# CEZA MUHAKEMESİ HUKUKUNDA ZORUNLU MÜDAFİLİK

**YAĞMUR FIRAT**

**YÜKSEK LİSANS TEZİ**

**Kamu Hukuku Anabilim Dalı**

**Dr. Öğretim Üyesi Asiye Selcen ATAÇ**

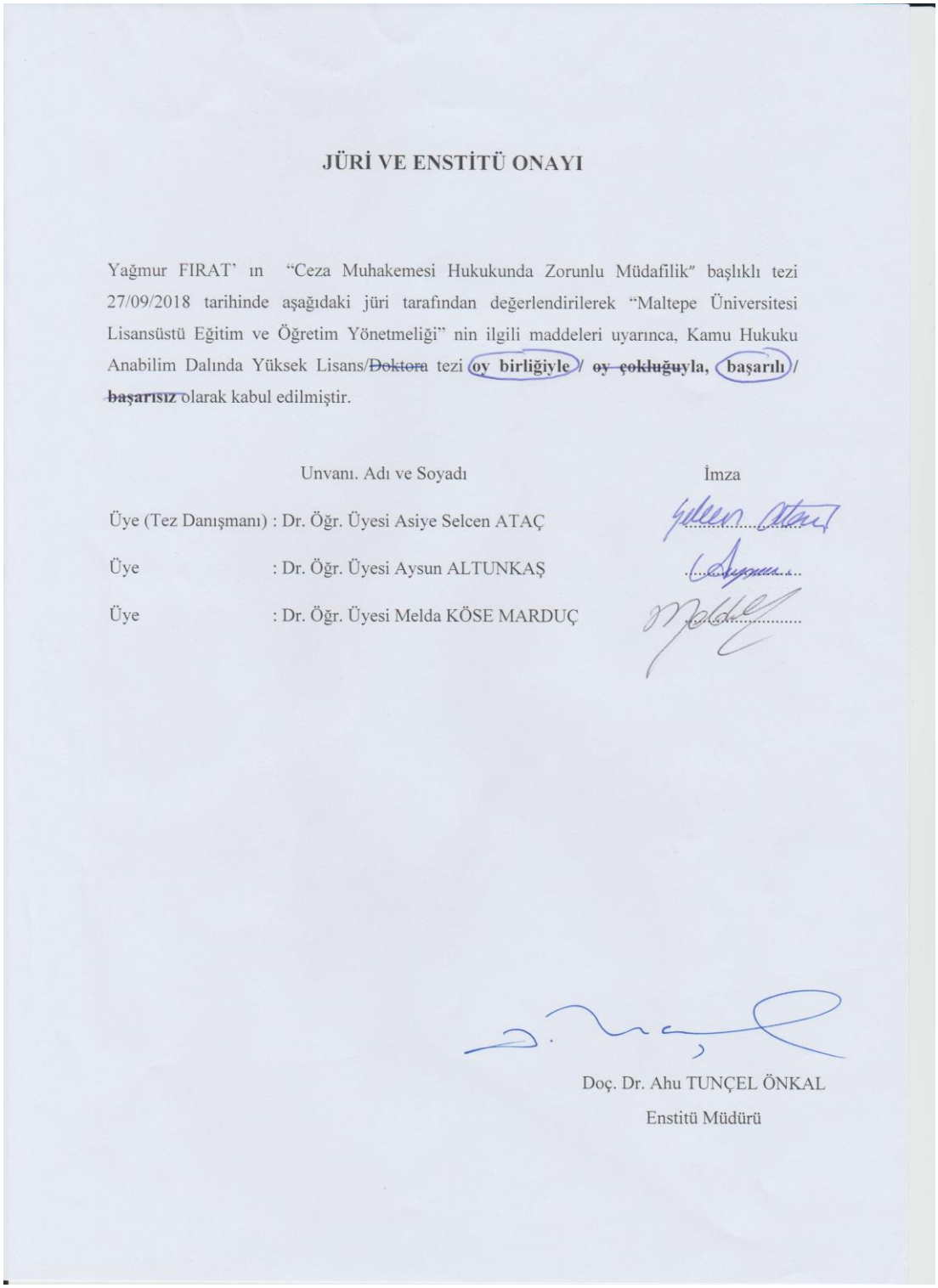
**İstanbul**

**T.C. Maltepe Üniversitesi**

**Sosyal Bilimler Enstitüsü**

**Eylül, 2018**

# JÜRİ VE ENSTİTÜ ONAYI



JÜRİ VE ENSTİTÜ ONAYI

Yağmur FIRAT' ın "Ceza Muhakemesi Hukukunda Zorunlu Müdafilik" başlıklı tezi 27/09/2018 tarihinde aşağıdaki jüri tarafından değerlendirilerek "Maltepe Üniversitesi Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliği" nin ilgili maddeleri uyarınca, Kamu Hukuku Anabilim Dalında Yüksek Lisans/~~Doktora~~ tezi **oy birliğiyle** / ~~**oy çokluğuyla**~~, **başarılı** / ~~**başarısız**~~ olarak kabul edilmiştir.

| | Unvanı. Adı ve Soyadı | İmza |
|---|---|---|
| Üye (Tez Danışmanı) | : Dr. Öğr. Üyesi Asiye Selcen ATAÇ | |
| Üye | : Dr. Öğr. Üyesi Aysun ALTUNKAŞ | |
| Üye | : Dr. Öğr. Üyesi Melda KÖSE MARDUÇ | |

Doç. Dr. Ahu TUNÇEL ÖNKAL
Enstitü Müdürü

# İLKE VE KURALLARA UYUM BEYANI

| maltepe üniversitesi | ETİK İLKE VE KURALLARA UYUM BEYANI | Doküman No | FR-178 |
|---|---|---|---|
| | | İlk Yayın Tarihi | 01.03.2018 |
| | | Revizyon Tarihi | |
| | | Revizyon No | 00 |
| | | Sayfa | 1/1 |

**Revizyon Takip Tablosu**

| REVİZYON NO | TARİH | AÇIKLAMA |
|---|---|---|
| 00 | 01.03.2018 | İlk yayın. |
| | | |

**ETİK İLKE VE KURALLARA UYUM BEYANI**

**26/10/2018**

Bu tezin bana ait, özgün bir çalışma olduğunu; çalışmamın hazırlık, veri toplama, analiz ve bilgilerin sunumu olmak üzere tüm aşamalarından bilimsel etik ilke ve kurallara uygun davrandığımı; bu çalışma kapsamında elde edilmeyen tüm veri ve bilgiler için kaynak gösterdiğimi ve bu kaynaklara kaynakçada yer verdiğimi; çalışmanın Maltepe Üniversitesinde kullanılan "bilimsel intihal tespit programı" ile tarandığını ve öngörülen standartları karşıladığını beyan ederim.

Herhangi bir zamanda, çalışmamla ilgili yaptığım bu beyana aykırı bir durumun saptanması durumunda, ortaya çıkacak tüm ahlaki ve hukuki sonuçlara razı olduğumu bildiririm.

YAĞMUR FIRAT

| Hazırlayan<br>İlgili Birim | Kalite Koordinatörü<br>Dr. Öğr. Üyesi Şafak GÜNDÜZ | Kurumsal Yetkili<br>Prof. Dr. Belma AKŞİT |
|---|---|---|

*(Dokuman No: FR-178; Yayın Tarihi: 01.03.2018; Revizyon Tarihi: ; Revizyon No:00)*

# ÖZ


**CEZA MUHAKEMESİ HUKUKUNDA ZORUNLU MÜDAFİLİK**

Yağmur FIRAT

Yüksek Lisans Tezi

Kamu Hukuku Anabilim Dalı

Danışman: Dr. Öğretim Üyesi Asiye Selcen ATAÇ

Maltepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2018

Savunma hakkı, hukuk devleti ilkesinin bir gereği olarak adil yargılamanın temelini oluşturmaktadır. Savunma hakkının tanınmadığı, bağımsız ve tarafsız mahkemede yargılanmayan şüpheli veya sanığın, hukuk devleti olmanın gerektirdiği temel haklara sahip olduğu söylenemez. Ceza yargılamalarında devletin adil yargılama yükümlülüğünü yerine getirip getirmediğini denetlemek için savunma makamında müdafi yer almaktadır.

Ceza muhakemesinde müdafi, şüpheli veya sanık tarafından seçilebileceği gibi onların kanuni temsilcileri tarafından da seçilebilir. Kural bu olmakla birlikte Ceza Muhakemesi Kanunu'nda müdafinin bulundurulmasının zorunlu olduğu haller de sayılmıştır. Müdafi bulundurulmasının zorunlu olduğu bu hallerde şüpheli veya sanığın kendi seçmiş olduğu bir müdafisi yoksa talep üzerine baro tarafından kendisine bir müdafi görevlendirilmektedir.

Kanun'un müdafi bulundurulmasının zorunlu tuttuğu haller çalışmamızın konusu olmakla birlikte, zorunlu müdafi olarak görev alacak müdafide bulunması gerekli şartlar ve bu görevin getirdiği yetki ve yükümlülükler de incelenecektir.



**Anahtar Sözcükler:** 1. Zorunlu Müdafilik, 2. Müdafi, 3. Savunma 4. Savunma Hakkı, 5. Adil Yargılanma Hakkı.

# ABSTRACT


**THE MANDATORY DEFENSE COUNSEL IN THE CRIMINAL PROCEDURE LAW**

Yağmur FIRAT

Master Thesis

Public Law Department

Thesis Advisor: Dr. Lecturer Asiye Selcen ATAÇ

Maltepe University Social Sciences Graduate School, 2018

The right of defense constitutes the foundation of the fair trial as a requirement of the principles of the state of law. A suspect or defendant not entitled to the right of defense and, not tried in an independent and impartial court may not be said to have the fundamental rights as a requirement of being a state of law. Therefore, a defense counsel takes part in the defense to supervise the compliance of the state with the respective rules during a criminal procedure.

For criminal procedures, a defense counsel may be selected by the suspect or defendant or by their legal representatives. Although this is the rule, the Law on Criminal Procedure lists the situations, where a defense counsel must take part. In case of such situations, where a defense counsel must take part, a defense counsel is appointed by the respective bar association upon request if the suspect or defendant has no defense counsel to represent them.

This article focuses on the situations, where a defense counsel must take part, but also examines the qualifications that a mandatory defense counsel, who is assigned for this purpose, must have and, the authorities and liabilities that arise from this assignment.



**Keywords:** 1. The Mandatory Defense Counsel, 2. Defense Counsel 3. Defense 4. Rights of Defense, 5. Right to a Fair Trial.

# İÇİNDEKİLER

JÜRİ VE ENSTİTÜ ONAYI ..... ii

İLKE VE KURALLARA UYUM BEYANI ..... iii

ÖZ ..... iv

ABSTRACT ..... v

İÇİNDEKİLER ..... vi

KISALTMALAR ..... xi

GİRİŞ ..... 1

BİRİNCİ BÖLÜM: SAVUNMA HAKKI VE MÜDAFİ ..... 3

1. Savunma Hakkı ..... 3

1.1. Savunma Hakkının Türkiye'deki Gelişimi ..... 8

1.2. Savunma Hakkının Kullanılması ..... 11

1.2.1. Bireysel Savunma ..... 12

1.2.2. Toplumsal Savunma ..... 15

2. Silahların Eşitliği ve Çelişmeli Yargılama İlkesi ..... 18

2.1. Silahların Eşitliği İlkesi ve Savunma Hakkı ..... 18

2.2. Çelişmeli Yargılama İlkesi ve Savunma Hakkı ..... 20

3. Hak Arama Hürriyetinin Bir Gereği Olarak: Müdafiden Yararlanma Hakkı ..... 22

4. Müdafi Kavramı ..... 25

4.1. Müdafinin Hukuki Statüsü ..... 26

4.1.1. Şüpheli/Sanığın Temsilcisi Olarak Müdafi ..... 27

4.1.2. Şüpheli/Sanığın Yardımcısı Olarak Müdafi ..... 30

4.1.3. Mahkemenin Yardımcısı Olarak Müdafi ..... 31
4.1.4. Bağımsız Bir Organ Olarak Müdafi ..... 32
4.2. Müdafiden Yararlanma Hakkı ..... 33
4.2.1. İhtiyari Müdafilik ..... 36
4.2.1.1. Seçilmiş İhtiyari Müdafi ..... 37
4.2.1.2. Görevlendirilmiş İhtiyari Müdafi ..... 37
4.2.2. Zorunlu Müdafilik ..... 38
4.2.2.1. Seçilmiş Zorunlu Müdafi ..... 39
4.2.2.2. Görevlendirilmiş Zorunlu Müdafi ..... 39
İKİNCİ BÖLÜM: ZORUNLU MÜDAFİLİK ..... 42
1. Zorunlu Müdafiliğin Tarihsel Gelişimi ..... 42
1.1.Usulü Muhakematı Cezaiye Kanunu (1876) ..... 42
1.2. 1412 Sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu (1929) ..... 43
1.2.1. 3842 Sayılı Kanun Değişikliği Öncesi ..... 43
1.2.2. 3842 Sayılı Kanun Değişikliği Sonrası ..... 44
1.3. 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu (2005) ..... 45
2. Zorunlu Müdafiliğin Gerekliliği ..... 46
3. Zorunlu Müdafi Olabilmenin Şartları ..... 52
3.1. Avukat Olmak ..... 52
3.1.1. Türkiye Cumhuriyeti Vatandaşı Olmak ..... 54
3.1.2. Hukuk Fakültesi Mezunu Olmak ..... 54
3.1.3. Avukatlık Stajını Yapmış Olmak ..... 55
3.1.4. Baro Bölgesinde İkametgâhının Bulunması ..... 56
3.2. Avukatlık Yapmaya Engel Bir Durumun Bulunmaması ..... 56

3.2.1. Mahkûmiyet ..... 57

3.2.2. Kesinleşmiş Disiplin Kararı ..... 58

3.2.3. Avukatlıkla Bağdaşmayan İşler ..... 60

3.2.4. Kısıtlılık ..... 61

3.2.5. İflas Etmiş Olmak ..... 62

3.2.6. Aciz Vesikası ..... 62

3.2.7. Sağlık ..... 63

3.3. Avukatlıktan Yasaklı Olmamak ..... 63

3.3.1. Yürütülmekte Olan Soruşturma veya Kovuşturmada Hâkim veya Savcı ile Hısımlık ya da Evlilik İlişkisinin Olması ..... 64

3.3.2. Bazı Görevlerden Ayrılmış Olmak ..... 64

3.4. Müdafi Olmaya Engel Bir Durumun Bulunmaması ..... 65

3.4.1. Müdafinin Aynı Soruşturmada Şüpheli veya Aynı Kovuşturmada Sanık Olması ..... 66

3.4.2. Müdafinin Aynı Soruşturma veya Kovuşturmada Tanık Olması ..... 67

3.4.3. Müdafinin Aynı Soruşturma veya Kovuşturmada Başka Bir Sıfat ile Görev Almış Olması ..... 68

3.4.4. Müdafinin Menfaati Zıt Kişilerin Aynı Soruşturma veya Kovuşturmada Müdafiliğini Üstlenmiş Olması ..... 69

4. Zorunlu Müdafi Sayısı ..... 70

4.1. Olağanüstü Hal Dönemi Değişiklikleri ..... 72

5. Zorunlu Müdafinin Ücreti ..... 73

6. Zorunlu Müdafinin Görevinin Sona Ermesi ..... 79

6.1. Soruşturmanın Bitmesi/Hükmün Kesinleşmesi ..... 80

6.2. Başka Bir Müdafi Seçilmesi ..... 81

6.2.1. Seçilmiş Müdafi Açısından ..... 82

6.2.2. Görevlendirilmiş Müdafi Açısından ..... 82
6.3. Müdafinin Yasaklanması ..... 82
6.4. İstifa ..... 84
6.4.1. Seçilmiş Müdafinin İstifa Etmesi ..... 84
6.4.2. Görevlendirilmiş Müdafinin İstifa Etmesi ..... 85
6.5. Azil ..... 86
6.6. Müdafinin Ölümü veya Müdafilik Şartlarının Kaybedilmesi ..... 88
7. 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda Yer Alan Zorunlu Müdafiliği Gerektiren Haller ..... 88
7.1. Genel Olarak ..... 90
7.1.1. Şüpheli veya Sanığın On Sekiz Yaşını Doldurmamış Olması, Kendini Savunamayacak Derecede Malul Olması, Sağır ve Dilsiz Olması ..... 90
7.1.2. Alt Sınırı Beş Yıldan Fazla Hapis Cezasını Gerektiren Suçlarda ..... 94
7.2. Diğer Haller ..... 97
7.2.1. Gözlem Altına Alma ..... 97
7.2.2. İfade Alma ve Sorgu ..... 99
7.2.3. Tutuklama ..... 104
7.2.4. Sanığın Duruşma Salonundan Çıkarılması ..... 111
7.2.5. Gaiplik ..... 113
7.2.6. Kaçaklık ..... 114
8. Uygulamada Zorunlu Müdafilik ..... 117
ÜÇÜNCÜ BÖLÜM: ZORUNLU MÜDAFİNİN YETKİ VE YÜKÜMLÜLÜKLERİ ..... 119
1. Zorunlu Müdafinin Yetkileri ..... 119
1.1. Dosyayı İnceleme ve Dosyadan Örnek Alma ..... 119

1.1.1. Soruşturma Evresinde Dosyayı İnceleme ve Dosyadan Örnek Alma. 122
1.1.2. Kovuşturma Evresinde Dosyayı İnceleme ve Dosyadan Örnek Alma 129
1.2. Hazır Bulunma ..... 130
1.2.1. Olağanüstü Hal Dönemi Değişiklikleri ..... 139
1.3. Soru Sorma ..... 146
1.4. Şüpheli/Sanığı Temsil Etme ..... 148
1.5. Şüpheli/Sanıkla Görüşme ve İletişim Kurma ..... 150
1.5.1. Olağanüstü Hal Dönemi Değişiklikleri ..... 156
1.6. Kanun Yollarına Başvurma ..... 162
2. Zorunlu Müdafinin Yükümlülükleri ..... 170
2.1. Savunma Yapma ..... 170
2.2. Sır Saklama ve Tanıklıktan Çekinme ..... 174
2.3. Maddi Gerçeğin Ortaya Çıkartılmasına Yardım Etme ..... 176
SONUÇ ..... 178
KAYNAKÇA ..... 186

# KISALTMALAR

| | |
|---|---|
| AİHM | : Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi |
| AİHS | : Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi |
| AÜHF | : Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi |
| AÖAY | : Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği |
| As. YUK | : 353 Sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu |
| Av. K. | : 1136 Sayılı Avukatlık Kanunu |
| Av. K. Yön. | : Türkiye Barolar Birliği Avukatlık Kanunu Yönetmeliği |
| AYM | : Anayasa Mahkemesi |
| B. | : Baskı |
| b. | : Bent |
| BAM | : Bölge Adliye Mahkemesi |
| C. | : Cilt |
| CD | : Ceza Dairesi |
| CGTİHK | : 5275 Sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun |
| CGTİHT | : Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Tüzük |
| CMK | : 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu |
| CMK Yön. | : Ceza Muhakemesi Kanunu Gereğince Müdafi ve Vekillerin Görevlendirilmeleri ile Yapılacak Ödemelerin Usul ve Esaslarına İlişkin Yönetmelik |

| | |
|---|---|
| CMKYUŞHK | : 5320 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun Yürürlük Ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun |
| CMUK | : 1412 Sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu |
| DİDDK | : Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu |
| DGM | : Devlet Güvenlik Mahkemesi |
| E. | : Esas |
| ESKG | : Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi |
| f. | : Fıkra |
| HD | : Hukuk Dairesi |
| HMK | : 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu |
| HTZEH Yön. | : Hükümlü ve Tutukluların Ziyaret Edilmeleri Hakkında Yönetmelik |
| İHEB | : İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi |
| İÜHF | : İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi |
| K. | : Karar |
| Kalem Yön. | : Bölge Adliye ve Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Cumhuriyet Başsavcılıkları ile İdari ve Yazı İşleri Hizmetlerinin Yürütülmesine Dair Yönetmelik |
| KSHS | : Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi |
| m. | : Madde |
| MK | : 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu |
| MÜHF | : Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi |
| p. | : Paragraf |
| PVSK | : 2559 Sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu |
| s. | : Sayfa |

| | |
|---|---|
| S. | : Sayı |
| Stj. Yön. | : Türkiye Barolar Birliği Avukatlık Staj Yönetmeliği |
| T. | : Tarih |
| TBBD | : Türkiye Barolar Birliği Dergisi |
| TBK | : 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu |
| TCK | : 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu |
| TMK | : 3713 Sayılı Terörle Mücadele Kanunu |
| YCGK | : Yargıtay Ceza Genel Kurulu |
| YGİA Yön. | : Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği |
| YHGK | : Yargıtay Hukuk Genel Kurulu |
| YİBK | : Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı |

# GİRİŞ

Kamu hukukunun alt dallarından biri olan ceza muhakemesi hukuku iddia, savunma ve yargılama faaliyetlerini düzenlemektedir. Ceza muhakemesi hukukunda iddia faaliyetini yerine getiren makam kural olarak savcılıktır. İddianın yöneltildiği kişi ve bu aşamada devreye giren müdafi ise, bu iddiaya karşı savunma faaliyetini üstlenmektedir. İddia ve savunma makamlarının bu görüşlerini değerlendirerek maddi gerçeğe uygun bir hüküm kurma görevi ise yargılama makamı olan mahkemelerin görevidir.

Ceza muhakemesinin amacı maddi gerçeğe ulaşmak olmakla birlikte bu amaca ancak hukuka uygun yollarla ve muhakeme sürecinde şüpheli ve sanık hakları da gözetilerek ulaşılabilecektir. Demokratik hukuk devletlerinde, suç işlediği sabit olan kişilerin cezalandırılması kadar yargılama sürecinin adil olarak yürütülmesi de oldukça önemlidir. Ayrıca bu kişilere savunma hakkının tanınması ve bu hakkın etkin bir şekilde kullanılmasının sağlanması da adil yargılanmanın sonucudur.

Ceza Muhakemesi Kanunu'nda şüpheli veya sanığın avukatı olarak tanımlanan ve sözlük anlamı *"savunucu"* olan müdafi, suç şüphesi ile karşılaşan kişilerin haklarının korunması ve savunmalarına yardımcı olmak üzere ceza muhakemesinde rol oynamaktadır.

Hukuki bilgiye sahip iddia ve yargılama makamları karşısında savunma makamında yer alan müdafi, savunma hakkının etkin olarak kullanılmasının da güvencesini oluşturmaktadır.

Şüpheli veya sanık savunma hakkını bizzat kullanabileceği gibi müdafi aracılığıyla da bu hakkın kullanılabilmesi mümkündür. Bizzat savunma, şüpheli veya sanığın içinde bulunduğu psikolojik durum, gözaltında veya tutuklu bulunduğu hallerde imkanlarının kısıtlı olması ya da gerekli hukuki bilgiden yoksun bulunması nedeniyle savunma hakkının etkin kullanılması açısından yetersiz kalabilmektedir. Bu nedenle suç şüphesi altındaki bu kişilerin gerekli hukuki yardımı alabilmesi için müdafiye erişimleri sağlanmalıdır.

Suç şüphesiyle karşılaşan birey gerek haklarının korunması gerekse etkin bir savunma yapabilmesi için bir müdafiden yardım alabilmelidir. Şüpheli veya sanık kendisine bir müdafi seçebileceği gibi kanuni temsilcisi de şüpheli veya sanık için bir müdafi seçebilir. Ayrıca maddi imkanının yetersiz olması ve talep etmesi halinde baro tarafından kendisine bir müdafi görevlendirmesi de yapılabilir.

Kanun'un müdafi bulundurulmasını zorunlu tuttuğu bazı hallerde ise, istemine bakılmaksızın kendi seçmiş olduğu bir müdafisi olmayan şüpheli veya sanığa baro tarafından müdafi görevlendirilmesi yapılacaktır ki, yapılan bu görevlendirme çalışmamızın asıl konusunu oluşturmaktadır.

Şüpheli veya sanığın bir müdafinin yardımından yararlanması, ceza muhakemesinde maddi gerçeğe ulaşılması açısından da önem taşımaktadır. Çünkü müdafi hem hukuk bilgisine sahip olması hem de şüpheli veya sanığa göre dosya ve delillere erişimi daha kolay ve kapsamlı olmasından dolayı iddia ve yargılama makamları tarafından yapılan hataların en aza indirilmesini ve yargılamanın hukuka uygun olarak yürütülmesini sağlar.

Çalışmamız giriş, üç temel bölüm ve sonuç kısımlarından oluşmaktadır. Temel ilkelerin ve kavramların yer aldığı ilk bölümde, müdafi kavramı, müdafinin hukuki statüsü ile müdafiden yararlanma şekillerine kısaca değinilmiştir. İkinci bölümde, zorunlu müdafiliğin tarihsel gelişimini takiben zorunlu müdafinin gerekliliği üzerinde durulmuş, Türk Hukukunda zorunlu müdafi olmanın şartları ile sona erme sebeplerine yer verilmiştir. Sonrasında ise Ceza Muhakemesi Kanunu'nda müdafi bulundurulması zorunlu haller ayrı ayrı ele alınmıştır. Üçüncü ve son bölümde ise, zorunlu müdafinin sahip olduğu yetkiler ve yükümlülükler incelenerek çalışmamız sonlandırılmıştır.

# BİRİNCİ BÖLÜM: SAVUNMA HAKKI VE MÜDAFİ

## 1. Savunma Hakkı

İnsanlık tarihi boyunca toplumlar tarafından, haklarını korumak ve hukukun üstünlüğünü benimsemek önemli bir amaç olmuş ve savunma hakkı, hukuk devleti olma yolundaki en büyük adım olarak görülmüştür.[1] Savunma, sözlükte *"saldırıya karşı koyma"*, *"müdafaa"*, *"koruma"* kavramlarıyla tanımlanmıştır.[2] Sınırsız yetkilerle donatılmış güçlü iktidarlar ve mahkemeler karşısında, şüpheli veya sanık konumundaki kişileri koruyabilmek amacıyla ortaya çıkan savunma hakkı ise,[3] bir suç isnadı ile iddia ve yargılama makamları karşısında bulunan şüpheli veya sanığa, bu suçlamadan kurtulması için tanınan düşüncelerini açıklayabilme hakkı olarak ifade edilmiştir.[4] Ceza muhakemesi hukuku anlamında savunma, şüpheli veya sanığın yararına olarak yürütülen, hakkındaki suç isnadına karşı konulması ile fiili ve hukuki korumayı amaçlayan bir faaliyettir.[5]

Savunma hakkının da güvencesi olan adil yargılanma hakkı ise, demokratik bir hukuk devleti olmanın doğal bir sonucudur. Herkese karşı ileri sürülebilmesi açısından mutlak bir hak olarak kabul edilen adil yargılanma hakkı, uluslararası anlaşmalarla da korunmaktadır. Bu hak, suç isnadı altındaki şüpheli veya sanığın, bağımsız ve tarafsız mahkemelerde, makul süre içerisinde ve silahların eşitliği ilkesine uygun olarak yargılanmasının güvencesidir.[6]

---

[1] Önder SAV. (1993). *Savunma Hakkı ve Barolar.* Ankara Barosu Dergisi. S. 4. s. 549. http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/1993-4/1.pdf (Erişim Tarihi: 20.2.2017).

[2] Türk Dil Kurumu. Güncel Türkçe Sözlüğü. http://www.tdk.gov.tr/ (Erişim Tarihi: 11.10.2017).

[3] Kemal SARIİBRAHİMOĞLU. (1971) *Savunma Görevinin Önemi ve Vazgeçilmezliği.* Ankara Barosu Dergisi. S. 3. s. 395. http://www.ankarabarosu.org.tr/Siteler/1944-2010/Dergiler/AnkaraBarosuDergisi/1971-3.pdf (Erişim Tarihi: 20.2.2017).

[4] Nur Başar CENTEL. (1984). *Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafi.* İstanbul. Kazancı Kitap. s. 11.

[5] Recep KİBAR. (1997). *Türk Hukukunda Sanık Hakları*. Yetkin Yayınları. Ankara. s. 51., Salih OKTAR. (2018). *Ceza Muhakemesi Hukukumuzdaki Son Gelişmeler Karşısında Müdafi. "Dr. Dr. h. c. Silvia Tellenbach'a Armağan"*. Seçkin Yayıncılık. s. 1128.

[6] Serhat Sinan KOCAOĞLU. (2017). *Müdafi.* Ankara. Seçkin Yayıncılık. s. 32., OKTAR. *Ceza Muhakemesi Hukukumuzdaki Son Gelişmeler Karşısında Müdafi.* s. 1128.

Adil yargılanma hakkı kapsamında Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesinde şüpheli veya sanığa birtakım asgari haklar tanınmıştır. Şüpheli veya sanığına tanınan hakların maddede sayılan asgari haklar ile sınırlı olmadığı da belirtilmiştir. Sözleşme'nin 6. maddesinde sayılan şüpheli veya sanık hakları, suçlama hakkında bilgilendirilme hakkı, savunma hazırlamak için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkı, kendisini savunma veya bir müdafinin hukuki yardımından ücretsiz olarak faydalanma hakkı, tanık dinletme ve sorgulama hakkı, ücretsiz olarak bir tercümandan yararlanma hakkı olarak belirtilmiş olup, şüpheli veya sanık ayrıca 1. fıkra hükmü ve hakkaniyete uygun yargılanma kapsamında, silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkesi gereğince, susma hakkı, yargılamaya etkin olarak katılma hakkı ve duruşmada hazır bulunma hakkı, kendisini suçlayıcı delil sunmaya zorlanmama hakkı, delillere ulaşma ve yorum yapma hakkına da sahiptir.[7] Sözleşme'de yer alan bu haklar, genel olarak adil yargılanma hakkının bazı özel uygulama şekilleridir. Fıkrada yer alan güvenceler aynı zamanda adil yargılanmanın uzantısı veya sonuçlarıdır. Bu nedenledir ki fıkrada sayılı haklardan birinin kısıtlanması adil yargılanma hakkının ihlali niteliğindedir.[8]

Adil yargılanma hakkının temel unsurlarından olan ve şüpheli veya sanığın isteklerini dile getirebilmesi, hakkındaki iddiaları ve aleyhine olan delillere karşı yorum yapabilmesi ve gereğince dinlenilmeden mahkûm edilmemesi amaçlanarak yargılamada etkin rol oynamasını sağlayan meram anlatma ilkesi,[9] Sözleşme'de olduğu gibi, Anayasa'nın ve kanunların da güvencesi altına alınmıştır (Anayasa m. 38/5-6, m. 39, m. 36, m. 141/3).[10]

---

[7] Şeref GÖZÜBÜYÜK, Feyyaz GÖLCÜKLÜ. (2016). *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması*. Turhan. Ankara. s. 239., Veli Özer ÖZBEK, M. Nihat KANBUR, Pınar BACAKSIZ, İlker TEPE. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukuku Temel Bilgiler*. Seçkin Yayıncılık, Ankara. s. 48-49.

[8] Feyyaz GÖLCÜKLÜ. (1994). *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde "Adil Yargılama"*. Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi. *"Prof. Dr. İlhan Öztrak'a Armağan."* C. 49. S. 1-2. s. 201. http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/42/462/5293.pdf (Erişim Tarihi: 3.8.2018).

[9] Bahri ÖZTÜRK, Durmuş TEZCAN, Mustafa Ruhan ERDEM, Özge SIRMA GEZER, Yasemin F. SAYGILAR KIRIT, Özdem ÖZAYDIN, Esra ALAN AKCAN, Efser ERDEN TÜTÜNCÜ, Derya ALTINOK VILLEMIN, Mehmet Can TOK. (2018). *Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*. Seçkin Yayıncılık. s. 134.

[10] Veli KAFES. (2015). *Ceza Muhakemesinde Meram Anlatma İlkesinin Sağlanması*. Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi. C. 3. S. 2. s. 183. http://dergipark.gov.tr/download/article-file/331448 (Erişim Tarihi: 5.8.2018).

Adil yargılanma hakkı, şüpheli veya sanığın, savunmasını hazırlamak için gerekli zaman ve kolaylıkların sağlanması ile dürüst yargılanmasını da güvence altına alır.[11] Gerekli zaman ve kolaylık, çoğu zaman iç içe geçmiş haklar olsa da bazen savunmayı hazırlamak için gerekli zaman olduğu halde yeterli imkân sağlanmamış olabilir. Bunun tespiti somut olayın bütünü göz önünde tutularak yapılmalıdır.[12] Savunmanın hazırlanması için gerekli zamana sahip olma hakkı, Anayasa'nın 36. maddesinde belirtilen *"meşru vasıta ve yollardan yararlanmak"* kavramının kapsamında yer almaktadır.[13] Bu hak gereğince, şüpheli veya sanığa ve müdafiye savunma için gerekli hazırlıkları yapabilecekleri zamanın verilmesi gerekmektedir.[14] Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Öcalan kararında, Kremzow/Avusturya kararına atıf yaparak, 49 sayfalık bir dosyada savunmanın hazırlanması için Sözleşme'nin 6. maddesi bağlamında üç haftalık bir sürenin yeterli olacağına, buna karşın 17.000 sayfalık Öcalan davasının dosyasında ise avukatlara duruşma başlamadan önce yaklaşık iki haftalık ve duruşma başladıktan sonra da yaklaşık iki haftalık süre tanınmış olmasını yetersiz bulmuştur.[15]

Askeri Yargıtay verdiği bir kararda; iddianamenin tebliği ile duruşma günü arasındaki bir haftalık süreye uyulmamasının ve ayrıca sanığın da bu süreden vazgeçip vazgeçmediği sorulmadan duruşma yapılmış olmasının, savunma hazırlamak için gerekli zamanın sağlanmamış olması sebebiyle savunma hakkını kısıtlandığına karar vermiştir.[16] Yargıtay tarafından verilen bir başka kararda, hakkında yakalama kararı çıkartılan sanığın hazır olduğu mahkemede SEGBİS sistemi ile iddianamenin yüzüne karşı okunup savunmasının alındığı sırada, Ceza

---

[11] Özge SIRMA. (2008). *Ceza Muhakemesi Hukukunda Adil Yargılanma Hakkı.* İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. S. 1. s. 96. https://jurix.com.tr/article/3924 (Erişim Tarihi: 4.8.2018).

[12] Cumhur ŞAHİN. (2004). *Sanığın Savunmasını Hazırlamak İçin Gerekli Zamana ve Kolaylıklara Sahip Olma Hakkı (İhas 6/3-b).* C. 8. S. 1-2. s. 3. Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/8_13.pdf (Erişim Tarihi: 4.8.2018).

[13] **AYM. 1992/8 E. 1992/39 K. 16.6.1992 T.** Resmî Gazete Tarihi: 6.10.1992 Sayı: 21367 www.resmigazete.gov.tr (Erişim Tarihi: 3.7.2018).

[14] **AYM. 2013/4784 B. No. 7.3.2014 T.** http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/BireyselKarar/Content/b8a2dbad-c6a7-4b09-ba51-f95a7204b28c?wordsOnly=False (Erişim Tarihi: 6.7.2018).

[15] **AİHM. *Öcalan ve Türkiye*. Büyük Daire. 46221/99 B. No. 12.5.2005 T.** https://hudoc.echr.coe.int (Erişim Tarihi: 14.7.2018).

[16] **Askeri Yargıtay. 2001/104 E. 2001/107 K. 22.11.2001 T.** www.sinerjimevzuat.com.tr (Erişim Tarihi: 30.7.2018).

