel hakların korunması hem de kamu güvenliğinin sağlanması açısından daha dengeli bir yaklaşım sunabilir.

Ayrıca, bu görüşmelerin mahremiyet içinde gerçekleştirilmesi esastır. Şüpheli veya sanık ile müdafî arasındaki görüşmeler, konuşulanların başkaları tarafından duyulamayacağı bir ortamda yapılmalıdır. Bu hüküm, müdafî ile müvekkil arasındaki iletişim gizliliğini ve savunmanın etkin bir şekilde yürütülmesini sağlar. Düzenleme, ayrıca müdafî ile yazışmaların denetime tabi tutulamayacağını ifade etmektedir. Bu

²⁴⁰ Özbek/Doğan/Bacaksız, s. 208.

²⁴¹ Türk Ceza Kanunu 154/2. maddesi

durum, iletişim özgürlüğünü ve savunma hakkını doğrudan koruma altına almaktadır. Bu hakka öğretide, “şüpheli ile temas hakkı” da denilmektedir²⁴². Şüpheli veya sanığın müdafî ile yaptığı yazışmaların gizliliği, savunma stratejilerinin üçüncü kişiler tarafından öğrenilmesinin önüne geçmek ve adil yargılanma hakkını korumak için önemlidir.

Benzer düzenlemeler, Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanunu²⁴³, nun (CGTİHK) 42/4; 43/3; 44/5; 68/4; 86/8. c. son; 114/5 maddelerinde de yer almaktadır Özellikle, 44. maddenin 5. fıkrası dikkat çekicidir, çünkü tutuklunun ‘hücrede dahi’ avukatıyla görüşme hakkının engellenemeyeceğini hükme bağlamaktadır. Bunun yanı sıra, 114/4-5 maddesi de tutuklunun tutukevinde müdafî ile görüşmesini ve iletişim kurmasını güvence altına almaktadır²⁴⁴.

CMK’nın 101/3. maddesiyle tutuklama talep edildiği durumlarda, müdafinin hazır bulunması, şüpheli veya sanığın savunma hakkının etkin şekilde kullanılabilmesi açısından önem taşımaktadır. Şüpheli veya sanık, müdafisini kendisi seçebileceği gibi, talep etmesi halinde baro tarafından bir müdafî görevlendirilebilir. Bu hak, bireyin özgürlüğünün kısıtlanması gibi, ciddi sonuçları olan bir işlemde hukuki yardım almasını sağlamaktadır. Bu düzenlemeden, müdafinin sadece bir formalite unsuru olarak değil, tutuklama sürecinde şüpheli veya sanığın haklarını koruyan ve savunmasını etkin bir şekilde gerçekleştiren toplumsal savunma süjesi olarak yer alması gerektiğini ortaya koymaktadır. Böylece, tutuklama gibi özgürlüğü doğrudan etkileyen bir kararın, savunma hakkı gözetilerek alınması sağlanır.

CMK’nın 84/1. ve 85/2. maddesiyle keşif ile yer gösterme sırasında şüpheli, sanık, mağdur ve bunların müdafisi veya vekilinin hazır bulunma hakkını güvence altına almaktadır. Müdafinin veya vekilin keşif sırasında hazır bulunabilmesi, tarafların sürece aktif şekilde katılımını ve haklarının korunmasını sağlamayı amaçlar. Bu hak, savunma ve temsil görevlerinin etkin bir şekilde yerine getirilmesine olanak tanır. Keşif veya yer gösterme sırasında müdafinin veya vekilin bulunması, inceleme ve gözlemler sırasında yapılan tespitlerin, doğruluğunu değerlendirebilme ve gerektiğinde itiraz edebilme imkânını sunar. Müdafinin hazır bulunma hakkı kapsamında, şüpheli veya sanığın müdafî yardımından yararlanma hakkı, adil yargılanma hakkının uluslararası

²⁴² Ünver /Hakeri, s. 259.

²⁴³ 5275 Sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun, **Resmî Gazete**, 29 Aralık 2004, Sayı: 25685.

²⁴⁴ Taşkın, s. 213.

standartları arasında yer almaktadır. Bu hakkın, en başından itibaren, yani kollukta ilk temas anından itibaren sağlanması gereklidir²⁴⁵.

3.5.2. Müdafî ve Vekilin Kovuşturma Evresindeki Hakları

CMK'nın 188. maddesi, duruşmada hazır bulunması gereken kişilere ilişkin kuralları ve müdafinin rolünü tanımlamaktadır. Maddeye göre, duruşmada hükme katılacak hâkimler, Cumhuriyet savcısı, zabıt kâtibi ve zorunlu müdafiliğin söz konusu olduğu durumlarda müdafinin bulunması gereklidir. Bu, müdafinin savunma hakkının etkin şekilde kullanılmasını sağlamadaki önemini vurgulamaktadır. CMK'nın 188/1. maddesi uyarınca, duruşmada hazır bulunması zorunlu olan müdafî, yalnızca zorunlu müdafî niteliğindedir. Bu nedenle, sanığın isteği üzerine görevlendirilen veya isteğe bağlı olarak seçilen müdafî için duruşmada bulunma zorunluluğu söz konusu değildir²⁴⁶. Müdafinin mazeret göstermeksizin duruşmaya katılmaması veya duruşmayı terk etmesi halinde, yargılamanın gecikmemesi adına duruşmaya devam edilebileceği ifade edilmektedir. Bu durum, adil yargılanma hakkı ile yargılamanın makul sürede tamamlanması gerekliliği arasında bir denge kurma amacını taşır.

CMK'nın 197. Maddesi, sanığın duruşmalara bizzat katılamadığı durumlarda dahi müdafinin duruşmalarda bulunma yetkisini güvence altına almaktadır. Müdafî, sanığın yokluğunda dahi tüm oturumlara katılabilir ve sanığın savunma hakkını temsil edebilir. Bu hüküm, sanığın duruşmada fiziksel olarak bulunmamasının savunma hakkını zayıflatmaması amacıyla getirilmiştir. Müdafinin oturumlarda hazır bulunması, sanığın savunmasının eksiksiz bir şekilde yapılmasını sağlar ve adil yargılanma hakkını temin eder. Aynı zamanda, sanığın bulunmadığı oturumlarda müdafî aracılığıyla muhakeme sürecine dahil olması, taraflar arasında denge kurulmasını sağlar.

CMK'nın 261. maddesi, avukatın temsil ettiği kişinin haklarını korumak amacıyla kanun yollarına başvurma yetkisini açıklamaktadır. Avukat, müdafî veya vekil olarak görev yaptığı kişinin açık iradesine aykırı olmamak kaydıyla, hukuki süreçte itiraz, istinaf veya temyiz gibi kanun yollarına başvurma hakkına sahiptir. Bu hüküm, avukatın temsil ettiği kişi adına hukuki işlemleri yürütebilmesi için gereken yetkiyi sağlamakta ve muhakemede savunma veya hak arama sürecinin etkinliğini artırmaktadır. Bu düzenleme aynı zamanda, bireyin açık iradesine saygı gösterilmesi şartını öne sürerek, avukatın bu yetkisini keyfi kullanmasını engellemektedir. Böylece,

²⁴⁵ Ünver/Hakeri, s. 257.

²⁴⁶ Tuğçe Kurtoglu, "Ceza Yargılamasında Duruşmada Hazır Bulunması Gereken Kişiler ve Duruşma Düzeni", **Namık Kemal Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 2, S. 2, 2021, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/nkuhukuk/issue/67250/1012766> s. 463, e.t.:19/10/2024.

hüküm sanığın iradesi esasa alınarak düzenlenmiş olup²⁴⁷ hem bireyin kendi hukuki kararlarında söz sahibi olması hem de avukatın temsil görevini etkili bir şekilde yerine getirmesi arasında bir denge kurar. Bu madde, hukuki temsiliyetin sınırlarını belirlerken, adil yargılanma ve savunma hakkını güçlendiren önemli bir güvence sunmaktadır. Müdafî, sanığın açık iradesine aykırı olmayan durumlarda, kanun yollarına başvurup başvurmama konusunda takdir yetkisine sahiptir. CMK'nın. 261/1. maddesindeki "başvurabilir" ifadesi, müdafinin bu konuda bir değerlendirme yapma yetkisini elinde bulundurmasına olanak tanımaktadır. Ancak, bu takdir yetkisi, müdafinin görevini ihmâl edebileceği anlamına gelmez. Müdafî, öncelikle sanık hakkında verilen kararın hukuki denetimini yapmalı ve kararın üst mahkemeler tarafından incelenmeye değer olup olmadığına kanaat getirdiğinde kanun yollarına başvuru yapmalıdır. Eğer birinci derece mahkemesinde yapılan yargılama, maddi olayların hukuka uygun şekilde değerlendirildiği ve sanık hakkında sunulan delillerin hukuka uygun biçimde elde edildiği ve suçun işlenmiş olduğu kanısına varılmışsa, müdafî, sanık hakkında verilen hükmün hukuki değerlendirilmesinin yerinde olduğunu düşünerek, üst mahkemeye başvurmanın yalnızca kararın kesinleşmesini geciktireceği kanaatine varabilir. Bu durumda kanun yollarına başvurmamak, müdafinin görevini yerine getirmemesi anlamına gelmez²⁴⁸.

AIHS'ne Ek 7 No'lu Protokol²⁴⁹'ün 2/1. maddesi, ceza yargılaması alanında iki dereceli yargılanma hakkını güvence altına almaktadır. Bu madde, ceza mahkemesi tarafından mahkûm edilen her bireyin, mahkûmiyet veya ceza kararını daha yüksek bir mahkemeye inceletme hakkına sahip olduğunu açıkça belirtir. Bu düzenleme kararların hukuki denetimini sağlamayı hedeflemektedir. Müdafî, mahkûmiyet kararını üste derece mahkemesine taşıyarak müvekkilinin haklarını koruma görevini üstlenir. Bu bağlamda, iki dereceli yargılanma hakkı, yalnızca bireysel bir hak olarak değil, aynı zamanda müdafinin hukuki savunma görevini etkin bir şekilde yerine getirebilmesi için de temel bir güvence niteliğindedir.

CMK'nın 201. Maddesi, duruşmada avukatların soru sorma yetkisini ve bu yetkinin sınırlarını belirlemektedir. Cumhuriyet savcısı, müdafî veya vekil sıfatıyla duruşmaya katılan avukatlar, sanığa, katılana, tanıklara, bilirkişilere ve diğer duruşma

²⁴⁷ Ünver/Hakeri, s. 257.

²⁴⁸ Sert, s. 103.

²⁴⁹ AIHS'ne Ek 7 No'lu Protokol, 22 Kasım 1984 tarihinde imzaya açılmış ve 1 Kasım 1988 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Türkiye, bu Protokol'ü 14 Mart 1985 tarihinde imzalayarak sürece dahil olmuştur. Protokolün onaylanmasını uygun bulan Kanun ise 25 Mart 2016 tarihinde 29664 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

katılımcılarına, duruşma disiplinine uygun şekilde doğrudan soru yöneltebilir. Bu, avukatların savunma ve temsil görevlerini etkin bir şekilde yerine getirmelerini sağlar. Ayrıca, sanık ve katılan da mahkeme başkanı veya hâkim aracılığıyla soru sorma hakkına sahiptir. Ancak, yöneltilen bir soruya itiraz edilmesi durumunda, sorunun sorulup sorulmaması gerektiğine, hâkim veya mahkeme başkanı karar verir. Bu hüküm, duruşmanın düzenini korumak ve taraflar arasında denge sağlamak amacı taşımaktadır. Gerekli görüldüğünde, ilgili kişiler yeniden soru sorabilir. Belirtmek gerekir ki, CMUK döneminde, doğrudan soru sorma kurumuna yer verilmemiş olup, sadece CMUK'un 234. maddesi uyarınca, soru sorulması sadece hâkim veya mahkeme başkanının uygun görmesi haline hasredilmişti. Ancak, CMK'nın 201. maddesiyle birlikte, doğrudan soru sorma düzenlemesi Türk hukukuna dahil edilmiştir. Bu sayede, ilgili kişilere soru yöneltirken hâkimin izni şartı kaldırılmıştır²⁵⁰. Bu madde, avukatların tarafsız ve etkili bir şekilde duruşmaya katılmasını, delillerin tartışılmasını ve adil yargılanma hakkının tam anlamıyla hayata geçirilmesini sağlamaktadır.

²⁵⁰ Efsane Altunbaşak, "Doğrudan Soru Sorma Kurumu (CMK m.201) ve Çapraz Sorgu Arasındaki İlişki", **İzmir Baosu Dergisi**, S. 2, 2024, <https://www.izmirbarosu.org.tr/pdfdosya/dogrudan-soru-s202492511741462.pdf> s. 324, e.t.:11/11/2024.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

SORUŞTURMA DOSYASININ İNCELENMESİ

4.1. Soruşturma Dosyasını İncelemenin Niteliği

Türk ceza muhakemesi hukuku kapsamında, soruşturma evresi, ceza yargılamasının ilk aşamasını oluşturur. Bu evrede, suç şüphesinin aydınlatılması ve delillerin toplanması amaçlanır. Soruşturma evresinin önemli bir özelliği, büyük ölçüde gizlilik ilkesine tabi olmasıdır. Ancak, bu ilkenin sınırları ve ilgili tarafların soruşturma dosyasını inceleme hakkı, adil yargılanma ilkesi, savunma hakkı ve etkin bir soruşturmanın yürütülmesi amacıyla dengelenir. AİHM içtihatlarında, soruşturma evresindeki dosya inceleme hakkına ilişkin kısıtlamaların, tarafların haklarını orantısız şekilde ihlal etmemesi gerektiği belirtilmiştir.

Soruşturma dosyasını inceleme hakkı; soruşturma evresinde şüpheli, müdafî, mağdur, suçtan zarar gören ve vekillerinin adil yargılanma hakkı çerçevesinde dosya içerisinde bulunan delillere ve bilgilere erişim hakkını içermektedir. Bireylerin savunma haklarını etkin bir şekilde kullanabilmelerini sağlayan ve adil yargılanma ilkesinin bir yansıması olan temel bir haktır. Bu hak, hem savunma hakkının bir parçası olarak hem de delillere erişimin sağlanması suretiyle etkili bir savunma yapılabilmesi için önem taşır.

Soruşturma dosyasını inceleme hakkı uygulamada çeşitli tartışmalara neden olmaktadır. Soruşturma dosyasının incelenmesinin kısıtlanması kararlarının keyfi şekilde verilmesi, savunma hakkını zedeleyebilmektedir. Ayrıca elektronik ortamda tutulan dosyaların incelenmesinde, özellikle Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi' (UYAP) üzerinden erişim sağlanması pratik kolaylıklar sunsa da erişim sorunları yaşanabilmektedir. Bu hak, savunma hakkının ayrılmaz bir parçasıdır.

Soruşturma evresinde müdafî, dosya içeriğini inceleme ve gerekli gördüğü belgelerin bir örneğini alma hakkına sahiptir. Ancak, müdafinin bu yetkisi, emanete alınan delilleri kapsamamaktadır. Bununla birlikte, vekilin; mağdur ve şüpheliye ait soruşturma belgelerini, el konulan ve muhafaza altına alınan eşyayı, CMK'nın 234. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinin 4 numaralı alt bendi uyarınca inceleyebilmesi mümkündür. Bu kapsamda, vekile tanınan hakların müdafîye de tanınması gerektiği değerlendirilmektedir²⁵¹.

²⁵¹ Yenisey/Nuhoğlu, s. 239.

Ceza muhakemesi hukukunda, soruşturma işlemlerinin gizliliği ile bu işlemler sonucunda düzenlenen tutanak ve belgelerin gizliliği farklı kavramlardır. Soruşturma işlemlerinin gizliliği, işlemlerin kapalı bir şekilde gerçekleştirilmesi anlamına gelirken, bu işlemlerle ilgili tutanakların gizli tutulması gerekliliği her zaman söz konusu olmayabilir. Eğer soruşturma evresinde gerçekleştirilen işlemlerle ilgili tutanaklar dosyaya eklenmişse, bu tutanakların incelenmesi veya bunlardan örnek alınması soruşturma dosyasının gizliliği ile ilgilidir ve bu husus ayrı yasal düzenlemelere tabidir²⁵². CMK'ya göre, soruşturma dosyasını inceleme ve bu dosyadan örnek alma yetkisi, esasen şüphelinin müdafii ve mağdurun vekiline tanınmış bir haktır. Ancak, bu yetki, soruşturmanın gizliliğine ve etkinliğine zarar vermemek amacıyla sınırlandırılabilir.

AIHM, José Lamy, Belçika²⁵³ Davası Kararı'nda, başvuru, soruşturma dosyasını inceleme hakkının kısıtlandığını ve bu durumun savunma hazırlama sürecini olumsuz etkilediğini ileri sürmüştür. Tutuklama müzekkeresi, mahkeme tarafından onaylanırken, başvuru avukatına dosyayı inceleme imkânı tanınmamış ve avukat yalnızca kırk sekiz saat içinde müvekkilinin savunmasını hazırlamak zorunda bırakılmıştır. Başvuru, bu sürenin yetersiz olduğunu ve tutuklama kararının gerekçelendirilmesinde kullanılan belgelerin kendisine sunulmadığını belirtmiştir. Özellikle polis raporlarının yalnızca numaralarının verilmesi nedeniyle içeriği anlaşılamamış ve bu raporların suçun varlığını kanıtlamadığı iddia edilmiştir. Mahkeme, avukatın tutuklamanın ilk otuz gününde soruşturma konusu belgeleri ve polis raporlarını inceleyemediğini tespit etmiştir. Bu durum, başvuru mahkeme önünde tutuklama müzekkeresinin onaylanmasına etkili bir şekilde itiraz edememesine yol açmıştır. Tutukluluğun devamına ilişkin karar verme sürecinde savcının dosyaya tam erişimi bulunurken, başvurucuya aynı imkân tanınmamış, bu da silahların eşitliği ilkesine aykırı bir durumu ortaya çıkarmıştır. Mahkeme, soruşturma belgelerine erişimin, savunmanın etkin bir şekilde hazırlanması ve suçlama ile ilgili argümanlara karşı itirazda bulunulması açısından, büyük önem taşıdığına hükmetmiştir. Sonuç olarak, başvuru soruşturma dosyasına erişiminin kısıtlanması, AIHS'nin 5/4. maddesini ihlal etmiş, bu durum çelişmeli yargılama ilkesine aykırı bulunmuştur.

²⁵² Günce Artantaş, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Sırtştırmanın Gizliliği**, 1. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, Nisan 2021, s. 52.

²⁵³ AIHM, José Lamy, Belçika, T. 30/03/1989, Başvuru no: 1044/83 <https://insanhaklari.gen.tr/MetinGoster.aspx?sr=2&nx=0&d=T> e.t.:17/11/2024.

AIHM'e göre, tutukluluğa itirazı inceleyen bir mahkemenin, taraflar arasında silahların eşitliği ilkesine özen göstermesi gerekmektedir. Özellikle, özgürlüğünden yoksun bırakılan bir kişinin, bu durumun hukuka aykırılığını etkili bir şekilde ileri sürebilmesi için hazırlık soruşturması dosyasındaki delillere müdafî tarafından erişim sağlanması büyük önem taşır. Şayet, bu delillere erişim engellenirse, silahların eşitliği ilkesinin uygulanmasından söz edilemez. AIHM, ceza soruşturmasının etkin bir şekilde yürütülmesi ve delillerin şüpheliler tarafından manipüle edilmesinin ya da yargı sürecinin zarar görmesinin önlenmesi amacıyla, soruşturma evresinde elde edilen bazı bilgilerin gizli tutulabileceğini kabul etmektedir. Ancak, bu meşru amaç, savunma haklarının ciddi şekilde kısıtlanmasını haklı kılmaz. Özgürlükten yoksun bırakılmanın, hukuka uygunluğunu değerlendirmek için gerekli bilgilere müdafî tarafından erişimin sağlanması gereklidir²⁵⁴.

Kollukta bulunan soruşturma dosyasının incelenmesi ve dosyadaki belgelerden örnek alınması hususunda, YGİY'nin 22. maddesi, savcının yazılı bir emrini zorunlu kılan bir düzenleme içermektedir. Ancak, bu düzenleme, kanuni düzenlemelere açıkça aykırılık teşkil etmektedir. CMK ve ilgili mevzuat uyarınca, müdafî veya ilgili diğer kişilerin dosya inceleme ve belgelerden örnek alma hakkı, bu tür sınırlayıcı bir koşula bağlanamaz. Bu durum, hukuki denetim sonucunda da teyit edilmiştir. Danıştay, 15 Aralık 2005 Tarihinde verdiği kararla²⁵⁵, söz konusu düzenlemenin yürütmesini durdurmuştur. Danıştay kararında, yönetmelik hükmünün hakkın kullanımını zorlaştırması sebebiyle kanunlara aykırı olduğu, yasal hakların kullanımı üzerinde hukuka aykırı şekilde sınırlama getirdiği vurgulanmıştır. Bu kararla, yasal düzenlemelerin sağladığı hakların, yönetmelik seviyesinde düzenlenen şartlarla sınırlandırılmayacağı açıkça ortaya konulmuştur. Yönetmelikte yer alan "savcının yazılı emri" koşulu, kanunda öngörülmeeyen bir sınırlama getirmesi nedeniyle hukuki açıdan eleştirilmiştir. Bu durum, müdafîin savunma hazırlığını etkili bir şekilde yapabilmesi için hayati önem taşıyan dosya inceleme hakkını sınırlayarak, savunma hakkının ihlali riskini doğurmaktadır. Nitekim, Danıştay da bu düzenlemeyi hukuka aykırı bularak, 15 Şubat 2005 Tarihli Kararıyla ilgili hükmün yürütmesini

²⁵⁴ Hüseyin Turan/Fatih Şahin, "Müdafinin Soruşturma Dosyasını İnceleme Yetkisine Getirilen Kısıtlamanın Savunma Hakkı Bakımından Değerlendirilmesi", **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi**, S. 15, 2020, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/mdergi/issue/33505/372444> s. 611, e.t.:29/09/2024; ilgili AIHM kararı için bkz. Garcia Alva/Almanya, 42. paragraf.

²⁵⁵ Anılan karar için bkz. Ünver/Hakeri, s. 253, 249 numaralı dipnot.

durdurmuştur. Danıştay bahse konu düzenlemeyi iptal etmiştir²⁵⁶. İlgili kararda, müdafinin dosya inceleme hakkının yasal bir hak olduğu ve bu hakkın yönetmelik seviyesinde yeni ekleme yapılarak kısıtlanamayacağı vurgulanmıştır. Bu durum, soruşturma evresinde savunma tarafının haklarına yönelik sınırlamaların, kanunda açık bir dayanağı olmaksızın getirilemeyeceğini göstermektedir.

4.2. Soruşturma Dosyasını İncelemenin Yeri ve Zamanı

Soruşturma dosyasının inceleneceği yer ve zaman noktası Kalem Yönetmeliği'nin 137. ve YGİY'nin 22. maddesi ile düzenlenmiştir. YGİY'nin "Müdafîin soruşturma evrakını incelemesi" başlıklı 22. maddesinde; "*Müdafî, soruşturma evresinde dosya içeriğini inceleyebilir ve istediği belgelerin bir örneğini harçsız olarak alabilir*" şeklinde düzenlemeye yer verilmiştir.

YGİY'nin bu maddesi, müdafîye soruşturma sürecinde dosya içeriğini inceleme ve gerekli gördüğü belgelerin ücretsiz olarak bir örneğini alma hakkını tanımaktadır. Bu hüküm, CMK'nın müdafîye tanıdığı hakların uygulanmasına yöneliktir ve savunma hakkının etkin bir şekilde kullanılmasını sağlamayı hedeflemektedir.

Kalem Yönetmeliği'nin "Soruşturma evrakının incelenmesi ve örnek alınması" başlıklı 137. maddesinin 7. fıkrasında;

"(6)... dosya inceleme ya da belge örneği alma tutanağı, dosyayı inceleyen veya belge örneği alan ile nezaret eden görevli tarafından imzalandıktan sonra taranarak UYAP'a aktarılır." ve "(7) Soruşturma evrakı soruşturmayı geciktirmemek kaydıyla Cumhuriyet savcısının belirleyeceği personel huzurunda kalemde veya ön büroda incelenir."

şeklinde düzenlemeye yer verilmiştir.

Kalem Yönetmeliği'nde yer alan bu hüküm, soruşturma dosyasının incelenmesi ve belgelerden örnek alınmasına ilişkin prosedürlerin düzenlenmesini amaçlamaktadır. Yönetmelik uyarınca, soruşturma dosyasının incelenmesi veya belgelerden örnek alınması işlemi sonucunda düzenlenen tutanak hem işlemi gerçekleştiren kişi hem de işlemi denetleyen görevli tarafından imzalanmaktadır. Bu tutanak, daha sonra dijital ortama aktarılmak üzere UYAP'a yüklenir. Bu düzenleme, işlemlerin kayıt altına

²⁵⁶ Danıştay Onuncu Dairesinin 22/5/2008 Tarihli, E. 2005/5845, K. 2008/3450, E. 2005/6711, K. 2008/3451, E. 2005/5029, K. 2008/3452, E. 2005/5538, K. 2008/3453 ve 14/10/2008 Tarihli ve E. 2005/4665, K. 2008/6556 sayılı İlamları ile iptal edilmiştir. Yapılan kanun yolu itirazı üzerine söz bu Kararlar, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu 20/11/2012 Tarihli ve E. 2009/1944, K. 2012/2136, E. 2008/2358, K. 2012/2133 E. 2008/3257, K. 2012/2137, E. 2009/139, K. 2012/2134 ve E. 2009/138, K. 2012/2135 sayılı İlamları ile onandığına ilişkin bkz.; www.mevzuat.gov.tr/mevzuat?MevzuatNo=8197&MevzuatTur=7&MevzuatTertip=5, 1 no'lu dipnot, e.t.: 14/12/2024.

alınmasını ve denetimini sağlayarak soruşturma sürecinde şeffaflık ve hesap verebilirliği artırmayı hedeflemektedir.

Soruşturma evrakının incelenmesi, evrak savcılıkta ise, Cumhuriyet savcısının belirleyeceği personel gözetiminde ve adliye binasındaki kalem ya da ön büro gibi belirlenmiş alanlarda gerçekleştirilir. Bu düzenleme, soruşturma sürecinin hızını ve etkinliğini koruma amacı taşır. Özellikle, soruşturmayı geciktirmemek koşulunun altı çizilmiş olup, dosya inceleme işleminin soruşturmanın bütünlüğüne zarar vermeden ve gecikmelere yol açmadan yapılması gerektiği belirtilmiştir.