Muhakemesi Kanunu'nun[17] 190/2 maddesi uyarınca duruşmaya ara verilmesini isteme hakkı bulunduğu hatırlatılmayıp savunmasını hazırlamak için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkı elinden alınarak, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6., Anayasa'nın 36., Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 176. ve 190. maddelerine aykırı davranılması suretiyle savunma hakkının kısıtlandığına hükmedilmiştir.[18]

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Sözleşme'nin 6/3-b maddesinde, yeterli bir savunmanın hazırlanması için gerekli zaman ve kolaylığa sahip olma yönünde iki unsurun olduğunu ifade ettikten sonra, zaman unsurunun soyut olarak değerlendirilemeyeceğini, her davanın koşullarına göre ayrı ayrı değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir. Mahkeme, gerekli zamana ilişkin uzunluğu değerlendirirken sadece davanın karmaşıklığını dikkate almamakta, savunmayı hazırlayan müdafinin mevcut iş yükünün de dikkate alınacağını ifade etmektedir. Sanığa, savunmasını hazırlaması için yeterli sürenin tanınıp tanınmadığının tespiti yapılırken, yargılamanın niteliğine olduğu kadar davanın karmaşıklığı ve yargılamanın hangi aşamada bulunduğunun da incelenmesi gerekmektedir.[19] Sözleşme'de yer alan bir diğer kavram olan *"yeterli kolaylık"* kavramı ise, yargılama başlamadan önce veya yargılama sırasında savunmayı hazırlayabilmek için gerekli olduğu ölçüde avukata erişim hakkı da dahil olmak üzere gerekli bilgi ve belgelere ulaşma gibi silahların eşitliğini sağlamayı amaçlamaktadır.[20]

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde tanınan gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkına ilişkin iç hukukta yer alan hükümleri sınırlı olarak saymak mümkün olmamakla birlikte, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda düzenlenen gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkıyla ilgili bazı hükümler şunlardır; lehine olan delillerin toplanmasını isteme hakkı (CMK 147/1-f), müdafi seçimi (CMK m. 149 vd), dosya inceleme hakkı (CMK m. 153), müdafi ile görüşme hakkı

---

[17] Kanun No: 5271. Kabul Tarihi: 4.12.2004. Resmî Gazete Tarihi: 17.12.2004. Sayı: 25673.

[18] **Yargıtay. 14. CD. 2017/2421 E. 2017/2820 K. 23.5.2017 T., Yargıtay. 14. CD. 2017/1633 E. 2017/2819 K. 23.5.2017 T., Yargıtay. 14. CD. 2015/10137 E. 2016/1379 K. 17.2.2016.** www.sinerjimevzuat.com.tr (Erişim Tarihi: 30.7.2018).

[19] **AİHM. *Mattick ve Almanya*. 62116/00 B. No. 31.3.2005 T., AİHM. *Gregacevic ve Hırvatistan.* 58331/09 B. No. 10.7.2012 T.** Aktarılan: **AYM. 2014/6971 B. No. 1.2.2017 T.** Resmî Gazete Tarihi: 23.2.2017 Sayı: 29988. www.resmigazete.gov.tr (Erişim Tarihi: 6.6.2018).

[20] **AYM. 2013/8635 B. No. 6.5.2015 T.** Resmî Gazete Tarihi: 27.6.2015 Sayı: 29399. www.resmigazete.gov.tr (Erişim Tarihi: 6.6.2018).

(CMK m. 154), iddianamenin tebliği ile duruşma günü arasında en az bir hafta bulunması (CMK m.176/4), bu süreye uyulmaması halinde duruşmaya ara verilmesini talep hakkının sanığa bildirilmesi (CMK m.190/2), duruşma ve sanığın hazır bulunması ile ilgili hükümler (CMK m. 193 vd, m. 289, m. 299), yargılama dilini bilmeyen sanığa son iddia ve savunmanın sonuçlarının anlatılması hakkı (CMK m. 202), suç vasfının değişmesi halinde ek süre verilmesi (CMK m. 226), hükmün bildirilmesi (CMK m. 231), istinaf ve temyiz ile ilgili süreler (CMK m. 273, m. 297).

Gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkı, makul sürede yargılanma hakkı ile birlikte değerlendirilmektedir. Adil yargılanma hakkının diğer bir yönü olan makul sürede yargılanma hakkı, Anayasa'nın *"Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir"* şeklinde ifade edilen 141. maddesi ile de korunmaktadır. Bu nedenle gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkının, makul sürede yargılanma hakkı ile dengelenmesi gerekmektedir.[21]

Ceza muhakemesinde iddia, bir kimsenin masum olduğunu inkâr ederek, bir suç işlediğini iddia etmektir[22] ve bu iddia bir kişiye suç teşkil eden bir fiilin isnadıyla başlar. Bu suç isnadı karşısında şüpheli veya sanık suçsuzluğunu ileri sürebilecek veya başka türlü bir savunma yolunu tercih edebilecektir. Ceza muhakemesinin asıl amacı olan maddi gerçeğe ulaşılabilmesi için şüpheden uzak bir karara varılması gerekir. Bu amaçla suç şüphesi altında bulunan şüpheli veya sanığa bu şüphenin yenilmesi için savunma hakkının tanınması oldukça önemlidir.[23] Savunmaya imkân tanınmaz ise, iddia aynı zamanda hüküm olur.[24] Karşı tezin ileri sürülmesi olarak da ifade edilen savunma, yalnızca iddianamenin reddedilmesi suretiyle olabileceği gibi, yeni bir iddianın ortaya atılması şeklinde de geçekleşebilir. Karşı iddia olarak ifade edilen bu yeni iddia ise esas hakkındadır. Yargılamanın sonunda verilen hüküm, iddia ve savunmanın değerlendirilmesi olduğundan, iddia ve savunma karar

[21] **AYM. 2013/4784 B. No. 7.3.2014 T.** http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/BireyselKarar/Content/b8a2dbad-c6a7-4b09-ba51-f95a7204b28c?wordsOnly=False (Erişim Tarihi: 6.7.2018).

[22] Faruk EREM. (1984). *Savunma Hakkının Kökeni.* Ankara Barosu Dergisi. S. 4. s. 691. http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/1984-5/1.pdf (Erişim Tarihi: 16.6.2018).

[23] Nurullah KUNTER. (1978). *Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi*. İstanbul. Fakülteler Matbaası. s. 220.

[24] EREM. *Savunma Hakkının Kökeni.* s. 691.

madalyasının iki yüzünü temsil etmektedir. İddia ve savunma arasındaki bu diyalektik aynı zamanda bir görev dengesini gerektirmektedir. Anayasa ve uluslararası anlaşmalarda, savunmanın bir hak olarak tanınmasının sebebi de bu gereklilikten kaynaklanmaktadır.[25]

Şüpheli veya sanığın suçu işlediğinin sabit olması halinde dahi verilecek cezanın tespitinde savunma hakkının etkisi vardır.[26] Bu kapsamda savunmanın amacı bir suç isnadı ile karşılaşan şüpheli veya sanığın bu suçtan beraat etmesi olabileceği gibi, hakkettiğinden fazla ceza almasını engellemek de olabilir.[27] Bu anlamda savunma, kişiyi işlediği bir suçtan aklamaya çalışmak demek değil, haklı ve haksızı hukuk kuralları içerisinde ayırmaya yardımcı olmaktır.[28]

### 1.1. Savunma Hakkının Türkiye'deki Gelişimi

Kanun tarafından yasaklanmamış yollarla, herkesin mahkeme önünde haklarını koruyabilmesinin, yani savunma hakkının güvencesi olan Anayasa'nın[29] 36. maddesi, 1924 ve 1961 anayasalarında da benzer biçimde düzenlenmekteydi.

20 Nisan 1924 yılında yürürlüğe giren 1924 Anayasası'nın, 59. maddesinde, *"herkes mahkeme önünde haklarını korumak için gerekli gördüğü yasalı araçları kullanmakta serbesttir"* ifadesine yer verilerek, *"savunma"* kelimesini bizzat içermese de herkesin yargı önünde hakkını arayarak savunma yapabileceği belirtilmiştir.

---

[25] Feridun YENİSEY. (2015). *Kolluk Hukuku*. Beta. İstanbul. s. 579.
[26] KUNTER. *Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi*. s. 220.
[27] Uğur BAYILLIOĞLU. (2004*). Savunma Hakkının Etkin Kullanımı Bakımından Müdafiin Önemi*. Ankara Barosu Dergisi. S. 2. s. 42. http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/2004-2/2.pdf (Erişim Tarihi: 9.10.2017).
[28] Yekta Güngör ÖZDEN. (1940). *Tayin Yoluyla Müdafaa - Zorunlu Savunma*. Ankara Barosu Dergisi. S. 3. s. 83.
http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/1960-3/5.pdf (Erişim Tarihi: 13.9.2017).
[29] Kanun No: 2709. Kabul Tarihi: 07.11.1982. Kurucu Meclis tarafından 18.10.1982 tarihinde halk oyuna sunulmak üzere kabul edilmiş bu Anayasa, 20.10.1982 Tarihli ve 17844 Sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır. 07.11.1982 tarihinde halk oylamasına sunulduktan sonra 09.11.1982 Tarihli ve 17863 Mükerrer Sayılı Resmî Gazete'de yeniden yayımlanmıştır.

1961 Anayasası'nda bu hak, benzer bir düzenlemeyle 31. maddede *"Hak Arama Hürriyeti"* başlığı ile yer almış ve bu defa *"savunma hakkı"* ifadesi açık bir biçimde maddeye işlenmiştir. Hak arama hürriyeti başlıklı bu 31. madde, Anayasa'da şu şekilde yer almaktaydı: *"Herkes, meşru bütün vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak, iddia ve savunma hakkına sahiptir."*

1982 Anayasası'nın *"Hak Arama Hürriyeti"* başlıklı 36. maddesinde herkesin ihlal edilen haklarını yargı önünde koruyabileceği şu ifadelerle yer bulmuştur: *"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir"*. Görüldüğü üzere 1982 Anayasası'nda yer alan bu madde aslında 1961 Anayasası'nın aynı başlıklı 31. maddesiyle benzer ifadelere sahip olmakla beraber, adil yargılanma hakkına da vurgu yapmaktadır.

Savunma hakkının güvencesi olan Anayasa'nın 36. madde her ne kadar müdafi ile savunulma hakkından açıkça ve ayrıca bahsetmemiş olsa da meşru yol olan savunmaya aracı konumda, müdafi yer almaktadır. Böylece bir anlamda bu madde müdafi yardımından yararlanmanın anayasal güvencesi sayılmaktadır.[30] Şüpheli veya sanık veya onların müdafileri gerek uluslararası sözleşmelerle gerekse Anayasa ile

---

[30] CENTEL. *Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafi*. s. 13., **YCGK. 2013/3-690 E. 2014/199 K. 22.4.2014 T.** *"Savunma hakkı Anayasamızın 36. maddesinde güvence altına alınarak, herkesin meşru vasıta ve yollardan yararlanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Sanık bu hakkını bizzat kullanabileceği gibi müdafii aracılığı ile de kullanabilir. Nitekim ülkemizin de kabul ettiği Avrupa insan Hakları Sözleşmesi'nin adil yargılanma hakkının asgari şartlarını gösteren 6. maddesinin 3/c bendinde; Her sanık ezcümle: ... c) Kendi kendini müdafaa etmek veya kendi seçeceği bir müdafii veya eğer bir müdafi tayin için mali imkanlardan mahrum bulunuyor ve adaletin selameti gerektiriyorsa, mahkeme tarafından tayin edilecek bir avukatın meccani yardımından istifade etmek, ... haklarına sahiptir denilmek suretiyle, sanığın kendisini bizzat savunma hakkının yanında, müdafi tayin etme yetkisi ile belirli şartlarda müdafiden ücretsiz yararlanabilme hakkının bulunduğu belirtilmiştir. Bu açıdan, savunma hakkı meşru bir yol, müdafi de savunma hakkının kullanılması bakımından meşru bir araçtır."* www.sinerjimevzuat.com.tr (Erişim Tarihi: 22.6.2018), **YCGK. 2013/1-255 E. 2014/180 K. 15.4.2014 T.** *"Savunma hakkı Anayasamızın 36'ncı maddesinde güvence altına alınarak, herkesin meşru vasıta ve yollardan yararlanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Sanık bu hakkını bizzat kullanabileceği gibi müdafii ile de kullanabilir. Nitekim ülkemizin de kabul ettiği İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin adil yargılanma hakkının asgari koşullarını gösteren 6 ncı maddesinin 3/c bendinde; sanığın, müdafii tayin etme yetkisiyle belirli koşullarda müdafiiden ücretsiz yararlanabilme hakkı bulunduğu belirtilmiştir. Bu açıdan, savunma hakkı 'meşru bir yol', müdafii de savunma hakkının kullanılması bakımından 'meşru bir araçtır'."* www.sinerjimevzuat.com.tr (Erişim Tarihi: 22.6.2018).

güvence altına alınan savunma hakkını kullanırken baskı altında olmamalıdırlar. Bu hakkını kullanan şüpheli veya sanığın veya onların savunmasını üstlenen müdafinin, bu görevini yerine getirirken herhangi bir yaptırım ile karşılaşma riski bulunmamalıdır. Ancak bunun güvencesiyle gerçek bir savunmadan bahsedilebilecektir.[31]

Uluslararası sözleşmelerde ve Anayasa'da da temel bir hak olarak düzenlenen savunma hakkının sınırlandırılması, ancak ölçülülük ilkesi içerisinde yalnızca kanunla ve Anayasa'nın 13. ve 15. maddelerine dayanılarak mümkündür. Bunun sınırı ise, hakkın özüne dokunulmamasını gerektirir. Demokratik bir devlette savunma hakkının kısıtlanması ancak bu ölçülülük ilkesine uygun olarak mümkündür.[32] Aksi takdirde savunma hakkının sınırlandırılması, hukuka ve kanuna kesin aykırılık olup, mutlak bozma nedeni teşkil edecektir.[33]

1982 Anayasası'nın 36. maddesinde düzenlenen savunma hakkı ile bağlantılı başka hükümler de Anayasa'da yer almaktadır. Anayasa'nın 141. maddesinde yer verilen mahkemelerde duruşmaların açık yapılması ve bütün mahkemelerin kararlarının gerekçeli olması[34], savunma hakkı ile bağlantılıdır. Bununla beraber

---

[31] Serhat Sinan KOCAOĞLU. (2012). *Türk Ceza Kanunu ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Kararları Işığında Bir Hukuka Uygunluk Nedeni Olarak "Savunma Dokunulmazlığı".* Ankara Barosu Dergisi. S. 4. s. 24. http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/2012-4/1.pdf (Erişim Tarihi: 9.9.2017).

[32] Hamide ZAFER. (2004). *Faile Yardım Suçu ve Müdafiin Bu Suçtan Sorumluluğu*. Beta Basım Yayın. s. 260., Kemal GÖZLER. (2011). *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi (İkinci Cilt).* Ekin Yayınevi. Bursa. s. 549., Hamide ZAFER. (2013). *Savunma Hakkı ve Sınırları.* Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi. "*Prof. Dr. Nur Centel'e Armağan*". S. 2. C.19. s. 516. http://dergipark.gov.tr/download/issue-file/461 (Erişim Tarihi: 20.05.2018).

[33] **Yargıtay. 10. CD. 2004/23458 E. 2005/2947 K. 21.03.2005.** "*İstinabe yoluyla sorgusu yapılan sanık ifadesinde "çeki keşide edip etmediğini söyleyebilmek için çek fotokopisini görmesi gerektiğini, bu nedenle şimdilik suçlamayı kabul etmediğini" belirttiği halde kendisine suça konu çek fotokopisi gösterilip yeniden savunması alınmadan mahkumiyet kararı verilmek suretiyle savunma hakkının kısıtlanması, ...bozmayı gerektirmiş…"* www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 19.8.2017).

[34] Gerekçeli Karar hakkı, Anayasa'nın 141. maddesinde *"Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır"* ifadesi ile anayasal düzeyde korunmaktadır.
Ayrıca Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 34. maddesinde *"(1) Hâkim ve mahkemelerin her türlü kararı, karşı oy dahil, gerekçeli olarak yazılır. Gerekçenin yazımında 230 uncu Madde göz önünde bulundurulur.*
*(2) Kararların örneklerinde karşı oylar da gösterilir. Kararlarda, başvurulabilecek kanun yolu, süresi, mercii ve şekilleri belirtilir."* ifadeleri ile hâkim ve mahkemelerin her türlü kararının gerekçeli olacağı vurgulanmış, 230. maddede ise gerekçenin hangi hususları

Anayasa'nın 138. maddesinde yer alan hüküm ile mahkemelerin bağımsız olduğu belirtilmiş ve hakimlerin görevlerini yerine getirirken emir ve talimat alamayacağı Anayasa ile hükme bağlanmıştır.

### 1.2. Savunma Hakkının Kullanılması

İlk çağlarda savunma, suçu işleyen kişi tarafından yapılmakta ve suç ile savunmanın gerçekleştiği zaman arasında fazla süre geçmemekteydi. Günümüzde gelinen noktada ise savunma ile olayın meydana geldiği tarih arasında uzun zamanlar geçmekte ve savunmayı, daha çok bunu meslek edinen ikinci kişiler yani avukatlar üstlenmektedirler.[35]

Savunma, yargılamanın her aşamasında önemli rol oynamaktadır. Suç isnadı ile karşılaşan bir kişi savunma hakkını derhal kullanabilmelidir.[36] Şüpheli veya sanığın savunma hakkını kullanabilmesi için iki seçeneği vardır; kendi savunmasını bizzat üstlenebilir veya kendisini savunmak üzere bir müdafi seçebilir. Şüpheli veya sanığın savunmasını bizzat yapması bireysel savunma olarak ifade edilirken, müdafi

---

kapsadığı açıklanmıştır. Ceza Muhakemesi Kanunu, madde 230 "*(1) Mahkûmiyet hükmünün gerekçesinde aşağıdaki hususlar gösterilir:*
*a) İddia ve savunmada ileri sürülen görüşler.*
*b) Delillerin tartışılması ve değerlendirilmesi, hükme esas alınan ve reddedilen delillerin belirtilmesi; bu kapsamda dosya içerisinde bulunan ve hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen delillerin ayrıca ve açıkça gösterilmesi.*
*c) Ulaşılan kanaat, sanığın suç oluşturduğu sabit görülen fiili ve bunun nitelendirilmesi; bu hususta ileri sürülen istemleri de dikkate alarak, Türk Ceza Kanunu'nun 61 ve 62 nci Maddelerinde belirlenen sıra ve esaslara göre cezanın belirlenmesi; yine aynı Kanunun 53 ve devamı Maddelerine göre, cezaya mahkûmiyet yerine veya cezanın yanı sıra uygulanacak güvenlik tedbirinin belirlenmesi.*
*d) Cezanın ertelenmesine, hapis cezasının adlî para cezasına veya tedbirlerden birine çevrilmesine veya ek güvenlik tedbirlerinin uygulanmasına veya bu hususlara ilişkin istemlerin kabul veya reddine ait dayanaklar.*
*(2) Beraat hükmünün gerekçesinde, 223'üncü Maddenin ikinci fıkrasında belirtilen hallerden hangisine dayanıldığının gösterilmesi gerekir.*
*(3) Ceza verilmesine yer olmadığına dair kararın gerekçesinde, 223'üncü Maddenin üçüncü ve dördüncü fıkralarında belirtilen hallerden hangisine dayanıldığının gösterilmesi gerekir.*
*(4) Yukarıdaki fıkralarda belirtilen hükümlerin dışında başka bir karar veya hükmün verilmesi hâlinde bunun nedenleri gerekçede gösterilir.*"

[35] Oya AKGÖNENÇ. (1988). *Savunmanın Tarihi Gelişmesi Üzerine Düşünceler*. Türkiye Barolar Birliği Dergisi. S. 1 s. 19. http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m1988-19881-1079 (Erişim Tarihi: 10.11.2017).

[36] Faruk EREM. (1963). *Anayasa ve Savunma Hakkı*. Ankara Barosu Dergisi. S. 2. s. 184. http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/1963-2/01.pdf (Erişim Tarihi: 20.7.2017).

tarafından yapılan savunma ise kolektif savunmadır.[37] Suç konusu olan fiilin gerçekten işlenmediğiyle sınırlı olarak yapılan savunma, maddi savunma olarak isimlendirilirken, bu savunmayı şüpheli veya sanık bizzat kendisi de yapabilir. Ancak bu fiilin hukuki yönden durumunu inceleyerek yapılan savunmayı ise yalnızca hukuk eğitimi almış olan müdafi yapabilir, bu yüzden bu savunma hukuki savunma olarak ifade edilir.[38] Savunma, çok kapsamlı bir olgu olmakla birlikte, şüpheli veya sanık ile birlikte davacı veya katılan tarafın da haklarını, hukuka uygun yollarla araması; açıklama yapması, soru sorması, itirazda bulunması, işlemler sırasında hazır bulunması[39] geniş anlamda savunmayı oluşturur. Bu anlamda şüpheli veya sanık yargılama boyunca kendi lehine savunmasını sürdürür fakat dar anlamda savunma, şüpheli veya sanığın sadece kendi aleyhine olan iddiaları çürütmesidir. Dar anlamda savunma bu açıdan sadece şüpheli veya sanığa tanınmıştır.[40]

Bir suç isnadı altında olan kişi savunma hakkını bizzat kendi savunmasını üstlenerek kullanabileceği gibi kendisi seçeceği bir müdafi yardımından da faydalanabilir. Eğer bir müdafi seçebilecek maddi imkana sahip değilse, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6/3-c maddesi gereği, yetkili makamlardan, kendisine bir müdafi görevlendirilmesini talep edebilir.[41]

### 1.2.1. Bireysel Savunma

Ceza muhakemesinde şüpheli veya sanığın savunmasını kendisi üstlenmesi[42], bir diğer ifadeyle bireysel savunma, şüpheli veya sanığın yargılamada hazır bulunması şeklinde gerçekleşecektir. Şüpheli veya sanığın savunma hakkını kullanması için öncelikle kendisine isnat edilen suçu bilmesi gerekmektedir. Suç

---

[37] Feridun YENİSEY, Ayşe NUHOĞLU. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukuku*. Seçkin Yayınevi. s.189., Nur CENTEL, Hamide ZAFER. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukuku*. İstanbul. 14. B. Beta Basım Yayın. s. 149., Doğan SOYASLAN. (2016). *Ceza Muhakemesi Hukuku*. Yetkin. Ankara. 6. B. s. 187., Derya ATEŞ. (1998). *Hazırlık Soruşturmasında Müdafi*. Türkiye Barolar Birliği Dergisi. S. 2. s. 633. http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m1998-19982-893 (Erişim Tarihi: 12.5.2018).

[38] CENTEL, ZAFER. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 149.

[39] Ali Timur DEMİRBAŞ. (2018). *Soruşturma Evresinde Şüphelinin İfadesinin Alınması.* Seçkin Yayıncılık. s. 92-94.

[40] Öztekin TOSUN. (1981). *Türk Suç Muhakemesi Hukuku.* s. 244.

[41] **AYM. 2013/7011 B. No. 5.11.2015 T.** Resmî Gazete Tarihi: 15.1.2016. Sayı: 29594. www.resmigazete.gov.tr (Erişim Tarihi: 10.7.2017).

[42] EREM. *Anayasa ve Savunma Hakkı*. s. 183.

isnadı altında bulunan kişi kendisine bir müdafi seçebileceği gibi kendi savunmasını bizzat yapmayı da tercih edebilir. Bu seçim şüpheli veya sanığa tanınmış olup, kişinin bizzat savunma yapması devlet tarafından talep edilemeyecektir.[43]

Adil yargılanma hakkını düzenleyen Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin[44] 6. maddesinde isnat edilen suç konusunda şüpheli veya sanığın, en kısa sürede ve anladığı bir dilde, bilgilendirilmesi gerektiği belirtilmiştir. Ancak gerek Sözleşme'de gerekse kanunlarda bu isnadın yapılış şekline dair bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Sözlü olarak yapılmasına bir engel görülmemekle birlikte bu bildirimin iddianamenin tebliği ile de yapılabileceği kabul edilmektedir. Bildirim ister yazılı ister sözlü olarak yapılsın, mümkün olan en kısa zamanda, şüpheli veya sanığın anlayacağı bir dilde yapılmalı ayrıca isnadın niteliğini ve sebebini ayrıntılı olarak içermelidir.[45]

Bireysel savunmada şüpheli veya sanık, yargılama sırasında hazır bulunarak taleplerini dile getirebilmeli ve soru sorabilmelidir.[46] Şüpheli veya sanık isnat edilen suçlama karşısında savunmasını susarak da yapabilecektir.[47] Soruşturma veya kovuşturma evresinde susma hakkını kullanmayı seçen şüpheli veya sanık, hâkim tarafından konuşturulmaya çalışılmayacaktır. Ancak eğer isterse kendi aleyhine olan iddiaları çürütmek için söz alabileceği ifade edilmiştir.[48] Şüpheli veya sanığın kendi savunmasını üstlenmesi, aynı zamanda öncelikli bir hakkı olup, bu hakkını yargılama sırasında hazır bulunarak kullanabilir.[49] Mahkeme de vermiş olduğu kararlarda yüz yüze yargılamanın esas olduğu, gıyabi yargılamanın ise tali olduğunu belirtmiştir.[50]

---

[43] **AİHM. *Pakelli ve Federal Almanya*. 8398/78 B. No. 25.4.1983 T.** https://hudoc.echr.coe.int (Erişim Tarihi: 15.5.2018).

[44] Türkiye, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ni 4.11.1950 tarihinde imzalamış, 10.3.1954 Tarihli ve 6366 sayılı Onay Kanunu 19.3.1954 Tarihli 8662 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır. 18.5.1954 tarihinde onay belgeleri Avrupa Konseyi Genel Sekreterliğine tevdi edilmiş ve bu tarihte yürürlüğe girmiştir.

[45] Metin FEYZİOĞLU. (2004). *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Madde 6-3-a Uyarınca İsnadın Bildirilmesi ve Türk Hukuku*. Türkiye Barolar Birliği Dergisi. S. 55. s. 104. http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2004-55-86 (Erişim Tarihi: 15.9.2017).

[46] TOSUN. *Türk Suç Muhakemesi Hukuku*. s. 250

[47] ZAFER. *Savunma Hakkı ve Sınırları.* s. 508.

[48] Feyyaz GÖLCÜKLÜ. (1954*). Sanık Gerçeği Söylemeye Mecbur mudur?*. Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi. C. 9. S. 4. s. 135. http://www.politics.ankara.edu.tr/dergi/pdf/9/4/8_Feyyaz_Golcuklu.pdf (Erişim Tarihi: 18.9.2017).

[49] **AİHM. *Zana ve Türkiye.* 18954/91 B. No. 25.11.1997 T. 68. p.** https://hudoc.echr.coe.int (Erişim Tarihi: 17.4.2018).

[50] **AİHM. *Colozza ve İtalya.* 9024/80 B. No. 12.2.1985 T. 27-33. p.** https://hudoc.echr.coe.int (Erişim Tarihi: 17.4.2018).

Hakkında bir suç isnadı bulunan herkesin kendini bizzat savunabilme hakkı vardır.[51] Ferdi savunma makamında yer alan şüpheli veya sanığın bir süje olduğunun en iyi göstergesi de savunma hakkını bizzat kullanmasıdır.[52] Bireysel savunma makamında yer alan sanık dilerse kendisini müdafaa eder dilerse etmez. Sanıkla birlikte onun temsilcileri de bireysel savunma makamında yer alarak sanığı müdafaa edebilirler. Sanığın yanında bireysel savunma makamında yer alabilecek temsilcileri ise kanuni temsilcisi, eşi ve vekilidir. Sanığın kanuni temsilcileri, veli, vasi veya kayyımdır. Belirtmek gerekir ki burada vekil ile, sanığın hazır bulunmadan yapılan duruşmalarda, kendisini temsilen göndermiş olduğu müdafisi kastedilmektedir. Bu açıdan müdafi, Kanun'un sanığın temsilcisi olarak hareket ettiği istisnai işlemleri yerine getirebilir. Müdafi sanığı temsilen, sanık hazır olmadığı hallerde o hazırmış gibi sayılmasını sağlayacaktır.[53] Ancak bununla birlikte müdafinin kamusal savunma makamında yer alarak savunmaya katılması durumunda, sanık kendisini müdafaa etmese dahi müdafi kamu adına savunma yapmakla yükümlüdür. Bu bakımdan müdafi bir kamu görevi yapmakta ve sanığın savunulması suretiyle suçtan sorumlu olan devletin de savunmasını üstlenmektedir.[54]

Şüpheli veya sanığın kendini savunması aslında seçimlik bir hakkını kullanmış olduğu anlamına gelmez. Yargılamanın herhangi bir aşamasında kendisine müdafi seçmiş olan şüpheli veya sanık, bireysel savunmasından vazgeçmiş olmamaktadır. Kendisine müdafi seçmiş olan şüpheli veya sanık da yüz yüze yargılama ilkesinin bir gereği olarak, duruşmalara katılma ve kendini savunma hakkına sahip olmayı sürdürür.[55] Ayrıca savunmasını kendisi üstlenen şüpheli veya sanığın, yargılama dışında bir hukukçuya danışmış olması da bireysel savunmanın niteliğine etki etmez.[56]

---

[51] Uluslararası Af Örgütü, Çeviren: Erol KAPLAN, Fazıl Ahmet TAMER. (2000). *Adil Yargılanma Hakkı.* İletişim Yayınları. s.208.

[52] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s.189-190., Albin ESER, Çeviren: Nur CENTEL. (1990). *Alman Ve Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Sanığın Hukuki Durumu.* Yargıtay Dergisi. C. 16. S. 3. s. 327. http://www.yargitaydergisi.gov.tr/dergi/48 (Erişim Tarihi: 16.06.2018).

[53] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 181.

[54] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 189.

[55] Güney DİNÇ. (2006). *Sorularla Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi*. Ankara. Sorularla Hukuk Dizisi. 4. Türkiye Barolar Birliği Yayınları. 102. s. 300. http://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr/TBBBooks/sorularla-aihm.pdf (Erişim Tarihi: 19.10.2017).

[56] CENTEL, ZAFER. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 151.

Şüpheli veya sanığın bir müdafinin yardımından yararlanmadığı, kendi savunmasını üstlendiği yargılamalarda maddi gerçeğin ortaya çıkartılabilmesi için mahkemelerin daha özenli davranması gerekmektedir. Bu durumda kişinin kendisinden kaynaklanan konularda dahi devletin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi madde 6'da yer alan güvenceleri sağlamakla yükümlü olduğu kabul edilmiştir.[57]

Şüpheli veya sanığa ek olarak diğer bireysel savunma süjeleri, eş, kanuni temsilci, malen sorumlu kişi ile tüzel kişinin kanuni temsilcisidir. Şüpheli veya sanığın eşi ya da kanuni temsilcisi onun yanında bireysel savunmada yer alan kişilerdir. Malen sorumlu kişiden kasıt ise, yargılama konusu işin hükme bağlanması ve bunun kesinleşmesinden sonra, maddi ve mali sorumluluk taşıyarak hükmün sonuçlarından etkilenecek veya bunlara katlanacak olan kişilerdir (CMK m. 2). Bir tüzel kişinin faaliyeti çerçevesinde işlenmiş olan suçlardan dolayı yapılacak soruşturma veya kovuşturmada, o tüzel kişinin organ veya temsilcisi aynı zamanda sanık değil ise, savunma makamında yer alır ve Kanun'un sanığa tanımış olduğu haklardan yararlanır (CMK m. 249).[58]

### 1.2.2. Toplumsal Savunma

Hâkimin karara varması açısından sadece iddia yeterli olmamakta savunma da gerekmektedir, hazır bulunmayan şüpheli veya sanık açısından ise savunma yetersiz kalmaktadır. Şüpheli veya sanık, savunmasını bizzat yapmak yerine kendisine bir müdafi de seçebilecektir. Müdafi aracılığı ile yapılan bu savunmada devletin, şüpheli veya sanığı hukuk bilgisine sahip kişilerin yardımından yararlandırması söz konusudur. İddia ve yargılama makamlarında yer alan savcı ve hâkim, hukuk bilgisine sahip kişilerdir. Buna karşın savunmada yer alan şüpheli veya sanığın ise çoğu zaman bu konuda bilgisi olmamaktadır. Bu sebepledir ki bireysel savunma etkin bir savunma yapılabilmesi açısından oldukça yetersiz kalmaktadır. Hakkındaki iddiaları çürütebilmesi için şüpheli veya sanığın hukuki bilgi ve tecrübeye sahip olması gerekmektedir. Bunu yapabilmesi için de soğukkanlılığını da koruyabilmelidir. Ancak kendisine yapılmış bir suçlama karşısında hukuk bilgisine sahip kişiler dahi bu sıfatın yaratmış olduğu psikolojik etki ile heyecanına yenik

[57] **AİHM. *Kerojarvi ve Finlandiya*. 17506/90. 19.7.1995. 42. p.** https://hudoc.echr.coe.int (Erişim Tarihi: 19.2.2018).
[58] CENTEL, ZAFER. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 181.

düşebilmekte ve iddia makamı karşısında güçsüz kalabilmektedirler. Suçsuz bile olsa, iddia makamı karşısında güçsüz kalan şüpheli veya sanık, sırf bu nedenle mahkûm olabilmektedir. Tüm bu durumlar göze alındığında şüpheli veya sanığın bu mahkûmiyet riskini taşımayan, hukuki bilgi ve birikime sahip müdafilerin yardımından yararlanması, etkili bir savunmanın gereği olarak görülmektedir. Toplumsal savunma ya da kamusal veya kolektif[59] savunma olarak da çeşitli şekillerde adlandırılan, müdafi aracılığı ile yapılan savunma, hukuk bilgisine sahip iddia ve yargılama makamları karşısında şüpheli veya sanık açısından etkin rol oynamaktadır.[60]

Kural olarak iddiaya cevap vermesi gereken, iddianın muhatabı olduğundan, savunma hakkı da şüpheli veya sanığa tanınmış bir haktır. Ancak savunmanın hukuki yönünün uzmanlık gerektirmesi ve şüpheli veya sanığın hukuki savunmasını hazırlarken bu konuda uzman kişilerden yardım alması veya bu uzman kişilerin sanık adına ya da onun yanında savunmaya katılmasını gerektirir. Müdafinin şüpheli veya sanığın yanında ceza muhakemesine dahil olması, kural olarak hak sahibi olan şüpheli veya sanığın iradesine bağlıdır. Savunma hakkının temel unsuru da şüpheli veya sanığın müdafisini özgürce seçmesi ve seçtiği müdafinin kendisine verilen yetkileri etkin bir şekilde kullanabilmesidir.[61] Bir suçun işlenip işlenmediği yönünde yapılan bireysel savunmaya karşı, müdafi tarafından yapılan savunmada, fiilin işlenmediği savunulabileceği gibi, iddia edilen şekilde işlenmediği veya cezalandırılmamayı ya da daha az cezayı gerektiren bir hal olduğu da öne sürülebilir.[62]

Toplumsal savunma makamında yer alan müdafi, iddia makamının kılıcı karşısında şüpheli veya sanığı koruyan kalkan ve zırhı simgelemektedir.[63] Suç isnadıyla karşılaşan ve hukuki birikimden yoksun olan şüpheli veya sanığın, savunmasını bireysel olarak sürdürmek yerine müdafi yardımından yararlanması,

---

[59] CENTEL, ZAFER. *Ceza Muhakemesi Hukuku.* s. 151.

[60] TOSUN. *Türk Suç Muhakemesi Hukuku*. s. 251. YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 188., Rifat ÇULHA, Fahrettin DEMİRAĞ, Ayşe NUHOĞLU, Salih OKTAR, Durmuş TEZCAN. (2018). *Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı*. Türkiye Barolar Birliği Yayınları. 3. B. s. 51., SOYASLAN. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 181.

[61] ZAFER. *Savunma Hakkı ve Sınırları.* s. 510.

[62] KİBAR. *Türk Hukukunda Sanık Hakları*. s. 51.

[63] KOCAOĞLU. *Müdafi.* s. 45.

demokratik bir toplum olmanın gereğidir.[64] Şüpheli veya sanığa tanınan bireysel savunma hakkının yanında müdafi aracılığıyla da savunma hakkının tanınması, güçlerin eşitliğinin sağlanması amacını taşımaktadır.[65] Savunma görevini yerine getiren müdafinin, bu görevi sırasında kullanmış olduğu kelimelerden dolayı cezalandırılma endişesi olmamalıdır. Zira iddia ve savunma görevini yerine getiren kimse, kullandığı kelimelerin suç oluşturması veya cezalandırılma korkusu yüzünden, söyleyeceklerinden vazgeçebilir ve dolayısıyla yüklenmiş olduğu görevi hakkıyla yerine getiremez. Bu nedenledir ki, savunmanın önemi gereği, iddia bağışıklığı gibi savunma bağışıklığının da bu anlamda kabulü gerekmektedir.[66]

Şüpheli veya sanığın, bir kamu görevi yapan müdafi aracılığıyla savunulmasının asıl amacı, suçtan devletin de sorumlu olmasıdır. Devlet suçtan zarar gören konumunda olduğu kadar aynı zamanda suçtan sorumludur. Kamusal iddia görevi devletin suçtan zarar görmesini teşkil ederken kamusal savunma görevi ise devletin suçtan sorumluluğunu teşkil etmektedir. Bu açıdan müdafinin yerine getirdiği kamusal savunma görevi, sanığın savunulması suretiyle devletin sorumsuzluğunun ileri sürülmesi, aksi iddianın tamamen veya kısmen çürütülmesi amacını taşımaktadır.[67] Şüpheli veya sanık suçu işlemiş olsa da hak ettiğinden daha fazla bir cezaya çarptırılırsa veya suçu işlemeyen kişi cezalandırılırsa, bir anlamda devlet kendisini cezalandırmış olacaktır.[68] Bu nedenle müdafi aracılığı ile yapılan bu savunmada bir yandan da devlet suçtan dolayı sorumsuz olduğunu savunmaktadır. Maddi gerçeğin ortaya çıkartılmasını sağlayarak adaletin gerçekleşmesine yardım eden devlet, toplumsal düzenin adil bir şekilde sürdürülmesini sağlayacaktır.[69]

---

[64] DİNÇ. *Sorularla Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi*. s. 306.
[65] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s.189-190.
[66] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku.* s. 215., YENİSEY. *Kolluk Hukuku*. s. 579.
[67] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s.189., YENİSEY. *Kolluk Hukuku*. s. 579-580.
[68] Edmond-Martin ACHARD, Çeviren: Burhan GÜRDOĞAN. (1962). *Müdafaaya Övgü*. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. 19. S. 1. s. 401. http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/340/3589.pdf (Erişim Tarihi: 26.7.2017).
[69] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 189. ZAFER. *Faile Yardım Suçu ve Müdafiin Bu Suçtan Sorumluluğu*. s. 285.

## 2. Silahların Eşitliği ve Çelişmeli Yargılama İlkesi

Bir hukuk devletinde, suç işlediği sabit olan kişilerin cezalandırılması ve ıslah edilmesi ne kadar önemliyse yargılamanın silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkesine uygun olarak yürütülmesi de o kadar önemlidir. Adil yargılanma hakkının sağlanması için öncelikle savunmaya ve savunma makamına da iddia makamıyla aynı değerin verilmesi gereklidir. Bu nedenledir ki örneğin; savunma tanıklarının da iddia makamının tanıklarıyla aynı şartlar altında çağrılarak dinletilmesini sağlamak silahların eşitliği ilkesinin bir gereğidir.[70]

### 2.1. Silahların Eşitliği İlkesi ve Savunma Hakkı

Ceza yargılamasının bir ilkesi olan silahların eşitliği ilkesinde ifade edilen silah kavramı savaş araçlarını temsil ederken, yargılama savaşlarının önlenmesini amaçlar. Çelişkili gibi görünen bu kavramlar ceza yargılamasında tarafların sürdürdüğü faaliyetlerdir. Silahların eşitliği kavramı Anayasa veya kanunlarda ya da Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde doğrudan yer almamaktadır. Ancak Sözleşme'nin adil yargılanma hakkını düzenleyen 6. maddesinde yer alan hakkaniyete uygun yargılama ifadesi silahların eşitliği ilkesinin hukuki dayanağını oluşturmaktadır.[71]

Ceza muhakemesinin asıl amacı olan maddi gerçeğe ulaşılırken, savunmaya etkin rol vermek ve yargılamayı silahların eşitliği ilkesine uygun sürdürmek, hukuk devleti olmanın bir gereğidir.[72] Bu amaçla savcılık ve mahkeme bazı faaliyetleri yerine getirir, delil toplamak da bunlardan biridir. Ancak gerek mahkeme gerekse savcılık bu delilleri toplarken yalnızca şüpheli veya sanığın aleyhine olanlarla yetinmez, lehine olan delillerin de toplanmasını sağlar. Delillerin toplanması dışındaki faaliyetlerde de iddia ve yargılama makamları şüpheli veya sanığın lehine ve aleyhine olabilecek tüm yasal yolları kullanarak maddi gerçeği hukuka uygun olarak ortaya koyar.[73] İddia ve savunma makamları arasındaki bu güç dengesini

[70] Ahmet BOZDAĞ. (2014). *Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafi*. Ankara. Adalet Yayınevi. s. 9.
[71] DİNÇ. *Sorularla Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi*. s. 252-253.
[72] ZAFER. *Faile Yardım Suçu ve Müdafiin Bu Suçtan Sorumluluğu*. s. 261.
[73] CENTEL, ZAFER. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 182., ÖZBEK ve diğerleri. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukuku Temel Bilgiler*. s. 49.

sağlamak için, silahların eşitliği ilkesi gereği, şüpheli veya sanığa bazı imkanlar sağlanmaktadır.[74]

Silahların eşitliği ilkesi, savunma makamına tanınan olanakların iddia makamına tanınan olanaklarla dengeli olması ve bu dengenin savunma aleyhine bozulmamasını amaçlamaktadır.[75] Diğer bir ifadeyle silahların eşitliği ilkesi, şüpheli veya sanığın savunmasını hazırlamak için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olmasını, muhakeme sürecinde savunma hakkının kısıtlanmamasını, kendisine tanınan hakları hiçbir engel ve zorlama olmaksızın kullanabilmesini ifade etmektedir.[76]

Silahların eşitliği ilkesi, yargılamanın her aşamasında, mahkeme önünde tarafların sahip oldukları hak ve yükümlülük arasında bir dengenin olmasıdır.[77] Bu ilke ilk defa Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Neumeister kararında kullanılmış olup sonrasında Sözleşme'nin 6. maddesi kapsamında yer alan bir ilke olarak kabul edilmiştir.[78] Silahların eşitliği ilkesi, Mahkeme'nin Domboo Beheer kararında, *"(muhalefet halindeki özel menfaatleri içeren uyuşmazlıklarda), 'silahların eşitliği', bir tarafı davanın diğer tarafı karşısında nitelikli bir dezavantaj içine sokmayacak şartlar altında, her bir tarafın delilleri de dahil olmak üzere, davasını ortaya koymak için makul bir olanağa sahip olması zorunluluğu demektir"*[79] şeklinde tanımlanmıştır. Mahkeme'ye göre, hakkaniyete uygun bir yargılamadan bahsedebilmek için, tarafların mahkemenin karşısında hak ve yükümlülüklerden

---

[74] İsa BAŞBÜYÜK. (2013). *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi m. 6.3-c Kapsamında Müdafi Yardımından Yararlanma Hakkı*. Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi-Hukuk Araştırmaları Dergisi. *"Prof. Dr. Nur Centel'e Armağan"*. C. 19. S. 2. s.1343. http://dergipark.gov.tr/download/issue-file/461 (Erişim Tarihi: 15.7.2017).

[75] CENTEL, ZAFER. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 194.

[76] Bahri ÖZTÜRK. (2017). *Ana Hatlarıyla Ceza Muhakemesi Hukuku*. Seçkin Yayıncılık. s. 94.

[77] Sibel İNCEOĞLU. (2013). *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı*. İstanbul. Beta Basım Yayın. s. 220., GÖLCÜKLÜ Feyyaz. (1994). *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde "Adil Yargılanma"*. C. 49. S. 1. s. 199-234. http://dergipark.ulakbim.gov.tr/ausbf/article/view/5000053923 (Erişim Tarihi: 6.6.2018).

[78] **AİHM. *Neumeister ve Avusturya.* 1936/63 B. No. 27.6.1968 K.** Aktaran: İNCEOĞLU. *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı*. s. 220.

[79] **AİHM. *Dombo Beheer ve Hollanda.* 14448/88 B. No. 27.10.1993 T.** Aktaran: İNCEOĞLU. *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı*. s. 221.

dengeli olarak faydalanması ve bunun yargılama boyunca devam edebilmesi yani silahların eşitliğinin sağlanması gerekmektedir.[80]

Suç isnadı altında bulunan kişinin bir müdafinin yardımından faydalanması, dolayısıyla savunma hakkını etkin bir şekilde kullanması adil yargılanma hakkının bir unsuru olan silahların eşitliği ilkesinin bir gereğidir.[81] Şüpheli veya sanığın bir müdafinin yardımından yararlanması, savunma hakkının etkinliğini arttırırken, ceza yargılamasının adil bir şekilde yerine getirilmesini amaçlayan silahların eşitliği ilkesinin de gereğini yerine getirecektir.[82]

### 2.2. Çelişmeli Yargılama İlkesi ve Savunma Hakkı

Çelişmeli yargılama ilkesi ceza davalarında olduğu kadar diğer davalarda da geçerli bir ilkedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi bir kararında çelişmeli yargılama ilkesini şu şekilde tanımlamıştır: *"Çelişmeli yargılama, tarafların, diğer tarafça sunulan delil veya dosyada yer alan mütalaalar hakkında, bilgi sahibi olma ve bunlar hakkında yorum yapma imkanına sahip olması demektir."*[83] Ceza muhakemesi hukuku diyalektik mantığa dayanan kurallar topluluğu olup bu çelişme, karşı görüşlerce ortaya konulan bir fikir alışverişidir.[84] Diğer bir ifade ile diyalektik, adil ve mantıklı çözüme ulaşma çabasıdır.[85]

Adil yargılanma hakkı kapsamında yer alan çelişmeli yargılama ilkesi, aynı zamanda silahların eşitliği ilkesinin bir görünüm şeklidir. Çelişmeli yargılama ilkesinin ihlal edilmesi silahların eşitliği ilkesini bozabileceği gibi aksi de mümkündür. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Niderost-Huber davasında, ilk derece mahkemesi tarafından Federal Mahkeme'ye gönderilen ve mahkemenin kendi

---

[80] **AİHM. *Delcourt ve Belçika.* 1970 T., AİHM. *Monnel ve Morris ve İngiltere.* 1987 T., AİHM. *Ekbatani ve İsveç.* 1988 T.** Aktaran: DİNÇ. *Sorularla Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi*. s. 254.

[81] **AİHM. *Pakelli ve Federal Almanya*.**

[82] CENTEL, ZAFER. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 160., ÜNVER, HAKERİ. *Ceza Muhakemesi Hukuku.* s. 18.

[83] **AİHM. *Ruiz Mateos ve İspanya.* 23.6.1993 T. 63. p.** Aktaran: İNCEOĞLU. *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı*. s. 250.

[84] Faruk EREM. (1986). *Diyalektik Açıdan Ceza Yargılaması Hukuku*. Ankara. s. 3., Faruk EREM. (1977). *Diyalektik Açıdan Ceza Yargılaması.* Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. C. 34. S. 1. s. 3. http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/309/2950.pdf (Erişim Tarihi: 6.9.2017).

[85] KOCAOĞLU. *Müdafi.* s. 36.

görüşünü de içeren belge, davanın her iki tarafın bilgisine sunulmamıştır. İlk derece mahkemesinin taraflardan birinin karşıtı olmadığı, tarafsız olduğu dikkate alınarak silahların eşitliği ilkesi açısından ihlal bulunmazken çelişmeli yargılama ilkesi bakımından ihlal niteliğinde olduğunu kabul etmiştir.[86]

Çelişmeli yargılama ilkesi, bir davada karşı tarafça sunulan deliller ve dosyada bulunan mütalaalar hakkında bilgi sahibi olarak bunlar hakkında yorum yapabilme imkanına sahip olmaktır.[87] Yani diğer bir ifadeyle çelişmeli yargılama ilkesi davada yer alan tarafların, dava kapsamında sunulan delil ve görüşleri öğrenmeleri ve bu konuda kendi görüşlerini ifade edebilmelerini sağlamaktadır.[88] Maddi gerçeğe ulaşılması için çelişmeli yargılamanın etkin olması ve savunma makamına da en az iddia makamı kadar değer verilmesi gerekir.[89]

Adil yargılanmadan söz edebilmek için şüpheli veya sanığa savunma hakkının tanınmış olması gerekir. Bu hakkın kullanılabilmesi için ise öncelikle isnat edilen suç bildirilir. Ceza muhakemesinin temel ilkelerinden olan, suç isnadının bildirilmesi ilkesi, şüpheli veya sanığın savunma hakkını kullanabilmesini sağlar. Kendisine yöneltilen isnattan haberdar olmayan şüpheli veya sanık, savunmasını yapamayacak, savunma olmadan çelişme ilkesinden de bahsedilemeyecektir.[90] Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 147. maddesinde de ifadesi alınacak şüpheli veya sanığa savunma hakkının güvence altına alınması amacıyla, ifadesi alınmadan önce hakkındaki suçlamanın anlatılacağı ifade edilmektedir.

Çelişmeli yargılama ilkesi gereğince, etkin bir savunmadan bahsedebilmek için şüpheli ve müdafinin soruşturma evraklarını inceleyerek yorum yapmasına imkân tanınmalıdır.[91] Ceza Muhakemesi Kanunu'nda müdafinin dosyayı inceleme ve

---

[86] **AİHM.** ***Niderost-Huber ve İsviçre.*** **18.2.1997 T. 23,24-30. p.** Aktaran: İNCEOĞLU. *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı*. s. 250.

[87] İNCEOĞLU. *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı*. s. 221.

[88] CENTEL, ZAFER. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 195., Sibel İNCEOĞLU. *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı*. S. 249.

[89] Zeki HAFIZOĞULLARI. (1994). *Genel Çizgileriyle Savunma Hakkı*. Ankara Barosu Dergisi. S. 1. s. 22. http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/1994-1/3.pdf (Erişim Tarihi: 21.2.2018).

[90] FEYZİOĞLU. *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Madde 6-3-a Uyarınca İsnadın Bildirilmesi ve Türk Hukuku*. s. 103.

[91] Ali PEHLİVAN. (2013). *Soruşturma Evresinde Müdafi ve Vekilin Evrak İnceleme Yetkisi.* Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi. "*Prof. Dr. Nur*

dosyadan örnek alma hakkı 153. maddede düzenlemiştir. Maddenin gerekçesinde de müdafinin *"bilgilere ulaşabilmesi"*nin silahların eşitliği ilkesinin ve dolayısıyla savunma hakkının bir gereği olduğu vurgulanmıştır.[92] Bu açıdan çelişmeli yargılama ilkesi, mahkemeye sunulan mütalaaların dışında delillerin de davanın taraflarının bilgisine sunularak yorum yapma imkanının sağlanmasını gerektirmektedir. Delillere ulaşma açısından davanın tarafları açısında bir eşitsizlik varsa ayrıca silahların eşitliği ilkesi çerçevesinde de değerlendirme yapılacaktır.[93]

### 3. Hak Arama Hürriyetinin Bir Gereği Olarak: Müdafiden Yararlanma Hakkı

Bir hakkın varlığından söz edebilmek için, o hakkın aranabilir olması gerekmektedir. Başka bir ifadeyle hak arama hürriyetinin olmadığı yerde hak sahipliğinden söz etmek imkansızdır. Hak arama hürriyetinin en büyük güvencesi ise müdafilik kurumudur. Bu nedenle günümüz insan hakları açısından müdafi yardımından yararlanmak önemli bir yer tutmaktadır.[94]

Hak arama hürriyeti, temel hak ve ödevlerin yer aldığı Anayasa'nın ikinci bölümünde yer almaktadır. Bir hakkın temel hak olarak kabul edilmesi onun güvencesini de arttırmaktadır.[95] 1961 Anayasası'nın 11. maddesinde yer alan, temel hakların özüne dokunulamayacağı hükmü 1982 Anayasası'nın ilk halinde yer almamış fakat kişilerin temel hak ve hürriyetlerinin dokunulmaz, devredilmez ve vazgeçilmez olduğu vurgulanmıştır. 2001 yılında yapılan değişiklik ile de 1961 Anayasası'ndaki maddeye benzer şekilde, temel hak ve hürriyetlerin özüne dokunulamayacağına ilişkin hüküm yeniden düzenlenmiştir. Hak arama hürriyetinin güvencesi olarak Anayasa'nın 40. maddesinde, Anayasa ile tanınmış olan hak ve

---

*Centel'e Armağan"*. C. 19. S. 2. s. 1501. http://dergipark.gov.tr/download/issue-file/461 (Erişim Tarihi: 15.7.2017).

[92] **AİHM. *Messegue- Jabardo ve İspanya.* 6.12.1988 T.** Aktaran: İNCEOĞLU. *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı*. s. 250.

[93] **AİHM. *Feldbrugge ve Holanda.* 29.5.1986 T.** Aktaran: İNCEOĞLU. *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı*. s. 257.

[94] Seda AKÇO. (2000). *Demokratikleşme İnsan Hakları ve Hukuk Devleti Bağlamında Avukatlık Mesleği.* İstanbul Barosu Yayınları. s. 269. Aktaran: Rifat ÇULHA. (2002). *Müdafinin İnsan Haklarını Koruma Görev*i. Türkiye Barolar Birliği Dergisi. S. 2. s. 136. http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2002-20021-802 (Erişim Tarihi: 3.7.2018).

[95] Fazıl SAĞLAM. (1982). Temel Hakların Sınırlanması ve Özü. Ankara. s. 141. http://kitaplar.ankara.edu.tr/dosyalar/pdf/089.pdf (Erişim Tarihi: 30.7.2018).

hürriyetlerin ihlal edilmesi durumunda, herkesin yetkili makamlara başvurma hakkının olduğu da açıkça ifade edilmiştir.[96]

Ayrıca hak arama hürriyetinin temel hak niteliğini Anayasa'da yer aldığı bölüm dışında, insan haklarıyla da belirtmek mümkündür. Hak arama hürriyeti ve bunun bir getirisi olarak savunma hakkı, insan onuruyla doğrudan bağlantılıdır. Anayasa'nın 17. maddesinde de belirtildiği üzere, hiç kimse insan onuruyla bağdaşmayan davranışlara tabi tutulamayacaktır. Bu açıdan temel hak niteliğinde olan savunma hakkı da hak arama hürriyeti başlığı altında yer bulmuştur. Savunma hakkını kullanmanın en etkin yolu da müdafiden geçmektedir.[97]

Herkesin hukuka uygun yollarla yargı mercileri önünde savunma hakkına sahip olduğunu belirten Anayasa'nın 36. maddesi, müdafiden yararlanma hakkının güvencesini oluşturmaktadır. Buna göre bir suç isnadı altında bulunan herkes, soruşturma ve kovuşturmanın her aşamasında,[98] kendi seçeceği bir müdafinin yardımından yararlanabilecektir. Müdafi seçebilecek maddi olanaktan yoksun olduğunu belirtmesi durumunda ise kendisine yetkili makamlarca bir müdafi görevlendirilmesi yapılabilecektir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi vermiş olduğu kararlarda hakkında bir suç isnadı bulunan herkesin bir müdafinin hukuki yardımından yararlanma hakkı olduğunu ve bu hakkın teorik değil pratik ve etkili bir hak olabilmesi için hakkın kullanımının gereksiz şekil şartlarına bağlanamayacağını kabul etmiştir.[99] Ceza Muhakemesi Kanunu da şüpheli veya sanığa, suçlama karşısında bir müdafinin hukuki yardımından faydalanma imkânı tanımaktadır.[100]

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Golder kararında, cezaevinde hükümlü olarak bulunan ve cezaevi yönetiminden avukatıyla görüşme izni alamayan

---

[96] ÖZBEK ve diğerleri. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukuku Temel Bilgiler*. s. 51-52.

[97] CENTEL. *Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafi*. s. 15.

[98] **AYM. 2013/1138 B. No. 27.10.2015 T.** Resmî Gazete Tarihi: 9.12.2015. Sayı: 29557. *"…Bu bakımdan soruşturma aşamasında bir avukat yardımından yararlanma en az kovuşturma aşaması kadar önemlidir. Çünkü bu aşamada elde edilen deliller, yargılama sırasında söz konusu suçun hangi çerçevede ele alınacağını belirlemektedir. Özellikle delillerin toplanması ve kullanılması aşamasında cezai yargılamaya ilişkin mevzuat giderek daha karmaşık hâle geldiğinden sanık, kovuşturmanın bu aşamasında kendisini savunmasız bir durumda bulabilir ve ancak bu savunmasızlık ya da kendini suçlamaya karşı koruma hakkı bir avukatın yardımı ile gereği gibi telafi edilebilir…"* www.resmigazete.gov.tr (Erişim Tarihi: 14.5.2018).

[99] **AİHM. *Lala ve Hollanda.* 14861/89 B. No. 22.9.1994 T. 34. p.** https://hudoc.echr.coe.int (Erişim Tarihi: 15.6.2018).

[100] ÖZBEK ve diğerleri. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukuku Temel Bilgiler*. s. 125.

başvurucunun, kendisine iftira eden infaz koruma memuruna karşı dava açamamasının Sözleşme'nin 6. maddesinin ihlali niteliğinde olduğunu kabul etmiştir. Bu kararda başvurucu Golder'in de hükümlü bulunduğu cezaevinin dinlenme bölümünde bir karışıklık çıkmıştır. Bu karışıklığın bastırılması sırasında yaralanan cezaevi görevlilerinden biri, kendisine vuran şahıslar arasında Golder'ın de olduğunu söylemiş, bir başka ifadesinde ise Golder'ın kendisine saldırıp saldırmadığına emin olamadığını belirtmiştir. Bir başka cezaevi görevlisi ise karışıklık sırasında, karışıklığa katılmayan hükümlülerle birlikte televizyon salonunda olduğunu, başvurucu Golder'ın da bu sırada kendisiyle birlikte olduğunu ve karışıklığa katılmadığını ifade etmiştir. Bunun üzerine Golder, İçişleri Bakanlığı'na bir dilekçe yazmış ve yaşanan olaylar nedeniyle başka bir cezaevine tahliyesini talep etmiş, kendisini karışıklığa katılmakla suçlayarak kendisine iftira atması sebebiyle cezaevi görevlisi hakkında dava açmak istediğini bu nedenle de bir avukatın yardımından faydalanmak istediğini belirtmiştir. Başvurucunun bu dilekçesine karşılık İçişleri Bakanlığı, başka bir cezaevine nakledilmesi talebini reddederek, sözü edilen konu hakkında dava açılmasına bir neden göremediklerin bildirmiştir. Başvurucu Golder, Avrupa İnsan Hakları Komisyonu'na yaptığı başvuruda, bir avukata danışması için İçişleri Bakanlığı'nın izin vermemesiyle ilgili olarak şikâyette bulunmuş, Sözleşme'nin 6/1 maddesi ile 8. maddelerinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

Mahkeme, başvurucu Golder'ın kendisine iftira atıldığı düşüncesiyle dava açmak istemesi üzerine cezaevinde bulunması sebebiyle gerekli olduğu için bir avukata danışmak istediğini, İçişleri Bakanlığı'nın ise Golder'in avukata danışmasına izin vermemekle açılması düşünülen dava için harekete geçilmesini engellediğini kabul etmiştir. Mahkeme, İçişleri Bakanlığı'nın bu şekilde davranarak, başvurucunun dava açma hakkını resmen inkâr etmeksizin dava açmasını önlediğini belirtmiştir. Mahkeme bu kararda, hukuki engelleme gibi fiili engellemenin de Sözleşme'ye aykırı sayılacağını ve bu engellemenin Sözleşme tarafından korunan 6. maddeyi ihlal ettiği sonucuna varmıştır.[101]

[101] **AİHM. *Golder ve Birleşik Krallık.* 4451/70 B. No. 21.02.1975 T.** Aktaran: Osman DOĞRU, Atilla NALBANT. (2012). *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Açıklama ve Örnek Kararlar 1. Cilt*. s. 671-673. http://www.insanhaklarihukuku.com/wp-content/uploads/2016/01/İHAS-Açıklama-ve-Önemli-Kararlar-cilt-1-Doğru-Nalbant.pdf (Erişim Tarihi: 6.8.2018)

### 4. Müdafi Kavramı

Sözlükteki karşılığı *"savunucu"*[102] olan müdafi kavramı, ceza muhakemesine özgü bir kavram olup özel hukuktaki vekaletname ile temsil yetkisinden farklıdır. Hatta katılan tarafı temsil eden avukat da müdafi değil vekil olarak anılmaktadır. 1412 sayılı mülga Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nda[103] yer almayan müdafinin tanımını 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu yapmaktadır. Tanımların yer aldığı 2. maddede müdafi, şüpheli veya sanığın ceza muhakemesinde savunmasını yapan avukatı, olarak tanımlanmıştır. Kanun'un da açıkça belirttiği gibi, ceza yargılamasına katılan veya davacı olan tarafın avukatı müdafi olarak anılmamakta sadece savunma makamında yer alan şüpheli veya sanığın avukatı müdafi olarak tanımlanmaktadır (CMK m. 2, YGİA Yön. m. 4, As. YUK m. 86).

Suç şüphesi altında bulunan şüpheli veya sanığın, yargılama ve iddia makamına karşı hukuki açıdan savunmasını yapacak[104] ve kanuni haklarını kullanmasına yardımcı olacak[105] olan kişi müdafidir. [106]

Ceza muhakemesinin amacı hukuk kurallarına uygun olarak ve sanığın masumiyet karinesi korunarak maddi gerçeğe ulaşılmasıdır.[107] Muhakeme faaliyetini yürüten iddia, savunma ve yargılama makamları ortak bir çalışmanın yürütülmesi sebebiyle iş birliği içerisinde hareket eder.[108] Savunma makamında yer alan ve toplumsal savunma süjesi olan müdafi ise muhakemenin amacına ulaşması için suç isnadı altında bulunan kişinin savunma hakkını etkin olarak kullanmasını sağlar.[109] Müdafi, şüpheli veya sanığa hukuki yardımda bulunurken onun lehine olan delillerin

---

[102] Türk Dil Kurumu. Güncel Türkçe Sözlüğü. http://www.tdk.gov.tr/ (Erişim Tarihi: 1.10.2017)

[103] Kanun No: 1412. Kabul Tarihi: 4.4.1929. Resmî Gazete Tarihi: 20.4.1929. Sayı: 1172.

[104] CENTEL, ZAFER. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 71.

[105] Bahri ÖZTÜRK, Mustafa Ruhan ERDEM. (2008). *Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*. 12. B. Seçkin Yayıncılık. s. 320.

[106] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 188-189., Yener ÜNVER, Hakan HAKERİ. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukuku.* 13. Baskı. Ankara. Adalet Yayınevi. s. 214., Cumhur ŞAHİN. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukuku – I.* Seçkin Yayıncılık. 8. B. s. 26., ÇULHA ve diğerleri. *Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı*. s. 221.

[107] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 69-71., ÜNVER, HAKERİ. *Ceza Muhakemesi Hukuku.* s. 8., ÖZBEK ve diğerleri. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukuku Temel Bilgiler*. s. 41. Metin FEYZİOĞLU. (2002). *Ceza Muhakemesinde Vicdani Kanaat.* Yetkin Yayınları. Ankara. s. 69., ÖZTÜRK. *Ana Hatlarıyla Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 22.

[108] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 70-72.

[109] İlker TEPE, Koray DOĞAN, Pınar BACAKSIZ, Veli Özer ÖZBEK. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukuku*. Seçkin Yayıncılık. Ankara. s. 227.

toplanarak ceza almamasını sağlar veya hak etmiş olduğundan fazla cezaya hükmedilmesine engel olur. Bunu yaparken hukuk kurallarının doğru ve eksiksiz uygulanması konusunda soruşturma ve kovuşturma makamlarına da yardımcı olur.[110]

Savunmaya ilişkin inceleme yaparken geniş anlamda savunmanın tarafları kapsadığını buna karşın dar anlamda savunmanın ise sadece şüpheli veya sanık yararına olduğunu belirtmiştik. Şüpheli veya sanık aleyhine iddia edilen olguların haksızlığını ispat etmek, dar anlamda savunmadır ve şüpheli veya sanığa bu konuda yardım eden avukata da dar anlamda savunma yaptığından dolayı, müdafi denmektedir. Davacı veya katılan tarafın avukatının ise bu anlamda bir iddiayı çürütmesi gerekmemekte aksine iddianın yaratıcısı konumunda olabilmektedir. Bu nedenle davacı veya katılanın avukatı müdafi olarak adlandırılmamakta, davacı veya katılan vekili denmektedir.[111]

İddia ve yargılama makamlarının karşısında savunma makamında yer alan müdafi, ceza yargılamalarının demokratik bir düzen içerisinde sürdürülmesinde ve şüpheli veya sanığın haklarının korunmasında etkin bir rol üstlenmektedir.[112] Ceza muhakemesi, kişilerin devletin gücünü somut olarak hissedebildikleri bir alandır. Devlet karşısında korunmasız kalan kişiler kendilerini güçsüz ve savunmasız hissedeler. Müdafi bu aşamada kişilerin yanında, onlara hukuki yardımda bulunup yargılama makamları karşısında tek başına bırakmayan kişidir. Dolayısıyla devletin cezalandırma yetkisi ve kamu gücü karşısında kişilerin temel hak ve özgürlüklerinin savunucusu da müdafidir.[113]

### 4.1. Müdafinin Hukuki Statüsü

Müdafinin hukuki statüsü, ceza muhakemesinde yer aldığı konum ve şüpheli veya sanık arasındaki ilişkinin durumunu belirtmektedir. Savunma makamında yer

---

[110] ERYILMAZ Mesut Bedri. (2012). *Ceza Muhakemesi Hukuku Dersleri.* Seçkin Yayınları. s. 368.

[111] TOSUN. *Türk Suç Muhakemesi Hukuku*. s. 244.

[112] Serhat Sinan KOCAOĞLU. (2012). *Bir Siyasi ve Sosyal Karşıt Güç Olarak Müdafi.* Ankara Barosu Dergisi. S. 3. s. 362. http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/2012-3/12.pdf (Erişim Tarihi: 20.2.2017).

[113] Murat Volkan DÜLGER. (2012). *Ceza Muhakemesinde Müdafinin Konumu ve Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar.* Ankara Barosu Dergisi. S. 4. s. 44. http://dergipark.gov.tr/download/article-file/398001 (Erişim Tarihi: 19.9.2017).

alan müdafiye, birtakım yetkiler verildiği gibi bazı yükümlülükler de yüklenmiştir. Buna rağmen müdafinin hukuki statüsüne ilişkin ceza kanunlarında açıkça bir hükme rastlanmamaktadır.

1412 sayılı mülga Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun aksine 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda tanımlanan müdafi, şüpheli veya sanığın ceza muhakemesinde savunmasını yapan avukatıdır. Ayrıca tanımlara yer verilen bu maddede, katılan, suçtan zarar gören veya malen sorumlu kişiyi ceza muhakemesinde temsil eden avukatına da vekil tanımlaması yapılmaktadır.

Müdafinin hukuksal statüsünün tespiti açısından farklı görüşlerle karşılaşmak mümkündür. Müdafinin, şüpheli veya sanıktan ayrı olarak, kendine özgü yetki ve görevlerinin olması sebebiyle bağımsız bir makam olduğunu savunan[114] görüşler olduğu gibi, müdafinin şüpheli veya sanığın temsilcisi olmadığı, savunmanın ceza yargılamasının kamusallığının sonucu olmasına dayandıran[115] görüşlerle de karşılaşmak mümkündür. Bununla beraber ceza davalarının kamu hukuku kurallarıyla yürütülmesi sebebiyle özel hukuktaki temsil yetkisiyle uyuşmadığından müdafi sanığın temsilcisi değil yardımcısı olduğu[116] görüşü de savunulmaktadır.

### 4.1.1. Şüpheli/Sanığın Temsilcisi Olarak Müdafi

Ceza davalarının kamusal niteliği müdafinin, şüpheli veya sanığın temsilcisi olmamasını gerektirmektedir.[117] Ceza muhakemesinin asıl amacı kamu yararını korumak olduğundan, ceza davalarında, özel hukuktakine benzer bir temsil ilişkisinden bahsetmek mümkün değildir.[118] Temsil, niteliği bakımından bir özel hukuk ilişkisiyken müdafinin şüpheli veya sanık ile arasındaki ilişki kamusal bir ilişkiye dayanmaktadır.[119]

---

[114] KUNTER. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 227.
[115] Faruk EREM. (1978). *Ceza Usulü Hukuku.* Ankara. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları. s. 186.
[116] CENTEL. *Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafi*. s.49.
[117] EREM. *Anayasa ve Savunma Hakkı.* s. 183.
[118] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 189., CENTEL, ZAFER. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 186., DÜLGER. *Ceza Muhakemesinde Müdafinin Konumu ve Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar.* s. 44., ÜNVER, HAKERİ. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 230.
[119] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 189.

Müdafi, şüpheli veya sanığın temsilcisi olarak kabul edilirse, onlar açısından meşru sayılan savunma araçları müdafi açısından da meşru sayılacaktır. Şüpheli veya sanık kendisini yalan söyleyerek savunabilecekken, müdafinin yalan üzerine savunma yapabilmesi maddi gerçeğin ortaya çıkartılmasına yardım etme yükümlülüğü ile bağdaşmayacaktır. Müdafinin şüpheli veya sanığın temsilcisi olması, bu sıfatla yapmış olduğu işlemlerin şüpheli veya sanığın işlemleri olarak kabul edilmesini ifade etmektedir. Bu yönüyle de müdafi sınırsız bir yetkiye sahip değildir. Müdafi ancak şüpheli veya sanık yararına olan işlemlerde onu temsil edebilir. Bu amaçla şüpheli veya sanık istemiyor olsa dahi, kanun yoluna başvurma hariç olmak üzere, onun lehine olan muhakeme işlemlerini yapabilir. Müdafinin şüpheli veya sanığın temsilcisi olduğunu kabul eden bu görüşe göre, kural olarak, müdafinin şüpheli veya sanığın aleyhine olabilecek işlemler için yetkisi bulunmamaktadır.[120]

Müdafinin yalnızca belli durumlarda şüpheli veya sanığın temsilcisi olarak kabulü mümkündür.[121] Bu hallerde dahi müdafinin temsil yetkisi, özel hukuktaki vekilden ayrı bir statüde olup vekilin sahip olduğu temsil yetkisi kadar geniş ve mutlak bir temsilden söz edilmesi mümkün değildir.[122]

Özel hukukta temsil yetkisinin içeriği ve derecesi hukuksal işleme göre tarafların iradesiyle belirlenir. Temsilci, temsil ilişkisinde müvekkilin açık rızası olmadıkça birçok işlemi yapamayacağı gibi temsil olunan da hukuki işlemden doğan bu temsil yetkisini her zaman sınırlandırabilir veya bu yetkiye son verebilir (TBK m. 41, m. 42). Ceza Muhakemesinde ise müdafinin sahip olduğu yetkilerin kapsamları Kanun tarafından belirlendiğinden, kanun yollarına başvurma dışındaki yetkileri sınırlandırılamayacağı gibi ortadan da kaldırılamaz. Ayrıca baro tarafından yapılan görevlendirmelerde şüpheli veya sanığın müdafinin görevini sonlandırma yetkisi de bulunmamaktadır (CMK m. 151, m. 261).

---

[120] CENTEL, ZAFER. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 183-184.

[121] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 194.

[122] **YİBK. 1975/7 E. 1975/9 K. 20.10.1975 T.** *"... Kaldı ki sanık müdafiinin temyizinin, müdahil, şahsi davacı ya da Cumhuriyet Savcısının temyizindeki gibi sanık aleyhine bulunması olanak dışıdır. Vekaletnamesiz müdafiin sanığı duruşmada savunabileceği ve bu savunmanın devamı olarak hükmü de temyiz edebileceği yasanın gerekçesinden anlaşılmakta ve doktrinde de kabul edilmektedir..."* www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 19.7.2017).

Temsil ilişkisinin doğası gereği özel hukukta müvekkilin sahip olmadığı hiçbir yetkiye vekil de sahip değildir. Ancak müdafi, sanığa, katılana, tanıklara, bilirkişilere veya duruşmaya çağrılmış diğer kişilere doğrudan soru sorma yetkisine sahipken bu yetki şüpheli veya sanığa tanınmamıştır. Dolayısıyla ceza muhakemesinde şüpheli veya sanığa tanınmamış olan bazı haklar müdafiye tanınmıştır.[123] Müdafi, ceza muhakemesinde, şüpheli veya sanığın aleyhine olmamak ve Avukatlık Meslek Kurallarına[124] uygun hareket etmek şartıyla, her türlü işlemi yapabilir. Hatta şüpheli veya sanığın iradesine aykırı olsa dahi onun lehine olmak şartıyla savunmanın içeriğini belirleyebilir.