Müdafinin soruşturma dosyasını inceleme hakkının süresi, her olayın somut koşulları çerçevesinde değerlendirilmelidir. Müdafinin, dosyayı birden fazla kez inceleme talebi olabilir ve bu talep makul görülmelidir. Ancak bu hak, dosyanın sürekli olarak incelemeye hazır bulundurulmasını isteme noktasına kadar genişletilemez. Evrakın tetkiki, müdafî tarafından talep edilen her an gerçekleştirilmek zorunda değildir. Şayet evrak o anda başka bir yerde incelenmekteyse, müdafîin beklemesi gerekir. Ayrıca, evrak incelemesi, işleyişin aksamamasını temin edecek şekilde yapılmalıdır²⁵⁷. Zira, yargılamanın etkin bir şekilde ilerlemesi, soruşturma dosyasının incelemeye açılması nedeniyle sekteye uğratılamaz. Hukuki süreçlerin makul sürede tamamlanması ilkesi, bu noktada öncelikli bir önem taşır. Diğer taraftan, yargılamanın gecikmeden ilerlemesi önemli olsa da müdafinin dosyayı incelemesi için yeterli bir fırsat tanınmaması, savunma hakkının ihlali anlamına gelir. Şayet, savunma hazırlığının yapılabilmesi için dosyanın incelenmesi bir gecikmeyi gerektiriyorsa, bu tür kısa süreli bir gecikme, muhakemenin bütünlüğü ve adaletin sağlanması adına kabul edilebilir görülmelidir²⁵⁸. Çünkü müdafinin, soruşturma dosyasını incelemeden savunmasını etkin bir şekilde hazırlaması mümkün değildir. Bu nedenle, müdafinin dosya inceleme hakkı ile yargılamanın makul süre içinde tamamlanması gerekliliği arasında bir denge kurulmalıdır. Adil bir yargılama süreci, taraflara tanınan hakların etkin bir şekilde kullanılmasını sağlarken, sürecin gereksiz yere uzatılmasını da önlemelidir.

AİHM, Elvan Can, Avusturya²⁵⁹ Davası Kararı'nda, savunmanın hazırlanabilmesi için yeterli sürenin sağlanmasının ve savunma hakkının etkin bir şekilde kullanılabilmesinin önemini vurgulamaktadır. AİHM, bir sanığın, yargılama sürecinde savunmasını uygun bir şekilde düzenleyebilmesi, yargılamayı yürüten mahkeme

²⁵⁷ Kantar, s. 151.

²⁵⁸ Artantaş, s. 67.

²⁵⁹ AİHM, Elvan Can, Avusturya, T. 30/09/1985, Başvuru no: 9300/81 <https://insanhaklari.gen.tr/MetinGoster.aspx?sr=1&nx=0&d=T> e.t.:17/11/2024.

önünde savunma beyanlarını özgürce ve etkin bir şekilde dile getirebilmesi gerektiğini ifade etmiştir. Bu, adil yargılanma hakkının temel unsurlarından biridir ve özellikle savunma hakkı, adil bir yargılamanın sağlanabilmesi için belirleyici bir rol oynamaktadır.

Bu bağlamda, soruşturma dosyasını incelemek için yeterli zaman verilmesi, bir sanığın savunma hazırlığı yapabilmesi ve savunma beyanlarını mahkeme önünde etkin bir şekilde dile getirebilmesi için bir gerekliliktir. AİHM, bir sanığın savunma hakkının etkin kullanılabilmesi için sadece savunma hazırlığının yapılmasını değil, aynı zamanda bu sürecin adil ve makul bir şekilde zamanlamaya dayanarak gerçekleştirilmesini öngörmektedir. Dolayısıyla, sanığın savunmasını etkin bir şekilde hazırlayabilmesi için soruşturma dosyasına erişim hakkı tanınmalı ve bu erişim, savunma yapabilmesi için gerekli olan sürenin verilmesiyle desteklenmelidir.

4.3. Soruşturma Dosyasını İncelenmesine İlişkin Mevzuat

Bu başlık altında, soruşturma dosyasının incelenmesine ilişkin düzenlemeler hem ulusal hem de uluslararası hukuk kaynakları çerçevesinde ele alınacaktır. Bu kapsamda, Anayasa'nın 36. maddesi ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6/2. maddesi gibi temel hakları güvence altına alan düzenlemelerin yanı sıra, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 153. ve 157. maddeleri ile, Avukatlık Kanunu'nun 2., 37., 38. ve 46. maddeleri, Kalem Yönetmeliği'nin 137. maddesi ile Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği'nin 22. maddesi gibi özel düzenlemeler incelenecektir. Ayrıca, uygulamada rehber niteliği taşıyan Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü'nün görüş yazısı da değerlendirilecektir. Bu düzenlemeler, soruşturma dosyasının incelenmesi hakkının kapsamını, sınırlarını ve uygulamadaki yansımalarını açıklamak amacıyla analiz edilecektir.

4.3.1 Anayasa

Any'nin "Hak arama hürriyeti" başlıklı 36. maddesi ile; "*Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.*" şeklinde düzenlemeye yer verilmiştir.

Any'nin 36. maddesi, hak arama hürriyetini güvence altına alan temel düzenlemelerden biridir ve bireylerin adil bir yargılama sürecine erişimini anayasal bir hak olarak tanımlamaktadır. Madde, bireylerin haklarını koruma ve yargı mercilerinde adalet arama imkanını tanımaktadır. Bu hüküm, aynı zamanda savunma hakkının bir

uzantısı olarak, soruşturma ve kovuşturma evrelerinde bireyin kendi haklarını etkin bir şekilde savunabilmesi için gerekli güvenceleri içerir.

Hak arama hürriyeti ve adil yargılanma hakkı, soruşturma evresinde şüphelinin veya sanığın savunmasını hazırlayabilmesi açısından büyük bir önem taşımaktadır. Bu bağlamda, soruşturma dosyasını inceleme hakkı, bireyin savunma hakkını etkin bir şekilde kullanabilmesi için temel bir araç olarak değerlendirilmektedir. Sanığın, kendisine yöneltilen isnadı öğrenmesini müteakip savunmasını layıkıyla hazırlayabilmesi için yeterli bir zamana ve iddialara dair ayrıntılı bir belgeye ihtiyacı vardır²⁶⁰. Anayasa'nın 36. maddesi, savunma hakkının yalnızca şekli bir hak olmadığını, aynı zamanda gerçek anlamda kullanılabilir olmasını öngörmektedir. Bu kapsamda, şüpheli ve müdafinin soruşturma dosyasına erişim sağlayarak, suçlamalara yönelik delilleri görebilmesi ve bunlara karşı savunma yapabilmesi adil yargılanma ilkesinin ayrılmaz bir parçasıdır.

Soruşturma evresinde dosyanın incelenebilmesi, sadece bireyin kendi savunmasını oluşturması açısından değil, aynı zamanda iddia ve savunma dengesinin sağlanması bakımından da önemlidir. Anayasa'nın 36. maddesi, bu dengeyi korumayı hedefleyerek, bireyin yalnızca mahkeme önünde değil, soruşturma aşamasında da etkili bir savunma yapma imkanını güvence altına alır. Şüphelinin aleyhine sunulan delillerin içeriğine erişememesi ya da dosyadaki bilgi ve belgelere ulaşımının keyfi bir şekilde kısıtlanması, Anayasa'da öngörülen hak arama hürriyetinin ihlaline yol açabilmektedir. Bu nedenle, soruşturma dosyasını inceleme hakkına getirilecek kısıtlamanın, istisnai durumlarla sınırlı olması gerekmektedir. Bu sınırlandırmaların ölçülü, geçici ve somut gerekçelere dayanması Anayasa'nın 36. maddesinin gereklerinin yerine getirilmesi bakımından önemlidir.

Hak arama hürriyeti, bireyin adaletin sağlanması sürecine aktif bir şekilde katılabilmesini ve kendisine yöneltilen suçlamalar karşısında adil bir mücadele verebilmesini temin eder. Soruşturma dosyasını inceleme hakkı, bu katılımı mümkün kılarak, bireyin hukuk sistemine olan güvenini artırır. Öte yandan, bu hak, AİHS'nin 6. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkıyla da paralel bir anlayış içinde değerlendirilir. Bu açıdan, Anayasa'nın 36. maddesi, ulusal düzeyde temel hakların korunmasını sağlayan bir hüküm niteliği taşımaktadır.

²⁶⁰ Onur Çetin, "Hak Arama Hürriyeti", **Yayımlanmış Yüksek Lisans Tezi**, Dokuz Eylül Üniversitesi SBE, İzmir 2007, s. 164.

4.3.2. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

AİHS'nin 6. maddesi, adil yargılanma hakkını düzenleyen temel bir norm olarak, bireyin savunma hakkını korumayı ve bu hakkın etkin bir şekilde kullanılmasını sağlamayı hedeflemektedir. Söz konusu maddenin ilk fıkrasında, bireylerin medeni hak ve yükümlülükleri ya da kendilerine yöneltilen suçlamalar hakkında, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından adil ve kamuya açık bir şekilde yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilir. Bu hüküm, adil yargılanmanın sağlanabilmesi için bireyin davaya ilişkin bilgiye erişimini ve iddialar karşısında etkin savunma yapabilmesini gerekli kılar. Dolayısıyla, soruşturma dosyasını inceleme hakkı, bireyin suçlamaların içeriğini öğrenmesi ve bu suçlamalara karşı uygun bir savunma geliştirmesi açısından bu maddenin kapsamına girer.

Maddenin üçüncü fıkrasında yer alan asgari güvenceler, soruşturma dosyasını inceleme hakkıyla yakından ilişkilidir. Şüpheli veya sanığın suçlamaların niteliği ve dayandığı sebepler hakkında bilgi sahibi olmasını garanti eden hüküm (3/a), dosya içeriğine erişimi zorunlu kılar. Benzer şekilde, savunmanın hazırlanması için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkı (3/b) da dosyanın detaylı bir şekilde incelenmesini kapsar. Soruşturmada gizlilik kararı alınmışsa, savunmanın dosyada yer alan delilleri incelemesi engellenir ve müdafinin yeterli hukuki yardım alması mümkün olamaz. Bu durum, silahların eşitliği ilkesini ihlal eder. Müdafilerin duruşma öncesinde dosyayı incelememeleri, bu ilkenin zedelenmesine yol açar ve bunun açıklamaya gerek olmadığı açıktır²⁶¹. Savunma hazırlığına olanak tanımayan kısıtlamalar, AİHS bağlamında adil yargılanma hakkının ihlali olarak değerlendirilmektedir.

Maddenin diğer bentleri de savunma hakkını doğrudan destekler. Örneğin, sanığın bir müdafî yardımından yararlanma hakkı (3/c) ve delillerin eşit koşullarda incelenmesi ve tanıkların sorgulanması (3/d), soruşturma dosyasını inceleme hakkı ile yakından ilişkilidir. Ayrıca, bir tercümandan ücretsiz yararlanma hakkı (3/e), soruşturma dosyasının içeriğinin tam olarak anlaşılmasını sağlar.

Sonuç olarak, AİHS'nin 6. maddesi, adil yargılanma hakkını güvence altına alırken, savunma hakkının etkin şekilde kullanılabilmesi için gerekli araçları da tanımlamaktadır. Soruşturma dosyasını inceleme hakkı, bu araçların temel bir unsuru

²⁶¹ Onur Arslan, "Ceza Yargılamasında Silahların Eşitliği İlkesi: Bir Sistemik Derleme Çalışması", *Ankara Barosu Dergisi*, C. 80, S. 4, 2022, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/2794543> s. 176, e.t.:03/12/2024

olarak değerlendirilir. AİHM'in içtihatlarında, bu hakkın yalnızca soruşturmanın gizliliği veya kamu güvenliği gibi çok sınırlı durumlarda kısıtlanabileceği, ancak bu kısıtlamaların ölçülü ve hukuka uygun olması gerektiği vurgulanmıştır. AİHS'nin 6. maddesi, bireylerin yargılamada eşitlik ve şeffaflık ilkeleri çerçevesinde korunmasını sağlamaya yönelik güçlü bir hukuki zemindir.

4.3.3. Ceza Muhakemesi Kanunu

CMK'da yer alan soruşturma dosyasını inceleme hakkı, adil yargılanma hakkı çerçevesinde ele alınan önemli bir hukuki güvenceyi teşkil eder. Bu bağlamda CMK'nın 157, 153 ve 234. maddeleri, soruşturma dosyasına erişim, gizlilik ilkesi, müdafinin yetkileri ve mağdur haklarıyla ilgili düzenlemeler içermektedir. Bu maddeler, soruşturma evresindeki işlemlerin şeffaflığı ile savunma hakkının dengelenmesini amaçlamaktadır.

CMK 169. maddesi, soruşturma işlemlerinin kayıt altına alınmasını zorunlu kılan bir düzenleme içermektedir. Düzenleme soruşturma sürecindeki her bir işlemin yazılı bir tutanak ile belgelenmesi gerektiği açıkça belirtilmiştir²⁶². Bu hüküm, soruşturma işlemlerinin yazılılık ilkesine uygun olarak yürütülmesini sağlamayı amaçlamaktadır. Bu bağlamda, CMK'nın 169. maddesi, soruşturma aşamasında yapılan tüm işlemlerin şeffaf ve izlenebilir bir şekilde kayda geçirilmesini zorunlu kılmaktadır.

CMK'nın 157. maddesi, soruşturma evresindeki işlemlerin gizliliğini esas alır. Bu düzenleme, soruşturmanın etkin şekilde yürütülmesini ve delillerin karartılmasını önlemek amacıyla getirilmiştir. Ancak, gizlilik ilkesinin mutlak olmadığı, savunma hakkına zarar vermemek kaydıyla uygulanacağı belirtilmiştir. Bu durum, savunma hakkının üstünlüğünü ve AİHS'nin 6. maddesinde düzenlenen adil yargılanma ilkesine uygunluğu ortaya koymaktadır.