Özel hukukta avukat ile temsil ilişkisi bir sözleşme ile kurulurken, ceza muhakemesinde müdafi, şüpheli veya sanık ya da onların kanuni temsilcisi tarafından seçilebileceği gibi şüpheli veya sanığın iradesine aykırı olsa dahi yargı organları tarafından da görevlendirme yapılabilmektedir (CMK m. 149, m. 150). Ayrıca bu anlamda vekil takip ettiği işlerde veya davalarda noter tarafından düzenlenen ya da onaylanan bir vekaletnamenin aslını veya onaylanan bir örneğini takip veya dava dosyasına konulmak üzere sunmak zorundadır. Vekil bu vekaletnameyi sunmaksızın kural olarak dava açamayacağı gibi yargılamayla ilgili hiçbir işlem de yapamayacaktır. Gecikmesinde sakınca bulunan bir hal söz konusu ise, mahkeme vereceği kesin süre içerisinde vekaletnamenin sunulması şartıyla avukatın dava açmasına veya işlem yapmasına izin verebilir. Verilen süre içerisinde vekaletname sunulmaz ya da asıl tarafça verilecek bir dilekçe ile yapılan işlemler kabul edilmez ise, gerçekleştirilen işlemler yapılmamış sayılır (HMK m. 76, m. 77). Ceza muhakemesinde ise müdafinin özel olarak yetkili kılınması gerektiği istisnai işlemler, müdafinin kanun yollarına başvurudan vazgeçebilmesi (CMK m. 266), sanığın duruşmadan bağışık tutulmasını talep edebilmesi (CMK m. 196), Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi bireysel başvuruda bulunulması hali dışında, vekaletname ibraz etme zorunluluğu bulunmamaktadır (CMK m. 154).[125]

---

[123] ÜNVER, HAKERİ. *Ceza Muhakemesi Hukuku.* s. 301., Feridun YENİSEY. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukukunda Doğrudan Soru ve Çapraz Sorgu Sempozyumu.* Tebliğler Kitabı. Ankara. s. 40.

[124] "*TBB'nin 8-9 Ocak 1971 tarihli IV. Genel Kurulu'nda kabul edilmiş ve 26 Ocak 1971 tarihli TBB Bülteni'nde yayımlanarak yürürlüğe girmiştir."*

[125] MAHMUTOĞLU, DURSUN. *Türk Hukuku'nda Müdafiin Yasaklılık Halleri*. s. 145.

Ceza muhakemesinde müdafiye verilen rol ile müdafilik kurumunu temsil ilişkisinden ayıran özellikler göz önüne alındığında, müdafi ile şüpheli veya sanık arasındaki ilişkinin salt temsil ilişkisi ile açıklanamayacağı anlaşılmaktadır.[126]

### 4.1.2. Şüpheli/Sanığın Yardımcısı Olarak Müdafi

Müdafinin şüpheli veya sanığın yardımcısı olduğu ifade edilen bu görüşe göre, müdafi ve şüpheli veya sanık arasındaki ilişki gerçek anlamda temsil ilişkisi değildir. Müdafi, şüpheli veya sanığın iradesiyle bağlı olmayıp, lehine olmak şartıyla, şüpheli veya sanığın iradesine aykırı olarak da hareket edebilir. Ayrıca müdafi temsilci sıfatını taşımadığından doğrudan soru sorma hakkı da sadece müdafiye tanınmıştır. Şüpheli veya sanık da duruşmada hazır bulunma, son sözü söyleme hakkını, müdafi aracı olmaksızın kullanabilecektir.[127]

Ceza Muhakemesi Kanunu müdafinin hukuki statüsünü özellikle belirtmemişse de Kanun'un 149. maddesinde, şüpheli veya sanığın, bir veya birden fazla müdafinin yardımından yararlanabileceği ve müdafinin hukuki yardımda bulunma hakkının engellenemeyeceği ve kısıtlanamayacağı belirtilmekle, müdafinin, şüpheli veya sanığın yardımcısı olduğu savunulmuştur.[128] Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği'nde[129] (YGİA Yön. m. 23) yer alan bazı hükümler de müdafinin şüpheli veya sanığın yardımcısı olduğu yönündeki görüşleri destekler niteliktedir. Şüpheliye, bir müdafi yardımından yararlanabileceğinin bildirilmesi, müdafinin şüpheliye sorulan soruları onun yerine cevaplandıramayacak olması ve ona sadece hukuki yardımda bulunabilmesi ayrıca şüphelinin yerini aldığı izlenimini verecek şekilde bir müdahalede bulunamayacağı söz konusu Yönetmelik'te ifade edilmektedir.

---

[126] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 194., ZAFER. *Savunma Hakkı ve Sınırları*. s. 514.

[127] CENTEL, ZAFER. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 185., ÖZTÜRK. *Ana Hatlarıyla Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 191., Ş. Cankat TAŞKIN. (2007). *Müdafinin ve Vekilin Hukuki Yardımı, Sınırları ile Uygulamada Karşılaşılan Sorunların AİHM İçtihatları Işığında Değerlendirilmesi.* Türkiye Barolar Birliği Dergisi. S. 69. s. 219. http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2007-69-305 (Erişim Tarihi: 23.5.2018), Murat BALCI, M. Emin ALŞAHİN, Kerim ÇAKIR. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukuku – I.* Adalet Yayınevi. Ankara. s. 263.

[128] CENTEL, ZAFER. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 186.

[129] Resmî Gazete Tarihi: 1.6.2005. Sayı: 25832

Müdafinin hukuki niteliğini ortaya koyan bir dayanağın bulunmadığını ifade eden bu görüşe göre, müdafinin sanığın yerine geçerek işlemleri yapması mümkün olmadığı için müdafinin sanığın temsilcisi değil yardımcısı olduğu savunulmaktadır.[130] Savunmanın bireyin temel hakkı olmasının doğal bir sonucu olarak müdafinin asıl görevinin savunma yapmak olması ve bu nedenle de müdafinin sanığın temsilcisi değil yardımcısı olduğu kabul edilmektedir.[131]

Ancak müdafi ile şüpheli veya sanık arasındaki ilişkinin sadece yardım ilişkisi olduğunu savunmak da müdafilik kurumunun niteliği ile uyuşmamaktadır. Müdafinin şüpheli veya sanığın sadece yardımcısı olduğu kabul edilirse, onun açık iradesine aykırı olarak hareket etmesi kabul edilemez. Oysa ceza muhakemesinde müdafi, şüpheli veya sanığın aleyhine olmamak üzere iradesine aykırı olsa da savunmasını özgürce belirleyebilir ve hukuki işlem yapabilir. Bu nedenle müdafinin şüpheli veya sanığın sadece yardımcısı olduğu görüşü müdafinin hukuki statüsünü açıklamada yetersiz kalmaktadır. [132]

### 4.1.3. Mahkemenin Yardımcısı Olarak Müdafi

Maddi gerçeğin ortaya çıkartılmasına yardım yükümlülüğünden dolayı müdafinin mahkemenin yardımcısı olduğunu savunan görüşe göre; müdafi iki farklı rol üstlenmektedir. Şüpheli veya sanığa hukuki yardımda bulunarak onun iradesine aykırı olsa da lehine olmak şartıyla savunma yapma rolünü üstlenen müdafi aynı zamanda maddi gerçeğin ortaya çıkartılmasında da rol oynamaktadır.[133]

Türk Ceza Kanunu'nun[134] *"Tanımlar"* başlıklı 6. maddesinde avukatlar da hâkim ve savcılar gibi yargı görevi yapanlar arasında sayılmıştır. Kamu görevlisinin de tanımlandığı aynı maddenin gerekçesinde, icra ettiği meslek bakımından avukatın da bir kamu görevlisi olduğu ifade edilmiştir. Bir hizmetin kamu adına yürütülmesi

---

[130] Baha KANTAR. (1957). *Ceza Muhakemeleri Usulü*. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi. s. 146.
[131] Mehmet Tahir TANER. (1955). *Ceza Muhakemeleri Usulü.* İsmail Akgün Matbaası. s. 126.
[132] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku.* s. 194-195., CENTEL, ZAFER. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 166.
[133] ÜNVER, HAKERİ. *Ceza Muhakemesi Hukuku.* s. 308.
[134] Kanun No: 5237. Kabul Tarihi: 26.9.2004. Resmî Gazete Tarihi: 12.10.2004. Sayı: 25611.

olan kamusal faaliyetin süreli veya geçici olup olmaması da önem taşımamaktadır (TCK m. 6).

### 4.1.4. Bağımsız Bir Organ Olarak Müdafi

Müdafinin sanığın yardımcısı ve bağımsız bir adalet organı olduğunu savunan görüşe göre, maddi gerçeğin ortaya çıkartılması ve ceza yargılamasının usulüne uygun olarak sürdürülmesi için, müdafinin, kendine özgü yetki ve yükümlülükleri bulunmaktadır. Müdafi hem şüpheli veya sanık açısından yardımcı olarak hem de bağımsız bir adalet organı olarak iki farklı rol üstlenmektedir.[135] Buradaki bağımsızlık, aynı zamanda sanığa karşı da bağımsız olmayı gerektirmektedir. Ceza yargılamalarında, gücü elinde bulunduran iktidarlara karşı, bireylerin haklarını koruma görevi üstlenen müdafinin devletten bağımsız olması gerekmektedir.[136]

Ceza muhakemesinde maddi gerçeğin ortaya çıkartılmasına yardım eden müdafi hem mahkeme hem de savcılık karşısında bağımsız olup aynı zamanda sanığa ve baroya karşı da bağımsızdır. Ceza Muhakemesi Kanunu ve Avukatlık Kanunu'na[137] göre müdafi yürüttüğü kamu görevinde bağımsız olarak hareket etmektedir.[138] Bağımsız olmayan bir savunma, şekli bir savunmadan öteye gidemeyecektir.[139]

Müdafilik, iddia ve yargılama makamları karşısında savunma makamında yer alan ceza muhakemesine özgü bir organ olarak kabul edilmiştir.[140] Bu nedenle müdafi sanığın savunması için gerekli görürse onun rızası dışında hareket edebilecektir.[141]

---

[135] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 194., CENTEL, ZAFER. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 185., ZAFER. *Savunma Hakkı ve Sınırları.* s. 514., Fatih Selami MAHMUTOĞLU, Selman DURSUN. (2004*). Türk Hukuku'nda Müdafiin Yasaklılık Halleri*. Seçkin Yayıncılık. Ankara. s. 20.

[136] KOCAOĞLU. *Bir Siyasi ve Sosyal Karşıt Güç Olarak Müdafi.* s. 362.

[137] Kanun No: 1136. Kabul Tarihi: 19.3.1963. Resmî Gazete Tarihi: 7.4.1963. Sayı: 13168.

[138] Erdener YURTCAN. (1981). *Alman Hukukunda Müdafilerin Görevden Yasaklanması*. İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi. s. 5., ÇULHA ve diğerleri. *Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı*. s. 51., OKTAR. *Ceza Muhakemesi Hukukumuzdaki Son Gelişmeler Karşısında Müdafi.* s. 1132.

[139] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s.190.

[140] DÜLGER. *Ceza Muhakemesinde Müdafinin Konumu ve Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar*. s. 49.

[141] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 191.

Müdafinin hukuki statüsünü açıklarken müdafinin şüpheli veya sanığın sadece temsilcisi veya sadece yardımcısı olduğunu kabul etmekten ziyade, müdafinin yer aldığı savunma makamının ona yüklemiş olduğu yükümlülükler ile tanımış olduğu hakları da göz önünde tutmak gerekir. Ceza Muhakemesi Kanunu'nda müdafinin şüpheli veya sanığa yardımcı olduğu yönünde hükümler ağırlıkta olmakla birlikte istisnai olarak şüpheli veya sanığı temsil ettiği hallerin de olduğu kabul edilmiştir. Bununla birlikte müdafinin, ceza muhakemesinin asıl amacı olan maddi gerçeğin ortaya çıkartılmasına yardım yükümlülüğü olmasından bahisle, mahkemenin yardımcısı olduğu da savunulmuştur. Ancak bu hükümler de müdafinin hukuki statüsünü tam olarak karşılayamamıştır. Kanaatimizce müdafi, şüpheli veya sanığa hukuki yardımda bulunmakla, şüpheli veya sanığın lehine savunma yapma yükümlülüğünü ihlal etmeden, maddi gerçeğin ortaya çıkartılmasına yardım eden şüpheli veya sanıktan ve mahkemeden bağımsız bir organdır.

### 4.2. Müdafiden Yararlanma Hakkı

1412 sayılı mülga Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 3842 sayılı Kanun değişikliğinden önceki halinde, müdafi seçimi sanık ya da yasal temsilci tarafından yapılmakta veya müdafi mahkeme tarafından atanmaktaydı. Sanığa tanınmış olan bu hak ise sanıklık sıfatının ne zaman başladığı sorunuyla karşılaşmıştı. Bu hakkın yalnızca sanığa tanınmış olması sebebiyle sanıklık sıfatının erken başlamış olmasında fayda görülmüştü. Bu görüşe göre, hakkında ceza davası başlatılan kişi sanık olarak kabul edilmişti.[142] 3842 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle beraber *"maznun"* ifadesi yerini *"yakalanan kişi veya sanık"* ifadelerine bırakmıştı. Böylece sadece sanığa tanınmış olan ve ancak sanık statüsüne girmekle kazanılan hak ve yetkilerden kişinin yakalandığı andan itibaren faydalanabilmesinin yolu açılmıştı. 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda ise, şüpheli ve sanık tanımına ayrı ayrı yer verilmiş, sanığa tanınan haklardan şüpheli konumunda olan kişilerin de yararlanabilmesine imkân tanınmıştır. Şüpheli veya sanık kendi müdafisini seçebileceği gibi, şüpheli veya sanığın kanuni temsilcisi de müdafi seçme hakkına sahiptir (CMK m. 149).[143] Vesayet ya da velayet altındaki küçüğü veya kısıtlıyı,

[142] CENTEL, ZAFER. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 92.
[143] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 198., ÇULHA ve diğerleri. *Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı*. s. 53.

hukuki işlemlerde temsil etmekle yükümlü olan kişi onun kanuni temsilcisidir (MK m. 403). Vasi ise, vesayet altındaki küçüğün veya kısıtlının kişiliği ve malvarlığı ile ilgili bütün menfaatlerini korumak ve hukukî işlemlerde onu temsil etmekle yükümlüdür. Doktrinde, velayet veya vesayet altında bulunan kişilerin kendilerini borç altına sokacak hukuki işlemleri tek başlarına yapamayacak olmalarından dolayı, borçlandırıcı niteliğe sahip bir hukuki işlem olan avukatlık sözleşmesi ile müdafi seçimi yapamayacakları ifade edilmektedir.[144]

Müdafiden yararlanma hakkı, Anayasa'da doğrudan ifade edilmemiş olsa da, herkesin hukuka uygun yollarla yargı mercileri önünde savunma hakkının olduğuna yer veren 36. madde müdafiden yararlanma hakkının anayasal güvencesi sayılmaktadır.[145] Bununla birlikte Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin *"Adil Yargılanma Hakkı"* başlıklı 6. maddesinin 3. fıkrasında sanığın kendisinin seçtiği veya maddi gücü yetersiz kalıyorsa talebi üzerine ücretini ödemeksizin kendisine görevlendirilen bir müdafinin yardımından yararlanabileceği belirtilmiştir. Bu düzenlemeye benzer biçimde, Kişisel ve Siyasal Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin[146] 14. maddesinin 3. fıkrasında da sanığın müdafi yardımından yararlanabileceği benzer ifadelerle yer almıştır.

Müdafiden yararlanma hakkı, adil yargılanmanın bir gereği olarak, suç şüphesiyle karşılaşan kişilere sadece savunma hakkının verilmesinin yeterli olmayacağını ayrıca kendilerini savunma imkanının da sağlanması gerektiğini ortaya koymaktadır. Savunma hakkını etkin olarak kullanma imkânı sağlayan müdafi yardımından yararlanma hakkı, adil yargılanma hakkının bir diğer unsuru olan silahların eşitliği ilkesinin de bir gereğidir. Müdafi yardımından yararlanma hakkı silahların eşitliği ilkesi doğrultusunda savunma hakkını sağlarken adil yargılanma

---

[144] Ali Rıza ÇINAR. (1975). *Ceza Yargılamasında Müdafiin Görevlendirilmesi.* Yargıtay Dergisi. S. 100. s. 92. http://www.yargitaydergisi.gov.tr/dergiler/yd/ocak2000.pdf (Erişim Tarihi: 1.8.2018).

[145] CENTEL, ZAFER. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 182.

[146] "*Türkiye, Sözleşme'yi 15.8.2000 tarihinde imzalamış, 4.6.2003 Tarihli 4868 sayılı Onay Kanunu 18.6.2003 tarihli 25142 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır. Bakanlar Kurulunun 7.7.2003 Tarihli 2003/5851 sayılı kararıyla Sözleşme'nin onaylanması kararlaştırılmış ve Sözleşme 21.7.2003 Tarihli 25175 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır. Onay belgeleri 15.9.2003 tarihinde Birleşmiş Milletler Genel Sekreterliğine tevdi edilmiş ve Sözleşme 23.12.2003 tarihinde hüküm doğurmaya başlamıştır."* https://humanrightscenter.bilgi.edu.tr/tr/content/117-medeni-ve-siyasi-haklara-iliskin-uluslararas-sozlesme/ (Erişim Tarihi:10.5.2017).

hakkının da teminatını oluşturur[147] ve bu hakkın kanun dışında, hiçbir kişi veya merci tarafından sınırlandırılması mümkün değildir.[148]

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin müdafiden yararlanma hakkı ile ilgili kararlarında, hakkın yeterince uygulanabilir ve etkili olabilmesi için, şüphelinin kolluk tarafından ilk kez ifadesinin alınması anından itibaren müdafiye erişim sağlanabilmesi gerektiği belirtilmiştir.[149] Mahkeme'nin bir başka kararında, müdafiden yararlanma hakkının etkinliğinden bahsedebilmek için delillerin toplanma aşaması ile ilgili mevzuatın karmaşık olduğu durumda müdafiden yararlanılmasının zorunlu olduğu kabul edilmiştir.[150] Buna karşın müdafiden yararlanma hakkının sınırsız olmadığının kabul edildiği kararlarda[151], geçerli bir sebebe dayanıyorsa, soruşturma evresinde avukata erişimin kısıtlanabileceği[152] ancak yargılamanın bütününe bakıldığında soruşturma evresinde avukata erişimin kısıtlanmasının, ciddi bir şekilde adil yargılanma hakkına engel olması durumunda hak ihlalinin ortaya çıkabileceği belirtilmiştir.[153] Zorunlu sebeplerin gerekçe gösterildiği hallerde alınan avukata erişimin kısıtlanması kararında dahi bu kısıtlamanın savunma hakkına zarar vermemesi gerekmektedir. Avukata erişimi sağlanmayan şüpheli veya sanığın, polis soruşturması sırasında yapılmış olan suçlayıcı ifadelerin şüpheli veya sanığın daha sonradan mahkûmiyet kararında kullanılmaları durumunda savunma hakkına zarar verilmiş sayılacağı ifade edilmiştir.[154]

Şüpheli veya sanık kendisini tek başına savunmak istemezse, özgürce seçebileceği ücretli bir müdafinin yardımından yararlanabileceği gibi, yeterli maddi gücü bulunmuyorsa yetkili makamlardan kendisi için bir müdafi görevlendirilmesini

---

[147] **AYM. 2014/5844 B. No. 5.11.2014 T.** Resmî Gazete Tarihi: 30.1.2015. Sayı: 29252. www.resmigazete.gov.tr (Erişim Tarihi: 24.6.2017).

[148] ZAFER. *Faile Yardım Suçu ve Müdafiin Bu Suçtan Sorumluluğu*. s. 291.

[149] **AİHM. *Salduz ve Türkiye.* 36391/02 B. No. 27.11.2008 T. 50-55. p.** https://hudoc.echr.coe.int (Erişim Tarihi: 19.6.2018).

[150] **AİHM. *Imbrioscia ve İsviçre*. 13972/88 B. No. 24.11.1993 T. 33. p.** https://hudoc.echr.coe.int (Erişim Tarihi: 19.6.2018).

[151] **AİHM. *Can ve Avusturya.* 9200/81 B. No. 30.9.1985 T. 57. p.** https://hudoc.echr.coe.int (Erişim Tarihi: 19.6.2018).

[152] **AİHM. *John Murray ve Birleşik Krallık.* 18731/91 B. No. 9.2.1996 T. 63. p.** https://hudoc.echr.coe.int (Erişim Tarihi: 19.6.2018).

[153] **AİHM. *Imbrioscia ve İsviçre.* 36. p.**

[154] **AİHM. *Salduz ve Türkiye*.**

talep edebilecektir.[155] Şüpheli veya sanık savunmasını müdafi aracılığı ile yapma konusunda tercih imkanına sahip ise bu halde görev yapan müdafi, ihtiyari müdafi iken görevlendirilmesi konusunda şüpheli veya sanığın iradesinin önemsiz olduğu halde görev yapan müdafi ise zorunlu müdafidir.[156]

### 4.2.1. İhtiyari Müdafilik

Bir suç isnadı karşısında herkesin hukuki yardım alabilme hakkı vardır. Bu hak uluslararası anlaşmalarla Anayasa ve kanunlarla korunmakta ve desteklenmektedir. Suç şüphesi altında bulunan kişinin kendisini savunabilmesi için birtakım haklar tanınmıştır. Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 147. maddesinde şüpheli ve sanığa tanınan haklar sayılmıştır. Kimliği saptanan şüpheli veya sanığa kendisine yüklenen suç anlatılacak ve müdafi seçme hakkının bulunduğu bildirilecektir. Suçu kendisine bildirilen şüphelinin derhal bir müdafi yardımından faydalanabilmesi demokratik hukuk devletlerinin sağladığı adil yargılanma hakkının bir gereğidir.

Müdafi seçme hakkının bulunduğunun bildirilmesi üzerine şüpheli veya sanık, kendisi veya kanuni temsilcisi bir müdafi seçimi yapabilecektir.[157] Ancak müdafi seçebilecek maddi imkânı yoksa ve talep ediyorsa (müdafi bulundurulması zorunlu olan kanuni haller dışında) kendisine baro tarafından bir müdafi görevlendirmesi yapılacaktır (CMK m. 150/1, YGİA Yön. m. 20/4). Kanun'un müdafi bulundurulmasını zorunlu tuttuğu haller dışında kalan ve şüpheli veya sanığın seçimi veya talebi üzerine görev alan müdafi de ihtiyari müdafilik kapsamında değerlendirilmektedir.[158]

---

[155] Welp JÜRGEN, Aktaran: Hamide ZAFER. *Savunma Hakkı ve Sınırları*. (1978). *Der Verteidiger als Anwalt des Vertrauens.* S. 90. s. 107.

[156] **YCGK. 2011/10-182 E. 2011/204 K. 11.1.2011 T.** www.sinerjimevzuat.com.tr (Erişim Tarihi: 13.6.2018).

[157] ÇULHA ve diğerleri. *Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı*. s. 54.

[158] Rıfat ÇULHA, Turgay DEMİRCİ, Ayşe NUHOĞLU, Feridun YENİSEY. (2015). *Ceza Muhakemesinin Soruşturma Evresindeki Süjeler İçin CMK Cep Kitabı*. Türkiye Barolar Birliği Yayınları. 4. B. Şen Matbaa. Ankara. s. 16.

#### 4.2.1.1. Seçilmiş İhtiyari Müdafi

Şüpheli ve sanığa tanınan haklardan biri olan müdafi seçimi kural olarak şüpheli veya sanık ya da onların kanuni temsilcisi tarafından yapılır. Kanun'da müdafinin bulunması zorunlu haller dışında şüpheli veya sanık dilerse kendi savunmasını yapabileceği gibi seçeceği bir müdafinin yardımını da alabilir.[159]

Şüpheli veya sanığın Kanun'un müdafi bulundurulmasını zorunlu tuttuğu haller dışında bir müdafinin hukuki yardımından faydalanması, ihtiyari müdafilik kapsamında değerlendirilmektedir. İsteğe bağlı olarak yapılan ihtiyari müdafi seçimi yargılamanın her aşamasında yapılabilecektir.[160]

#### 4.2.1.2. Görevlendirilmiş İhtiyari Müdafi

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 150. maddesinde yer alan, bir müdafi yardımından yararlanarak etkin bir savunma yapabilmesi için şüpheli veya sanığa tanınmış olan bu hak ilk olarak, 3842 sayılı Kanun değişikliği ile 1412 sayılı mülga Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nda yer almıştı.

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun, müdafinin görevlendirilmesi başlıklı 150. maddesinde müdafi seçmesi istenen şüpheli veya sanığın, müdafi seçebilecek durumda olmaması durumunda ve istemi halinde kendisine bir müdafi görevlendirileceği belirtilmiştir. 1. fıkrada yer alan bu hüküm müdafi bulundurmanın zorunlu olmadığı ve fakat şüpheli veya sanığın istemi üzerine yapılan görevlendirmeleri kapsamaktadır. Maddi gücü müdafi bulundurmaya yetersiz olan şüpheli veya sanığa, suçun niteliğine veya cezanın ağırlığına bakılmaksızın, müdafi görevlendirilmesi ihtiyari müdafilik kapsamındadır.[161]

Kanun'un müdafi bulundurulmasını zorunlu saydığı durumlar dışında, şüpheli veya sanıktan müdafi seçmesi istenir. Şüpheli veya sanık müdafi seçebilecek durumda olmadığını beyan ederse istemi halinde kendisine barodan bir müdafi

---

[159] Hakan KARAKEHYA. (2016). *Ceza muhakemesi Hukuku*. Savaş Yayınevi. s. 148.
[160] CENTEL, ZAFER. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 193.
[161] DÜLGER. *Ceza Muhakemesinde Müdafinin Konumu ve Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar*. s. 52., İ. Güneş GÜRSELER. (2007). *Müdafi Tayini-III*. Türkiye Barolar Birliği Dergisi. S. 72. s. 124. http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2007-72-355 (Erişim Tarihi: 6.10.2017).

görevlendirmesi yapılır. Bu kapsamda kendisine müdafi görevlendirmesi yapılmasını isteyen şüpheli veya sanık istemini soruşturma evresinde ifadeyi alan mercie veya sorguyu yapan hâkime kovuşturma evresinde mahkemeye bildirir. Bu makamlar da soruşturma veya kovuşturmanın yapıldığı yer barosundan görevlendirme isteminde bulunur. Ancak şüpheli veya sanık henüz bu makamlar karşısında adli bir işleme tabi tutulmamışsa istemini Baro Adli Yardım Bürosu'na yapacaktır. Bu durumda istemi Adli Yardım hükümlerine göre değerlendirilecektir.[162]

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin adil yargılanma hakkını düzenleyen 6. maddesine göre maddi gücü yetersiz kalan şüpheli veya sanığın talebi halinde ücretini ödemeksizin kendisine bir müdafi görevlendirileceği belirtilmiştir. Ancak burada maddi gücün yetersiz kalması ifadesi mutlak yoksulluk olarak algılanmamalıdır. Şüpheli veya sanık olduğu davanın yargılamasında müdafiye ödeme yapması kendisi ve ailesinin geçimini önemli ölçüde etkileyecek ise bu durumda ekonomik yetersizlikten bahsedilebilecektir.[163]

### 4.2.2. Zorunlu Müdafilik

Ceza yargılamalarında ihtiyari müdafilik kural olmakla birlikte Kanun'da bazı hallerde müdafi bulundurulması zorunlu tutulmuştur. Bu hallerde şüpheli veya sanık kendisine bir müdafi seçmemişse istemine bakılmaksızın baro tarafından bir müdafi görevlendirmesi yapılır.[164]

Her ne kadar müdafi bulundurulması zorunlu bir hal söz konusu ise de şüpheli veya sanığın kendi özgür iradesiyle seçmiş olduğu bir müdafisi varsa şüpheli veya sanığın iradesine aykırı olarak yeniden müdafi görevlendirilmesi yapılmaz. Ancak seçilmiş olan müdafi görevini yerine getirmekten kaçınıyorsa,[165] bu halde adalet ve

---

[162] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 202., CENTEL, ZAFER. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 195.

[163] **AİHM. *Benham ve İngiltere.* 1996 T.** Aktaran: DİNÇ. *Sorularla Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi*. s. 311-312.

[164] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 205.

[165] **Askeri Yargıtay. 2014/598 E. 2014/583 K. 11.06.2014 T.** *"Alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçtan dolayı yargılanmakta olan sanık tarafından vekaletname ile görevlendirilen müdafi/müdafilerin bu görevlerini mazeretli ya da mazeret göstermeksizin yerine getirmemeleri halinde sanık ve müdafie/müdafilere "Sanığın alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçtan dolayı yargılanmakta olması nedeniyle tüm duruşmaların müdafili olarak yapılması gerektiği, duruşmalara katılmamaları halinde, yargılamaya*

kanun gereğince yetkili makam tarafından gelen talep üzerine barodan müdafi görevlendirilmesi yapılır.[166]

Barodan müdafi görevlendirilmesini istemeye yetkili makam, soruşturma evresinde ifade alan mercii ya da sorguyu yapan hâkim, kovuşturma evresinde ise mahkemedir. Görevlendirme yapan baro ise soruşturma veya kovuşturmanın yapıldığı yer barosudur (CMK m. 156).[167]

#### 4.2.2.1. Seçilmiş Zorunlu Müdafi

Ceza Muhakemesi Kanunu, şüpheli veya sanık ya da onların kanuni temsilcisinin soruşturma ve kovuşturmanın her aşamasında müdafi seçimi yapabileceğini hükme almıştır (CMK m. 149).[168] Zorunlu müdafiliği gerektiren bir halin varlığı söz konusu ise şüpheli veya sanığa baro tarafından görevlendirme yapılmadan önce seçilmiş müdafisi olup olmadığına bakılır, eğer şüpheli veya sanık ya da kanuni temsilcisi tarafından seçilmiş bir müdafi varsa ayrıca görevlendirme yapılmaz.

#### 4.2.2.2. Görevlendirilmiş Zorunlu Müdafi

Şüpheli veya sanık kendi seçeceği ya da kanuni temsilcisi tarafından seçilecek bir veya birden fazla müdafinin yardımından yararlanabilir. Kural bu olmakla birlikte Kanun'un müdafi bulundurulmasını zorunlu tuttuğu bazı durumlar vardır. Bu durumlarda müdafisi olmayan şüpheli veya sanığa istemi aranmaksızın müdafi

---

*sanığa zorunlu müdafi atanarak devam edileceği" hususunda hatırlatma yapılması, buna rağmen duruşmalara mazeretli ya da mazeretsiz olarak katılmamaları halinde sanığa zorunlu müdafi atanarak, atanan zorunlu müdafie dava dosyasını incelemesi için yeterli süre tanınması, zorunlu müdafiin atanmasından önceki işlemlerin yenilenerek tam bir savunma imkanı ve ortamı yaratılması gerekirken, savunmaya ilişkin bu yasal yükümlülüğe riayet edilmemesi, CMK'nın 150/3, 151/1 ve 188/1 ile 353 sayılı Kanun'un 207/3-E, H maddeleri kapsamında savunma ve adil yargılama hakkının kısıtlanması sonucunu doğurur."* www.sinerjimevzuat.com.tr (Erişim Tarihi: 12.4.2018).

[166] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku.* s. 209. ZAFER. *Savunma Hakkı ve Sınırları*. s. 519., ÇULHA ve diğerleri. *Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı*. s. 54.

[167] ÇULHA ve diğerleri. *Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı*. s. 54.

[168] ÜNVER, HAKERİ. *Ceza Muhakemesi Hukuku.* s. 215.

görevlendirilmesi yapılır. Şüpheli veya sanığın baro tarafından görevlendirilen müdafiyi seçme imkânı bulunmamaktadır.[169]

Kanun'un müdafi bulundurulması zorunlu olan halleri kabul etmesi, bir diğer ifadeyle zorunlu müdafilik sistemini benimsemesinin asıl amacı, maddi gücü yetersiz olan şüpheli veya sanığın savunma haklarını etkin olarak kullanamamaları nedeniyle oluşacak olası hak kayıplarının önlenmesidir.[170] Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de vermiş olduğu kararlarda mutlak bir hak olmasa da, suç isnadı altında bulunan kişinin gerekiyorsa resen görevlendirilecek bir avukat tarafından savunulmasının adil yargılanma hakkının temel özelliklerinden biri olduğunu belirtmiştir.[171]

Şüpheli veya sanık kendini savunma veya seçtiği müdafi aracılığıyla savunmasını yaptırma hakkına sahiptir. Kanun'un müdafi bulundurulmasını zorunlu tuttuğu hallerde ise, müdafisi olmayan şüpheli veya sanığa istemi olmasa dahi barodan bir müdafi görevlendirilir. Şüpheli veya sanık kendi seçtiği müdafi bulunmuyorsa baro tarafından görevlendirilen bu müdafiyi reddetme hakkına sahip değildir.[172]

---

[169] CENTEL, ZAFER. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 193., ŞAHİN. *Ceza Muhakemesi Hukuku – I*. s. 208-209.

[170] ZAFER. *Savunma Hakkı ve Sınırları.* s. 519., **AİHM. *Tuan Tran Pham Hoang ve Fransa.* 1992.** Aktaran: ÖZTÜRK. *Ana Hatlarıyla Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 83.

[171] **AİHM. *Poitrimol ve Fransa.* 14032/88 B. No. 23.11.1993 T. 34. p.** https://hudoc.echr.coe.int (Erişim Tarihi: 12.5.2018).

[172] **Yargıtay. 18. CD. 2015/43126 E. 2017/6454 K. 24.05.2017 T.** *"Dairemizce de benimsenen Ceza Genel Kurulu'nun 2013/690-2014/199 E. ve K. sayılı ilamında da belirtildiği üzere, CMK, **zorunlu müdafi**lik sistemini, önemli ölçüde genişletmiş olup, anılan kanuna göre; 150/2-3. maddesinde belirtilen durumlardan başka, resmi bir kurumda kusur yeteneğinin araştırılması için gözlem altına alınmasına karar verilecek olması (74/2. md.), tutuklama talebiyle mahkemeye sevkedilmesi (101/3. md.), davranışları nedeniyle hazır bulunması halinde duruşmanın düzenli olarak yürütülmesini tehlikeye sokan sanığın yokluğunda duruşma yapılması (204/1. md.) ve **kaçak** sanık hakkında duruşma yapılması (247/3. md.) hallerinde de şüpheli veya sanığın istemi bulunmasa, hatta açıkça müdafii istemediğini beyan etse bile müdafii görevlendirme zorunluluğu bulunmaktadır. **Zorunlu müdafi** ihtiyacı duyulan hallerde, sanığın müdafisi olmaksızın savunma alınması veya hüküm kurulması, savunma hakkının kısıtlanması niteliğindedir. Bu bağlamda, alt sınırı 5 yıldan fazla hapis cezasını gerektiren ve TCK'nın 226/5.maddesinde düzenlenen müstehcenlik suçu bakımından, sanığın ilk oturumda müdafii olmaksızın beyanda bulunmak istediğini belirtmesi üzerine müdafii görevlendirilmeden savunmasının alınması, sanığın da hazır bulunduğu 2. celsede müdafiin savunmada bulunmayıp "**zorunlu müdafi**lik durumu yoksa çekildiğini belirtmesi" ve 3.celsede yine sanığa müdafii görevlendirilmeksizin yargılama yapılmak suretiyle, sanığın savunma hakkının kısıtlanması",* www.sinerjimevzuat.com.tr (Erişim Tarihi: 12.4.2018).

Şüpheli veya sanığa kendi iradesi dışında müdafi görevlendirilmesi,[173] eşitlik ve adil yargılanma hakkı uyarınca sanığın yasal çerçevede istediği her yöntemi kullanarak mahkeme önünde suçsuzluğunu ispat etme hakkı bulunduğundan, istemediğini ifade etmesine rağmen iradesi yok sayılarak yapılan müdafi görevlendirmesinin Anayasa'nın 2., 10. ve 36. maddelerine aykırı olduğu gerekçesiyle iptal davası açılmış ise de itiraz konusu kuralın, sanığın bizzat savunma yapması veya başka bir müdafiden yararlanma hakkını elinden almadığı, müdafi görevlendirilmiş olsa dahi sanığın savunmasını bizzat yapmaya devam edebileceği bu nedenle itiraz konusu kuralın Anayasa'da belirtilen savunma hakkı, adil yargılanma hakkı ve hukuk devleti ilkelerine aykırı olmadığından, iptal isteminin reddine karar verilmiştir.[174] Müdafisi olmayan şüpheli veya sanığa müdafi görevlendirilmesi, ruhsal ve fiziksel durumu ya da isnat edilen suçun ciddiliği sebebiyle kişisel savunmanın desteklenmesi amacını taşıdığından[175] ve şüpheli veya sanığın bizzat savunma yapmasına engel olmadığından, irade dışında yapılan müdafi görevlendirmesine ilişkin Mahkeme'nin verdiği iptal kararının isabetli olduğu görüşündeyiz.

---

[173] **AYM. 2013/7011 B. No. 5.11.2015 T.** Resmî Gazete Tarihi: 15.1.2016. Sayı: 29594. www.resmigazete.gov.tr (Erişim Tarihi: 11.5.2018)

[174] **AYM. 2007/9 E. 2009/49 K. 12.03.2009 T.** Resmî Gazete Tarihi: 26.6.2009. Sayı: 27269 *"İtiraz konusu kuralla, kişilerin müdafi yardımından yararlanma hakkı olduğuna ilişkin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve diğer insan haklarının korunmasına ilişkin uluslararası temel belgelerde yer alan kurallar, İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6/3 maddesinin c paragrafındaki avukat yardımından istifade etme hakkına ilişkin kural ve benzer düzenleme içeren Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Milletlerarası Sözleşme de gözetilerek belirli miktarın üstünde ceza gerektiren suçlardan dolayı soruşturma veya kovuşturma geçiren sanığın müdafi yardımından yararlanması sağlanmak istenmiştir. İtiraz konusu kuralla, bir yargılama faaliyeti içerisinde bulunan kişinin bizzat savunma yapması veya istediği bir avukat yardımından yararlanma hakları elinden alınmış değildir. Müdafi görevlendirilmesine rağmen, sanık savunmasını bizzat yapabilecektir."* www.resmigazete.gov.tr (Erişim Tarihi: 11.5.2017).

[175] ZAFER. *Faile Yardım Suçu ve Müdafiin Bu Suçtan Sorumluluğu*. s. 292.

# İKİNCİ BÖLÜM: ZORUNLU MÜDAFİLİK

## 1. Zorunlu Müdafiliğin Tarihsel Gelişimi

Osmanlı Döneminde Tanzimat Fermanı'nın ilanına kadar İslam Hukuku kurallarına göre yargılama yapılmakta ve bu dönem örfi ve şeri hukuk birlikte uygulanmaktaydı. Şeri yargılamalarda tarafların hazır bulunması gerekmekteydi, hazır bulunamayacak ise yerine muhzirleri veya kadı ile mahkeme başkatiplerini, mahalle bakkallarını sokmaktaydılar. Bu kişiler hukuk eğitimi almamış, büroları olmayan kişiler olup, yazılı savunma yaptıkları kabul edilen arzuhalciler ile birlikte müdafiliğin temelini oluşturmaktaydı.[176]

Tanzimat Fermanından sonraki dönemde Avrupa ülkelerindeki kanunlar örnek alınarak kanunlar hazırlanmış, nizamiye mahkemeleri kurulmuştur. Dava vekilliğinden ilk kez, 1278 (1861) tarihli Usulü Muhakemei Ticaret Nizamnamesi ile Ticaret Deavi Kalemi Nizamnamesi, 1286 (1869) tarihli Şurayı Devlet Nizamnamesinde söz edilmiştir. 1286 (1869) tarihli Dersaadet Mülhakatının İdarei Zabıta ve Mülkiye ve Mehakimi Nizamnamesinde ise ceza davalarında sanığın, kendisi de bizzat hazır bulunmak şartı ile savunma için bir vekil bulundurabileceğine yer vererek müdafi kavramına ilk kez değinmiştir.[177]

### 1.1.Usulü Muhakematı Cezaiye Kanunu (1876)

Osmanlı Dönemi ilk ceza muhakemesi kanunu olan 1296 (1879) tarihli Usulü Muhakematı Cezaiye Kanunu Muvakkatı, 1808 tarihli Fransız Ceza Muhakemesi Kanunu esas alınarak hazırlanmıştır. Bu Kanun'da müdafi bulundurmanın zorunlu tutulduğu haller de yer almıştır. Kanun'un 249. maddesine göre, ağır cezayı

[176] CENTEL. *Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafi*. s. 32.
[177] CENTEL. *Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafi*. s. 33.

gerektiren suçlarda sanığın müdafi bulundurması zorunlu tutulmuştur. Eğer sanığın bir müdafisi yoksa mahkeme tarafından resen atama yapılacağı kabul edilmiştir.[178]

### 1.2. 1412 Sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu (1929)

20.8.1929 tarihinde yürürlüğe giren 1412 sayılı mülga Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu, 1877 tarihli Alman Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 1926 yılındaki halinin, bazı değişikliklerle, çevirisidir.[179]

1412 sayılı mülga Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu, kabul edildiği ilk haliyle, Usulü Muhakematı Cezaiye Kanunu'nun gerisinde kalacak bir düzenlemeyi de beraberinde getirmiştir. Ağır cezalık suçlarda vekil bulundurmayı zorunlu tutan Usulü Muhakematı Cezaiye Kanunu'nun aksine, bu zorunluluğa yer vermemiştir. Bununla beraber 1412 sayılı mülga Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu, sanığın savunmasını üstlenen kişi için vekil değil müdafi kavramını kullanmıştır.

1412 sayılı mülga Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun yürürlüğe girdiği 1.6.2005 tarihine kadar uygulanmıştır.

1412 sayılı mülga Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu, bazı halleri hariç tutmak üzere, zorunlu müdafiliği gerekli görmemiş, sanık, müdafisi olmasa da en ağır cezaya çarptırılabilmiştir. Bu durum ülkemizi hem çağdaş kanunlara sahip ülkelerin gerisinde bırakmış hem de demokratik toplum düzeninin gereklerinden bir adım geride tutmuştur.[180]

#### 1.2.1. 3842 Sayılı Kanun Değişikliği Öncesi

1412 sayılı mülga Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'na göre müdafi tarafından yapılan savunma isteğe bağlı tutulmuş zorunlu müdafilik sistemi Kanun'un ilk halinde benimsenmemiştir. Müdafinin Kanun tarafından zorunluluğu sadece, o zamanki kanun metninde *"sanığın şuurunun tetkiki"* olarak kullanılan,

---

[178] Atilla SAV, Musa TOPRAK. (2015). *Türkiye'de Savunma Mesleğinin Gelişimi*. Türkiye Barolar Birliği Yayınları. s. 45. http://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr/TBBBooks/511.pdf (Erişim Tarihi: 17.7.2018).
[179] CENTEL, ZAFER. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 28.
[180] EREM. *Ceza Usulü Hukuku*. s. 186.

sonradan gözlem altına alınma şeklinde değişikliğe uğrayan, sanığın akıl sağlığının yerinde olup olmadığının tespiti işlemine karar verilmesi halidir. Bunun dışında müdafinin bulundurulması zorunlu olmayıp isteğe bağlı tutulmuştur.[181]

Türkiye'nin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne taraf olduğu ilk zamanlarda (1954) adil yargılanma hakkının yer aldığı Sözleşme'nin 6. maddesinde tanınan müdafiden yararlanma hakkını, kanunlar o dönem için karşılayamamaktaydı. Ölüm cezası gibi ağır cezalarla yargılanan sanıklar bile maddi imkânı yetersiz olduğu için müdafi yardımından yararlanamamakta, cezaları müdafileri olmaksızın kesinleşmekteydi.[182]

### 1.2.2. 3842 Sayılı Kanun Değişikliği Sonrası

Yargılama sürecinde müdafinin hazır bulunmasının zorunlu tutulduğu haller ilk defa 1412 sayılı mülga Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'na, 8.11.1992 gün ve 3842 sayılı Kanun değişikliği ile girmiştir. Ancak bu değişiklik, Devlet Güvenlik Mahkemeleri'nde uygulanmayacağı istisnası ile beraber Kanun'a girmiştir.[183]

33 maddeden oluşan 3842 sayılı Kanun, demokratikleşmenin bir adımı olarak görülmekle beraber uygulamada çifte standart yaratmıştır. Şöyle ki; kanun tasarısı, ilk haliyle Anayasa'nın 10. maddesinde herkesin bir ayrım gözetmeksizin eşit kabul edildiği düzenlemeye uygun olarak hazırlanmışsa da o dönemde adi suçlu ve siyasi suçlu ayrımı gündeme gelmiştir. Bu Kanun'un hazırlanış amacı olan demokrasi beklentisi ise de bunun siyasi suçlular açısından uygulanması bazı çevreler tarafından kabul görmemiştir. 3842 sayılı Kanun'la şüpheli ve sanıklara tanınacak haklar, insan hakları ve demokratikleşme açısından önemli bir adım gibi görülse de bazı engellere takılmıştır. Kanun'un getirdiği değişiklikler, Devlet Güvenlik Mahkemeleri kapsamına giren terör suçları açısından bazı gerekçelerle eleştirilmiştir. Bunların ilki, teröre karşı mücadelede güvenlik güçlerinin şevklerinin kırılacağı yönündedir. Oysa bu Kanun hiçbir suç bakımından cezalarda değişiklik yapmadığı gibi asıl amaç

[181] CENTEL. *Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafi*. s. 5.
[182] Faruk EREM. (1969). *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin Türkiye'deki Durumu*. Ankara Barosu Dergisi. S. 1. s. 8. http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/1969-1/1.pdf (Erişim Tarihi: 8.8.2017).
[183] CENTEL, ZAFER. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 28.

işkencenin önlenmesini sağlayarak demokratikleşme yolunda adım atmaktı. Bunu da asıl konu olan, müdafi aracılığıyla yapabilmeyi amaçlamaktaydı. Cezalar açısından bir değişiklik yaratmayacak düzenlemenin bu gerekçeyle eleştirilmesi tamamen isabetsizdir. Bir diğer görüş ise, bu Kanun'un olağan dönem kanunu olduğu ve olağanüstü şartlarda uygulanamayacağıdır. Ancak bu görüşün de dayanağı bulunmamaktadır. Buna rağmen kanun tasarısı bu görüşlerin etkisiyle yeniden düzenlenmiş ve Devler Güvenlik Mahkemesi'nin kapsamına giren suçlarla, olağanüstü hâl ilan edilen bölgelerde olağanüstü halin ilanına neden olan suçların sanıklarına uygulanmayacağı yönünde kısıtlamaya gidilmiştir. Çifte standardı doğuran bu maddeyle suça ve bölgelere göre farklı yargılama usullerinin uygulanması eşitlik ilkesini açıkça ihlal etmiştir. Bu kanun değişikliğiyle getirilmesi amaçlanan, gözaltı sürelerinin kısaltılması, şüpheli veya sanığın müdafi ile hiçbir kısıtlama olmaksızın görüşebilmesi ve sorguda müdafinin bulunmasına yönelik düzenlemelerin siyasi suçlular bakımından uygulanmayacak olması yargılama birliği açısından kabul edilemez bir durumdu.[184] 15.7.2003 tarihli 4928 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesiyle Devlet Güvenlik Mahkemeleri kapsamına giren suçlarda farklı yargılama usulüne son verilerek, 1412 sayılı mülga Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun geçerliliği kabul edilmişti.

### 1.3. 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu (2005)

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu kabul edildiği ilk halinde, 150. madde, üst sınırı 5 yıl hapis cezasını gerektiren suçlar için müdafi bulundurmayı zorunlu tutmuşken, 6.12.2006 tarih ve 5560 sayılı Kanun[185] değişikliği ile 5 yıl alt sınır olarak değiştirilmiştir. Bu değişikliğin savunma hakkı kapsamında geriye doğru bir gidiş olduğu ve zorunlu müdafiliğin kapsamının daraltıldığını söylemek mümkündür. Ayrıca bu kanun değişikliğiyle, baro tarafından görevlendirilen müdafi ve vekillere ödenecek olan ücret, yargılama gideri sayılmış ve ücret tarifesini hazırlama yetkisi Türkiye Barolar Birliği'nden alınarak Adalet ve Maliye Bakanlıklarına verilmiştir.

---

[184] Ali YILDIRIM. (1993). *CMUK Değişikliği Nedir? Ne Değildir?*. Güncel Sorunlar Dizisi. 2. Mayıs Yayınları. s. 10.

[185] Kanun No: 5560. Kabul Tarihi: 6.12.2006. Resmî Gazete Tarihi: 19.12.2006. Sayı: 26381.

### 2. Zorunlu Müdafiliğin Gerekliliği

İddia makamının gücü karşısında şüpheli veya sanığın yer aldığı savunma makamı güçsüz kalabilmektedir. Bu nedenle silahların eşitliği her zaman sağlanamamaktadır. Müdafi yardımından yararlanma, savunma hakkının ve silahların eşitliği ilkesinin zorunlu bir sonucu olarak ortaya çıkmaktadır.[186]

Savunma suç isnadı altında bulunan kişi kadar devletler açısından da önem arz etmektedir. Savunmanın amacı olan yargılamanın doğru neticelenmesi, adaletin yerine getirilmesini sağlar. Böylece devletin temeli olan adalet, savunma ile korunmuş olur. Bu bakımdan savunmanın devletin yararına olduğunu söylemek mümkündür. Devlet her ne kadar suçtan zarar gören konumundaysa da aynı zamanda suçtan sorumludur. Ancak devlete bu sorumluluğundan dolayı ceza verilmemektedir. Sanık, devlet ile birlikte muhakeme edilir ve sanığın cezası belirlenirken devletin sorumluluğu da göz önüne alınır.[187]

Bireylerin, savunmasını etkin yapamadığı için suçsuz olduğu halde cezalandırılması, haksız olarak mahkûm edilmesi, devletin en temel görevlerinden biri olan toplumun huzurunu sağlamasının ihlali niteliğindedir. Devlet, toplumdaki bireyleri korumakla yükümlü olduğu gibi o bireylerin huzur içerisinde yaşamalarıyla da yükümlüdür. Bu nedenle devlet, toplumu oluşturan bireylerin haksız mahkumiyetlerinin önüne geçmek için, şüpheli veya sanıkların hukuki yardım alarak savunmalarını etkin bir şekilde yapabilmelerini sağlamalıdır. Bu yardım da bir müdafi aracılığıyla gerçekleşecektir.[188]

İddia makamında yer alan savcı ve yargılama makamında yer alan hâkime karşın, savunma makamındaki şüpheli veya sanığın hukuki bilgisi yetersiz kalmaktadır. Şüpheli veya sanığın, hukuk bilgi ve tecrübesine sahip bir kişinin yardımından yararlanması, etkin bir savunma yapılabilmesi için oldukça önemlidir. Bu aşamada da hukuk konusunda uzman olan müdafiler savunmaya dahil olmaktadırlar. Etkin bir savunma, kişinin suçsuzluğunu ortaya çıkartacağı gibi, eğer suçu işlemiş ise de hak ettiğinden daha fazla cezaya çarptırılmasının önüne geçecektir. Suçsuz bir kişinin haksız yere mahkûm olmaması ne kadar önemli ise suç

---

[186] BAŞBÜYÜK. *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi m. 6.3-c Kapsamında Müdafi Yardımından Yararlanma Hakkı*. s.1345.
[187] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 187.
[188] TOSUN. *Türk Suç Muhakemesi Hukuku*. s. 252.

işlemiş kişilerin de hak ettiklerinden fazla cezaya çarptırılmasının önlenmesi o derece önemlidir. Bu sebeple hukuk tekniğini çok iyi bilip kullanan iddia ve yargı makamlarının karşısında güçsüz kalmaması için savunma makamında yer alan şüpheli veya sanığın yanında da müdafinin yer alması gerekmektedir.[189] Şüpheli veya sanığın bir müdafi yardımından faydalanabilmesi, demokratikleşme yolunda atılacak önemli adımlardandır. Belli bir hukuki birikime sahip iddia makamına karşın şüpheli veya sanığın da etkili bir savunma yapabilmesi için, bir müdafi yardımından faydalanması gerekmektedir.[190]

İddia makamında olgular sona ermiş olaylara dayanmaktadır, buna karşın savunma makamı ise şüpheli veya sanığın geleceği açısından önem arz etmektedir. Onun adil bir yargılanma süreci geçirmesi ve neticede suçsuz ise suçsuzluğunun ispatı, suçu sabit ise de hak ettiğinden fazla cezaya mahkûm edilmemesi, etkin bir savunma ile ortaya konacaktır. Bu sebepledir ki, savunma makamı kendini herhangi bir baskı altında hissetmeden özgür biçimde savunmasını ortaya koyabilmelidir.[191]

1412 sayılı mülga Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nda 3842 sayılı Kanun[192] ile yapılan değişikliğe kadar, müdafi ile savunma isteğe bağlı tutulmuş, şüpheli veya sanığın akıl sağlığının yerinde olup olmadığının tespiti amacıyla gözlem altına alınmasına karar verilmesi dışında, zorunlu müdafilik benimsenmemiştir. Bu hal dışında hiçbir durumda müdafi bulundurmanın zorunlu tutulmaması hukuk devleti ilkesine de aykırı düşmekteydi. Bu sebeple kusursuz bir savunmanın ancak müdafi aracılığı ile sağlanabileceği, müdafi bulunmaksızın yapılan savunmanın eksik kalacağı savunulmuştur.[193] Nitekim 3842 sayılı Kanun ile yapılan değişikliklerle kişilerin müdafi yardımından yararlanma hakkı olduğu gerekçesi kabul görerek bazı durumlarda müdafi bulundurma zorunluluğu getirilmiş, ayrıca ücretini ödeme olanağı olmayan şüpheli veya sanığa da ücretsiz müdafi bulundurma imkânı sağlanmıştır. Yargıda devrim olarak görülen ve sanık hakları açısından büyük yenilikler getiren 3842 sayılı Kanun ile demokratikleşme yolunda önemli adımlar

---

[189] EREM. *Ceza Usulü Hukuku*. s. 180., TOSUN. *Türk Suç Muhakemesi Hukuku*. s. 298.,
[190] TOSUN. *Türk Suç Muhakemesi Hukuku*. s. 118.
[191] EREM. *Ceza Usulü Hukuku*. s. 185.
[192] Kanun No: 3842. Kabul Tarihi: 18.11.1992. Resmî Gazete Tarihi: 1.12.1992. Sayı: 21422.
[193] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 207., CENTEL. *Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafi*. s. 5., DÜLGER. *Ceza Muhakemesinde Müdafinin Konumu ve Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar*. s. 46.

atılması amaçlanmıştır. Demokratik bir hukuk devletinin gereği olarak da savunma hakkı açısından önemli değişiklikler bu dönemde gündeme gelmiştir. Bu değişikliklerin en önemlisi de Kanun'da müdafi bulundurmanın zorunlu tutulduğu hallerin kapsamının genişletilmesidir. Bu değişikliklerden sonra zorunlu müdafilik hallerine 2005 yılında yürürlüğe giren 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda da benzer düzenlemelerle yer verilmiştir.

1992 yılında 3842 sayılı Kanun ile 1412 sayılı mülga Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nda değişiklik yapılmadan önceki dönemde, ölüm cezasına hükmedilen sanıklar, yargılamanın hiçbir aşamasında müdafi yardımından yararlanmamış olmamalarına rağmen cezaları infaz edilebilmişti. Türkiye'de müdafi bulundurmaksızın ölüm cezası infaz edilebilirken, diğer ülkeler zorunlu müdafilik kurumunun önemini kabul etmişti. Ağır cezayı gerektiren suçlarda müdafi bulundurmanın zorunlu olmaması çağ dışı kabul edilmekteydi.[194] Nitekim o dönemlerden beri savunulan asıl düşünce, suçun ağır veya hafif olmasına bakılmaksızın, ceza davalarında müdafi bulundurmanın zorunlu kabul edilmesidir.

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun bazı hallerde kabul etmiş olduğu zorunlu müdafilik konusunda farklı görüşlere rastlamak mümkündür. Müdafisi olmayan sanığa hâkimin kendiliğinden müdafi görevlendirmesi ile ilgili olarak hâkime bu mecburiyetin yüklenmemesi gerektiğini ileri sürenler, müdafi aracılığıyla yapılan savunmayı şahsi savunma saymaktadırlar. Müdafi aracılığıyla yapılan savunmanın kamu adına yapıldığını savunan görüşe göre ise, müdafisi olmayan sanığa müdafi görevlendirilmesi kamu adına bir zorunluluktur. Bir diğer görüş ise müdafi zorunluluğunu bazı davalar açısından yeterli görmektedir.[195] Kanun, müdafisi olmayan şüpheli veya sanığın bir müdafinin hukuki yardımından faydalanmasını, ruhsal ve fiziksel açıdan kendisini savunmada yetersiz kalacağı ya da suçun ciddiliği sebebiyle kişisel savunmanın desteklenmesi gerekeceğinden bahisle zorunlu müdafiliği kabul etmiştir.[196]

Bir suç isnadı ile karşılaşan ve gerekli hukuki bilgi birikiminden yoksun olan şüpheli veya sanığın kendi savunmasını yapmak yerine bir müdafinin hukuki

[194] Faruk EREM. (1978). *Savunmasız Ölüm Cezası.* Ankara Barosu Dergisi. S. 6. s. 925-927. http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/1978-6/1.pdf (Erişim Tarihi: 19.9.2017).
[195] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 205.
[196] ZAFER. *Faile Yardım Suçu ve Müdafiin Bu Suçtan Sorumluluğu*. s. 292.

desteğinden faydalanması, demokratik bir toplum olmanın gereği olup,[197] güçlerin eşitliğinin sağlanmasını amaçlamaktadır.[198] Ayrıca şüpheli veya sanığın, kamu görevi yapan ve toplumsal savunma makamında yer alan müdafi tarafından savunulması, devletin suçtan sorumlu olmasının da bir gereğidir. Müdafinin yerine getirmiş olduğu kamusal savunma görevi, şüpheli veya sanığın savunulması suretiyle devletin sorumsuzluğunun ileri sürülmesi, aksi iddianın tamamen veya kısmen çürütülmesi amacını taşımaktadır. [199] Suçsuz bir kişinin cezalandırılması veya suçu işleyen kişinin hak ettiğinden fazla bir cezaya çarptırılması, bir anlamda devletin kendisini cezalandırması olacağından, maddi gerçeğin ortaya çıkartılmasını sağlayarak adaletin gerçekleşmesi ve toplumsal düzenin adil bir şekilde sürdürülmesi için, savunma makamında müdafi yer almaktadır. [200]

Ceza Muhakemesi Kanunu'nda kabul edilen zorunlu müdafilik, savunma hakkının ve silahların eşitliği ilkesinin gerçek anlamda hayata geçirilmesi yönündeki zorunluluğun bir sonucudur.[201] Ceza Muhakemesi Kanunu'nda müdafi bulundurulmasının zorunlu olduğu haller sınırlı olarak sayılmış şartları belirlenmiştir. Bu şartlar genel olarak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin ücretsiz hukuki yardım sağlama yükümlülüğüne ilişkin olarak öngördüğü kriterlerle örtüşmektedir.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde *"zorunlu müdafi"* kavramına rastlanılmamakla birlikte, Sözleşme'nin 6/3-c maddesi gereğince, ücretsiz hukuki yardım yükümlülüğünün, iç hukukta kanun koyucu tarafından Ceza Muhakemesi Kanunu'nda yer alan zorunlu müdafilik ile karşılanmasının amaçlandığını düşünüyoruz. Bu düşüncemizi destekler nitelikte olarak, Öztürk'ün Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin zorunlu müdafiliğe ilişkin olarak belirlenmiş olduğunu ifade ettiği kriterler, Sözleşme bakımından ücretsiz hukuki yardım kriterlerine karşılık gelmektedir. Öztürk'e göre zorunlu müdafilik için iki koşulun gerçekleşmesini

---

[197] DİNÇ. *Sorularla Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi*. s. 306.
[198] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s.189-190.
[199] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s.189., YENİSEY. *Kolluk Hukuku*. s. 579-580.
[200] Edmond-Martin ACHARD, Çeviren: Burhan GÜRDOĞAN. (1962). *Müdafaaya Övgü*. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. 19. S. 1. s. 401. http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/340/3589.pdf (Erişim Tarihi: 26.7.2017)
[201] BAŞBÜYÜK. *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi m. 6.3-c Kapsamında Müdafi Yardımından Yararlanma Hakkı*. s. 1345.

aramaktadır. Bu koşullardan ilki, kişinin ekonomik durumudur.[202] Diğer koşul ise üç alt koşuldan oluşmaktadır; işin karmaşıklığı, özgürlüğü kısıtlayıcı bir işlem olması ve yaptırımın ağırlığı.[203] Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, ücretsiz hukuki yardım yükümlülüğüne ilişkin olarak yapmış olduğu değerlendirmelerde, maddi olanaklardan yoksun ve adaletin selameti açısından gerekli olduğu hallerde, şüpheli veya sanığa resen müdafi görevlendirmesi yapılacağını ifade etmiş ve bu ücretsiz hukuki yardımın koşullarını belirleme şekli sözleşme tarafı devletlere bırakılmıştır.[204] Konuyla ilgili olarak, Talat Tunç davasında, başvurucu, yaptırımın ağırlığına rağmen ölüm cezasının uygulandığı dönemde şüphelinin veya sanığın eğitimsizliğine ve düşük gelirine bakılmaksızın müdafi yardımından yararlandırılmamış ve mahkûm edilmiştir. Oysa Mahkeme bu kararda sanığın aldığı cezanın ciddiyeti, hukuki menfaatlerin ve adil yargılanmanın gerektirmesi sebebiyle sanığa resen bir müdafi görevlendirilmesi gerektiğine karar vermiştir.[205]

Mahkeme'nin, ücretsiz hukuki yardım yükümlülüğüne ilişkin olarak vermiş olduğu bir başka kararında belirlemiş olduğu kriterler; şüpheli veya sanığa isnat edilen suçun ciddiliği, davanın karmaşıklığı ve yaptırımın ağırlığı şartlarının her üçünün de bir arada bulunması şeklindedir.[206] Belirtmek gerekir ki bu kriterler daha önce de belirtmiş olduğumuz üzere, Mahkeme'nin ücretsiz hukuki yardım yükümlülüğüne ilişkin olarak yapılan değerlendirmelerde kullanılan kriterlerdir. Ancak Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 150/3 maddesinde yer alan *"alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlar"* bu kriterlerle uyuşmamaktadır. Bu kriterler açısından bakıldığında Ceza Muhakemesi Kanunu'nda, alt sınırı beş yıl veya

---

[202] Öztürk'ün tespitine göre, *"Burada Avrupa standardı aranacağından ölçü ülke standardının üstünde olacaktır; ayrıca Türkiye'de milli gelirin %80'ine %20'nin sahip olduğu dikkate alındığında milli gelirin sadece %20'sine sahip olan %80'lik kitlenin mecburi müdafi ihtiyacı içinde olduğu görülür."* ÖZTÜRK. *Ana Hatlarıyla Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 95.

[203] **AİHM. *Benham ve Birleşik Krallık, Artico ve İtalya.*** Aktaran: ÖZTÜRK. *Ana Hatlarıyla Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 95.

[204] **AİHM. *Artico ve İtalya.* 6694/74 B. No. 13.5.1980 T. 33. p., AİHM. *Imbrioscia ve İsviçre*. 37. p.** https://hudoc.echr.coe.int (Erişim Tarihi: 15.6.2018).

[205] **AİHM. *Talat Tunç ve Türkiye*. 32432/96 B. No. 27.3.2007** Aktaran: Serkan CENGİZ, Fahrettin DEMİRAĞ, Teoman ERGÜL, Jeremy MCBRİDE, Durmuş TEZCAN. (2008). *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Ceza Yargılaması Kurum ve Kavramları*. Türkiye Barolar Birliği. Ankara. s. 178. http://www.anayasa.gov.tr/files/insan_haklari_mahkemesi/kitaplar/cezayargilamasi.pdf (Erişim Tarihi: 5.7.2018).

[206] **AİHM. *Quaranta ve İsviçre.* 12744/87 B. No. E. 24.5.1991 T. 32-36. p.** https://hudoc.echr.coe.int (Erişim Tarihi: 11.6.2018).

daha az hapis cezasını gerektiren suçların zorunlu müdafiliğin kapsamı dışında tutulması yerinde olmamıştır.[207] Her ne kadar zorunlu müdafilik kapsamında bu sınırın konulmasındaki temel amaç özgürlüğü bağlayıcı ağır yaptırımlar karşısında şüpheli veya sanığa savunma imkanının tanınması ise de, alt sınırı beş yıldan az hapis cezasını gerektiren bir suç açısından verilecek hapis cezası da ağır bir yaptırım olabilecektir.

Amerika Birleşik Devletleri'nde ise Scottsboro Davasıyla, sanıklara müdafiden yararlanma hakkı tanınmış ve müdafi yardımının gerekliliği vurgulanmıştır. Bu davada Alabama'ya giden bir yük treninde 9 siyahi gencin, 2 beyaz kadına tecavüz ettiği iddia edilmekteydi. Mahkeme, sanığın bir müdafi tutamaması durumunda, *"cehalet", "iradesizlik", "okuma-yazma bilmeme"* veya benzeri durumlardan dolayı kendi savunmasını yapması da beklenemiyorsa, yargılamayı yapan mahkeme tarafından kendisine müdafi görevlendirilmesinin zorunlu olduğunu ifade etmiş ve müdafiden yararlanma hakkının yargılamanın tüm aşamalarını kapsaması gerektiğini eklemiştir.[208] Bu davada, suç isnadı altındaki kişilerin yargılama sırasında kendilerini kötü hissedebileceği, ispata ilişkin kurallara yabancı olabileceği, yanında müdafi bulunmaksızın eksik veya ilgisiz delillere dayanan mesnetsiz bir suçlamadan yargılanabileceği, bunlar olmasa dahi yeterli ve gerekli bilgi ve beceriden yoksun olmaları sebebiyle savunmanın hazırlanmasının güçleşeceği vurgulanmış, yargılamanın her aşamasında müdafinin rehberliğinin bir gereklilik olduğuna karar verilmiştir.[209]

Bizim de katıldığımız ağırlıklı olarak savunulan görüşe göre, hapis cezası gibi hürriyeti kısıtlayıcı bir yaptırım karşısında sanığın müdafisi olmaksızın yargılanmaması gerekmektedir. Ülkemizdeki avukat sayısının yeterli olduğu ve savunma hakkının etkin bir şekilde kullanılabilmesinin yolunun da bir müdafinin hukuki yardımını almaktan geçtiği düşünüldüğünde savunma hakkını etkin olarak kullanmaya herkesin ihtiyacı olduğundan kendi müdafisini seçebilecek durumda

---

[207] BAŞBÜYÜK. *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi m. 6.3-c Kapsamında Müdafi Yardımından Yararlanma Hakkı*. s. 1362.

[208] **Birleşik Devletler Raporları. *Powell ve Alabama.* 1932 T.** Aktaran. Serhat Sinan KOCAOĞLU. (2010). *Türk Ceza Muhakemesi Sisteminde Silahların Eşitliği İlkesini Gerçekleştirebilmek için bir Reform Önerisi.* Ankara Barosu Dergisi. S. 4. s. 213-215. http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/2010-4/2010-4-kocaoglu-ss-2.pdf (Erişim Tarihi: 13.7.2017).

[209] BAŞBÜYÜK. *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi m. 6.3-c Kapsamında Müdafi Yardımından Yararlanma Hakkı*. s. 1346

olmayan sanık açısından da gerekli tedbirlerin ilgili makamlar tarafından alınmalısı gerekmektedir.[210]

### 3. Zorunlu Müdafi Olabilmenin Şartları

Ceza muhakemesi hukukunda müdafi, şüpheli veya sanığın savunmasını yapan avukattır (CMK m. 2/1-c). Öyleyse müdafinin avukatlık sıfatını kazanmış olması gerekmektedir. Avukatlık sıfatının kazanılması için gerekli şartlar ise Avukatlık Kanunu'nun 3. maddesinde sayılmıştır.

Kural bu olmakla beraber, kanunun müdafi bulundurulmasının zorunlu tuttuğu hallerde şüpheli veya sanığın müdafisi olmadığında görevlendirilecek avukatlar açısından ayrıca bir sistem geliştirilmiştir. Görevlendirmeyi yapmakla yükümlü barolarca 2004 yılından beri kullanılan bu sistemde, müdafi görevlendirmesi bir bilgisayar programı ile nöbet sistemi şeklinde yürütülmektedir. Bu sisteme kayıt olan avukatların ayrıca bir müdafi sicili de bulunmaktadır.

#### 3.1. Avukat Olmak

Avukatlık Kanunu'nun 3. maddesinde avukat olabilme şartları belirtilmiştir. Avukat olabilmek için öncelikle Türk vatandaşı olmak gerekmektedir. Sonrasında ise hukuk öğrenimi görüş olmak, avukatlık stajını tamamlamak, baro bölgesinde ikamet ediyor olmak ve avukatlık yapılmasına engel bir hal bulunmamak gerekmektedir.[211]

Usulü Muhakematı Cezaiye Kanunu'nun, 250. maddesi müdafinin dava vekilleri arasından seçileceğini kabul etmişse de, bazen sanığın bir yakını veya akrabasının da müdafi olarak seçilebileceğini hükme bağlamıştır. 5271 sayılı Ceza

---

[210] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 205., KOCAOĞLU. *Müdafi*. s. 308., BAŞBÜYÜK. *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi m. 6.3-c Kapsamında Müdafi Yardımından Yararlanma Hakkı*. s. 1361-1362.

[211] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 192., ÖZTÜRK. *Ana Hatlarıyla Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 190., SOYASLAN. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 182., 4667 Sayılı ve 2.5.2001 Tarihli Avukatlık Kanunu'nda değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un (Resmî Gazete Tarihi: 10.5.2001. Sayı: 24398) 3. maddesinin d bendi ile avukat olabilmek için "*avukatlık sınavını başarmış olmak*" şartı getirilmişse de bu hüküm uygulama alanı bulamadan, Anayasa Mahkemesi tarafından 15.10.2006 Tarih, 2007/16 Esas, 2009/147 Karar (Resmî Gazete Tarihi: 8.1.2010. Sayı: 27456) ile iptal edilmiş, 5558 Sayılı 28.11.2006 Tarihli Kanun (Resmî Gazete Tarihi: 14.11.2006. Sayı: 26376) ile mülga edilmişti.

Muhakemesi Kanunu'ndan önce yürürlükte olan 1412 sayılı mülga Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 137. maddesinde avukatlar ve dava vekillerinin müdafilik yapabileceği kabul edilmekteydi. Ceza Muhakemesi Kanunu'nda ise yalnızca avukatların müdafi olabilecekleri kabul edilmektedir. Kural bu olmakla birlikle Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu'nda[212] askeri mahkemelerin bulunduğu yerde avukatlık veya dava vekilliği yapmaya yetkili kimse bulunmadığı takdirde, hukuk fakültesi bitirmiş subayların, bu kişiler de yoksa diğer subayların müdafi olabileceği kabul edilmiştir (As. YUK m. 86).

Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu'nda yer alan düzenleme, meslekten olmayan ve hukuk eğitimi almamış bu kişilerin iddia ve yargılama makamları karşısında, savunma makamını güçsüzlüğe uğratacağı gerekçesiyle eleştirilmektedir.[213]

Dava vekilleri, 3499 sayılı mülga Avukatlık Kanunu'nun[214] geçici 4. maddesine göre, kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce, avukat olmadığı halde dava vekilliği ruhsatnamesine sahip olan kişilerdir. 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun yürürlüğe girdiği ilk halinde, geçici 13. maddesinde kanunun yürürlüğe girmesinden önce dava vekilliği yapma yetkisine sahip olanların haklarının korunacağı ifade edilmekteydi.[215] Bu hükme göre, beş ya da daha fazla avukatın bulunduğu yerlerde dava vekillerinin görev yapamaması gerekmektedir. Fakat ruhsatnamesi olan dava vekillerinin bulunduğu yerde avukatların sayısı sonradan beşi geçtiğinde hatta barolar kurulduğunda dahi dava vekillerinin hakkı saklı tutulmuştur.[216] Avukatlık Kanunu ve diğer bazı kanunlarda düzenlenmiş bulunan dava vekilliği kurumu günümüzde hukuken geçerliliğini sürdürmekle birlikte 1939

---

[212] Kanun No: 353. Kabul Tarihi: 25.10.1963. Resmî Gazete Tarihi: 26.10.1963. Sayı: 11541.

[213] CENTEL. *Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafi*. s. 79.

[214] Kanun No: 3499. Kabul Tarihi: 27.6.1938. Resmî Gazete Tarihi: 14.7.1938. Sayı: 3959.