CMK'nın 153. maddesi ise müdafinin dosya inceleme yetkisini düzenler. Müdafî, soruşturma evresinde dosya içeriğini inceleyebilir ve belgelerin bir örneğini alabilir. Ancak, soruşturmanın amacını tehlikeye düşürme ihtimali bulunan durumlarda bu yetki, Cumhuriyet savcısının talebi üzerine hâkim kararıyla kısıtlanabilir. Bu kısıtlamanın uygulanabileceği suçlar, kanunda sınırlı olarak sayılmıştır. Örneğin, devletin güvenliğine karşı suçlar, uyuşturucu ticareti, çocuğun cinsel istismarı veya anayasal düzene karşı suçlar gibi ağır nitelikli suçlar bu kapsamdadır. Buna rağmen, kısıtlamanın belirli işlemlere uygulanamayacağı belirtilmiş; yakalama, ifade alma

²⁶² Erdener Yurtcan/Begüm İrtiş, **Ceza Yargılaması Hukuku Ders Kitabı**, 1. Baskı, Yetkin Yayın Dağıtım, Ankara, Eylül 2023, s. 201.

tutanakları ve bilirkişi raporları istisna tutulmuştur. Ayrıca, iddianamenin kabul edilmesiyle birlikte müdafî, dosyadaki tüm belgeleri inceleyebilir ve örnek alabilir. Kısıtlamaların geniş bir suç kataloğuna dayanması, müdafî erişimini ciddi şekilde sınırlandırabilmekte ve savunma hakkının etkin bir şekilde kullanılmasını engelleyebilmektedir. Genel itibarıyla bu düzenleme, soruşturmanın gizliliği ile bireyin adil yargılanma hakkı arasında denge kurmayı hedeflemektedir.

CMK'nın 234. maddesi, mağdur ve şikâyetçinin soruşturma ve kovuşturma evrelerinde sahip olduğu hakları düzenler. Bu maddeye göre, mağdur soruşturmanın gizliliği ve amacını bozmamak kaydıyla Cumhuriyet savcısından belge örneği isteme hakkına sahiptir. Ayrıca, vekili aracılığıyla soruşturma belgelerini ve muhafaza altına alınan eşyayı inceleyebilir. Ancak mağdurun haklarının yalnızca vekil aracılığıyla kullanılabilmesi, vekili bulunmayan mağdurlar açısından hak kayıplarına yol açabilmektedir. Mağdurun, vekili bulunmadığı durumlarda belirli suçlar için baro tarafından avukat atanmasını isteme hakkı, savunma hakkının mağdur tarafı için de geçerli kılınmasını hedeflemektedir.

Bu maddeler, savunma ve mağdur haklarını güvence altına alırken, soruşturmanın etkinliğini koruma amacıyla bir denge mekanizması oluşturur. Özellikle dosyayı inceleme yetkisi, bireyin kendisine yöneltilen suçlamalara karşı savunma geliştirmesi açısından önemli bir yetkidir. Aynı zamanda, mağdurun dava sürecine aktif katılımı için sağlanan haklar, adil bir yargılama sürecinin gerçekleştirilmesine katkıda bulunur. Bu hükümlerin uygulanmasında ortaya çıkan sorunlar ise gerek savunma gerekse mağdur haklarının korunması açısından eleştiriye açıktır. Yargıtay eski kararlarında bu hususta soruşturmanın gizliliği ilkesine daha çok önem atfetmiş olup, incelediği dosyalarda katı bir tutum sergileyerek vekaletname veya görev belgesi olmadığı durumlarda soruşturma dosyasının incelenemeyeceğine dair kararlar vermiştir²⁶³. Özellikle soruşturma dosyasının incelenmesinin kısıtlanması kararlarının geniş takdir yetkisine dayanması ve yeterince gerekçelendirilmemesi hem şüpheli hem de mağdurun adil bir şekilde haklarını kullanmasını zorlaştırmaktadır. Bu nedenle, soruşturma dosyasına erişimle ilgili sınırlamaların daha belirgin standartlara bağlanması, gerekçelendirme yükümlülüğünün artırılması ve uygulamada daha şeffaf bir denetim mekanizmasının oluşturulması gereklidir.

²⁶³ Yargıtay 10. Ceza Dairesi, T. 09/09/2013, E. 2013/9333, K. 2013/7369, www.karararama.yargitay.gov.tr, e.t.: 03/11/2024; Yargıtay 10. Ceza Dairesi, T. 21/11/2011, E. 2011/9206, K. 2011/57200, www.karararama.yargitay.gov.tr, e.t.: 03/11/2024.

4.3.4. Avukatlık Kanunu

AvK'nın 2. ve 46. maddeleri, avukatlık mesleğinin temel amaçlarını ve avukatların yargı sürecindeki yetkilerini ayrıntılı bir şekilde düzenlemektedir. Bu maddeler, savunma hakkının etkin bir şekilde kullanılabilmesi için hukuki bir zemin oluşturmakta ve adil yargılanma ilkesini güçlendirmeyi hedeflemektedir.

AvK'nın 2. maddesi, avukatlık mesleğinin genel misyonunu tanımlamakta ve avukatların bilgi ve tecrübelerini adalet hizmetine sunarak bireylerin hukuki korumaya erişimini sağlamayı amaçladığını ifade etmektedir. Avukatların kamu ve özel kurumlarla ilişkilerinde görevlerini yerine getirirken bilgi ve belgeleri inceleme hakkına sahip olması, adaletin tesisine yönelik önemli bir katkı sağlamaktadır. Kanunun bu hükmü, yargı organları, emniyet makamları, kamu ve özel kurumların, avukatlara bilgi ve belge erişiminde yardımcı olma yükümlülüğünü açıkça ortaya koymaktadır. Ancak, belgelerin örneklerinin alınabilmesi için vekâletname sunulmasının gerekli kılınması, avukatın yetkilerinin kapsamını belirli bir düzeyde sınırlandırmaktadır. Bu düzenleme pratikte çoğu zaman etkin bir şekilde uygulanmamaktadır. Örneğin, avukatların kamu kurumlarından bilgi ve belge temin etme süreçlerinde karşılaştıkları bürokratik engeller, bu yükümlülüğün kâğıt üzerinde kalmasına neden olmaktadır. Vekâletname ibraz edilmesini zorunlu kılan hüküm, hak arama özgürlüğü ve savunma hakkı açısından sınırlandırıcı bir nitelik taşımaktadır. Özellikle acil durumlarda veya dava öncesi hazırlık süreçlerinde vekâletname temin etmenin zorluğu, avukatların işlerini aksatabilmektedir.

AvK'nın 37 ve 38. maddeleri, avukatların mesleki etik ve sorumluluklarına ilişkin düzenlemeler içerir ve bu kurallar, avukatların soruşturma dosyasını inceleme hakkı bağlamında da önem taşır. 37. madde, avukata mesleki bağımsızlığını koruyarak kendisine teklif edilen işi sebep göstermeksizin reddetme yetkisi tanımaktadır. Ancak, avukatın bu kararı iş sahibine gecikmeden bildirme yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu hüküm, avukatın dosya inceleme hakkını kabul ederken ya da reddederken sorumluluk bilinciyle hareket etmesi gerektiğine işaret eder.

AvK'nın 38. maddesi, avukatın belirli durumlarda işi kabul etmesini yasaklar ve bu teklifi reddetme zorunluluğu getirir. Örneğin, avukatın kendisine teklif edilen bir işi hukuka aykırı veya adalet duygusunu zedeleyici olarak değerlendirmesi durumunda görevi reddetmesi gerekmektedir. Bu hüküm, avukatın dosya inceleme hakkını kullanırken hukukun üstünlüğünü gözetmesi gerektiğini vurgular. Benzer şekilde, avukatın aynı işte daha önce karşı tarafın vekilliğini veya müdafiliğini yapmış olması

ya da bu konuda görüş bildirmiş olması menfaat çatışması yaratacağından, ilgili teklifi reddetme zorunluluğu doğar. Bu durum, avukatın dosya inceleme hakkını tarafsızlık ilkesi çerçevesinde kullanmasını sağlamayı hedefler. Avukatın daha önce hâkim, Cumhuriyet savcısı, bilirkişi veya memur olarak görev yaptığı bir işte vekillik ya da müdafilik yapması da yasaklanmıştır. Bu kural, adaletin tarafsız bir şekilde tecelli etmesi için gereklidir. Ayrıca, avukatın bizzat düzenlediği bir belge veya sözleşmeye ilişkin ihtilaf çıkması durumunda teklifi kabul edememesi hem tarafsızlık hem de etik sorumluluğun korunması açısından önemli bir düzenlemedir. Bu düzenlemeye aykırı uygulamalar Yargıtay tarafından bozma sebebi yapılmaktadır²⁶⁴. Avukatın kendisine teklif edilen işin bu kapsamda olup olmadığını değerlendirebilmesi açısından dosyayı incelemesi doğal ve elzem bir haktır.

AvK'nın 46. maddesi ise avukatların dava ve takip dosya inceleme yetkisini ve bu yetkinin nasıl kullanılacağını düzenler. Avukatların vekâletname olmaksızın dava ve takip dosyalarını inceleme hakkı, hukuki süreçlerin şeffaflığını sağlamakta ve tarafların yargı sürecine erişimlerini kolaylaştırmaktadır. Bu yetki, özellikle avukatlık stajyerlerinin meslek pratiği kazanmasını teşvik etmekte ve avukatın iş yükünü hafifletmektedir. Bununla birlikte, vekâletname bulunmaması durumunda dosyadaki belgelerin örneklerinin alınamayacağına ilişkin düzenleme, bu hakkın kullanımında bir sınırlama getirmektedir. Söz konusu düzenleme, avukatlık mesleğiyle ilgili etik ve yasal sınırların korunması açısından önemli olmakla birlikte, uygulamada bazı durumlarda zorluklara neden olabilmektedir.

Ceza soruşturması aşamasında, şüphelinin müdafiliğini üstlenen ve ifadesine katılan avukatın, soruşturma dosyasını inceleme yetkisini kullanabilmesi için ayrıca bir vekaletname sunma zorunluluğu bulunmamaktadır²⁶⁵. Çünkü şüphelinin ifadesine katılmasıyla birlikte şüpheli ve müdafî arasında vekalet ilişkisi kurulmuştur. Müdafî sıfatıyla hukuki yardımda bulunan avukat, kanuni yetkileri çerçevesinde dosya içeriğine erişebilir ve savunma hakkını etkin bir şekilde kullanabilmek adına gerekli incelemelerde bulunabilir.

Avukatlık Kanunu'nun (AvK) 46. maddesi, avukatların dava ve takip dosyalarını inceleyebilme yetkisini düzenlemektedir. Ancak bu yetkinin kapsamı, açıkça “dava ve

²⁶⁴ Yargıtay 1. Ceza Dairesi, T. 09/07/2024, E. 2023/5708, K. 2024/5214, www.karararama.yargitay.gov.tr, e.t.: 03/11/2024; Yargıtay 8. Ceza Dairesi, T. 04/07/2024, E. 2021/18771, K. 2024/5837, www.karararama.yargitay.gov.tr, e.t.: 03/11/2024; Yargıtay 1. Ceza Dairesi, T. 24/10/2024, E. 2024/4884, K. 2024/6952, www.karararama.yargitay.gov.tr, e.t.: 03/11/2024;

²⁶⁵ Centel/Zafer s. 225.

takip dosyaları” ile sınırlı tutulmuştur. Kabul ediliş tarihi itibarıyla sonraki kanun olan CMK’nın 157. maddesi, soruşturmanın gizliliği ilkesini tesis ederek, bu evredeki belgelerin ve bilgilerin kamuya ya da ilgisiz üçüncü kişilere açıklanmasını yasaklamaktadır. Ayrıca, CMK’nın 153. maddesi müdafinin soruşturma dosyasını inceleme yetkisini düzenlerken, bu yetkiyi özel şartlara ve belirli suç kategorilerinde de özel sınırlamalara bağlamıştır. Bu durum, kanun koyucunun, soruşturma dosyasına erişimin daha sıkı kurallara tabi olması gerektiğine dair açık bir irade beyanı olarak değerlendirilebilir. Ancak AvK’nın 38. Maddesi gereği kendisine teklif edilen işi reddetme zorunluluğu olup olmadığının değerlendirilebilmesi açısından, soruşturma dosyasının avukata inceleme için sunulması gerekmektedir. Bunun yanı sıra AvK’nın 2. ve 46. maddelerinde tanımlanan yetkiler, soruşturma evresine ilişkin belgelere doğrudan erişimi sağlamasa da diğer kamu kurumları, kuruluşlar ve özel teşebbüslerde bulunan belgelerle sınırlı bir erişim yetkisi tanımaktadır.

CMK ve AvK arasındaki bu düzenleme farkı, bir yandan soruşturmanın gizliliğini koruma amacı güderken, diğer yandan avukatların savunma hakkını yeterince etkin şekilde kullanamamalarına yol açabilmektedir. Bu noktada, CMK’nın 153. maddesi, müdafilerin dosya inceleme yetkisini sınırlandırma yetkisini Cumhuriyet savcısı ve hâkime bırakmakta ve bu sınırlandırmayı yalnızca belirli suç tipleriyle sınırlı tutmaktadır. Bu düzenleme, soruşturma gizliliği ile savunma hakkı arasında hassas bir denge kurulmasını amaçlamaktadır. Ancak AvK’nın ilgili maddelerinde, özellikle soruşturma evrakına dair net bir erişim yetkisi bulunmaması, savunma tarafını dezavantajlı bir konuma düşürebilmektedir.

4.3.5. Kalem Yönetmeliği

Soruşturma evrakının incelenmesi ve belge örneği alınmasına ilişkin Kalem Yönetmeliği’nin “Soruşturma evrakının incelenmesi ve örnek alınması” başlıklı 137. maddesi, savunma hakkının korunması ile soruşturmanın gizliliğini sağlama arasında bir denge gözetilmesi hedeflemektedir. Yönetmeliğin 137. maddesi uyarınca, şüpheli ve müdafisi, soruşturma evresinde dosyayı inceleme ve gerekli gördüğü belgelerin örneğini alma hakkına sahiptir. Ancak, bu hak, soruşturmanın amacını riske atabilecek durumlarda kısıtlanabileceği belirtilmektedir. Maddenin üçüncü fıkrası, Cumhuriyet savcısının talebi ve ilgili hâkimin kararıyla bu yetkinin kısıtlanabileceğini düzenler. Böylece, soruşturmanın gizliliğini ihlal edebilecek veya soruşturmayı aksatabilecek durumların önüne geçilmesi hedeflenmiştir.

Dosya inceleme ve belge örneği alma hakkı sınırsız değildir. Soruşturmanın gizliliğini sağlamak adına bazı belgelerin paylaşımı sınırlandırılabilir. Ancak bu düzenlemelerde de CMK'nın 153. maddesi ile paralel şekilde yakalanan kişinin veya şüphelinin ifadesini içeren tutanaklar, bilirkişi raporları ve adı geçenlerin hazır bulunmaya yetkili oldukları diğer adli işlemlere ilişkin tutanaklar bu sınırlandırma kapsamı dışında tutulduğu görülmektedir.

Maddenin beşinci fıkrasında, bu hakların yalnızca şüpheli ve müdafî ile sınırlı olmadığı, mağdur, şikâyetçi, suçtan zarar gören ve vekillerinin de bu haktan yararlanabileceği belirtilmiştir.

Dosya inceleme işlemleri sırasında düzenlenen tutanakların UYAP sistemine aktarılması zorunluluğu, işlemlerin şeffaflığı ve kayıt altına alınması açısından önem taşımaktadır. Böylece hem savunma hakkı hem de yargı sistemindeki denetim mekanizmaları güçlendirilmiş olur. Dosya incelemesi ve belge örneği alınması işlemleri, Cumhuriyet savcısının belirleyeceği personel gözetiminde, kalemde veya ön büroda yapılmaktadır. Bu uygulama, dosyanın soruşturma amacını tehlikeye düşürebilecek şekilde kontrolsüz bir şekilde erişime açılmasını önlemek için alınmış bir tedbirdir.

Soruşturma evrakına erişim hakkına ilişkin bu düzenleme, savunma hakkının etkin bir şekilde kullanılmasını sağlarken, soruşturmanın gizliliğini ve amacını korumak için çeşitli sınırlamalar öngörmüştür. Düzenlemenin uygulamada keyfi sınırlamalara yol açmaması için ölçülülük ilkesi gözetilmeli ve adil yargılanma hakkı ihlal edilmemelidir. Bu bağlamda, Kalem Yönetmeliği'nin 137. maddesi, savunma hakkı ve soruşturmanın etkinliği arasında bir denge kurmayı amaçlayan bir çerçeve sunmaktadır.

4.3.6. Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği

YGİY'nin "Müdafîin soruşturma evrakını incelemesi" başlıklı 22. maddesi, müdafîinin soruşturma evresindeki yetkilerini düzenleyen bir çerçeve sunmaktadır. Bu madde, müdafîin savunma hakkını etkili bir şekilde kullanabilmesi için soruşturma dosyasına erişimini ve belgelerden örnek alma yetkisini tanımaktadır. Ancak bu haklar, CMK'nın 153. maddesinde de öngördüğü şekilde soruşturmanın gizliliği ve etkinliği dikkate alınarak belirli durumlarda sınırlandırılabilirliği belirtilmiştir.

Maddenin birinci fıkrasına göre, müdafî, soruşturma dosyasını inceleyebilir ve istediği belgelerin örneğini harçsız olarak alabilir. İkinci fıkra, müdafîinin dosya inceleme ve belge alma yetkisini sınırlayan durumlardan bahsetmektedir. Bu yetkinin

kullanımı soruşturmanın amacını tehlikeye atabilecekse, Cumhuriyet savcısının talebiyle sulh ceza hâkimi kararıyla sınırlandırılabilmesi ifade edilmiştir. Üçüncü fıkra, bu kısıtlamaya bir istisna getirerek, yakalanan kişinin veya şüphelinin ifadesini içeren tutanaklar ile bilirkişi raporlarının ve müdafinin hazır bulunmaya yetkili olduğu diğer adli işlemlere ilişkin tutanakların kısıtlama kapsamında olamayacağını düzenlemektedir. Maddenin dördüncü fıkrası, iddianamenin mahkemeye verilmesinden itibaren müdafinin dosya içeriğini ve muhafaza altına alınmış delilleri inceleme, tüm tutanak ve belgelerin örneklerini harçsız olarak alma hakkına sahip olduğunu belirtmektedir. Son olarak, beşinci fıkra, suçtan zarar görenin vekiline de bu haklardan yararlanma imkânı tanımaktadır.

Yönetmeliğin bu maddesi, soruşturma dosyasına erişim hakkını düzenlerken, bir yandan savunma hakkının etkin kullanımını sağlamakta, diğer yandan soruşturmanın gizliliğini ve amacını koruyacak mekanizmalar öngörmektedir.

4.3.7. Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü'nün Görüş Yazısı

Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü'nün Ankara Batı Cumhuriyet Başsavcılığı'na gönderdiği 01.06.2020 tarih ve 2020-E.808/37232 sayılı yazısında²⁶⁶ konuya ilişkin yukarıda da bahsedilen mevzuat hükümleri belirtildikten sonra;

“... Sonuç olarak, dosya kapak bilgisi ve UYAP dosya sorgu işlemlerinin de hem kişisel veri olması hem de soruşturma evrakına dahil olan veriler olması nedeniyle soruşturma evrakının incelenmesiyle ilgili aynı usule göre tabi olduğunda kuşku bulunmamaktadır. Bu itibarla; 1- Soruşturma evresinin gizli olduğu, şüpheli müdafii ya da katılan, suçtan zarar gören veya malen sorumlu kişi vekilinin soruşturmanın amacını tehlikeye düşürmemek kaydıyla soruşturmadan bilgi alması veya soruşturma evrakını inceleyebilmesi için müdafii veya vekili olduğunu beyan ettiği şahıslarla ilgili UYAP'ta kaydının bulunması ya da müdafii veya vekil sıfatını aldığına dair bir görevlendirme yazısı ya da vekaletnameyi Cumhuriyet savcılığına ibraz etmesi gerektiği, 2- Avukatın, lehine inceleme yapmak istediği şahısla ilgili UYAP kaydı, müdafii veya vekil sıfatını aldığına dair bir görevlendirme yazısı ya da vekaletnamesinin bulunmadığı hallerde; a) Avukat tarafından, soruşturma dosyasının hangi tarafı ile ilgili inceleme yapılmak istendiğine dair kendisinin imzalı beyanını içeren dilekçesi ve ekinde baro kimlik belgesinin bir örneği ile ön büro veya Cumhuriyet savcılığı soruşturma bürosuna başvuruda bulunabileceği, varsa bu başvuruya, lehine inceleme yapılacak kişinin iznini içeren imzalı dilekçesini de ekleyebileceği, b) Avukatın tarafın inceleme izin dilekçesinin aslı kendisinde bulunuyor ise suretini onaylayarak adli mercilere sunabileceği, aslı kendisinde bulunmayan taraf dilekçesini sunmasının 1136 sayılı Avukatlık Kanununun 56 ncı maddesine aykırılık teşkil edeceği, c) Soruşturma dosyasında kısıtlama kararı bulunuyor ise ilgili tarafın katılma hakkının

bulunduğu işlemler ile bilirkişi raporlarının söz konusu avukatın incelemesine sunulabileceği, 3-Soruşturmaya ilişkin bilgi ve kişisel veri içermesi nedeniyle UYAP dosya sorgu ve dosya kapak bilgisi gibi bilgi isteklerinde de avukatın lehine inceleme yapmak istediği şahısla ilgili UYAP'ta kaydının bulunması ya da müdafî veya vekil sıfatını aldığına dair bir görevlendirme yazısı ya da vekaletnameyi sunması gerektiği, bunlar yoksa soruşturma dosyasının hangi tarafı ile ilgili inceleme yapılmak istendiğine dair kendisinin imzalı beyanını içeren dilekçesi ve ekinde baro kimlik belgesinin bir örneği ile ön büro veya Cumhuriyet savcılığı soruşturma bürosuna başvuruda bulunabileceği, varsa bu başvuruya, lehine inceleme yapılacak kişinin iznini içeren imzalı dilekçesini de ekleyebileceği, 4-Tüm bu işlemlere dosya inceleme tutanağında yer verilmesi ve taraflar ya da müdafî veya vekiller tarafından sunulan dilekçeler ile eklerinin taranarak UYAP sistemine aktarılması gerektiği, Düşünülmekle birlikte sorunun kanun ve yargı yoluyla çözümlenmesinin uygun olacağı değerlendirilmektedir.”

Şeklinde açıklamalara yer vermektedir. Bu görüş yazısı, kişisel verilerin korunması, soruşturma evresinin gizliliği ve hukuki süreçlerin usulüne uygun işletilmesi bakımından bir çerçeve çizmektedir. Bu görüş doğrultusunda, dosya inceleme hakkına dair aşağıdaki hususlar değerlendirilmektedir:

Soruşturma evresinin gizli olduğu temel prensibinden hareketle, şüpheli müdafisi, katılan, suçtan zarar gören veya malen sorumlu kişi vekilinin, soruşturmanın amacını tehlikeye düşürmemek kaydıyla, soruşturma evrakına erişim sağlaması mümkündür. Ancak, bu yetki belirli koşullara bağlanmıştır. Müdafî veya vekilin, ilgili şahıslarla ilişkilendirilmiş bir UYAP kaydının bulunması ya da bu sıfatı taşıdığına dair bir görevlendirme yazısı veya vekaletnameyi Cumhuriyet savcılığına ibraz etmesi gerekmektedir. Bu, dosya inceleme sürecinde yetkisiz erişimin önlenmesi ve kişisel verilerin korunması amacına hizmet etmektedir.

Avukatların, lehine inceleme yapmak istedikleri kişiyle ilgili olarak UYAP kaydı veya resmi bir yetkilendirme belgesine sahip olmamaları durumunda, AvK'nın 37. ve 38. maddeleri de göz önüne alınarak sürecin şu şekilde işletilmesi gerektiği bildirilmektedir. Avukat, inceleme yapmak istediği soruşturma dosyasının hangi tarafıyla ilgili olduğunu beyan eden, imzasını taşıyan bir dilekçe hazırlamalıdır. Bu dilekçeye, baro kimlik belgesinin bir örneği eklenerek ön büro veya Cumhuriyet savcılığı soruşturma bürosuna başvuru yapılabileceği belirtilmiştir.

Soruşturma dosyasında bir kısıtlama kararı bulunuyorsa, yalnızca tarafın katılma hakkının bulunduğu işlemler ve bilirkişi raporları avukatın incelemesine sunulabileceği belirtilmektedir. Bu durum, kısıtlama kararı altındaki belgelerin yetkisiz erişimini önlemek adına önem arz etmektedir.

UYAP dosya sorgu işlemleri ve dosya kapak bilgileri, kişisel veri niteliği taşıdığı ve soruşturma evrakına dahil olduğu için, bu bilgilere erişim de yukarıdaki usullere tabi olduğu belirtilmektedir.

Tüm dosya inceleme işlemleri, dosya inceleme tutanağına kaydedilmesi gerektiği bunun yanı sıra taraflar, müdafii veya vekiller tarafından sunulan dilekçeler ve ekleri UYAP sistemine taranarak aktarılması gerektiği bildirilmektedir. Bu işlem, sürecin şeffaflığı ve hukuki güvenlik açısından kritik bir önem taşımaktadır.

Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü'nün bu değerlendirmesi, soruşturma evresindeki dosya inceleme hakkının, gizlilik ve kişisel veri güvenliği prensiplerine uygun bir şekilde düzenlenmesi gerektiğini vurgulamaktadır. Bu bağlamda, söz konusu düzenlemelerin kanun ve yargı yolu ile çözümlenmesinin uygun olacağı belirtilmiştir.

4.4. Soruşturma Dosyasını İncelemenin Kapsamı ve Sınırları

Ceza Muhakemesi Kanunu çerçevesinde düzenlenen soruşturma dosyasını inceleme hakkı, savunma hakkının ve adil yargılanma ilkesinin ayrılmaz bir parçası olmakla birlikte, soruşturmanın gizliliği ve kamu yararı ilkeleriyle dengelenmek zorundadır. CMK'nın 153. maddesi, şüpheli müdafii ve mağdur vekiline, soruşturma dosyasını inceleme ve belge örneği alma hakkı tanımaktadır. Ancak bu hak, soruşturmanın amacını tehlikeye düşürmeme şartına bağlıdır. Aynı zamanda, CMK'nın 157. maddesi, soruşturma evresinin gizliliğini esas almakta ve bu ilkenin savunma haklarına zarar vermeden uygulanmasını öngörmektedir.

Müdafii veya vekilin dosyayı inceleme hakkı; soruşturma dosyasında yer alan belgeleri inceleme, belge örneği alma ve UYAP üzerinden bilgiye erişim gibi unsurları kapsamaktadır. Soruşturmanın amacını tehlikeye düşürecek durumlarda hâkim kararıyla müdafinin inceleme yetkisi sınırlandırılabilen, bu durumda yalnızca katılma hakkı bulunan işlemlerle sınırlı belgeler incelenebilmektedir.

Dosya inceleme sürecinde müdafii veya vekilin yetkili olduğunu belgeleyen görevlendirme yazısı, vekaletname ya da UYAP kaydı sunması gerekmektedir. Bu belgelerin bulunmadığı durumlarda, avukatın kendisinin imzaladığı ve talebini açıkça belirttiği dilekçesi ile başvurması gerekmektedir. Ayrıca, tüm bu taleplerin ve işlemlerin dosya inceleme tutanağına işlenmesi, dilekçe ve eklerinin UYAP'a aktarılması gerekmektedir.

Soruşturma dosyasını inceleme hakkının sınırlarını belirleyen en önemli hususlardan biri gizlilik ilkesidir. CMK'nın 157. maddesi, delillerin karartılmasını ve soruşturmanın etkinliğinin zedelenmesini önlemek amacıyla gizlilik ilkesine sıkı bir şekilde

uyulmasını gerektirir. Buna ek olarak, dosyada yer alan bilgilerin kişisel veri niteliği taşıması, bu verilerin korunmasını bir zorunluluk haline getirir ve bu durum avukatların yetkilerini sınırlandırabilmektedir.