[215] Avukatlık Kanunu, geçici madde 13 *"3499 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte dava vekâleti ruhsatnamesine sahip olanlar, beş avukat bulunmayan yerlerde vekâlet icra edebilirler. Bu Kanunun yürürlüğe girmesinden önce 3499 sayılı Kanunun (Muvakkat IV üncü) maddesi uyarınca beş avukat bulunmayan yerlerde dava vekilliği yapmakta olanların kazanılmış hakları saklıdır."*

[216] Erdener YURTCAN. (2018). *Ceza Yargılaması Hukuku.* Adalet Yayınevi. 15. B. İstanbul. s.186.

yılından sonra dava vekaleti ruhsatnamesi verilmediğinden, yaş ve diğer bazı nedenlerle uygulanamaz hale geldiği kabul edilmektedir.[217]

### 3.1.1. Türkiye Cumhuriyeti Vatandaşı Olmak

1136 sayılı Avukatlık Kanunu yalnızca Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olan kişilerin avukatlık yapabileceğini kabul etmiştir. Yabancı uyruklu avukatların Türkiye'de avukatlık yapması 3.4.1924 tarih ve 460 sayılı Muhamat Kanunu ile yasaklanmıştır.[218] Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olmayan kişiler avukatlık yapamadıklarından müdafi de olamazlar.

Avukatlık Kanunu'nda yabancı sermayeyi teşvik mevzuatı kapsamında yabancı avukatlık ortaklıkları Türkiye'de faaliyet gösterebilmek için, Avukatlık Kanunu'na ve avukatlık ortaklığı düzenlemesine uygun kurulması şartıyla ve yalnızca yabancı hukuk ve milletlerarası hukuk konularıyla sınırlı ve mütekabiliyet esasına bağlı olarak danışmanlık hizmeti verebileceklerdir (Av. K. m. 44).

### 3.1.2. Hukuk Fakültesi Mezunu Olmak

Müvekkiline hukuki yardımda bulunmakla yükümlü olan avukat gibi müdafi de şüpheli veya sanığa iddia ve yargılama makamları karşısında savunma yapabilmesi için gerekli hukuki yardımı sağlamakla yükümlüdür. Müdafinin bu hukuki yardımı sağlayabilmesi için yeterli hukuk bilgisine sahip olması dolayısıyla her şeyden önce hukuk eğitimini tamamlamış olması gerekir. Bu nedenle kanun koyucu avukat olabilmek için hukuk fakültesi mezunu olma zorunluluğunu kabul etmiştir.

Avukatlık yapabilmek için mezun olunan hukuk fakültesinin, devlet üniversitesi veya vakıf üniversitesi olması arasında bir fark olmamakla birlikte yabancı devlet üniversitelerinin hukuk fakültelerinden mezun olan kişilerin de

[217] Recep AKCAN. (2012). *Avukatlık Kanunu Geçici Madde 13'de Düzenlenen Dava Vekili Kurumunun Mevcudiyeti Hakkında Bir İnceleme.* İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. C. 3. S. 2. s. 9. http://dergipark.gov.tr/download/article-file/208273 (Erişim Tarihi: 29.03.2018).

[218] Atilla SAV, Musa TOPRAK. (2015). *Türkiye'de Savunma Mesleğinin Gelişimi*. Türkiye Barolar Birliği Yayınları. s. 111. http://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr/TBBBooks/511.pdf (Erişim Tarihi: 17.7.2018).

avukatlık yapabilmesi için Türkiye'deki üniversitelerin hukuk fakültelerinde verilen zorunlu derslerdeki eksikliklerin giderilerek bu derslerin sınavlarında başarılı olunması gerekmektedir (Av. K. m. 3).

### 3.1.3. Avukatlık Stajını Yapmış Olmak

Avukatlık yapabilmek için hukuk fakültesini bitirmek tek başına yeterli olmayıp, avukatlık stajını da tamamlamak gerekmektedir. Avukatlık stajı ile, hukuk bilgilerini somut olaylara uygulayan, yargılama faaliyetlerinde etkin olarak rol alan, hak arama hürriyetinin uygulanması için üzerine düşen yükümlülüğü yerine getiren, meslek ilke ve kurallarına bağlı, insan haklarına saygılı, demokrasi ve hukukun üstünlüğüne inanan, bağımsız ve özgür avukatların yetiştirilmesi amaçlanmaktadır (Stj. Yön. m. 1).[219]

Avukatlık stajı ilk olarak 1924 tarih ve 460 sayılı Mahamat Kanunu ile kabul edilmiş ve staj süresi 3 yıl olarak belirlenmişti. Daha sonra yapılan değişiklik ile 2 yıla indirilmiş olan bu süre, 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'na göre bir yıldır. Bir yıllık avukatlık stajının ilk altı aylık dönemi adliyede, sonraki altı aylık dönemi ise, en az 5 yıllık kıdemi olan bir avukatın yanında kesintisiz olarak tamamlanır (Av. K. m. 15).

Stajyer avukatlar, avukat yanında geçirdikleri staj dönemlerinde, avukatın yazılı muvafakatini alarak onun gözetim ve sorumluluğu altında, sulh hukuk ve sulh ceza mahkemeleri ile icra tetkik mercilerinde avukatın takip etmiş olduğu davaların duruşmalarına girebilir ve icra müdürlüklerindeki işleri yürütebilirler. Ayrıca avukat stajyerleri, avukatın yazılı oluru ile dava dosyalarından örnek alabileceği gibi vekaletname ya da yazılı olur olmaksızın, dava ve takip dosyalarını inceleyebilirler (Av. K. m. 26).

Avukat olabilmek için avukatlık stajını tamamlamış olmak gerekliyse de kanun koyucu bu kurala bazı istisnalar tanımıştır. Adli, idari ve askeri yargı hakimlik ve savcılıklarında veya Anayasa Mahkemesi raportörlüklerinde veya Danıştay üyeliklerinde veya üniversiteye bağlı hukuk fakültelerinin hukuk bilimi dalında profesörlük, doçentlik ya da yardımcı doçentlik görevlerinde on yıl süre ile hizmet

[219] Resmî Gazete Tarihi: 19.12.2001 Sayı: 24615.

etmiş olanlar ile kamu kurum ve kuruluşlarının hukuk müşavirliklerinde on yıl süre ile hizmet etmiş olanlar avukatlık stajından muaf tutulmuşlardır.

Yabancı devlet üniversitelerinin hukuk fakültelerinden mezun olan Türk vatandaşları ile Türk uyruğuna kabul edilmiş olanların geldikleri ülkede dört yıl süreyle mahkemelerin her derecesinde hakimlik, savcılık veya avukatlık yapmış ve avukatlığı meslek edinmiş olanlar, Türk hukuk fakülteleri programlarındaki noksan derslerden usulüne uygun olarak yapılan sınavlarda başarılı olmaları ve Türkçeyi iyi bildikleri bir sınavla anlaşılmaları şartıyla, avukatlık stajından muaf tutulacaklardır (Av. K. m. 4).

### 3.1.4. Baro Bölgesinde İkametgâhının Bulunması

Türkiye'de avukatlık yapabilmek için, bir baronun levhasına kayıtlı olmak gerekmektedir. Bir avukat, istediği baronun levhasına kaydolabilmekle birlikte bunun tek şartı avukatın kaydolacağı baro bölgesinde ikametgâhının bulunmasıdır.

İkametgâh ya da yerleşim yeri, Türk Medeni Kanunu'nda[220], bir kimsenin sürekli kalma niyetiyle oturduğu yer olarak tanımlanmış ve bir kişinin aynı anda birden fazla yerleşim yeri olamayacağını hükme bağlamıştır (MK m. 9). Dolayısıyla aynı anda birden fazla yerleşim yeri edinilemeyeceği için aynı anda farklı baro levhalarına kaydolmak da imkansızdır. Ancak bir baro levhasına kayıtlı olan avukat, sürekli olmamak şartı ile, Türkiye'nin her yerinde avukatlık yapmaya da yetkilidir (Av. K. m. 66).

## 3.2. Avukatlık Yapmaya Engel Bir Durumun Bulunmaması

Avukat olabilmek için kişide bulunması gerekli bazı şartların dışında bulunmaması gerekli nitelikler de vardır. Avukatlık Kanunu avukat olmaya engel bir nedenin varlığı halinde kişiye avukatlık kimliği ve ruhsatın verilmeyeceği ve kişinin baro levhasına kaydının yapılmayacağını belirtmiştir. Sonradan ortaya çıkan avukatlık yapmaya engel bir nedenden dolayı ise kişinin baro levhasından kaydı silinerek ruhsatı ve kimliği elinden alınacaktır (Av. K. m. 72).

[220] Kanun No: 4721. Kabul Tarihi: 22.11.2001. Resmî Gazete Tarihi: 8.12.2001. Sayı: 24607.

Avukatlık yapmaya engel olan nedenler Avukatlık Kanunu'nun 5. maddesinde sayılmıştır. Bu nedenler sırayla; belirli suçlardan mahkûm olmak, kesinleşmiş bir disiplin cezasının bulunması, avukatlık mesleğiyle bağdaşmayan işlerle uğraşmak, kısıtlı olmak, iflas etmek, aciz kararı verilmiş olması, avukatlık yapmaya engel bir hastalık veya malullük olması, yasaklı olmak şeklinde sayılabilir.

Avukatlık Kanunu'nun, iptal edilene kadar, 5. maddesinde yer alan avukatlık mesleğine yakışmayan tutum ve davranışlarda bulunulması da avukatlık mesleğini yapmaya engel görülmekteydi. Sübjektif nitelik taşıyan 5. madde, Anayasa Mahkemesi tarafından 28.2.2013 tarihinde, "*hukuki güvenlik ve belirlilik ilkelerine aykırı"* olduğu gerekçesiyle iptal edilmiştir.[221]

### 3.2.1. Mahkûmiyet

Hakkında belirli suçlardan kesinleşmiş mahkûmiyet kararı bulunan kişiler, avukat olamazlar. Avukatlık Kanunu'nda avukatlık yapmaya engel olan bu suçlar

[221] **AYM. 2012/116 E. 2013/32 K. 28.2.2013 T.** Resmî Gazete Tarihi: 13.8.2013. Sayı: 28734 *"...Hukuki güvenlik ile belirlilik ilkeleri, hukuk devletinin önkoşullarındandır. Kişilerin hukuki güvenliğini sağlamayı amaçlayan hukuki güvenlik ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. Belirlilik ilkesi ise yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olmasını, ayrıca kamu otoritelerinin keyfî uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesini ifade etmektedir. Bu bakımdan, kanunun metni, bireylerin, gerektiğinde hukuki yardım almak suretiyle, hangi somut eylem ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını belli bir açıklık ve kesinlikte öngörebilmelerine imkân verecek düzeyde olmalıdır. Dolayısıyla, uygulanması öncesinde kanunun, muhtemel etki ve sonuçlarının yeterli derecede öngörülebilir olması gereklidir.*
*İtiraz konusu kuralda, adayın avukatlık mesleğine yaraşmayacak tutum ve davranışlarının çevresince bilinmesi durumunun avukatlık mesleğine giriş engeli olacağını hükme bağlamaktadır. Kuralda yer alan "avukatlık mesleğine yaraşmayacak tutum ve davranışlar" ile söz konusu tutum ve davranışların "çevresince bilinmesi" kavramlarının muğlak ve objektiflikten uzak olduğu açıktır. Kuralda, adayların hangi tutum ve davranışlarının avukatlık ile bağdaşmayacağına ve bunların çevrece bilinmesinin ne demek olduğu belirtilmemiştir. Bu nedenle avukat adaylarının mesleğe kabulünde barolara sınırları belli olmayan geniş bir takdir yetkisi verilmektedir. Dolayısıyla, mesleğe kabul edilmeme sonucunu doğuran nedenlerin tespiti noktasında barolara geniş bir takdir yetkisi tanıyan itiraz konusu kural, avukat adayları için öngörülebilir olmadığı gibi baroların keyfi yorum ve uygulamalarına karşı da yeterince koruma sağlayacak nitelikte olmadığından hukuki güvenlik ve belirlilik ilkelerine aykırıdır..."* www.resmigazete.gov.tr (Erişim Tarihi: 11.5.2017).

sayılmıştır. Buna göre, kasten işlenmiş olan bir suçtan dolayı iki yıldan daha fazla süre ile hapis cezasına mahkûm olmuş kişiler avukatlık yapamazlar.

Ayrıca, cezaya bakılmaksızın, anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, zimmet, irtikap, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama ve kaçakçılık suçlarından mahkûm olmak da avukatlık yapmaya engeldir.

Kanunda sayılı yüz kızartıcı suçlardan biri nedeniyle mahkûm olan kişilerin cezaları ertelenmiş, paraya çevrilmiş veya affa uğramış olsa da avukatlığa kabul edilmeyecektirler. Bu suçlardan biri nedeniyle kovuşturma altında bulunulması halinde ise, avukatlığa alınma isteği hakkındaki karar, bu kovuşturma sona erene kadar bekletilebilir (Av. K. m. 5/2).

Danıştay tarafından verilmiş olan kararlarda, *"memnu hakların iadesi kararı"*, ister Türk Ceza Kanunu'ndan ister özel kanunlardan kaynaklansın kamu hizmetlerinden yasaklanma, memuriyetten mahrumiyet, seçme ve seçilme hakkından yoksun kılınma gibi temel hak ve özgürlükler alanındaki ehliyetsizlikleri gelecek için ortadan kaldıran bir karar olarak tanımlanmış ve memnu hakların iadesinin ilgiliye kullanılması men edilen hakları kullanma yetkisi verdiği kabul edilmiştir. [222]

Dolayısıyla, Avukatlık Kanunu'nun 5. maddesinde yer alan suçlar nedeniyle mahkûm olan ve bu suç sebebiyle hükmedilen cezası infaz edilen kişilerin memnu haklarının iade edilmesi halinde bu mahkûmiyet avukat olmaya engel teşkil etmeyecektir.

### 3.2.2. Kesinleşmiş Disiplin Kararı

Yetkili merci tarafından verilen ve kesinleşen disiplin kararı nedeniyle memur, hâkim veya avukat olma niteliğini kaybetmiş kişiler avukat olamazlar (Av. K. m. 5/1-b). Avukat, hâkim veya memur olan kişilerin görevleri ile ilgili işledikleri ve

[222] **DİDDK. 2009/2989 E. 2011/68 K.17.2.2011 T.** *"...5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ile bir suçtan dolayı mahkumiyete bağlı olarak kişiyi ömür boyu belli haklardan yoksun bırakacak yaptırım sistemi terk edilerek, bir mahkumiyete bağlı hak yoksunluklarının, mahkûm olunan cezanın tamamlanmasına kadar devam etmesi yönünde yasal düzenlemeler yapılmış ve 3682 sayılı Adli Sicil Kanunu'nda da buna koşut düzenlemelere yer verilmiştir..."* www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 17.1.2018).

meslekleriyle ilişiklerinin kesilmesi sonucunu doğuran fiiller sebebiyle yetkili merciler tarafından disiplin kararları avukat olmaya engeldir.

Avukatlık Kanunu kapsamında bir avukata meslekten çıkarma cezası verilmesi, avukatlık ruhsatının geri alınarak avukatın adının bir daha yazılmamak üzere[223] baro levhasından silinmesi ve avukatlık unvanının kaldırılmasıdır (Av. K. m. 135/5, Av. K. Yön. m. 27).

Disiplin cezası ile hakimlik mesleğinden çıkarılmayı gerektiren fiiller 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nun[224] 69. maddesinde[225], memurluktan çıkarılmayı gerektiren fiiller ise 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun[226] 251. maddesinde[227] sayılmıştır.

---

[223] Türkiye Barolar Birliği Avukatlık Kanunu Yönetmeliği (Resmî Gazete Tarihi: 19.6.2002 Sayı: 24790), madde 27 "*Baro yönetim kurulu aşağıdaki durumların varlığı halinde avukatın bir daha yazılmamak üzere levhadan silinmesine karar verir.*
*a) Yargı organları tarafından verilen ceza kararı ile meslekten çıkarılanlar,*
*b) Haklarında Avukatlık Kanunu'nun 135 inci maddesinin beş numaralı bendi uyarınca meslekten çıkarma cezası verilmiş olanlar,*
*c) Avukatlık Kanunu'nun 5 inci maddesinin (a) bendinde yazılı olan suçlardan hüküm giyenler*."

[224] Kanun No: 2802. Kabul Tarihi: 24.2.1983. Resmî Gazete Tarihi: 26.2.1983. Sayı: 17971.

[225] Hakimler ve Savcılar Kanunu, madde 69 "*68 inci maddenin (e) bendinde yazılı hallerden dolayı hangi sınıf ve derecede olursa olsun iki defa, diğer hallerden dolayı bir derecede iki veya derece ve sınıf kaydı aranmaksızın üç defa yer değiştirme veya derece yükselmesinin durdurulması cezası almış olmak veya taksirli suçlar hariç olmak üzere, altı aydan fazla hapis veya affa uğramış olsa bile 8 inci maddenin (h) bendinde yazılı suçlardan biri ile kesin hüküm giymek meslekten çıkarılmayı gerektirir. Ancak, verilen cezanın 8 inci maddenin (h) bendinde yazılı suçlardan dolayı verilmemiş olması ve cezanın ertelenmiş, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 50'nci maddesindeki tedbirlerden birine çevrilmiş veya yüz seksen günden fazla adlî para cezası olması halinde meslekten çıkarma cezası yerine, yer değiştirme cezası verilir.*
*Birinci fıkra dışında kalan ceza mahkûmiyetlerinin ertelenmiş veya 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 50'nci maddesindeki ceza veya tedbirlere çevrilmiş olup olmadığına bakılmaksızın suçun niteliğine göre 64, 65, 66, 67 veya 68 inci maddelerde sayılan disiplin cezalarından biri verilir.*
*Hükümlülüğü gerektiren suç, mesleğin şeref ve onurunu bozan veya mesleğe olan genel saygı ve güveni gideren nitelikte görülürse, Kanunda daha alt derecede bir disiplin cezası öngörülmemiş olmak kaydıyla, cezanın miktarına ve ertelenmiş veya 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 50'nci maddesindeki ceza veya tedbirlerden birine çevrilmiş olup olmadığına bakılmaksızın, meslekten çıkarma cezası verilir.*
*Disiplin cezasının uygulanmasını gerektiren fiil suç teşkil etmezse ve hükümlülüğü gerektirmese bile mesleğin şeref ve onurunu ve memuriyet nüfuz ve itibarını bozacak nitelikte görüldüğü takdirde de meslekten çıkarma cezası verilir."*

[226] Kanun No: 657. Kabul Tarihi: 14.7.1965. Resmî Gazete Tarihi: 23.7.1956. Sayı: 12056.

[227] Devlet Memurları Kanunu, Madde 125/1-E "*Devlet memurluğundan çıkarma cezasını gerektiren fiil ve haller şunlardır:*

### 3.2.3. Avukatlıkla Bağdaşmayan İşler

Avukatlık mesleği ile bağdaşmayan bir işle uğraşan kişilerin avukatlık yapamayacağı kanunda ifade edilmiştir. Avukatlık mesleği ile bağdaşmayan işler Avukatlık Kanunu'nun 11. maddesinde sayılmış olmakla birlikte burada sayılanlarla sınırlı tutulmamıştır.

Avukatlıkla bağdaşmayan işler kanunda, aylık, ücret, gündelik veya kesenek gibi ödemeler karşılığında görüler her türlü hizmet ve görevler ile sigorta prodüktörlüğü, tacirlik ve esnaflık veya mesleğin onuru ile bağdaşması mümkün olmayan işler, olarak belirtilmiştir. Mesleğin onuru ile bağdaşması mümkün olmayan işlerin ne olduğu konusunda ise kanunda açıkça bir hüküm yer almamaktadır. Kapsam ve sınırlarının çizilmemiş olması, mesleğin onuru ile bağdaşmayan işlerin tespitini baroların ve Türkiye Barolar Birliği'nin disiplin kurullarının takdirine bırakmıştır. Bu nedenle verilecek kararlar sübjektif nitelik taşıyacağından tartışmalara sebep olabilecektir.

---

*a) İdeolojik veya siyasi amaçlarla kurumların huzur, sükün ve çalışma düzenini bozmak, boykot, işgal, kamu hizmetlerinin yürütülmesini engelleme, işi yavaşlatma ve grev gibi eylemlere katılmak veya bu amaçlarla toplu olarak göreve gelmemek, bunları tahrik ve teşvik etmek veya yardımda bulunmak,*

*b) Yasaklanmış her türlü yayını veya siyasi veya ideolojik amaçlı bildiri, afiş, pankart, bant ve benzerlerini basmak, çoğaltmak, dağıtmak veya bunları kurumların herhangi bir yerine asmak veya teşhir etmek,*

*c) Siyasi partiye girmek,*

*d) Özürsüz olarak bir yılda toplam 20 gün göreve gelmemek,*

*e) Savaş, olağanüstü hal veya genel afetlere ilişkin konularda amirlerin verdiği görev veya emirleri yapmamak,*

*f) (Değişik: 13/2/2011 - 6111/111 md.) Amirlerine, maiyetindekilere ve iş sahiplerine fiili tecavüzde bulunmak,*

*g) Memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketlerde bulunmak,*

*h) Yetki almadan gizli bilgileri açıklamak,*

*ı) Siyasi ve ideolojik eylemlerden arananları görev mahallinde gizlemek,*

*j) Yurt dışında Devletin itibarını düşürecek veya görev haysiyetini zedeleyecek tutum ve davranışlarda bulunmak,*

*k) 5816 sayılı Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkındaki Kanuna aykırı fiilleri işlemek.*

*l) (Ek: 3/10/2016 – KHK-676/75 md.; Aynen kabul: 1/2/2018-7070/61 md.) Terör örgütleriyle eylem birliği içerisinde olmak, bu örgütlere yardım etmek, kamu imkân ve kaynaklarını bu örgütleri desteklemeye yönelik kullanmak ya da kullandırmak, bu örgütlerin propagandasını yapmak."*

Avukatlıkla bağdaşmayan işlerin sayıldığı 11. maddede yer almasına rağmen ayrıcalık tanınan bazı işler de vardır, 12. maddede bu istisnalar sayılmıştır. Milletvekilliği, il genel meclisi ve belediye meclisi üyeliği; hukuk alanında profesör veya doçentlik; özel hukuk tüzelkişilerinin hukuk müşavirliği veya sürekli avukatlığı ile bir avukatlık bürosunda ücretli avukat; hakemlik, arabuluculuk, tasfiye memurluğu, yargı mercilerinin veya adli bir daire tarafından verilen herhangi bir görev ya da hizmet; Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında 233 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'de başka iş veya hizmetle uğraşmaları yasaklanmamış bulunmak şartı ile; bu Kanun Hükmünde Kararname'nin kapsamına giren İktisadi Devlet Teşekkülleri, kamu iktisadi kuruluşları ve bunların müesseseleri, bağlı ortaklıkları ve iştirakleri ve iktisadi Devlet Teşekkülleri ile Kamu İktisadi kuruluşları dışında kalıp sermayesi Devlete ve diğer kamu tüzelkişilerine ait bulunan kuruluşların yönetim kurulu başkanlığı, üyeliği, denetçiliği; anonim, limited, kooperatif şirketlerin ortaklığı, yönetim kurulu başkanlığı, üyeliği ve denetçiliği ve komandit şirketlerde komanditer ortaklık; hayri, ilmi ve siyasi kuruluşların yönetim kurulu başkanlığı, üyeliği ve denetçiliği; gazete ve dergi sahipliği veya bunların yayım müdürlüğü, yasak kapsamının dışında tutulan işlerdir.

### 3.2.4. Kısıtlılık

Kısıtlama, velayet altında olmayan ve ergin olan kişilerin fiil ehliyetlerinin, kendilerinin veya başkalarının talepleri doğrultusunda, hukuksal koruma amacıyla, kanunda belirtilen sebeplere dayalı olmak üzere, mahkeme kararı ile sınırlandırılmasını ifade etmektedir.[228] Kişinin fiil ehliyetinin kısıtlanması için kanunda sayılı kısıtlama sebepleri, akıl hastalığı veya akıl zayıflığı; savurganlık, alkol veya uyuşturucu madde bağımlılığı, kötü yaşama tarzı, kötü yönetim; bir yıl veya daha fazla süreli hapis cezasına mahkumiyet olarak belirtilmiştir. Ayrıca kişi, yaşlılığı, engelliliği, deneyimsizliği veya ağır hastalığı sebebiyle işlerini gerektiği gibi yönetemediğini ispat ederek kendi isteği ile kısıtlanması talebinde bulunabilecektir (MK m. 405-408).

[228] Mustafa Alper GÜMÜŞ, Mustafa DURAL, Tufan ÖĞÜZ. (2018). *Türk Özel Hukuku Cilt 3: Aile Hukuku*. 13. B. İstanbul. Filiz Yayınevi. s. 378.

Dolayısıyla sayılı sebeplerden en az biri nedeniyle mahkeme kararı ile fiil ehliyetinin kısıtlanmasına karar verilen bir kişinin, bu karar kaldırılıncaya dek avukatlık yapması mümkün olmayacaktır. Bununla beraber avukat olduktan sonra mahkeme tarafından kısıtlanmasına karar verilen kişiler de kısıtlılık kararı kaldırılıncaya kadar fiilen avukatlık yapamazlar (Av. K. m. 5/1-e).

### 3.2.5. İflas Etmiş Olmak

İflas, mahkeme tarafından iflasına karar verilmiş olan bir borçlunun haczedilebilen tüm malvarlığının cebri icra yolu ile paraya çevrilerek, bilinen alacaklılarının tatmin edilmesini sağlayan toplu bir cebri icra yoludur.[229]

Hakkında iflas kararı verilmiş olan kişiler itibarları iade edilmediği sürece avukatlık yapamazlar. Kural bu olmakla birlikte taksiratlı veya hileli müflisler, itibarları iade edilmiş olsa dahi avukatlık yapamayacaklardır (Av. K. m. 5/1-f).

### 3.2.6. Aciz Vesikası

Aciz vesikası, icra takibi neticesinde borçlunun malvarlığının takibe konu olan borçları karşılamaması durumunda icra müdürlüğü tarafından düzenlenen resmi bir belgedir.[230] Bu belge borçlunun borçlarını ödemekten aciz olduğunu gösterir.

Hakkında aciz vesikası düzenlenen bir kişi avukat olamayacağı gibi, bir avukat hakkında aciz vesikası düzenlenmişse, aciz vesikası kaldırılıncaya kadar fiilen avukatlık yapılamaz. Hakkında aciz vesikası düzenlenen kişi, takip konusu borçlarını ödediğini belgeleyerek aciz vesikasının kaldırılmasını talep edebilir. Aciz vesikası kaldırılan kişiler bu tarihten itibaren avukat olabilecekleri gibi daha önceden avukat olan kişiler de mesleklerini sürdürebilirler (Av. K. m. 5/1-g).

[229] Baki KURU, Ramazan ASLAN, Ejder YILMAZ. (2017). *İcra ve İflas Hukuku.* Ankara. Yetkin Yayınları. s. 497.
[230] KURU, ASLAN, YILMAZ. *İcra ve İflas Hukuku*. s. 388.

### 3.2.7. Sağlık

Avukatlık mesleğini sürekli olarak gereği gibi yapmaya engel vücut ya da akılca bir hastalığın bulunması, avukatlık yapmaya engeldir (Av. K. m. 5/1-h).

Avukatlık staj başvurusunda, avukatlığı sürekli olarak gereği gibi yapmasına engel herhangi bir vücut veya akıl hastalığı bulunmadığına dair, resmi bir hastanede uzman hekimlerce düzenlenmiş sağlık raporu talep edilmektedir. Bu rapora rağmen başvuru yapan adayın görevini yerine getirmesine ilişkin tereddüt yaşanırsa, Baro resmi bir hastanenin sağlık kurulu tarafından yapılacak sağlık incelemesine başvurabilir (Stj. Yön. m. 6).

## 3.3. Avukatlıktan Yasaklı Olmamak

Avukatlık yapma yasağı, hukuken avukat olan fakat fiili olarak davalarda avukatlık yapılmasına engel bir halin varlığını ifade etmektedir. Bu engel tüm davalarda söz konusu olabileceği gibi, niteliklerinden dolayı kişinin yalnızca bazı davalarda avukatlık yapamaması da mümkündür. Avukatın avukatlıktan yasaklı olması halinde hem hukuk hem de ceza davalarında görev alması mümkün değildir. Hukuk davalarında görev alması yasak olan avukat ceza davalarının soruşturma ve kovuşturma evresini de takip edemeyecektir.

Avukatlık Meslek Kuralları'nın 19. maddesine ve Avukatlık Kanunu'nun 13. maddesine göre, avukatın hâkim veya savcı ile hısımlık ya da evlilik ilişkisinin bulunması halinde avukat o davalarda görev yapamayacaktır. Kanun'un 14. maddesinde ise, bazı görevlerde bulunmuş olan avukatların belirli süre ile yer alamayacağı davalar sayılmıştır. Yine Kanun'un 136. maddesinde hakkında işten çıkarma cezası verilen avukatın avukatlık yapamayacağı sürelere yer verilmiştir. 155. maddede işten yasaklanma kararının verilmesi durumunda kişinin avukatlık yapamayacağı ifade edilmiştir.[231]

[231] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 192.

### 3.3.1. Yürütülmekte Olan Soruşturma veya Kovuşturmada Hâkim veya Savcı ile Hısımlık ya da Evlilik İlişkisinin Olması

Bir avukat, hâkim veya Cumhuriyet Savcısının eşi, alt ya da üst soyu veya ikinci dereceye kadar yan soy hısımı olduğu dava ve işlerde, adil ve hakkaniyete uygun kararlar verilebilmesi ve yargı organlarının tarafsızlığının zedelenmemesi için, avukatlık yapamayacaktır.[232]

### 3.3.2. Bazı Görevlerden Ayrılmış Olmak

Emeklilik, istifa gibi nedenlerle görevi sona eren Anayasa Mahkemesi üyeleri ve Yüksek Mahkeme Hakimleri ile adli, idari ve askeri yargı hakim ve savcılarının son beş yıl içerisinde hizmet gördükleri mahkeme veya dairelerin çevresinde görevden ayrılma tarihinden itibaren iki yıl süre ile ve yüksek yargı ve bölge mahkemeleri hakim ve savcıları ile raportörlerinin son beş yıl içinde münhasıran hizmet gördükleri mahkeme ve dairelerde, buradan ayrılma tarihinden itibaren iki yıl süre ile avukatlık yapmalarını yasaklayan hüküm Anayasa Mahkemesi kararı ile iptal edilmiştir.[233]

***"****Devlet, belediye, il özel idare ve Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında 233 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin kapsamına giren İktisadi Devlet Teşekkülleri ile kamu iktisadi kuruluşları ve bunların müessese, bağlı ortaklık ve iştiraklerinde çalışanlar, buralardan ayrıldıkları tarihten itibaren iki yıl geçmeden ayrıldıkları idare aleyhine dava alamaz ve takipte bulunamazlar."* (Av. K. m. 14/2).

*"Askeri Yargıtay Başkanı, Başsavcısı, İkinci Başkanı, Daire Başkanları ve Üyeleri, Millî Savunma Bakanlığı Askeri Adalet İşleri Başkanı, Askeri Adalet Teftiş Kurulu Başkanı, Genelkurmay Adli Müşaviri, sıkıyönetim adli müşavirleri ve sıkıyönetim askeri mahkemelerinde görevli hâkim ve savcılar ile yardımcıları, başka hizmetlere atanmış olsalar bile anılan görevlerden ayrıldıkları tarihten itibaren üç*

---

[232] MAHMUTOĞLU, DURSUN. *Türk Hukuku'nda Müdafiin Yasaklılık Halleri*. s. 48.

[233] **AYM. 2009/67 E. 2009/119 K. 1.10.2009 T.** Resmî Gazete Tarihi: 6.11.2010. Sayı: 27751 *"...Yargı çevresi bir bölgeyi bazen de yüksek mahkemelerde olduğu gibi tüm ülkeyi kapsayabileceğinden, itiraz konusu kuralla kimileri için son beş yıl içinde hizmet gördükleri mahkeme ve dairelerin yargı çevresini, kimileri için de tüm ülkeyi kapsayacak biçimde getirilen yasaklamada öngörülen "hizmet görülen mahkeme ve dairelerin yargı çevresi" ve "beş yıl"lık süre ölçütleri, çalışma özgürlüğünün ölçüsüz biçimde sınırlandırılmasına yol açabilecek niteliktedir..."* www.resmigazete.gov.tr (Erişim Tarihi: 18.9.2017).

*yıl süre ile sıkıyönetim askeri mahkemelerinde avukatlık yapamazlar."* (Av. K. m. 14/3).

Kanun'un bu sınırlamalardaki amacı, diğer müdafilere kıyasla bu görevlerde bulunan müdafilerin avantajlı durumda olmaları ve nüfuzunu kullanmaları ihtimalinin önüne geçilmesi ve müdafinin kamu kurum ve kuruluşlardaki eski sıfatından yararlanarak davaları etkileyebileceği ve hatta kazanabileceği yönünde izlenime engel olmaktır.[234]

### 3.4. Müdafi Olmaya Engel Bir Durumun Bulunmaması

Avukatlık yasağının bulunduğu hallerde hukuk davalarında görev yapamayan avukat ceza yargılamasına da katılamayacaktır. Müdafilik yapmaya engel bir durumun bulunmasında ise yalnızca ceza yargılamalarında görev alması yasak olacaktır. Aslında bu durum, fiilen ve hukuken avukat olan bir kişinin bazı ceza soruşturma ve kovuşturmalarında görev alamayacağı durumları kapsamaktadır.

Avukatın aynı soruşturma veya kovuşturmada şüpheli veya sanık olarak ya da tanık veya başka bir sıfatla görev almış olması halinde müdafilik yapmaya engel bir durumun varlığından söz edilebilecektir.

Menfaatleri çatışan kişilerden birinin aynı soruşturma veya kovuşturmada müdafiliğinin üstlenilmiş olması halinde de menfaati zıt düşen kişinin müdafiliğini veya vekilliğini üstlenemeyeceği, Avukatlık Kanunu'nun 38. maddesinde ifade edilmiştir. Bir diğer engel ise, Ceza Muhakemesi Kanunu'nda sayılan bazı durumlarda mahkeme kararıyla müdafinin müdafilik görevinden yasaklanmış olmasıdır.

Müdafinin birden fazla şüpheli veya sanığın savunmasını üstlendiği durumlarda bunlar arasında çıkar çatışması olup olmadığının tespiti ile ilgili Kanun'da bir hüküm bulunmamaktadır. Maddi gerçeğin hukuka uygun olarak ortaya çıkarılması amacını taşıyan ceza muhakemesinde savunma makamı kadar yargılama makamları da şüpheli veya sanığın menfaatlerini korumakla yükümlüdür. Bu amaçla şüpheli veya sanıkların çıkarlarının çatışması halinde iddia ve yargılama makamları müdafiye müdafilikten çekilmesi gerektiği hususunda hatırlatma yapabilirler. Çıkar

[234] MAHMUTOĞLU, DURSUN. *Türk Hukukunda Müdafinin Yasaklılık Halleri*. s. 47.