Soruşturma dosyasını inceleme hakkı, adil yargılanma hakkının tesis edilmesi için büyük bir öneme sahiptir. Ancak bu hakkın sınırları, soruşturmanın etkinliğini sağlama, kişisel verileri koruma ve kamu düzenini teminat altına alma gereklilikleriyle uyumlu olarak belirlenmelidir. Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü görüş yazısı ile bu bağlamda soruşturma dosyası inceleme süreçlerine ilişkin usul ve esasları özetlemiştir. Yapılan değerlendirmelerde, uygulamanın hem yasal çerçeveye uygunluğu hem de tarafların haklarının korunması hedeflenmektedir. Ancak, soruşturma dosyası incelemesine ilişkin uygulamada yaşanan sorunların giderilmesi ve yeknesaklığın sağlanması için kanuni düzenlemelerin daha açık hale getirilmesi önem arz etmektedir.

4.5. Soruşturma Dosyasını İncelenmesinin Kısıtlanması Kararı ve İstisnaları

CMK'nın 153. maddesi, şüpheli veya sanığın müdafisine soruşturma dosyasını inceleme ve örnek alma hakkı tanımaktadır. Bu haktan suçtan zarar görenin vekilinin de yararlanabileceği belirtilmektedir. Ancak bu hak, soruşturmanın amacını tehlikeye düşürebilecek durumlarda sınırlandırılabilir. Bu sınırlamanın hukuki temelleri, uygulama esasları ve istisnaları, adil yargılanma hakkı ile soruşturma evresinin gizliliği arasındaki dengeyi sağlamaya yönelik olarak düzenlenmiştir.

CMK'nın 153. maddesine göre, şüpheli müdafisinin dosya içeriğini incelemesi ve belge örneği alması, soruşturmanın etkinliğini ve amacını tehlikeye düşürmemek koşuluyla mümkündür. Eğer soruşturmanın amacı tehlikeye düşecekse, belirli suçlar bakımından Cumhuriyet savcısının talebi üzerine hâkim kararıyla bu hak sınırlandırılabilir. Bu durum, ceza muhakemesi sisteminde soruşturmanın gizliliği ilkesinin öncelikli olduğunu göstermektedir.

Maddenin öngördüğü sınırlandırmalar, savunma hakkını tamamen ortadan kaldırmayı değil, sadece belirli bir süre için sınırlandırmayı hedeflemektedir. Nitekim bu sınırlama, şüpheli ve müdafinin bazı belgelere erişimini engelleyebilirken, şüphelinin savunma hakkını tamamen ihlal etmeyecek şekilde düzenlenmiştir. Örneğin, şüpheli müdafisinin hazır bulunabileceği işlemlere ilişkin tutanaklar, bilirkişi raporları ve şüpheli ifadesini içeren belgeler, kısıtlılık kararı olsa dahi müdafiyeye sunulmalıdır. Bu hüküm, şüphelinin temel savunma haklarının korunmasını amaçlamaktadır.

Kısıtlanma kararının uygulanması sırasında uyulması gereken usul ve esaslar da CMK ile belirlenmiştir. Bu kapsamda, kısıtlama kararı alınmadan önce Cumhuriyet

savcısı tarafından somut gerekçeler sunulması gerekmektedir. Ayrıca, kararın kapsamı açıkça belirtilmeli ve yalnızca soruşturmanın etkinliğini sağlamak için zorunlu olan belgelerle sınırlandırılmalıdır. Aksi takdirde, karar keyfi bir uygulamaya dönüşebilir ve bu durum adil yargılanma ilkesini zedeleyebilir.

Kısıtlama kararının istisnaları, CMK'nın aynı maddesinde belirtilmiştir. Şüphelinin müdafisine verilmesi gereken belgeler arasında yer alan ifade tutanağı, bilirkişi raporları ve bu kişilerin hazır bulunmaya yetkili oldukları tutanaklar bu karara tabi değildir. Bu belgeler, şüphelinin savunmasını hazırlayabilmesi için zorunlu unsurlar olarak kabul edilmektedir. Ayrıca, AYM ve AİHM kararlarında vurgulandığı üzere, müdafinin dosya inceleme hakkının sınırlanması, savunma hakkının özüne zarar verecek şekilde uygulanmamalıdır.

Soruşturma dosyasını inceleme hakkının sınırlandırılmasına yönelik kararlara itiraz edilmesi de mümkündür. Müdafî veya vekil, kısıtlama kararının hukuka aykırı olduğunu düşündüğünde, ilgili hâkimlik veya mahkeme nezdinde itirazda bulunabilir. Bu itirazların etkin bir şekilde değerlendirilmesi, soruşturma sürecinin şeffaflığını ve hukuka uygunluğunu sağlamak açısından önemlidir.

Sonuç olarak, soruşturma dosyasını inceleme hakkının sınırlandırılması, ceza muhakemesi sisteminin dengeleyici bir unsuru olarak ortaya çıkmaktadır. Ancak bu sınırlandırmalar, savunma hakkını ihlal etmeyecek şekilde ve yalnızca soruşturmanın etkinliği için zorunlu olduğunda uygulanmalıdır. Bu konuda yapılacak düzenlemeler ve yargı kararları hem savunma hakkını hem de soruşturmanın gizliliğini koruma amacına hizmet etmelidir.

SONUÇ VE DEĞERLENDİRME

Avukatın soruşturma dosyasını inceleme hakkı, ceza muhakemesi sürecinde savunma hakkını gerçekleştirme ve adil yargılanma ilkesinin hayata geçirilmesi açısından temel bir araçtır. Bu hak ceza muhakemesi hukukunun temel ilkelerinden olan savunma hakkı ve adil yargılanma hakkı ile doğrudan bağlantılıdır. Bu hakkın tanımlanış amacı, şüpheli ve sanığın etkin bir savunma yapabilmesini temin etmek ve aynı zamanda yargılamanın hakkaniyetini sağlamaktır. Ancak bu hakkın uygulanması, soruşturmanın amacını ve gizliliğini tehlikeye düşürmemesi gerektiği ilkesi çerçevesinde belirli sınırlandırmalara tabi tutulmaktadır. Tez çalışmamda, bu hak kapsamında ulusal ve uluslararası düzenlemeler, yargı kararları ve akademik görüşler ışığında çeşitli analizler gerçekleştirilmiştir.

Öncelikle, CMK'nın 169. maddesi ile PYSK'nın Ek 6. maddesi uyarınca, soruşturma işlemlerinin yazılı bir forma kavuşturulması zorunluluğu getirilmiştir. Bu düzenlemeler, adli süreçlerde şeffaflığı ve denetimi sağlama amacı taşımakta olup, yapılan her türlü soruşturma işleminin, hukuki dayanağı ve niteliği ne olursa olsun, belirli bir yazılı belgeye dayandırılmasını şart koşmaktadır. Yazılı belgeler, soruşturma sürecinde alınan kararların, yapılan işlemlerin ve elde edilen delillerin kayıt altına alınmasını temin etmektedir. Bu sayede, ilerleyen aşamalarda gerek savunma makamı gerekse yargılama makamı tarafından, söz konusu işlemlerin doğruluğu, usulüne uygunluğu ve hukuki dayanakları değerlendirilebilmektedir. Bu kapsamda, avukatın erişim sağladığı belgeler de yazılılık zorunluluğu çerçevesinde oluşturulmuş belgelerden oluşmaktadır. Avukat, müvekkilinin haklarını koruyabilmek ve adil yargılanma ilkesinin hayata geçirilmesini sağlamak için bu belgelere dayanarak hukuki argümanlar geliştirmektedir.

Ceza muhakemesinin temel ilkelerinden biri olan silahların eşitliği ilkesi, taraflar arasında adil bir denge sağlanmasını ve savunma makamının iddia makamı karşısında dezavantajlı bir konumda bulunmamasını güvence altına almaktadır. Ancak, yürürlükteki mevzuat incelendiğinde, soruşturma evresinde mağdur vekiline tanınan bazı yetkilerin, şüpheli müdafisine tanınmadığı ve bu durumun savunma hakkını olumsuz yönde etkilediği görülmektedir. Özellikle, koruma altındaki delillerin incelenmesine ilişkin düzenlemelerde, mağdur vekiline geniş bir yetki tanınmış olmasına karşın, şüpheli müdafinin bu yetkiden mahrum bırakılması, silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleriyle bağdaşmayan bir durum yaratmaktadır. CMK'nın

234/1-a-4 maddesi kapsamında mağdur vekiline tanınan bu yetkinin, şüpheli müdafisini kapsam dışında bırakacak şekilde düzenlenmiş olması, adil yargılanma hakkının temel unsurlarından biri olan çelişmeli yargılama ilkesini zedelemektedir.

Bu sorunun giderilebilmesi adına, savunma makamının haklarını güvence altına alacak şekilde yasal bir düzenleme yapılması gerekmektedir. Öncelikle, CMK’da yapılacak bir değişiklikle, soruşturma evresinde şüpheli müdafisine de mağdur vekiliyle eşit biçimde koruma altındaki delilleri inceleyebilmesine olanak tanıyacak açık bir hüküm getirilmelidir. Böylece, ceza muhakemesinin temel ilkelerinden biri olan silahların eşitliği ilkesi güvence altına alınarak, adil yargılanma hakkının ihlal edilmesinin önüne geçilebilecektir.

Avukatın soruşturma dosyasını inceleme hakkının hukuki temeli anayasal düzenlemelerden kaynaklanmaktadır. Savunma hakkı, Any’nin 36. maddesi ile güvence altına alınmış ve AİHS’nin 6. maddesi ile detaylandırılmıştır. Bu bağlamda, avukatın soruşturma dosyasını inceleme hakkı, bireylerin adil yargılanma hakkını kullanabilmesinin en önemli araçlarından biri olarak değerlendirilmiştir. Türkiye’de bu hak, CMK’nın 153. maddesinde düzenlenmiş, bu düzenlemeye uygun olarak çıkarılan yönetmeliklerle de desteklenmiştir. Ancak, CMK’nın bu maddesi, bu hakkın sınırsız olmadığını, belirli koşullarda sınırlandırılabilceğini açıkça ortaya koymaktadır. Soruşturmanın amacını tehlikeye düşürebilecek durumlarda, Cumhuriyet savcısının talebi üzerine hâkim kararı ile müdafinin dosya içeriğini inceleme veya belgelerden örnek alma yetkisine kısıtlamalar getirilebilmektedir.

Kısıtlama kararlarının hukuki dayanağı ve uygulama esasları, tartışmanın diğer bir önemli boyutudur. CMK 153. maddesi kapsamında alınan kısıtlama kararları, sadece soruşturmanın amacını koruma gerekliliği durumunda ve sınırlı bir süre için uygulanmalıdır. Ayrıca, kısıtlama kararı olsa bile şüpheli veya sanığın savunma hakkını doğrudan etkileyen işlemlerle ilgili belgelerin müdafiyeye sunulması zorunludur. Bu belgeler arasında ifade tutanakları, bilirkişi raporları ve şüpheli veya sanığın hazır bulunabileceği işlemlere ilişkin kayıtlar yer almaktadır. Bu düzenleme, kısıtlama kararlarının mutlak bir yasak niteliğinde olmadığını, savunma hakkını koruma yönünde esneklik içerdiğini göstermektedir. Bununla birlikte, 153. maddede sayılan suçlarla ilgili olarak alınabilecek bu kısıtlamanın, soruşturma evresinde tamamen kolluk görevlilerinin hazırladıkları fezlekedeki suç niteliği üzerinden doğrudan Cumhuriyet savcısının talebiyle verilmesi, zaman zaman suç niteliği yönünden tartışmaların ortaya çıkmasına ve soruşturma dosyasının incelenmesine ve savunma hakkının

engellenmesine neden olmaktadır. Bu nedenle, Cumhuriyet savcılarının soruşturma dosyasında mevcut deliller üzerinden bir değerlendirme yaparak suçun niteliğini belirleyip, gerçek anlamda soruşturmanın amacını tehlikeye düşürebilecek durumların mevcut olduğu sonucuna varmaları halinde kısıtlama talebinde bulunmaları konusunda özen göstermeleri gerekmektedir.

Müdafinin soruşturma dosyasını inceleme hakkı ile ilgili yapılan sınırlamalar, AYM ve AİHM içtihatlarında da ele alınmıştır. Özellikle, AİHM kararlarında, bu tür sınırlandırmaların savunma hakkı kapsamında silahların eşitliği ve çelişmeli yargı ilkesini ihlal edecek şekilde genişletilmemesi gerektiği vurgulanmıştır. Bu bağlamda, sınırlama kararlarının gerekçeli olması, kapsamının açık bir şekilde belirtilmesi ve savunma hakkını kullanmayı engellemeyecek şekilde uygulanması gerektiği ifade edilmiştir.

Müdafinin soruşturma dosyasını inceleme hakkı, savunma hakkının ayrılmaz bir parçası olarak, adil yargılanma hakkını güvence altına almayı amaçlayan hukuki düzenlemelerle şekillendirilmiştir. Yargı organlarının, avukatın bu hakkını kullanmasını sağlama konusundaki rolleri oldukça önemlidir. Bu bağlamda, avukatın soruşturma evrakını inceleyebilmesi için müdafî veya vekil sıfatına sahip olduğunu ispat etmesi gerekmektedir. Bu ispat yükümlülüğü, uygulamada genel olarak vekâletnameler veya baro tarafından yapılan görevlendirme belgeleri ibrazı ile yerine getirilir. Ancak, vekâletname veya görevlendirme belgesi bulunmadığı durumlarda, Yargıtay kararlarına göre mağdur, şikayetçi, suçtan zarar gören, şüpheli veya sanığın sözlü olarak avukatı görevlendirdiğini beyan ettiği durumlarda, vekalet ilişkisinin kurulduğu kabul edilmektedir. Bu tür beyanlar, tutanak altına alınarak UYAP üzerinden vekil eşleştirmesi yapılmakta ve soruşturma dosyası avukata inceleme için sunulmaktadır. Ancak, vekalet ilişkisi bu yöntemlerle ispat edilemiyorsa avukatın, kendisine sunulan işi kabul edip etmeme ya da AvK'nın 38. maddesi uyarınca yasaklılık hallerinin mevcut olup olmadığını değerlendirebilmesi açısından dosyayı yine de incelemesi gerektiği kabul edilmelidir. Bu durum, savunma hakkının etkin bir şekilde kullanılabilmesi adına önemli olup, aynı zamanda yargı süreçlerinde dengeyi sağlamaya yönelik bir tedbir olarak değerlendirilebilir.

Diğer taraftan, ceza soruşturması sürecinde, şüphelinin müdafiliğini üstlenen ve ifadesine katılan avukatın, soruşturma dosyasını inceleme yetkisini kullanabilmesi için ayrıca bir vekâletname sunma zorunluluğunun bulunmadığı kabul edilmektedir. Zira, avukatın şüpheli ifadesine katılmasıyla birlikte, taraflar arasında vekalet ilişkisi fiilen

kurulmuş sayılmaktadır. Bu doğrultuda, müdafî sıfatını haiz avukat, kanuni yetkileri çerçevesinde dosya içeriğine erişebilmekte ve gerekli incelemelerde bulunabilmektedir.

Ancak, uygulamada, bazı merciler tarafından ifadeye katılan avukata vekaletname ibraz edilmemesi nedeniyle dosyaya inceleme yetkisinin yasaklandığı durumlarla karşılaşmaktadır. Bu durum hem şüphelinin savunma hakkını hem de müdafîin görevini gereği gibi ifa edebilme imkanını olumsuz yönde etkileyebilmektedir.

Soruşturma evresinin adil yargılanma hakkı ilkeleriyle uyumlu bir şekilde yürütülebilmesi için, ifadeye katılmış olan müdafînin dosya inceleme yetkisini kullanabilmesinin herhangi bir ek belge veya prosedüre bağlanmaksızın açık bir şekilde güvence altına alınması gerekmektedir. Bu belirsizliğin giderilebilmesi adına, CMK ve ilgili yönetmeliklerde açık bir düzenleme yapılması veya yargısal içtihatlarla uygulama birliğinin sağlanması önem arz etmektedir.

Vekaletname ibraz etmeyen ve ifadeye de katılmamış olan bir avukatın, soruşturma dosyasını inceleme yetkisine sahip olup olmadığı konusu da uygulamada tereddütlere yol açan bir diğer husus da AvK'nın 46. maddesi ve Bölge Adliye ve Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Cumhuriyet Başsavcılıkları İdarî ve Yazı İşleri Hizmetlerinin Yürütülmesine Dair Yönetmeliğin 137. maddesi ile avukatlara tanınan dava ve takip dosyalarını inceleme yetkisidir. Bu hükmün, yetkiyi sadece “dava ve takip dosyaları” ile sınırlamış olduğu, soruşturma evresindeki dosyalarını inceleme yetkisini açıkça kapsam dışında bıraktığı ileri sürülmektedir. Oysa, toplumsal savunma makamını işgal edecek avukatın vekaletname veya görevlendirme belgesi ile müdafî sıfatını taşıdığını ispat etmesinin, müdafîlik statüsü ve göreviyle bağdaşmadığını kabul etmek gerekir. Bu uyuşmazlık ve tereddütlerin ortadan kaldırılması amacıyla, Hakimler ve Savcılar Kurulu 09.12.2013 Tarihli yazısıyla avukatın vekaletname olmadan şüpheli veya zarar görenden dosyayı inceleme yetkisini içeren aldıkları bir belgeyi Cumhuriyet savcılıklarına sunmaları halinde dosyayı inceleyebilme yetkilerinin kabul edilmesi gerektiğini açıklamıştır. Ancak, konunun savunma hakkı ile ilgili olması nedeniyle, konunun kanun ile düzenlenmesinin uygun olacağı düşünülmektedir.

CMK'nın 157. maddesi, soruşturmanın gizliliği ilkesini düzenleyerek, soruşturma evresindeki bilgi ve belgelerin kamuya veya ilgisiz üçüncü kişilere açıklanmasını yasaklamıştır. CMK'nın 153. maddesi ise müdafînin soruşturma dosyasını inceleme yetkisini tanımakla birlikte, bu yetkiyi özel koşullara ve belirli suç kategorilerinde sınırlamalara tabi tutmuştur. Bu durum, AvK ve CMK arasında, özellikle soruşturma

dosyalarının gizliliği ve avukatların bu dosyalara erişim yetkisi bakımından bir uyumsuzluk doğurmuştur.

Bu çelişkili düzenlemelerin giderilmesi hem soruşturma evresinin etkinliğini hem de müdafinin savunma hakkını güvence altına alacak bir denge kurulmasını gerektirmektedir. Bu kapsamda, öncelikle AvK'nın 46. maddesi, müdafinin soruşturma dosyasına erişim yetkisini açık bir şekilde düzenleyecek şekilde yeniden ele alınmalıdır. Bu düzenlemede, savunma hakkının etkili bir şekilde kullanılabilmesi amacıyla, müdafinin soruşturma dosyasına erişim yetkisine sahip olduğu ancak bu yetkinin soruşturmanın gizliliğini tehlikeye sokmayacak şekilde sınırlandırılabilceği belirtilmelidir.

Diğer taraftan, CMK'nın 153. maddesinde yer alan sınırlamaların kapsamı netleştirilmeli ve müdafinin dosya inceleme yetkisine getirilen kısıtlamaların istisnai durumlarla sınırlandırılması sağlanmalıdır. Özellikle, müdafinin dosya inceleme yetkisi yalnızca soruşturmanın gizliliği açısından somut ve makul bir tehlike ortaya çıktığında sınırlandırılmalı; bu sınırlamalar yargı denetimine tabi tutulmalıdır. Bu iki kanun arasında uyum sağlamak amacıyla, AvK ve CMK'da yapılacak değişikliklerin birbirini tamamlayıcı nitelikte olması gerektiği açıktır. Bu bağlamda, mevzuat değişikliği sürecinde, savunma hakkı ile soruşturmanın gizliliği arasındaki hassas denge gözetilmeli, yasal düzenlemeler AİHM içtihatları ışığında değerlendirilerek hazırlanmalıdır. Böylelikle hem savunma hakkı hem de soruşturmanın gizliliği ilkesi arasında etkin bir uyum sağlanmalıdır.

Vekaletname olmaksızın soruşturma dosyasını inceleme hakkı, uygulamada gerek savunma hakkının etkin şekilde kullanılması gerekse soruşturmanın gizliliğinin korunması bakımından önemli tartışmalara ve belirsizliklere yol açtığından, müdafinin vekaletname sunmaksızın soruşturma dosyasını inceleme hakkının, hangi şartlar altında kullanılabilceği açık bir şekilde düzenlenmesi gerekmektedir. Günümüzdeki düzenleme, uygulamada farklı yorumların ortaya çıkmasına ve hukuk güvenliğinin zedelenmesine neden olmaktadır.

Bu sorunların çözümü için öncelikle, CMK'nın 153. maddesine eklenecek bir hükümle, müdafinin vekaletname sunma şartı aranmaksızın dosya inceleme yetkisinin çerçevesi açık ve ayrıntılı bir şekilde düzenlenmelidir. Bu düzenlemede, müdafinin soruşturma evresindeki şüpheli veya sanık sıfatını taşıyan kişi tarafından atanmış olduğunu yazılı veya sözlü bir beyanın tutanakla ortaya koymasının yeterli olacağı belirtilmelidir. Bu şekilde müdafinin, vekaletname olmadığı durumlarda da savunma

görevini etkin bir şekilde yerine getirmesi, kendisine sunulan işi kabul edip etmeme noktasında değerlendirme yapması sağlanabilir.

Bununla birlikte, soruşturmanın gizliliği ilkesiyle savunma hakkı arasında dengeli bir çözüm sağlanması için, vekaletname olmaksızın yapılan dosya incelemelerinde bazı sınırlamalar getirilmesi düşünülebilir. Örneğin, dosya içeriğindeki bilgilerin üçüncü kişilere açıklanmasının önlenmesi amacıyla, müdafinin dosya inceleme hakkının yalnızca müvekkilinin savunmasıyla doğrudan ilgili olan belgelerle sınırlı olması sağlanabilir. Ayrıca, bu hakkın kötüye kullanılmasını önlemek amacıyla, inceleme yetkisinin yalnızca müdafilerin mesleki faaliyetleri kapsamında kullanılabileceği, müvekkili veya müvekkil adayı dahil başkaca kimselere aktaramayacağı ve bu yetkinin herhangi bir şekilde soruşturmanın selametini bozacak sonuçlar doğuramayacağı açıkça düzenlenmelidir. Ayrıca, gerekli kanun düzenlemelerinden sonra uygulamadaki farklılıkların önlenmesi için, Türkiye Barolar Birliği'nden de görüş alınıp Adalet Bakanlığı tarafından bir uygulama yönetmeliği yayımlanarak, vekaletname olmaksızın soruşturma dosyasını inceleme hakkının kullanımına ilişkin standart usuller belirlenmelidir. Yapılacak mevzuat değişiklikleri ve uygulama yönetmelikleri AİHS'in 6. maddesinde yer alan adil yargılanma hakkı ile AİHM'in savunma hakkına ilişkin içtihatlarıyla uyumlu olmalıdır. Böylelikle, hem müdafinin savunma görevini etkin bir şekilde yerine getirebilmesi hem de soruşturmanın gizliliğinin korunması açısından uygulamadaki kafa karışıklıkları giderilmiş olacaktır.

Soruşturma dosyasının incelenmesi sırasında, avukatın dosyada yer alan taraflara ilişkin kişisel verilere ulaşabileceği de dikkate alınmalıdır. Bu bağlamda, kişisel verilerin korunması yükümlülüğü hem ulusal hem de uluslararası hukuk düzenlemelerince güvence altına alınmış bir ilke olup, uygulamada gerekli hassasiyetin gösterilmesi elzemdir. Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü'nün bu konuda yayımladığı görüş yazısında da vurgulandığı üzere, avukatın hangi dosyayı ne zaman incelediğine ilişkin kayıtların tutulması, ileride çıkabilecek olumsuz durumların önüne geçilmesi adına bir zorunluluk olarak değerlendirilmektedir. Bu doğrultuda, avukatın incelemek istediği dosyayı yazılı bir dilekçe ile beyan etmesi ve inceleme sonrasında kalem ya da ön büro personeli tarafından dosyanın incelendiğine dair tutanak düzenlenmesi gerekmektedir. Bu tür kayıtların tutulması, avukatın dosyayı hangi kapsamda incelediğine dair netlik sağlayarak hem soruşturmanın gizliliğini koruma hem de savunma hakkının ihlal edilmesini önleme amacı taşır. Ayrıca, bu tür bir inceleme sonucunda dosya incelemesinin sınırları da vekâlet ilişkisi ispatlanmış

inceleme ile aynı doğrultuda olacaktır. Başka bir ifadeyle, eğer soruşturma dosyasının incelenmesine ilişkin herhangi bir kısıtlama kararı yoksa, avukat dosyanın tamamını inceleyebilir. Ancak, kısıtlama kararı mevcut ise, avukat yalnızca dilekçesinde belirttiği tarafın ifade tutanakları, düzenlenmesinde hazır bulunmaya yetkili olduğu tutanaklar ve bilirkişi raporlarını inceleyebilecektir. Uygulamada, avukatların dosya inceleme taleplerinin gerekçesiz şekilde reddedilmesi veya süreçlerin bürokratik engellerle uzatılması gibi sorunlar sıklıkla yaşanmaktadır. Bu durum, savunma hakkının etkin kullanımını engellemekte ve adil yargılanma ilkesine zarar vermektedir.

Sonuç olarak, avukatın soruşturma dosyasını inceleme hakkı, şüpheli ve sanık yönünden savunma hakkının temel bir unsuru olup, etkin bir şekilde kullanılabilmesi için belirli güvencelere ihtiyaç duymaktadır. Bu hakkın uygulanması sırasında, soruşturmanın gizliliği ve savunma hakkı arasında bir denge kurulması gereklidir. Bu bağlamda, ulusal mevzuat ve yargı kararlarının yanı sıra uluslararası standartlar ve içtihatlar da dikkate alınarak bu hususa ilişkin yasal mevzuatın geliştirilmesi önem arz etmektedir. Aynı zamanda bu hak mağdur ve suçtan zarar görenin adalet arayışına katkı sunmaktadır. Suçtan zarar görenin ve mağdurun haklarının ihlal edilmesini önlemek, hukuki süreçte aktif rol oynamasını sağlamak ve adaletin tesisi için temel bir hak olarak değerlendirilmektedir. Yargı organlarının, bu hakkın kullanılmasını kolaylaştırıcı yönde hareket etmesi ve uygulamada yaşanan sorunları gidermek için gerekli tedbirleri alması gerekmektedir. Bu çalışma, avukatın dosya inceleme hakkı ile ilgili düzenlemelerin ve uygulamanın detaylı bir analizini sunarak, bu alandaki hukuki sorunların çözümüne katkı sağlamayı amaçlamıştır.