çatışması olduğu hallerde müdafinin katılmasına fiilen engel olmak mümkün değildir. Ancak bu durum bir tutanakla tespit edilerek müdafinin bağlı bulunduğu baroya bildirilir veya müdafinin davranışı ayrıca suç teşkil ediyorsa suç duyurusunda bulunulur.[235]

### 3.4.1. Müdafinin Aynı Soruşturmada Şüpheli veya Aynı Kovuşturmada Sanık Olması

Soruşturma evresinde suç şüphesi altında bulunan kişi, şüpheli sıfatını taşır ve şüpheli sıfatı ile ifade verir veya sorgusu yapılır. Kovuşturma başlamasından itibaren ise suç şüphesi altında bulunan kişi sanık sıfatına sahip olur ve savunmasını sanık sıfatı ile yapar. Kendi savunmasını üstlenen sanık, bireysel veya ferdi savunma yaparken; seçilmiş veya görevlendirilmiş olan bir müdafi aracılığı ile savunulması toplumsal savunmadır.[236] Dolayısıyla sanık tarafından yapılan savunmanın kapsam ve sınırları ile müdafi tarafından yapılacak olan savunmanın kapsam ve sınırları birbirinden farklıdır. Ayrıca, müdafinin yetki ve yükümlülükleri ile sanığın sahip olduğu yetki ve yükümlülükler arasında da farklılıklar vardır. Sanık savunmasını yalan üzerine kurabilecekken müdafinin şüpheli veya sanıktan farklı olarak maddi gerçeğin ortaya çıkartılmasına, savunma hakkıyla sınırlı olarak, yardım etme yükümlülüğü bulunmaktadır. Şüpheli veya sanığın, yalan söylemesi suç oluşturmazken, müdafinin toplumsal savunma makamında yer almış olması sebebiyle yalan söylememesi gerektiği doktrinde savunulmaktadır.[237]

Şüpheli veya sanık sıfatı ile müdafilik sıfatlarının birleşemeyeceği yönünde gerek ceza kanunlarında gerekse diğer kanunlarda açıkça bir hükme yer verilmemiş olmakla birlikte, şüpheli veya sanık sıfatı ile müdafilik sıfatı ve görevinin bağdaşmadığı hatta çelişen yetki ve yükümlülüklerin bulunması sebebiyle şüpheli veya sanık ile müdafilik sıfatının birleşmesi mümkün olmamaktadır. Bu nedenle şüpheli veya sanık avukat olsa dahi soruşturma veya kovuşturma evresinde kendi

[235] CENTEL, ZAFER. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s.192
[236] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 181., SOYASLAN. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 181., KOCAOĞLU. *Müdafi.* s. 102.
[237] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 198.

müdafiliğini üstlenemeyecek, yaptığı savunma bireysel savunma niteliğinde olacaktır.[238]

### 3.4.2. Müdafinin Aynı Soruşturma veya Kovuşturmada Tanık Olması

Müdafinin aynı soruşturma veya kovuşturmada hem tanık olarak dinlenip hem de şüpheli veya sanığın müdafilik görevini yapmasını engelleyici bir hüküm gerek ceza kanunlarında gerekse Avukatlık Kanunu'nda yer almamaktadır. Tanıklık sıfatına ilişkin olarak yalnızca Ceza Muhakemesi Kanunu'nda avukatların meslekleri dolayısıyla öğrenmiş oldukları bilgilerle ilgili olarak tanıklıktan çekinebilecekleri ifade edilmektedir (CMK m. 46/1-a). Dolayısıyla avukatlar, avukatlık sıfatı ve görevleri gereği öğrendikleri bilgiler konusunda, şüpheli veya sanığın rızası olsa dahi tanıklıktan çekinme hakkına sahiptirler.[239]

Soruşturma veya kovuşturma evresinde bir şüpheli veya sanığın savunmasını üstlenen müdafinin şüpheli veya sanığın lehine ya da aleyhine olarak tanıklık yapıp yapamayacağına ilişkin açık bir hüküm bulunmamakla birlikte, müdafilik ile tanıklık sıfatlarının birleşmesi, bu iki sıfatın birbiri ile bağdaşıp bağdaşmayacağı tartışmalıdır.[240]

Müdafi, şüpheli veya sanığın savunmasını onun lehine olacak şekilde yerine getirmekle yükümlüdür. Şüpheli veya sanığın savunmasını üstlenen müdafi, onunla yapmış olduğu görüşmede öğrendiği bilgilerin hangilerinin aleyhine hangilerinin lehine olabileceğini takdir eder ve savunmasında şüpheli veya sanığın aleyhine olan konularda susarak yalnızca onun lehine olan konularda savunma yapar. Oysa tanık, soruşturma veya kovuşturma konusu olayla ilgili beş duyu organı ile edinmiş olduğu bilgileri doğru olarak paylaşmakla yükümlüdür. Ayrıca tanığın edinmiş olduğu bilgiler konusunda yalan söylemesi de suçtur (TCK m. 272).

Dolayısıyla aynı soruşturma veya kovuşturmada müdafinin tanıklık sıfatı ile şüpheli veya sanık aleyhine bildiklerini açıklaması, müdafilik sıfatı ile bağdaşmayacak; doğruları söylememesi ise tanıklık sıfatı ile bağdaşmayacağı gibi

---

[238] BOZDAĞ. *Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafi*. s. 82.
[239] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 192.
[240] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 192., CENTEL. Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafi. s. 84., KOCAOĞLU. *Müdafi*. s. 104.

ayrıca suç teşkil edebilecektir. Ayrıca iddia ve yargılama makamlarının savunma makamında yer alan müdafiye doğrudan emir ve talimat verme yetkisi bulunmazken, müdafilik ve tanıklık sıfatının birleşmesi durumunda, soruşturma evresinde iddia makamı, kovuşturma evresinde yargılama makamı müdafiye tanık sıfatıyla emir ve talimat verebilecektir. Bu durum iddia ve yargılama makamları karşısında müdafinin dolayısıyla savunma makamının bağımsızlığını ve saygınlığını da zedeleyecektir.[241]

### 3.4.3. Müdafinin Aynı Soruşturma veya Kovuşturmada Başka Bir Sıfat ile Görev Almış Olması

Müdafinin aynı soruşturma veya kovuşturmada daha önceden hâkim, Cumhuriyet savcısı, bilirkişi, hakem veya memur sıfatıyla görev yapmış olması durumunda, şüpheli veya sanığın müdafiliğini üstlenmesi Kanun'la yasaklanmıştır (Av. K. m. 38/1-c).[242]

Yürütülmekte olan soruşturma veya kovuşturmada, daha önce hâkim, savcı, hakem veya başka bir sıfatla görev alan müdafi, aynı soruşturma veya kovuşturmada şüpheli veya sanığın müdafilik teklifini reddetmekle veya göreve başlamış ise müdafiliğinden çekilmekle yükümlüdür.

Her ne kadar gerek Avukatlık Kanunu gerekse meslek kurallarının ilgili maddesinde uzlaştırmacı sıfatı sayılmamış olsa da Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 253. maddesi kapsamında soruşturma veya kovuşturma evresinde uzlaştırmacı olarak görev yapan müdafinin *"başka bir resmi sıfat"* kapsamında aynı soruşturma veya kovuşturmada müdafilik yapmaması gerekir (Avukatlık Meslek Kuralları m. 18). Çünkü uzlaştırmacı, görevi gereği hem dosya içeriğindeki bilgilere ulaşabilmekte hem de taraflarla görüşerek her iki tarafın da sırlarını öğrenmektedir. Bu nedenle aynı soruşturma veya kovuşturmada daha önceden uzlaştırmacı olarak görev alan müdafinin daha sonradan aynı soruşturma veya kovuşturmada müdafi sıfatıyla görev alması avukatlık mesleğinin saygınlığıyla bağdaşmayacaktır.[243]

---

[241] CENTEL. *Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafi*. s. 84.
[242] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 193.
[243] OKTAR. *Ceza Muhakemesi Hukukumuzdaki Son Gelişmeler Karşısında Müdafi.* s. 1131.

### 3.4.4. Müdafinin Menfaati Zıt Kişilerin Aynı Soruşturma veya Kovuşturmada Müdafiliğini Üstlenmiş Olması

Soruşturma veya kovuşturma evresinde menfaatleri birbirine zıt olan taraflardan birinin müdafiliğini veya vekilliğini yapan avukat, aynı soruşturma veya kovuşturmada diğer tarafın müdafiliğini reddetmekle yükümlüdür (Av. K. m. 38/1-b).[244] Avukatlık Kanunu'nda yer alan hükme destek olarak, Ceza Muhakemesi Kanunu da bir müdafinin birden fazla şüpheli veya sanığın savunmasını üstlenebilmesini yararlarının birbirine uygun olması şartına bağlamıştı (CMK m. 152).

Dolayısıyla aynı soruşturma veya kovuşturmada yer alan birden fazla şüpheli veya sanığın aynı müdafiyi seçebilmesi veya bu kişilere tek bir müdafi görevlendirmesi yapılabilmesi kanunen mümkün olmakla birlikte bunun gerçekleşebilmesinin şartı şüphelilerin veya sanıkların kendi aralarında bir çıkar çatışmasının bulunmamasıdır. Çıkar çatışmasının tespiti konusunda sabit bir kriter olmayıp somut olaya göre ayrı ayrı değerlendirilmelidir.[245]

Taraflardan birinin müdafiliğini veya vekilliğini yapan avukatın, bu görevinden ayrıldıktan sonra aynı soruşturma veya kovuşturmada menfaati birbirine zıt düşen diğer tarafın müdafiliğini üstenmesi konusunda ise Avukatlık Kanunu'nda yer alan hüküm gereği, menfaati birbirine uymayan taraflardan birinin vekilliği veya müdafiliğini yapmış veya hukuki yardımda bulunmuş avukatın diğer tarafın teklifini reddetme zorunluluğu bulunmaktadır. [246]

Aynı soruşturma veya kovuşturmada birden fazla şüpheli veya sanığın savunmasını yapan müdafi, aralarında çıkar çatışması olduğunu sonradan tespit ettiğinde taraflardan birinin müdafiliğinden bu nedenle çekilmesi gerekir. Tarafların

---

[244] MAHMUTOĞLU, DURSUN. *Türk Hukuku'nda Müdafiin Yasaklılık Halleri*. s. 39.

[245] Faruk EREM. (1968). *Birden Ziyade Sanığın Müdafiliği*. Ankara Barosu Dergisi. C. 25. S. 3. s. 413. http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/1968-3/1.pdf (Erişim Tarihi: 29.8.2017).

[246] **Yargıtay. 4. CD. 1998/3236 E. 1998/3600 K. 16.04.1998.** *"…Vekillikten kendi isteği ile çekilen avukatın, üç gün sonra karşı taraf olan katılanın vekilliğini alması, avukatlık görevini kötüye kullanmaktır…"* www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 19.8.2017).

menfaatlerinin birbirine uygun olmadığının mahkemece tespit edilmesi durumunda ise, mahkeme kararı ile müdafi görevinden yasaklanabilir.[247]

### 4. Zorunlu Müdafi Sayısı

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu madde 152'de, 1412 sayılı mülga Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu madde 142'deki düzenlemeyle benzer bir biçimde, yararları birbirine uygun olduğu sürece aynı müdafinin birden fazla şüpheli veya sanığın savunmasını üstlenebileceği ifade edilmiştir.[248]

1412 sayılı mülga Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu bir müdafinin birden fazla şüpheli veya sanığın savunmasını üstlenebileceğini hükme alırken şüpheli veya sanık yönünden sınırlama yapmamış fakat müdafi seçiminde bazı kurallar koymuştu. 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu, yürürlüğe girdiği ilk halinde 136. maddesi, sanığın birden fazla müdafi seçimi yapabileceğini belirtmiş, sayı yönünden bir sınırlama yapmamıştı. Ancak 1992 yılında 3842 sayılı Kanun ile yapılan değişikliklerle, sorgu işlemlerinde bulundurulacak müdafi açısından sayı sınırlandırmasına gidilmişti. Bu kanunun yürürlüğe giriş amacı, demokratik bir hukuk devleti olarak adil yargılanma hakkını sağlamak iken, değişiklik sonrası yapılan bu sınırlama kanunun amacına uygun düşmemişti. Zira değişiklikle beraber, zabıta amir ve memurlarınca yapılan sorgularda yalnızca bir müdafi bulundurma hakkı tanınmış, savcılık sorgusunda ise bu sayı üç ile sınırlandırılmıştı. Değişikliğin gerekçesi her ne olursa olsun, şüpheli veya sanık açısından savunma hakkına yönelik bir sınırlama yapılmıştı.

Diğer taraftan Terörle Mücadele Kanunu'nda[249] Anayasa Mahkemesi tarafından 1992 yılında iptal edilinceye kadar terör davalarında yararlanılabilecek müdafi sayısı üç ile sınırlandırılmıştı.[250]

---

[247] **Yargıtay. 6. CD. 2007/22362 E. 2008/14564 K. 03.07.2008.** "*Soruşturma evresinde sanık B.'ın, suçu diğer sanık A. ile birlikte işlediklerini kabul etmesine karşın, sanık A.'in aşamalarda suçu inkâr ederek sanık B.'ın kendisine suç attığını bildirmeleri karşısında; aralarında hukuksal çıkar çatışması olduğu gözetilmeden, sanıkların aynı zorunlu savunman tarafından savunulması suretiyle 5271 sayılı CMK.'nun 152. maddesine aykırı davranılması bozmayı gerektirmiştir…"* www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 19.8.2017).

[248] ÖZBEK ve diğerleri. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukuku Temel Bilgiler.* s. 134., ÜNVER, HAKERİ. *Ceza Muhakemesi Hukuku.* s. 233-234.

[249] Kanun No: 3713. Kabul Tarihi: 12.4.1991. Resmî Gazete Tarihi: 12.4.1991. Sayı: 20843.

1412 sayılı mülga Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu, 142. maddesinde, 3842 sayılı Kanun değişikliği öncesi ve sonrasında benzer düzenlemelerle, bir müdafinin birden fazla kişinin savunmasını üstlenebileceği hükmü yer almaktaydı. Bunun sınırını ise menfaatlerinin birbirine uygun olması şartıyla çizmişti. Birden fazla şüpheli veya sanığın menfaatleri birbirine uygun düştüğü ölçüde tek bir müdafi tarafından savunmalarının yapılabileceği ifade edilmekteydi. Ancak kanun söz konusu menfaat uygunluğunun kriterlerini belirtmemiş bunu daha çok müdafinin mesleki vicdanına bırakmıştı. Şüpheli veya sanıkların suçu birbirlerinin üzerine atmaları, menfaatlerinin birbirine zıt olduğunu gösterse[251] de sanıklardan birinin suçu kabul etmesi halinde de diğer şüpheli veya sanık açısından menfaat çatışması ortaya çıkabilecektir.[252] Bu durumda müdafinin şüpheli veya sanıklardan birini seçerek savunmasını sürdürmesi mümkündür. Ancak bu durumda hem bir seçim söz konusu olacağından hem de diğer şüpheli veya sanık açısından meslek sırları gündeme gelebileceğinden, müdafinin tüm şüpheli veya sanıklar açısından görevini sürdürmemesi gerektiği düşünülmektedir.[253]

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu 149. maddesinin ilk fıkrasında ise şüpheli veya sanığın birden fazla müdafi seçebileceğini ifade etmiş, sayı sınırlaması yapılmamıştır. Ancak ikinci fıkrada, soruşturma evresinde ifade alınmada en çok üç avukatın bulundurulacağına yer vererek bu yönde bir sınırlamaya gidilmiştir (CMK m. 149, YGİA Yön. m. 20/2).[254]

---

[250] **AYM. 1991/18 E. 1992/20 K. 31.3.1992 T.** Resmî Gazete Tarihi: 27.1.1993. Sayı: 21478 www.resmigazete.gov.tr (Erişim Tarihi: 15.2.2018).

[251] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 193.

[252] **YCGK. 2009/1-85 E. 2009/242 K. 20.10.2009 T.** *"Uyuşmazlık, insan öldürme suçundan cezalandırılmasına karar verilen sanık ile aynı suçtan beraatlarına karar verilen diğer sanıklar arasında menfaat çatışması bulunup bulunmadığının, buna bağlı olarak da aynı müdafiinin hukuki yardımından yararlanmalarının, savunma hakkının kısıtlanması niteliğinde olup olmadığının belirlenmesine ilişkindir. Sanıkların birlikte suç işledikleri iddia edilmiş olup, suçun yalnızca bu sanıklardan birisi tarafından üstlenilmiş olması karşısında, diğer sanıkların bu suçu işlemediklerinin savunulmasının gerektiği ve bu durumun, suçu işlediğini ikrar eden sanık yönünden savunmada zafiyet yaratacağı açıktır. Zira, diğer sanıkların savunmalarını güçlendirmek adına, suçu işleyen sanığın bu işi tek başına gerçekleştirdiğinin ileri sürülmesi söz konusudur. Yerel Mahkemenin, sanıklar arasında menfaat çatışması bulunmadığı görüşüne dayalı direnme gerekçesi hukuka aykırıdır."* www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 10.10.2017).

[253] EREM. *Birden Ziyade Sanığın Müdafiliği*. s. 413.

[254] BALCI ve Diğerleri. *Ceza Muhakemesi Hukuku – I.* s. 269.

Müdafi sayısına ilişkin olarak, 2016 yılında 667[255] ve 676[256] sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile birtakım değişiklikler yapılmıştır. 667 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlar ve toplu işlenen suçlar bakımından olağanüstü hal süresince sınırlı olarak yürütülen soruşturma ve kovuşturmalarda, ifade alma ve sorgu sırasında veya duruşmada en çok üç avukatın bulunabileceği kabul edilmişse daha sonra, 676 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile, örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlarda kovuşturma evresinde de duruşmada en çok üç avukat bulundurulabileceği 7070 sayılı Kanun ile maddeye işlenmiştir.[257]

### 4.1. Olağanüstü Hal Dönemi Değişiklikleri

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 149. maddesinde, soruşturma evresinde şüphelinin yararlanabileceği müdafi sayısı üç olarak sınırlandırılmakta ve ayrıca maddenin gerekçesinde, bazı Batı kanunlarından farklı bir düzenleme olarak kovuşturma evresinde müdafi sayısında bir sınırlama yapılmadığı da ifade edilmekteydi (CMK m. 149).

Söz konusu bu düzenleme, kanun hükmünde kararname değişiklikleri ile birlikte yeniden ele alınmış ve kovuşturma evresinde sanığın yararlanabileceği müdafi sayısında sınırlamaya gidilmiştir. 667 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlar ve toplu işlenen suçlar bakımından olağanüstü hâl süresince sınırlı olarak yürütülen soruşturma ve kovuşturmalarda, ifade alma ve sorgu sırasında veya duruşmada en çok üç avukatın bulunabileceği kabul edilmiştir (667 S. KHK m. 6/1-ğ).[258]

Maddenin gerekçesinde *"yürütülecek soruşturma ve kovuşturmalarda, ifade alma, sorgu ve duruşma işlemleri esnasında hazır bulunabilecek müdafi sayısı üç kişiyle sınırlandırılmaktadır. Hukukî yardım ve danışma hakkı kapsamında,*

[255] KHK No: 667. Kabul Tarihi: 22.7.2016. Resmî Gazete Tarihi: 23.7.2016. Sayı: 29779.
[256] KHK No: 676. Kabul Tarihi: 3.10.2016. Resmî Gazete Tarihi: 29.10.2016. Sayı: 29872.
[257] ÇULHA ve diğerleri. *Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı*. s. 52., OKTAR. *Ceza Muhakemesi Hukukumuzdaki Son Gelişmeler Karşısında Müdafi.* s. 1140.
[258] ÇULHA ve diğerleri. *Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı*. s. 52.

*muhakeme işlemlerine katılabilecek müdafi sayısında herhangi bir sınır öngörülmemesi, bu muhakeme işlemlerinin hiç yapılamaması veya süresinde tamamlanamaması gibi sakıncaları içinde barındırmaktadır. Olağanüstü hâl ilanına sebep olan vahim olayların soruşturulması ve kovuşturulması söz konusu olduğunda, özellikle geniş kapsamlı davalar bakımından bu sakıncalar daha belirgin hale gelmektedir. Bu nedenle yapılan düzenlemeyle, soruşturma ve kovuşturma evresinde belli muhakeme işlemlerine katılabilecek müdafi sayısı sınırlandırılmaktadır. Bu muhakeme işlemleri ifade alma, sorgu ve duruşma olarak belirlenmektedir. Belirtilen işlemler dışında, şüpheli veya sanığın hukukî yardım hakkından yararlanabilmesi bakımından bir sınır getirilmemektedir."* (667 S. KHK m. 6/1-ğ, madde gerekçesi) ifadelerine yer verilerek, sınırlamanın yalnızca yargılama aşamalarında hazır bulunacak müdafi sayısını kapsadığını, şüpheli veya sanığın hukuki yardımına başvuracağı müdafi sayısında ise bir sınırlandırma olmadığı belirtilmiştir.

Olağanüstü hâl süreciyle sınırlı olarak getirilen bu hüküm 7070 sayılı Kanun'un[259] 1. maddesi ile Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 149. maddesine aynı şekilde işlenerek uygulama, olağanüstü hal süreciyle sınırlı olmaktan çıkartılmıştır. Kanuna işlendiği haliyle, artık örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlar kapsamında yürütülen kovuşturmalarda, duruşmada bulunabilecek avukat sayısı üç ile sınırlandırılmıştır (CMK m. 149/2). Bu değişiklik ile Alman Ceza Muhakemesi Kanunu'na benzer bir düzenleme getirilmiştir. Alman Ceza Muhakemesi Kanunu, duruşmada da dahil olmak üzere müdafi sayısını üç ile sınırlı tutmuştur. Müdafi sayısında yapılan bu sınırlamanın bozma sebebi teşkil etmeyeceği, sanıkların savunmalarının yeterli bir şekilde yapılmadığı iddia edilemeyeceği ve bu sınırlamanın Anayasa'ya aykırı olarak savunma hakkının sınırlanmasını teşkil etmeyeceği savunulmaktadır.[260]

### 5. Zorunlu Müdafinin Ücreti

Ceza Muhakemesi Kanunu gereğince soruşturma ve kovuşturma makamlarının istemi üzerine baro tarafından görevlendirilen müdafilere, avukatlık ücret tarifesinden ayrık olarak, Türkiye Barolar Birliğinin görüşü de alınarak Adalet ve

[259] Kanun No: 7070/1. Kabul Tarihi: 1.2.2018. Resmî Gazete Tarihi: 8.3.2018. Sayı: 30354.
[260] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 204.

Maliye bakanlıkları tarafından birlikte tespit edilecek ücret, Adalet Bakanlığı bütçesinde bu amaçla yer alan ödenekten ödenecektir. Bu ücret, yargılama giderlerinden sayılacak ve yapılacak ödeme ve uygulamaya ilişkin usul ve esaslar Türkiye Barolar Birliği'nin görüşü de alınmak suretiyle Adalet Bakanlığı tarafından çıkarılacak yönetmelikle belirlenecektir (CMKYUŞHK m. 13). 5320 sayılı Kanun'da yer alan bu hükümde, 2006 yılında 5560 sayılı Kanun'la yapılan değişikliğe kadar, yargılama giderleri ile mahkûm olan ve ödeyebilecek maddi gücü bulunan sanıklardan müdafi ve vekile ödenen ücret hakkında Türkiye Barolar Birliğinin rücu hakkı olduğu kabul edilmişti. Ancak kanunun bu hükmünde yer alan rücu hakkı, 5560 sayılı Kanun'la isabetli olarak kaldırılmıştır. Kanunun müdafi bulundurulmasını zorunlu tuttuğu hallerde veya ihtiyari müdafilik kapsamında şüpheli veya sanığa görevlendirmiş olduğu müdafinin ücreti Ceza Muhakemesi Kanunu Gereğince Müdafi ve Vekillerin Görevlendirilmeleri ile Yapılacak Ödemelerin Usul ve Esaslarına İlişkin Yönetmelik'e[261] göre yapılacaktır. Ayrıca 5320 sayılı Kanun'daki değişikliğe rağmen bu Yönetmelik'te, müdafi seçebilecek durumda olmadığını bildiren şüpheli veya sanığa görevlendirilen müdafiye yapılacak ödemenin mahkûm edilmesi halinde yargılama gideri sayılacağı ve kendisinden tahsil edileceği yönündeki düzenleme varlığını sürdürmektedir.

5560 sayılı Kanun ile Ceza Muhakemesi Kanunu'nda yapılan değişikliklerle birlikte, baro tarafından görevlendirilen müdafi ve vekillere yapılacak olan ödemeler yargılama gideri sayılmış ve bu ödemelere ilişkin tarifenin hazırlanması Türkiye Barolar Birliğinden alınarak Adalet ve Maliye Bakanlıklarına verilmiştir. Yargılama gideri olarak sayılan bu ücretin de mahkûm olan sanığa yükletileceği düzenleme, zorunlu müdafilik sisteminin amacına aykırı bulunmuştur.[262] Buna karşın isteyen herkesin ücretsiz olarak bir avukatın yardımından faydalanabilmesinin insan haklarının bir gereği olmadığı aksine bunun avukatlık mesleğine, avukatın bağımsızlığına aykırı olduğu da savunulmuştur.[263] Sanığın kendi seçmiş olduğu iki müdafi bulunmasına rağmen adaletin yerine gelmesinin gerektirmesi sebebiyle kendisine ayrıca görevlendirilmiş olan müdafinin ücretinin, yargılama sonunda

[261] Resmî Gazete Tarihi: 28.4.2007 Sayı: 26506
[262] GÜRSELER. *Müdafi Tayini-III*. s. 122.
[263] GÜRSELER. *Müdafi Tayini-III*. s. 129.

haksız çıkarak ceza alması sebebiyle, kendisinden talep edilmiş olmasının adil yargılanma hakkının ihlali niteliğinde olmadığına hükmedilmiştir.[264]

1412 sayılı mülga Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu, 146. maddesinde 3842 sayılı Kanun değişikliğinden önce, mahkeme tarafından atanan müdafinin ücreti devlet hazinesi tarafından karşılanacağı belirtilmekteydi. Kanun değişikliğiyle, müdafi atamalarının barolara bırakılmasıyla ödemelerin de baro tarafından yapılması hükme alınmıştır. Fakat gerek kanunun ilk halinde gerekse değişiklik sonrasında, sanığın mahkûm olması durumunda bu ücretin kendisinden tahsil edilebileceğine, hükmün devamında yer verilmekteydi.[265] Burada asıl amacın hukuk devletinin bir gereği olan savunma hakkının kullanılmasını sağlamak olduğu bu nedenle ücretin sonradan kişilere yüklenmesinin hakkın kullanılmasıyla bağdaşmayacağı gerekçesiyle eleştirilmiştir.[266] Zorunlu müdafilik kapsamında yapılan görevlendirmelerde müdafinin ücretinin sanıktan tahsil edilmesi yönünde verilen kararlar da Yargıtay tarafından Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6/3-c maddesine aykırı olduğu gerekçesiyle bozma nedeni sayılmıştır. [267]

Resen seçilen müdafinin, şüpheli veya sanığın müdafi seçme hakkıyla bağdaşmadığı görüşünden bahisle, ücretini karşılayamayacak olan şüpheli veya sanık tarafından seçilen müdafiye makul bir ödemenin devlet tarafından yapılması silahların eşitliği ilkesine uygun görülmektedir.[268] Bu konuda şüpheli veya sanığın

---

[264] **AİHM. *Croissant ve Almanya*. 13611/88 B. No. 25.9.1992 T. 29-32. p.** https://hudoc.echr.coe.int (Erişim Tarihi: 11.6.2018).

[265] 1412 Sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nu Değiştiren 3842 Sayılı Kanun Gereğince Yapılacak Hukuki Yardımlar için Avukatlık Ücret Tarifesi (Resmî Gazete Tarihi: 6.4.1993 Sayı: 21544), madde 9 "*Yargılama giderleri ile mahkûm olan sanıklardan müdafie ödenen ücreti ödeyebilecek durumda olanlara Türkiye Barolar Birliği derhal rücu eder.*

[266] CENTEL, ZAFER. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 98, YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 218.

[267] **Yargıtay 13. CD. 2015/12712 E. 2017/2207 K. 7.3.2017 T.** *"...5271 sayılı CMK'nın 150/2. maddesi uyarınca, 18 yaşından küçük suça sürüklenen çocuğun savunmasını yapması için zorunlu müdafi görevlendirilmesi nedeniyle, müdafiiye ödenen ücretin, suça sürüklenen çocuğa, yargılama gideri olarak yükletilmesine karar verilmesi suretiyle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6/3-c maddesindeki düzenlemeye aykırılık meydana getirilmesi..."* www.sinerjimevzuat.com.tr (Erişim Tarihi: 11.6.2018), **Yargıtay 1. CD. 2016/4692 E. 2017/5304 K. 26.12.2017 T.** *"Sanık için baro tarafından görevlendirilen zorunlu savunmanın ücretlerinin sanıktan alınmasına hükmedilemeyeceği, bu ücretlerin ilgili bakanlık bütçesinde bu amaçla ayrılan ödenekten karşılanacağının gözetilmesi gerekir."* www.sinerjimevzuat.com.tr (Erişim Tarihi: 14.8.2017).

[268] EREM. *Ceza Usulü Hukuku*. s. 190., *"Silahların eşitliği ile ilgili son bir noktaya daha değinmek gerekir. Mevcut adli yardım sistemiyle ilgili olarak; savunma tarafının haklarına tam olarak saygı gösterilebilmesi için, sanığın, mevcut adli yardım sisteminin öngördüğü*

arzu ve isteklerine öncelik tanınması diyalektik dokunun tam kurulabilmesini sağlayacak, demokratik ve sosyal hukuk devleti ilkesini de güçlendirecektir.[269]

Ceza davalarında ücreti düzenleyen Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinin[270] 14. maddesinde[271], müdafisi olan ve beraat eden sanık için hazine aleyhine avukatlık ücretine hükmedileceğine yer verilmiştir. Yararlarına uygun düştüğü sürece birden fazla şüpheli veya sanığın tek bir müdafi tarafından savunmasının yapılacağını Ceza Muhakemesi Kanunu 152. madde düzenlemektedir. Fakat bu durumda hükmedilecek ücretin nasıl olacağı açıkça belirtilmemiştir. Aynı müdafinin birden fazla sanığın savunmasını yaptığı durumda tüm sanıklar beraat edebileceği gibi, bir kısmı açısından mahkûmiyet hükmü kurulabilecektir. Her ne kadar menfaatleri çatışmıyor olsa de suçun failleri açısından yargılama sonunda farklı hükümler

---

*mali şartları kabul eden avukatlar arasından kendi avukatını seçmesine izin verilmelidir ve bu sistem çeşitli yönlerden geliştirilmelidir: özellikle avukatlara ödenen ücret artırılmalı ve bu ücret hüküm giyen kişi tarafından devlete geri ödenmemelidir."* LEMONDE. *'Türk Ceza Adalet Sisteminin Etkinliğinin Geliştirilmesi' projesi kapsamında Projenin uzun dönemli uzmanı Sn Marcel Lemonde tarafından hazırlanan 'Türk Ceza Adalet Sistemi İhtiyaç Değerlendirme ve Eylem için Tavsiyeler Raporu'.* p. 103.

[269] Hasan DURSUN. (2010). *Muhakemede Diyalektik ve Silahların Eşitliği*. Adalet Yayınevi. Ankara. s. 125., KARAKEHYA. *Ceza muhakemesi Hukuku*. s. 161., Hakan KARAKEHYA, Murat ARABACI. (2015). *Ceza Muhakemesinde Müdafiin Önemi, Hukuki Statüsü ve Müdafiliğe İlişkin Problemler.* Türkiye Adalet Akademisi Dergisi. S. 22. s. 83. http://www.taa.gov.tr/indir/ceza-muhakemesinde-mudafiin-onemi-hukuki-statusu-ve-mudafilige-iliskin-problemler-bWFrYWxlfDI3ODVjLTgyYTkxLWNiNTNjLTk2MWQ1LnBkZnw2OTA/ (Erişim Tarihi: 1.7.2018).

[270] Resmî Gazete Tarihi: 30.12.2017. Sayı: 30286.

[271] Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi, Madde 14: *(1) Kamu davasına katılma üzerine, mahkumiyete ya da hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmiş ise vekili bulunan katılan lehine Tarifenin ikinci kısmın ikinci bölümünde belirlenen avukatlık ücreti sanığa yükletilir.*

*(2) Ceza hükmü taşıyan özel kanun, tüzük ve kararnamelere göre yalnız para cezasına hükmolunan davalarda Tarifeye göre belirlenecek avukatlık ücreti hükmolunan para cezası tutarını geçemez.*

*(3) 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 141 ve devamı maddelerine göre tazminat için Ağır Ceza Mahkemelerine yapılan başvurularda, Tarifenin üçüncü kısmı gereğince avukatlık ücretine hükmedilir. Şu kadar ki, hükmedilecek bu ücret ikinci kısmın ikinci bölümünün on ikinci sıra numarasındaki ücretten az olamaz.*

*(4) Beraat eden ve kendisini vekil ile temsil ettiren sanık yararına Hazine aleyhine maktu avukatlık ücretine hükmedilir.*

*(5) Ceza mahkemelerinde görülen tekzip, internet yayın içeriğinden çıkarma, idari para cezalarına itiraz gibi başvuruların kabulü veya ilk derece mahkemesinin kararına yapılan itiraz üzerine, ilk derece mahkemesi kararının kaldırılması halinde işin duruşmasız veya duruşmalı oluşuna göre ikinci kısım birinci bölüm 1. sıradaki iş için öngörüldüğü şekilde avukatlık ücretine hükmedilir. Ancak başvuruya konu idari para cezasının miktarı Tarifenin ikinci kısım birinci bölüm 1. sıradaki iş için öngörülen maktu ücretin altında ise idari para cezası kadar avukatlık ücretine hükmedilir.*

kurulabilmektedir. Bunun temeli ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesine dayanmaktadır. Anayasa'nın 38. maddede yer alan bu ilkeye aynı zamanda Türk Ceza Kanunu'nun 20. maddesinde kimsenin başkasının fiilinden sorumlu olmayacağı da belirtilerek yer verilmiştir. Bu ilkeden hareketle aynı suçlama karşısında birden fazla sanık olsa dahi ikisi açısından da farklı savunmalar yapılması gerekmektedir. Suçun aynı olması sanıklar hakkında aynı mahkûmiyet hükmünün kurulması anlamına gelmemektedir. Her bir sanığın fiili kendi açısından değerlendirilerek ayrı mahkûmiyet veya beraat hükmü kurulur. Dolayısıyla müdafi de çok failli suçlarda her fail açısından ayrı savunma yapacak, tek bir savunma ile yetinilmeyecektir. İştirak halinde işlenen suçlarda dahi aynı kanun hükmü söz konusu olduğu halde, failler açısından farklı deliller, farklı hukuki nedenler söz konusu olabileceği için beraat hükümleri farklı kurulacaktır. Çok failli suçlarda bu failler ayrı müdafileri olması durumunda nasıl ayrı avukatlık ücretine hükmedilecekse, tek bir müdafinin farklı savunmaları üstlenmesi durumunda da ayrı avukatlık ücretine hükmedilmesi gerekmektedir.[272]

Kanunun müdafi bulundurulmasını zorunlu tuttuğu hallerde yapılan müdafi görevlendirmesi ile 150. maddenin ilk fıkrasında talep halinde yapılan görevlendirmede amaçlanan farklıdır. Öncelikle kanunun müdafi bulundurmayı zorunlu tuttuğu hallerde müdafisi olmayan şüpheli veya sanığa, maddi durumunu araştırılmaksızın, müdafi görevlendirmesi yapılır. Bu haller kanunda sınırlı olarak sayılmaktadır. Bununla beraber gerek Anayasa gerekse uluslararası sözleşmelerle korunan savunma hakkının bir gereği olarak da müdafiden yararlanabilme hakkının yine Kanun'un 150. maddesinin ilk fıkrasına dayanarak talep edebilmek mümkündür. Ancak bu halde kanun da uluslararası sözleşmeler doğrultusunda, maddi gücü yetersiz olan kişilerin bu haktan yararlanabileceğini belirtmiştir. İhtiyari müdafilik kapsamında kalan bu halde, müdafi bulundurmanın zorunlu tutulduğu hallerin dışında kalan ve maddi gücü müdafinin yardımından yararlanmaya yetmeyen şüpheli veya sanık için müdafi bulundurabilme imkânı sağlanmıştır. Bu ikinci durum adli yardım kapsamında maddi gücü yetersiz kişilere tanınan bir imkân olarak değerlendirilmelidir. Bu açıdan bakıldığında da baro tarafından yapılan zorunlu

[272] Coşkun ÖZBUDAK. (2012). *Beraat Eden Sanıklar Müdafiinin Vekalet Ücreti.* Ankara Barosu Dergisi. S. 4. s. 321. http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/2012-4/13.pdf (Erişim Tarihi: 20.2.2017).

müdafilik görevlendirmesinden farklı olarak, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uygulanması gerekmektedir. Ancak uygulamada bu iki halde de görevlendirme usulü uygulanmakta ve sistem zorunlu müdafi görevlendirmesi gibi işlemektedir. Baro tarafından yapılan zorunlu müdafilik görevlendirmesinde, Yönetmelik'te belirtilen ücret tarifesi uygulanmaktadır ve bu tarife adli yardım kapsamında olması gereken ihtiyari müdafiliğe göre oldukça düşük rakamlardır. Farklı amaçlar ve usullerle yapılması gerek görevlendirmenin aynı sistem içerisinde değerlendirilmemesi gerekmektedir.[273]

Adli yardım kapsamında yapılan görevlendirmeler, kişinin avukatlık ücretleri ve diğer yargılama giderlerini karşılama olanağı bulunmaması durumunda gerçekleştirilmektedir (Av. K. m. 176). Adli yardım hizmeti, adli yardım bürolarınca yerine getirilir. Adli yardım büroları ise baro merkezlerinde, baro yönetim kurulları tarafından avukatlarca oluşturulmaktadır. Adli yardım bürolarının gelirleri de Kanun'da sayılmıştır (Av. K. m. 180).

Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu'nda[274] olayın mahiyeti ve kusurun derecesi göz önüne alınmak şartıyla, sanık polisin verdiği avukatlık ücreti, İçişleri Bakanlığınca durumun uygun görülmesi halinde, Emniyet Genel Müdürlüğü bütçesindeki ödenekten karşılanacaktır. Konuyla ilgili olarak avukat tutma ve ücret ödeme usul ve esasları yönetmelikte gösterileceği belirtilmiştir (PVSK ek m. 9).