KAYNAKÇA

KİTAPLAR

- ARTANTAŞ, Günce; **Ceza Muhakemesi Hukukunda Soruşturmanın Gizliliği**, 1. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, Nisan 2021.
- ARTUÇ, Mustafa; **Pratik Ceza Muhakemesi Kanunu**, 5. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, Nisan 2023.
- BOZDAĞ, Ahmet; **Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafî**, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, Nisan 2014.
- BOZKURT, H. Argun; **Avukat**, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Ekim 2023.
- CENTEL, Nur, ZAFER, Hamide; **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 18. Baskı, Beta Basın Yayın Dağıtım, İstanbul, Ekim 2022.
- ÇELEBİCAN, Özcan Karadeniz; **Roma Hukuku** 3. Baskı, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1986.
- ERCAN, İsmail; **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 9. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, Kasım 2015.
- GÖKCEN, Ahmet ve diğerleri, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 7. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, Ocak 2023.
- KANTAR, Baha; **Ceza Muhakemeleri Usulü**, Güzel Sanatlar Matbaası, Ankara, 1957.
- KEYMAN, Selahattin; **Ceza Muhakemesinde (Asıl Ceza Muhakemesinde) Savcılık**, Sevinç Matbaası, Ankara, 1790.
- KOCAOĞLU, Serhat Sinan; **Müdafî**, 3. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Ocak 2017.
- ÖZBEK, Veli Özer ve diğerleri, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 14. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Eylül 2023.
- ÖZBEK, Veli Özer, DOĞAN, Koray, BACAKSIZ, Pınar, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 16. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Eylül 2023.
- ÖZEN, Mustafa; **Ceza Muhakemesi Hukuku Dersleri**, 8. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, Mayıs 2023.
- ÖZGENÇ, İzzet; ÜZÜLMEZ, İlhan, GÖKTÜRK, Neslihan; **Ceza Hukukuna Giriş**, 1. Baskı, Anadolu Üniversitesi Yayınları, Eskişehir, Mayıs 2012.
- ÖZGENÇ, İzzet; **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 17. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Eylül 2021.

- ÖZTÜRK, Bahri; **Uygulamalı Suç Muhakemesi Hukuku**, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları, Ankara, 1987.
- ÖZTÜRK, Bahri, ERDEM, Mustafa Ruhan; **Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, 12. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Kasım 2008.
- ÖZTÜRK, Bahri (Ed.); **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, 17. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Eylül 2023.
- SOYASLAN, Doğan; **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Güncellenmiş 8. Baskı, Yetkin Yayın Dağıtım, Ankara, Ekim 2020.
- ŞAHİN, Cumhur, Göktürk, Neslihan; **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 14. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Eylül 2023.
- TAHİROĞLU, Bülent, ERDOĞMUŞ, Belgin; **Roma Hukuku Dersleri**, 12. Baskı, DER Yayınevi, İstanbul, 2018.
- TOROSLU, Nevzat, FEYZİOĞLU, Metin; **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 21. Baskı, Savaş Yayınevi, Ankara, Ekim 2021.
- TUTUMLU, Mehmet Akif; **Yargı Felsefesi Üzerine**, 2. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2020.
- YAVUZ, Baturlap; **Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafilik**, 1. Baskı, Aristo Yayınevi, İstanbul, Ocak 2023.
- ÜNVER, Yener, HAKERİ, Hakan; **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 21. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, Ekim 2023.
- YURTCAN, Erdener, İRTİŞ, Begüm; **Ceza Yargılaması Hukuku Ders Kitabı**, 1. Baskı, Yetkin Yayın Dağıtım, Ankara, Eylül 2023.
- YENİSEY, Feridun, NUHOĞLU, Ayşe; **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 11. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Eylül 2023.
- YILMAZTEKİN, Ahmet Ertan; **Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafî Yardımından Yararlanma Hakkı**, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, Nisan 2021.

MAKALELER

- AKCAN, Esra Alan, “Soruşturma Evresinde Mağdurun Hakları ve Yükümlülükleri”, **İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, S. 2, 2015, ss. 5- 44.
- ARSLAN, Onur; “Ceza Yargılamasında Silahların Eşitliği İlkesi: Bir Sistematik Derleme Çalışması”, **Ankara Barosu Dergisi**, C. 80, S. 4, 2022, ss. 169- 222.

- ALTIPARMAK Cüneyd; “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Altıncı Maddesi Kapsamında Adil Yargılanma Hakkının Esasları”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S. 63, 2006, s. 244- 270.
- ALTUNBAŞAK, Efsane; “Doğrudan Soru Sorma Kurumu (CMK m.201) ve Çapraz Sorgu Arasındaki İlişki”, **İzmir Baosu Dergisi**, S. 2, 2024, ss. 319- 352.
- ARICAN, Mehmet; “Ceza Muhakemesi Hukukunda İfade Alma ve Sorgu”, **Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 17, S. 1, 2009, ss. 43- 66.
- ATEŞ, Burak; “Adil Yargılanma Hakkı Kapsamında Sanığın Duruşmada Hazır Bulunma Hakkı ve Segbis Sistemi”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, S. 51, 2022, ss. 443- 482.
- BAGDER, Müfit Mert; “John Rawls'un Adalet Düşüncesinin Oluşum Şartları Üzerine”, **Felsefe Arkivi Dergisi**, S. 53, 2020, ss. 105- 121
- BAHAR, Esra, “Türkiye Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Adil Yargılanma Hakkı” **Adalet Dergisi**, S. 68, 2022, ss. 253- 283.
- BİX, Brian H., UZUN, Ertuğrul; "Doğal Hukuk: Modern Gelenek", **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 6, S. 2, 2004, ss. 291- 344.
- CANPOLAT, Can; “Ceza Muhakemesi Hukukunun Amacı”, **Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 15, S. 2, 2020, ss. 451- 499.
- COŞAR, Vedat Ahsen; “Avukatlık Mesleğinin ve Baroların Tarihi”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S. 68, 2023, ss. 34- 42.
- DEĞİRMENCİ, Olgun; “Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Mağdur Hakları”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S. 77, 2008, ss. 33- 86.
- DOĞMUŞ, Simay; “Soruşturma Evresinde Müdafinin Dosya İnceleme Yetkisinde Karşılaşılan Sorunların Temel Hak ve Özgürlükler Bağlamında Değerlendirilmesi”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Prof. Dr. Durmuş Tezcan’a Armağan, C. 21, 2019, ss. 1059- 1096.
- DÜLGER, Murat Volkan; “Ceza Muhakemesinde Müdafinin Konumu Ve Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar”, **Ankara Barosu Dergisi**, S. 4, 2012, ss. 41- 76.
- ELÇİ, Mehmet Harun; “Geçmişten Geleceğe Avukatlık”, **İzmir Barosu Dergisi**, S. 3, 2010, ss. 18- 59.
- ERCAN, Mehmet Sercan; “Kovuşturma Evresinde Sanığın Hakları”, **İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 6, S. 1, 2019, ss. 181- 198.
- ERGÜN, Güneş Okuyucu, “Soruşturmanın Gizliliği”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 59, S. 2, 2010 ss. 243- 275.

- GÜLCÜ, Bilge Burhanettin; “Soruşturma Evresinin Tanımı, İşlevi, Özellikleri, Ülkemizdeki Tarihçesi”, **International Anatolia Academic Online Journal Social Sciences Journal**, 2024, C. 10, S. 1 ss. 89- 101.
- GÜNER, Orhan Seyfi; “Avukatlık Mesleğinin Tarihçesi”, **Genç Hukukçular Hukuk Okumaları Birikimler Dergisi**, S.1, İstanbul 2013.
- KAFES, Veli; “Ceza Muhakemesinde Meram Anlatma İlkesinin Sağlanması”, **Ceza Hukuku Ve Kriminoloji Dergisi**, C. 3, S. 2, 2015, ss. 181- 198.
- KARABULUT, Umut; “Muhâmât Kanunu: Türkiye’de Avukatlık Kurumunun Düzenlenmesi ve İstanbul Barosunda Yaşanan Tasfiyeler”, **Çağdaş Türkiye Tarihi Araştırmaları Dergisi**, C. 13, S. 27, 2013, ss. 79- 104.
- KARAKEHYA, Hakan, ARABACI, Murat; “Ceza Muhakemesinde Müdafinin Önemi, Hukuki Statüsü Ve Müdafiliğe İlişkin Problemler”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, S. 22, 2015, ss. 59- 88.
- KARAKEHYA, Hakan; “Türk Ceza Muhakemesinde Sanığın Dosya İnceleme Hakkı”, **Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 11, S. 4, 2007, ss. 132- 147.
- KOCAOĞLU, Kağan; “Roma Hukukunda Adli Teşkilatlanma”, **Ankara Barosu Dergisi**, S.1, 2013, ss. 185- 200.
- KOCAOĞLU, Serhat Sinan; “Tarihsel Perspektifi İle Batı Hukukunda Savunma Hakkı Ve Müdafî”. **Ankara Barosu Dergisi**, S. 117, 2017, ss. 117- 133.
- KOCAOĞLU, Serhat Sinan; “Tarihsel Perspektifi İle Türk-İslam Hukukunda Savunma Hakkı Ve Müdafî”. **Ankara Barosu Dergisi**, S. 4, 2010, ss. 61- 78.
- KURTOĞLU, Tuğçe; “Ceza Yargılamasında Duruşmada Hazır Bulunması Gereken Kişiler ve Duruşma Düzeni”, **Namık Kemal Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, S. 2, C. 2, 2021, ss. 453- 484.
- PEHLİVAN, Ali; “Soruşturma Evresinde Müdafî ve Vekilin Evrak İnceleme Yetkisi”, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, C. 19, S. 2, 2013, ss. 1491-1539.
- SEÇKİN, Mehmet Beyhan; “Ceza Muhakemesinde Mağdur ve Şikâyetçinin Hakları”, **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi**, S. 10, 2017, ss. 621- 664.
- SEVÜK, Handan Yokuş; “Soruşturma Evresine Hâkim Olan İlkeler”, **Fasikül Hukuk Dergisi**, C. 3, S. 21, 2011, ss. 13- 29.
- SUNAY, Zühal Aysun; “Gerekçeli Karar Hakkı ve Temel İlkeleri”, **Danıştay Dergisi**, S. 143, 2016, ss. 233- 276.

SÜRÜCÜ, Sinan; “Soruşturmalar Üzerindeki Demir Perde / Dosya İçeriğinin İncelenmesinin Kısıtlanması”, **Ceza Hukuku Dergisi**, C. 16, S. 45, 2021, ss. 253- 302.

TAŞ, Hakan; “Yargı Kararları Işığında Müdafiden Yararlanma Hakkı Ve Zorunlu Müdafiliği Gerektiren Haller”, **Selçuk Üniversitesi Adalet Meslek Yüksekokulu Dergisi**, C. 5, S. 1, 2022, ss. 71- 112.

TAŞKIN, Şaban Cankat; “Müdafinin Dosya İnceleme Hakkının Değerlendirilmesi”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S.78, 2008, ss. 394- 416.

TAŞKIN, Şaban Cankat; “Müdafinin ve Vekilin Hukuki Yardımı, Sınırları İle Uygulamada Karşılaşılan Sorunların AİHM İçtihatları Işığında Değerlendirilmesi”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S.69, 2007, ss. 211- 240.

TURAN, Hüseyin, ŞAHİN, Fatih; “Müdafinin Soruşturma Dosyasını İnceleme Yetkisine Getirilen Kısıtlamanın Savunma Hakkı Bakımından Değerlendirilmesi”, **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi**, S. 15, 2020, ss. 597- 619.

YILMAZ, Ejder; “Bir Meslek Olarak Düünden Yarına Doğru Avukatlık”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, S. 44, 1995, ss. 193- 208.

TEZLER

AKYÜZ, Muhammet Bilal; “Müdafiden Yararlanma Hakkı ve Kısıtlanması”, **Yayımlanmış Yüksek Lisans Tezi**, İstanbul Üniversitesi SBE, İstanbul 2020.

ÇETİN, Onur; “Hak Arama Hürriyeti”, **Yayımlanmış Yüksek Lisans Tezi**, Dokuz Eylül Üniversitesi SBE, İzmir 2007.

GÜLER, Aslı; “Adil Yargılanma Hakkı Kapsamında Tarafsız ve Bağımsız Mahkemece Yargılanabilme Hakkı”, **Yayımlanmış Yüksek Lisans Tezi**, Dokuz Eylül Üniversitesi SBE, İzmir, 2019.

KAHVECİ, Muhammet; “Ceza Muhakemesi Hukukunda Mağdur Hakları”, **Yayımlanmış Yüksek Lisans Tezi**, İstanbul Üniversitesi SBE, İstanbul 2019.

ÖZKOL, Mustafa Deren; “Ceza Muhakemesinde İddianamenin İadesi Kurumu”, **Yayımlanmış Yüksek Lisans Tezi**, Selçuk Üniversitesi SBE, Konya 2019.

ÖZTÜRK, Müberra, “Hukuka Kesin Aykırılık Hali Olarak Savunma Hakkının Kısıtlanması”, **Yayımlanmış Yüksek Lisans Tezi**, İstanbul Üniversitesi SBE, İstanbul, 2019.

SERT, Tansu; “Müdafilik ve Müdafî İle Savunulma Hakkı”, **Yayımlanmış Yüksek Lisans Tezi**, Dicle Üniversitesi SBE, Diyarbakır, 2022.

İNTERNET SİTELERİ

www.echr.coe.int

www.insanhaklari.gen.tr

www.hudoc.echr.coe.int

www.juris.ohchr.org

www.kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr

www.kazanci.com.tr

www.karararama.yargitay.gov.tr

www.sozluk.gov.tr

www.dergi.danistay.gov.tr

www.dergipark.org.tr

www.kutuphane.izmirbarosu.org.tr

www.medya.barobirlik.org.tr

www.earsiv.anadolu.edu.tr

www.tbbdergisi.barobirlik.org.tr

www.jurix.com.tr

www.hudoc.echr.coe

www.insanhaklari.gen.tr

www.hukuk.deu.edu.tr

www.izmirbarosu.org.tr

www.cigm.adalet.gov.tr

www.resmigazete.gov.tr