Terörle Mücadele Kanunu kapsamında Türk Silahlı Kuvvetleri personeli, mülki idare amirleri, istihbarat ve kolluk görevlileri ile bu amaçla görevlendirilen diğer personellerin, görevlerinin ifasından doğduğu iddia edilen suçlardan dolayı yapılan soruşturma ve kovuşturmalarda belirleyeceği en fazla üç avukatın veya görevlerinin ifasından dolayı mağdur, şikayetçi, katılan, davalı ya da davacı konumunda olan personelin seçeceği bir avukatın ücreti, avukatlık ücret tarifesine bağlı olmaksızın, ilgili kuruluşların bütçelerindeki ödenekten ödenecektir.[275] Davacı konumunda olan personel tarafından seçilecek bir avukatın ücreti Bakanın onayıyla ödenecektir. Avukatların ücretlerinin ödenmesine ilişkin esas ve usuller, Milli

[273] İ. Güneş GÜRSELER. (2007*). "Müdafi Tayini"nde Nerden Nereye…* Türkiye Barolar Birliği Dergisi. S. 72. s. 345. http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2007-72-355 (Erişim Tarihi: 6.10.2017).
[274] Kanun No: 2559. Kabul Tarihi: 4.7.1934. Resmî Gazete Tarihi: 14.7.1934. Sayı: 2751.
[275] ÇULHA ve diğerleri. *Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı*. s. 53

Savunma ve İçişleri Bakanlıklarınca müştereken çıkartılacak yönetmelikle düzenlenecektir (TMK m. 15).[276]

442 sayılı Köy Kanunu'nun[277] 74. maddesine de 694 sayılı[278] Kanun Hükmünde Kararname ile düzenlenerek 7078 sayılı Kanun ile maddeye aynen işlenen görevlendirilen müdafilerin ücretlerini ile değişiklik yapılmıştır. Buna göre, teröristle mücadelede görev alan güvenlik korucuları ile gönüllü güvenlik korucularının, bu görevlerin ifasından doğduğu iddia edilen suçlardan dolayı yapılan soruşturma ve kovuşturmalarda müdafi olarak belirlediği en fazla üç avukatın ücreti İçişleri Bakanlığı bütçesine konulacak ödenekten valilikler tarafından karşılanır. Güvenlik korucuları ile gönüllü güvenlik korucularının avukatlık ücretinin ödeme usul ve esasları yönetmelikle düzenlenir.[279]

### 6. Zorunlu Müdafinin Görevinin Sona Ermesi

Müdafilik ilişkisi, şüpheli veya sanığın ya da onların kanuni temsilcisinin müdafi ile yapacakları bir avukatlık sözleşmesiyle veya yetkili mercilerin talebi üzerine baro tarafından yapılacak görevlendirme ile kurulur. Bu ilişki sürekli olmayıp, kural olarak yargılama süreci ile sınırlıdır. Fakat yargılama sona ermese dahi bazı durumlarda müdafilik ilişkisi sona ermektedir. Sona erme tarafların iradeleriyle olabileceği gibi irade dışı bazı sebeplerle de olabilmektedir.

Ceza Muhakemesi Kanunu Gereğince Müdafi ve Vekillerin Görevlendirilmeleri ile Yapılacak Ödemelerin Usul ve Esaslarına İlişkin Yönetmelik'in (CMK Yön.) 7. maddesinde[280] müdafinin görevinin sona erdiği haller sayılmıştır.

---

[276] Terörle Mücadelede Görev Alan Personelin, Bu Görevlerinin İfasından Doğduğu İddia Edilen Suçlardan Dolayı Yapılan Soruşturma ve Kovuşturmalarda Müdafi Olarak Belirlediği Avukat veya Avukatların Ücretlerinin Ödenme Usul Ve Esaslarına Dair Yönetmelik, Resmî Gazete Tarihi: 20.1.2008 Sayı: 26768.

[277] Kanun No: 442. Kabul Tarihi: 18.3.1924. Resmî Gazete Tarihi: 7.4.1924. Sayı: 68.

[278] KHK No: 694. Kabul Tarihi: 15.8.2017. Resmî Gazete Tarihi: 25.8.2017. Sayı: 30165.

[279] ÇULHA ve diğerleri. *Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı*. s. 54.

[280] Ceza Muhakemesi Kanunu Gereğince Müdafi ve Vekillerin Görevlendirilmeleri ile Yapılacak Ödemelerin Usul ve Esaslarına İlişkin Yönetmelik, madde 7 "*(1) Müdafi veya vekilin görevi;*
*a) Soruşturma evresinde; kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın kesinleşmesi, yetkisizlik veya görevsizlik kararı, kamu davası açılması hâlinde ise iddianamenin kabulü kararı verilmesi,*

### 6.1. Soruşturmanın Bitmesi/Hükmün Kesinleşmesi

Müdafi ceza muhakemesinde şüpheli veya sanığın savunmasını yapan avukatı olduğundan, bu sıfatların ortadan kalkmasıyla birlikte müdafilik görevi de sona erecektir.[281] Soruşturma evresinde şüpheli sıfatının, kovuşturma evresinde sanıklık sıfatının sona ermesiyle birlikte müdafinin de görevi sonlanacaktır.[282]

Müdafinin şüpheli, sanık veya onların kanuni temsilcisi tarafından seçilmiş olması ya da baro tarafından görevlendirilmiş olması müdafilik görevinin sona erdiği bazı durumlarda farklılık göstermektedir.

Soruşturma evresini sona erdiren kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın kesinleşmesi ile birlikte soruşturma evresi sonlanacağından hem seçilmiş müdafinin hem de baro tarafından görevlendirilen müdafinin görevi sona erecektir. Soruşturmanın yetkisizlik veya görevsizlik kararı ile ya da iddianamenin kabulü ile sona ermesi halinde yalnızca baro tarafından görevlendirilen müdafinin görevi sona ermektedir (CMK Yön. m. 7/1-a). Soruşturma evresi, soruşturmayı yürüten Cumhuriyet savcısının kovuşturmaya yer olmadığına dair karar vermesi ve bu karara süresi içerisinde itiraz edilmemesi veya süresi içinde yapılmış olan itirazın yetkili makam tarafından reddedilmesi ya da şüpheli hakkında düzenlenen iddianamenin görevli ve yetkili mahkemece kabul edilmesi üzerine son bulur.[283]

Ceza muhakemesinde basit şüphe üzerine başlatılan ceza soruşturması neticesinde elde edilen deliller ile şüphe, yeterli şüphe seviyesine ulaşıldığı takdirde iddianame düzenlenecek ve bu iddianamenin mahkemece kabulü ile kovuşturma

---

*b) Kovuşturma evresinde; yargılamanın yapıldığı il veya ilçe dışında yargılamayı gerektirir görevsizlik veya yetkisizlik kararı, esasa ilişkin hükmün kesinleşmesi ya da davanın nakline karar verilmesi,*
*c) Müdafi, vekil veya kendisine müdafi ya da vekil görevlendirilen kişinin ölmesi,*
*ç) Kişinin kendisine bir müdafi veya vekil seçmesi,*
*hâllerinde sona erer."*

[281] ÇULHA ve diğerleri. *Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı*. s. 55.

[282] KOCAOĞLU. *Müdafi.* s. 156.

[283] Tülay KİTAPÇIOĞLU. (2014). *Ceza Muhakemesi Kanunu'nda Soruşturmanın Sonuçlandırılması.* Legal Yayınevi. İstanbul. s. 95.

evresi başlayacaktır.[284] Kovuşturma evresine geçilmesiyle, soruşturma evresi için baro tarafından görevlendirilmiş olan müdafinin görevi de kendiliğinden sona erecektir. Kovuşturma evresi ise mahkûmiyet, beraat, davanın reddi, düşme, ceza verilmesine yer olmadığı kararlarının kesinleşmesiyle birlikte sona ereceğinden seçilmiş ve görevlendirilmiş müdafinin görevi de sona erecektir. Ancak yargılama devam ederken verilen yetkisizlik veya görevsizlik kararı ile davanın başka bir ilçe veya ile nakledilmesi halinde seçilmiş müdafinin görevi sona ermeyecekse de baro tarafından görevlendirilen müdafinin görevi sona erecektir.

İstinaf ve temyiz kanun yolarına başvuru aşamasında henüz hüküm kesinleşmediğinden seçilmiş veya görevlendirilmiş müdafinin görevi de devam etmektedir. Müdafi, sanık lehine kanun yoluna başvurmak ve savunma yapma görevini sürdürmekle yükümlüdür. Kanun yollarına başvuru süresinin geçirilmesi veya başvuru üzerine verilecek kararın kesinleşmesi ile birlikte müdafinin görevi de sona erer.[285] Ancak belirtmek gerekir ki, ilk derece mahkemesi tarafından verilen kararın kanun yolunda bozularak tekrar incelenmek üzere ilk derece mahkemesine gönderilmesi halinde de hüküm henüz kesinleşmemiş olduğundan, müdafinin görevi devam edecektir. Hem seçilmiş hem de görevlendirilmiş müdafi açısından, hükmün kesinleşmesi ile müdafinin görevi sona erecektir.[286]

### 6.2. Başka Bir Müdafi Seçilmesi

Şüpheli veya sanığın yeni bir müdafi seçmesi, mevcut müdafinin seçilmiş veya görevlendirilmiş olmasına göre farklı sonuçlar doğuracaktır. Görevlendirilmiş olan müdafinin görevi, başka bir müdafinin seçilmesi ile sona erecekken[287], seçilmiş müdafinin görevi yeni müdafi seçimine muvafakat etmesi şartıyla devam edecektir.

---

[284] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 136., Aysun ALTUNKAŞ. (2016). *Ceza Yargılamasında Şüphe Kavramı.* Ceza Yargılama Hukukunda Son Gelişmeler Sempozyumu. Seçkin Yayıncılık. Ankara. s. 87.

[285] ÇULHA ve diğerleri. *Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı*. s. 221.

[286] Müdafinin kanun yollarına başvurusu ile ilgili ayrıntılı açıklamalar için, bkz, s. 160 vd.

[287] ÇULHA ve diğerleri. *Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı*. s. 56.

### 6.2.1. Seçilmiş Müdafi Açısından

Şüpheli veya sanık veya onların kanuni temsilcisi tarafından seçilmiş olan ilk müdafinin yazılı muvafakatini almak şartıyla her zaman başka bir müdafi daha seçilebilir. Müdafiye tevdi ya da tebliğ edilecek bir yazı ile bu muvafakat bir hafta süresince beklenir. Bu bir haftalık süreci susarak geçiren müdafi, muvafakat etmiş sayılır. Muvafakat etmeyen müdafinin görevi kendiliğinden sona erer (Av. K. m. 172).

Görevi, seçilen başka müdafiye muvafakat etmeyerek sona eren müdafinin görevini haklı bir sebeple sona erdiği kabul edildiğinden[288] ücretinin tamamı ödenir. Muvafakat ederek başka müdafiyle birlikte işi sürdüren müdafinin ücretinde de bu nedenle kısıntıya gidilemez (Av. K. m. 172).

### 6.2.2. Görevlendirilmiş Müdafi Açısından

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 150. maddesinde göre müdafi görevlendirilebilmesi için, şüpheli veya sanığın müdafisi bulunmaması gerekir. Müdafisi olmayan şüpheli veya sanığa baro tarafından bir müdafi görevlendirilir. Gerek ihtiyari gerekse zorunlu müdafilik kapsamında baro tarafından yapılan görevlendirmeden sonra, şüpheli veya sanık veya onların kanuni temsilcisi kendileri bir müdafi seçerse, görevlendirilen müdafinin görevi kendiliğinden sona erer.[289] Bu nedenle görevi sona eren müdafiye ücretin tamamı ödenir (CMK Yön. m. 10).

## 6.3. Müdafinin Yasaklanması

Müdafinin yasaklanması, bir diğer görevi sona erdiren sebeptir. Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 151. maddesinde müdafinin hangi şartlar altında yasaklanacağı belirtilmiştir. Buna göre, ilk olarak, Türk Ceza Kanunu'nun 220. (suç işlemek amacıyla örgüt kurma) ve 314. (silahlı örgüt kurma) maddelerinde sayılı

---

[288] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 196., **Yargıtay. 13. HD. 2008/14663 E. 2009/7339 K. 28.5.2009 T., Yargıtay. 13. HD. 2008/1099 E. 2008/9777 K. 11.7.2008 T.** www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 19.9.2017).

[289] **YCGK. 2010/1-19 E. 2010/41 K. 2.3.2010 T.** *"...Sanığa atanan zorunlu müdafinin görevi yeni müdafi seçilmesi nedeniyle sona erdiğinden..."* www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 17.10.2017).

suçlar ile terör suçlarından şüpheli, sanık veya hükümlü olan kişilerin müdafiliğinin üstlenilmiş olması gerekmektedir.[290]

676 sayılı Kanun Hükmünde Kararname öncesine kadar, yalnızca bu suçlardan tutuklu veya hükümlü olan kişiler ile sınırlı olan bu madde, 3.10.2016 tarihli 676 sayılı Kanun Hükmünde Kararname değişikliği ile birlikte artık şüpheli veya sanık statüsündeki kişiler de kapsama dahil edilmiş ve değişiklik 7070 sayılı Kanun ile maddeye işlenmiştir.

Müdafinin yasaklanması için gerekli bir diğer şart ise, müdafi hakkında bu yazılı suçlardan dolayı soruşturma veya kovuşturmaya yapılmasıdır. Yine 676 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile bu kapsamda da genişleme yapılmış daha önce kovuşturma ile sınırlı olan bu hükme 7070 sayılı Kanun ile soruşturma evresi dahil edilmiştir. Böylece müdafinin Kanun'da sayılı suçlardan dolayı hakkında soruşturma açılması haline yasaklama kararı verilebilecektir. Yasaklama kararı şüpheli veya sanık ya da onların kanuni temsilcisi tarafından seçilen müdafi hakkında verilebileceği gibi, baro tarafından gerek zorunlu gerekse ihtiyari görevlendirme kapsamında olan müdafi hakkında da verilebilecektir.[291]

Yasaklama kararının, karara neden olan şüpheli, sanık veya hükümlünün dava ve işleriyle sınırlı olarak verildiğinin kanunda açıkça belirtilmemesi, yasaklamanın geniş kapsamlı yorumlanmasına dolayısıyla savunma hakkı açısından sakıncalara neden olabilecektir.[292]

Müdafinin görevden yasaklanması kararı yalnızca hakkında yasaklama kararı verilen şüpheli, sanık veya hükümlünün söz konusu suçla sınırlıdır. Müdafi aynı şüpheli, sanık veya hükümlünün başka soruşturma veya kovuşturma dosyalarını üstlenebilecektir. Ancak müdafi başka soruşturma veya kovuşturma ile ilgili olsa dahi, ceza infaz kurumunda ya da tutukevinde bulunan şüpheli, sanık veya hükümlüyle görüşemez (CGTİHT m. 185/2, HTZEH Yön. m. 21).[293]

Görevden yasaklama kararı Cumhuriyet savcısının talebi üzerine hâkim veya mahkeme tarafından verilir. Bu kararda hâkim veya mahkemenin takdir yetkisi olup,

[290] ÖZBEK ve diğerleri. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukuku Temel Bilgiler*. s. 132 vd.
[291] ÇULHA ve diğerleri. *Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı*. s. 58.
[292] CENTEL, ZAFER. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 214.
[293] ÜNVER, HAKERİ. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 324.

soruşturma veya kovuşturma konusu suçla sınırlı olmak üzere, en fazla 1 yıl süre ile verilebilecek ve bu süre gerekli görüldüğü takdirde altı aylık sürelerle 2 defa uzatılabilecektir. Müdafi hakkında verilen yasaklama kararına itiraz mümkündür (CMK m. 151). Müdafi hakkında yasaklama kararı verilir ve bu karar kesinleşirse, şüpheli veya sanığa yeni bir müdafi görevlendirmesi için baro başkanlığına derhal bildirim yapılır.[294]

### 6.4. İstifa

Müdafinin istifa etmesi görevini sona erdirecekse de müdafinin istifa edebilme hakkı ve bunun sonuçları, müdafinin seçilmiş veya görevlendirilmiş olmasına göre önem taşımaktadır. Ancak ister seçilmiş olsun ister görevlendirilmiş olsun müdafinin savunmasını yaptığı kişi ile olan hukuki ilişkisini her zaman sona erdirmesi mümkündür.[295]

#### 6.4.1. Seçilmiş Müdafinin İstifa Etmesi

Kural olarak müdafi, yazılı bir sözleşme olmasa da ceza yargılaması sona erinceye kadar görevini sürdürecektir (Av. K. m. 171). Ancak şüpheli veya sanık veya onun kanuni temsilcisi tarafından seçilmiş olan müdafi, görevi henüz sona ermeden de istifa ederek görevden çekilebilecektir. Seçilmiş müdafi görevinden istifa ederken, herhangi bir gerekçe sunmak zorunda olmadığı gibi izin veya onaya da ihtiyaç duymamaktadır.[296] Bununla birlikte istifa eden müdafi bu durumu kendisini seçmiş olan şüpheli veya sanığa veya onların kanuni temsilcisine tebliğ ederek bildirmekle yükümlüdür. Bu bildirimden itibaren on beş gün boyunca müdafinin sorumluluğu devam etmektedir. Sürenin geçmesiyle birlikte müdafinin de görevi sona erecektir (Av. K. m. 41). Müdafinin bu süreye itibar etmeksizin görevini yerine getirmemesi, savunma görevinin ihlalini oluşturduğu kabul edilmiştir.[297]

---

[294] ÇULHA ve diğerleri. *Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı*. s. 55.
[295] ÇULHA ve diğerleri. *Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı*. s. 557
[296] MAHMUTOĞLU, DURSUN. *Türk Hukukunda Müdafinin Yasaklılık Halleri*. s. 148.
[297] **Yargıtay. 4. CD. 2005/7465 E. 2006/12992 K. 26.06.2006 T.** www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 19.8.2017).

Seçilmiş müdafinin istifa ederken herhangi bir gerekçe sunması zorunlu değilse de alacağı ücret bakımından istifa nedeni önem taşımaktadır. Şöyle ki, haklı bir sebep olmaksızın istifa eden müdafi, bir ücret talebinde bulunamayacağı gibi, peşin aldığı ücret varsa bunu da iade etmek zorundadır (Av. K. m. 174). Haklı bir sebebin varlığı haline ise ücrete hak kazanıp kazanmayacağı ya da ücretin ne kadarlık bir kısmını talep edebileceği konusunda kanunda açık bir hüküm bulunmamaktadır. Konuyla ilgili olarak Yargıtay 13. Ceza Dairesi tarafından verilen bir kararda, takip ettiği davaya muvafakati olmadan başka bir avukat seçildiğini öğrenen avukatın istifa etmesi haklı görülmüş ve ücrete hak kazanacağı kabul edilmiştir.[298]

### 6.4.2. Görevlendirilmiş Müdafinin İstifa Etmesi

Baro tarafından gerek ihtiyari gerekse zorunlu müdafilik kapsamında görevlendirilmiş olan müdafi soruşturma evresinde görevlendirilmiş ise soruşturma sonuna, kovuşturma evresinde görevlendirilmişse kovuşturma sonuna kadar görevini sürdürmek zorundadır. Kural bu olmakla birlikte görevlendirilmiş müdafinin de istifa etmesi mümkündür. Bunun için kanunda müdafinin kaçınılmaz bir sebep veya haklı bir özre dayanması aranmaktadır (Av. K. m. 41). Bu sebebin veya özrün takdiri ise avukatı görevlendiren baroya bırakılmıştır.

Görevlendirilmiş müdafi istifa edebilmek için, kendisini görevlendiren baroya haklı sebebi veya geçerli özrünü sunmalı, sonrasında ise baro tarafından bu durumun değerlendirilmesi gerekmektedir. Baro tarafından bir karar verilinceye kadar müdafinin görevi devam edecektir. İstifa sebebini değerlendiren baro, sebebi veya özrü kabul etmez ise müdafinin istifası geçersiz olacak, müdafi görevine devam edecektir. İstifa sebebinin haklı görülmesi ve istifanın kabulü halinde ise baro tarafından yeni bir müdafi görevlendirmesi yapılır. Yeni müdafi görevine başlayana kadar şüpheli veya sanık aleyhine zorunlu işlemler dışında başka bir işlem yapılmaz.

[298] **Yargıtay. 13. HD. 2008/14663 E. 2009/7339 K. 28.05.2009 T.** *"...Takip ettiği davaya muvafakati olmadan başka bir avukatın girdiğini gören avukatın bu nedenle istifa etmiş olması haklı istifa olarak kabul edilmelidir..."* www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 19.8.2017).

### 6.5. Azil

Görevini gereği gibi yerine getirmeyen seçilmiş müdafinin, şüpheli veya sanık tarafından noter aracılığıyla müdafiye ulaştırılacak bir azilname ile vekalet ilişkisinin sona erdirilmesi mümkündür.[299] Şüpheli veya sanık ya da onların kanuni temsilcisi ile seçilmiş olan müdafi arasında kurulan avukatlık sözleşmesi bir özel hukuk sözleşmesi olduğundan yargılamanın her aşamasında herhangi bir sebebe bağlı olmadan tek taraflı bir irade beyanı ile müdafinin azli mümkündür.[300]

Şüpheli veya sanık kendi seçtiği azletme yetkisine sahipken şüpheli veya sanığın kanuni temsilcisi tarafından seçilen müdafiyi kural olarak yine kanuni temsilci azledebilecektir.[301] Fakat kanuni temsilci vesayet ya da velayet altındaki kişiye müdafi seçmiş ise, bu kişi vesayet ya da velayet altından çıktıktan sonra bu tarihten itibaren kendisi için seçilmiş olan müdafiyi azledebilecektir.[302]

Şüpheli veya sanık ya da onların kanuni temsilcisi tarafından azledilen müdafiye kural olarak ücretin tamamının ödenmesi gerekirse de[303] müdafi, kusurundan ya da ihmalinden kaynaklı azledilmişse ücrete hak kazanamayacağı kabul edilmiştir.[304]

Baro tarafından ihtiyari veya zorunlu müdafilik kapsamında görevlendirilen müdafiyi, şüpheli veya sanık ya da onların kanuni temsilcisinin azletmesi kural olarak mümkün değildir (CMK Yön. m. 7). Ancak müdafi, duruşmada hazır

---

[299] CENTEL, ZAFER. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 215., YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 195.

[300] KOCAOĞLU. *Müdafi*. s. 163.

[301] **YCGK. 1974/8-272 E. 1974/447 K. 9.12.1974 T.** www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 13.8.2017).

[302] KOCAOĞLU. *Müdafi*. s. 163., YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 195.

[303] **Yargıtay 13. HD. 2008/5679 E. 2008/11903 K. 16.10.2008 T**. www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 11.8.2017).

[304] **YHGK. 2009/13-482 E. 2009/556 K. 25.11.2009 T.** *"…Vekalet ilişkisi, karşılıklı güvene dayalı bir ilişkidir. Vekil, üstlendiği görevi doğruluk ve özenle yerine getirmelidir. Somut olayda davacı avukat, davalı müvekkilini yanlış yönlendirmek ve yanıltmak suretiyle müvekkili aleyhine sonuçlanan gereksiz davalar açmış, avukatlık görevi ile bağdaşmayacak vaatlerde bulunmuş, henüz ıslah veya ek dava aşamasına gelmemiş dosyalar için davalıya ihtarname göndererek verilen süre içinde harç ve masrafların ikmal edilmesini, aksi halde açılmış ve açılacak davalar yönünden vekalet ücretlerinin tahsili için dava açılacağını bildirmiştir. Davacı avukat, söz konusu davranışları nedeniyle müvekkilinin güvenini sarsmıştır. Bu durum karşısında, davalının haklı nedenle davacı avukatı azlettiğinin kabulü gerekir. Haklı nedenle azledilen avukat ücret talep edemez…"* www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 13.8.2017).

bulunmaz, vakitsiz olarak duruşmayı terk eder veya görevini yerine getirmekten kaçınırsa, görevini yapmamış sayılacaktır. Böyle bir durumda hâkim veya mahkeme derhal barodan yeni bir müdafi görevlendirilmesini ister ve bu nedenle oturuma ara verebileceği gibi başka bir güne bırakılmasına da karar verebilir (CMK m. 151).

Zorunlu müdafilik sisteminin amacı, kendisini savunamayacak durumda olan veya bir müdafinin hukuki yardımından faydalanmaya maddi gücü yetmeyen şüpheli veya sanığın savunma hakkını etkin kullanabilmesi suretiyle adil yargılamanın gerçekleştirilmesidir. Savunma hakkının tam olarak kullanıldığından bahsedebilmek için, yeterli maddi imkana sahip olan şüpheli veya sanığın kendi iradesiyle dilediği müdafinin yardımından faydalanabilmesi gibi maddi gücü olmayan şüpheli veya sanığın da bu imkana sahip olması, kendi seçeceği bir müdafinden hukuki yardım alabilmesi ve kendisine görevlendirilen müdafiyi değiştirebilme hakkına sahip olması gerekmektedir.[305]

Zorunlu müdafilik kapsamında görevlendirilen müdafinin, zorunlu müdafiliği gerektiren halin kalkması durumunda görevinin sona erip ermeyeceği ise belirsizdir. Sanığın on sekiz yaşından küçük olması sebebiyle yapılan müdafi görevlendirmesinin, on sekiz yaşını doldurması ve müdafi istemediğini bildirmesi üzerine müdafinin görevinin sona ereceği kabul edilmiştir.[306]

---

[305] **YCGK. 2010/11-251 E. 2010/267 K. 21.12.2010 T.** *"Mevzuatımızda zorunlu müdafilik sistemini öngören yasanın amacı, kendisini savunmak için yeterli maddi olanağı bulunmayanların, bu hakkı kullanamamalarından kaynaklanabilecek olası hak kayıplarının önlenmesi, dolayısıyla da savunma hakkının etkin kullanılabilmesinin sağlanması suretiyle adil yargılamanın gerçekleştirilmesidir. Bunun doğal sonucu olarak, maddi olanakları elverişli olan sanık nasıl ki vekaletname vermek suretiyle dilediği avukatı serbestçe tayin edebiliyorsa, maddi olanağı bulunmayan sanığın da aynı şekilde müdafiliğini üstlenecek avukatını serbestçe belirleyebilmesi, en azından kendisine tayin edilen avukatı değiştirme hakkının bulunması, daha da ötesi görülmeye başlayacak davada kendisine müdafii olarak bir avukat atanacağının sanığa bildirilmesi gereklidir. Kendisine müdafii atandığını dahi bilmeyen ya da kendisine müdafii atanmakla birlikte bu avukatın değiştirilmesini isteme hakkına sahip bulunmayan bir sanığın, atandığını dahi bilmediği veya kendisini savunmasını istemediği halde muhatap olmak zorunda kaldığı müdafiin tüm tasarruflarından sorumlu tutulması gerektiğini veya bu müdafiin yaptığı tüm işlemleri peşinen kabul etmiş sayılacağını söylemek nasıl mümkün değilse, böyle bir durumda savunma hakkının tam anlamıyla kullanılabileceğini düşünmek de olası değildir."* www.sinerjimevzuat.com.tr (Erişim Tarihi: 23.6.2018).

[306] **YCGK. 2006/1-131 E. 2006/146 K. 30.5.2006 T.** www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 16.9.2017).

### 6.6. Müdafinin Ölümü veya Müdafilik Şartlarının Kaybedilmesi

Müdafinin ölümü halinde müdafilik görevi kendiliğinden sona erecektir. Müdafinin ölmeden önce başka avukatlara da bu ilişki sebebiyle vermiş olduğu yetkiler varsa, ölümle birlikte bunlar da son bulacaktır.[307] Müdafinin ölümü halinde müdafinin görevi sona erecekse de şüpheli veya sanığın ölümü halinde dava düşecekse de müdafinin ücreti bakımından müdafilik ilişkisi devam edecektir.[308]

Müdafinin ölmesi, geçici veya sürekli olarak görevini yapamaz hale gelmesi ya da müdafilik şartlarını yitirmesi durumunda, yürütmekte olduğu göreviyle ilgili, yazılı talepte bulunulması halinde, baro başkanınca, geçici olarak bir müdafi görevlendirmesi yapılır. Müdafi kendisine yapılan bu görevlendirmeyi haklı bir sebep bulunmadıkça reddedemez ve yapılan işlerin ücretinden asıl müdafi sorumludur (Av. K. m. 42). Bu durumda yeni müdafi dosyaları devralana kadar kanuni süreler üç ayla sınırlı olmak üzere durur.

Baro tarafından görevlendirilen zorunlu veya ihtiyari müdafinin durumunda ise, müdafinin ölümü, geçici veya sürekli görevini yapamayacak duruma gelmesi halinde, yerine, yeni bir müdafi görevlendirmesi yapılması için derhal baroya bildirilir. Yeni müdafi göreve başlayana kadar duruşmaya ara verilir veya duruşma ertelenir. Müdafi yeni görevlendirilmiş olması sebebiyle yeterli savunma yapamayacağını bildirirse duruşma ertelenir (CMK m. 151). Görevi sona eren müdafiye de baro tarafından yeni görevlendirilen müdafiye de tarifede yazılı ücret ödenir (CMK Yön. m. 10).

## 7. 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda Yer Alan Zorunlu Müdafiliği Gerektiren Haller

Ceza Muhakemesi Kanunu, soruşturma veya kovuşturma evresinde, şüpheli veya sanığın istemi, fiziki, biyolojik ve zihinsel durumunu ya da işlediği iddia edilen suçun ağırlığı göz önünde tutularak bazı hallerde müdafi bulundurmayı zorunlu

---

[307] Ahmet BOZDAĞ, Hüseyin ŞIK. (2014). *Müdafiin Görevinin Sona Ermesi ve Sonuçları.* Ankara Barosu Dergisi. S. 2. s. 51. http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/2014-2/2.pdf (Erişim Tarihi: 7.11.2017).

[308] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 195.

tutmuştur.[309] Kanun'un 150. maddesinde, şüpheli veya sanıktan müdafi seçmesi isteneceği, müdafi seçebilecek durumda olmadığını ve bir müdafinin hukuki yardımından faydalanmak istediğini beyan eden şüpheli veya sanığa baro tarafından müdafi görevlendirileceği belirtilmektedir. Maddenin devamında şüpheli veya sanık, çocuk, kendisini savunamayacak derecede malul veya sağır ve dilsiz ise ya da suçun cezasının alt sınırının beş yıldan fazla hapis cezasını gerektirdiği hallerde, müdafisi olmayan şüpheli veya sanığa istemi aranmaksızın müdafi görevlendirileceği ifade edilmiştir ki bu haller kanunun zorunlu müdafiliği kabul ettiği hallerdendir. Kanun'un zorunlu müdafiliği kabul ettiği bu hallerde müdafinin görevini yerine getirmediği veya yerine getirmekten kaçındığı hallerde hâkim veya mahkemece derhal başka bir müdafi görevlendirilmesi istenir. Bu nedenle mahkemeye ara verilebileceği gibi oturumun ertelenmesine de karar verilebilecektir (TCK m. 151).

Müdafi bulundurmanın zorunlu olduğu diğer haller, kanunun çeşitli maddelerinde yer almaktadır. 74. maddede, gözlem altına alma kararı talep edildiğinde müdafisi olmayan şüpheli veya sanığa baro tarafından bir müdafi görevlendirmesi yapılacağı ifade edilmiştir. Kanun'un 91. maddesinde sorgu sırasında müdafinin de hazır bulunacağı, 101. maddesinde tutuklama istemi üzerine müdafisi olmayan şüpheli veya sanığa müdafi görevlendirileceği, duruşma düzenini bozması sebebiyle duruşma salonundan çıkarılan sanığın müdafisi yoksa ve oturum yokluğunda sürdürülecekse, kendisine barodan bir müdafi görevlendirileceği, kaçak veya gaip olan ve müdafisi bulunmayan şüpheli veya sanığa müdafi görevlendirmesi yapılacağı kabul edilmiştir.

Kanun'un zorunlu müdafiliği kabul ettiği hallerde, müdafisi olmayan şüpheli veya sanığın iradesine bakılmaksızın görevlendirme yapılacaktır. Şüpheli veya sanık müdafi istemediğini belirtse ve hatta karşı çıksa dahi, mahkemenin de kabul etmiş olduğu gibi, etkin bir savunma için gerekli görüldüğü takdirde müdafi görevlendirmesi yapılacaktır.[310] Mahkeme bir kararında, temyiz başvurusunun karmaşık bir yol olduğu, başvurucunun ülkeye kaçak yollardan girmiş olduğu ve yakalandığında üzerinde bulunan paralara el konulması sebebiyle müdafi seçebilecek maddi imkanı olmadığı ve ülkenin dilini de bilmemesi sebebiyle başvurucuya

[309] SOYASLAN. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 183.

[310] **AİHM. *Mayzıt ve Rusya.* 63378/00 B. No. 20.1.2005 T. 66-70. p.** https://hudoc.echr.coe.int (Erişim Tarihi: 15.6.2018).

ücretsiz hukuki yardım sağlanmamasının Sözleşme'nin 6/3-c maddesinin ihlali olduğuna karar vermiştir.[311] Bir başka kararında üç ay hapis cezası öngörülen ve sulhe tabi olan bir suçlama karşısında, devletin iç hukukundaki sulh protokolünün karmaşık olması sebebiyle ücretsiz hukuki yardım alamayan başvurucu açısından Sözleşme'nin 6/3-c maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.[312]

### 7.1. Genel Olarak

Ceza Muhakemesi Kanunu, müdafi bulundurulması zorunlu haller çeşitli maddelerde yer almakla birlikte, 150. maddede genel bir kapsam çizmiştir. Öncelikle müdafisi olmayan şüpheli veya sanığın talebi halinde kendisine müdafi görevlendirmesi yapılacağı belirten ilk fıkra, ihtiyari müdafilik kapsamında değerlendirilmektedir. Sonraki fıkrada ise şüpheli veya sanığın çocuk olması, kendini savunamayacak derecede malul olması ya da sağır ve dilsiz olması durumunda istemi aranmaksızın kendisine müdafi görevlendirmesi yapılacaktır. Bir diğer fıkrada ise, ceza yaptırımın ağırlığına göre bir şart belirlemiştir. Buna göre, alt sınırı 5 yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda şüpheli veya sanığın istemi aranmaksızın kendisine müdafi görevlendirilecektir.[313]

#### 7.1.1. Şüpheli veya Sanığın On Sekiz Yaşını Doldurmamış Olması, Kendini Savunamayacak Derecede Malul Olması, Sağır ve Dilsiz Olması

Şüpheli veya sanığın çocuk olması halinde, istemine bakılmaksızın kendisine bir müdafi görevlendirmesi yapılacaktır. Maddede geçen çocuk ifadesi, Türk Ceza Kanunu'nun 6. maddesinde, henüz on sekiz yaşını doldurmamış kişi olarak tanımlanmıştır. Dolayısıyla şüpheli veya sanığın on sekiz yaşını doldurmamış olması müdafi bulundurmanın zorunlu olduğu hallerden biridir. Soruşturma veya

---

311 **AİHM.** ***Biba ve Yunanistan.*** **33170/96 B. No. 26.9.2000 T. 27-30. p.** https://hudoc.echr.coe.int (Erişim Tarihi: 11.6.2018).

312 **AİHM.** ***Benhan ve Birleşik Krallık.*** **19380/92 B. No. 10.6.1996. 60-64. p.** https://hudoc.echr.coe.int (Erişim Tarihi: 11.6.2018).

313 ÇULHA, DEMİRCİ, NUHOĞLU, YENİSEY. *Ceza Muhakemesinin Soruşturma Evresindeki Süjeler İçin CMK Cep Kitabı*. s. 15., ÇULHA ve diğerleri. *Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı*. s. 54-55.

kovuşturma evresinde, şüpheli veya sanığın müdafisi olmadığı durumda, kendisine baro tarafından bir müdafi görevlendirilecektir.[314]

Müdafisi olmayan çocuklara müdafi görevlendirmesi yapılması hakkında, 1412 sayılı mülga Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun yürürlüğe girdiği ilk halinde, 138. maddede, benzer bir düzenleme yer almaktaydı. Sanığın on beş yaşını doldurmamış olması halinde mahkemece kendisine bir müdafi görevlendirmesi yapılabileceği ifade edilmişti. Eski düzenlemede çocuk ifadesi yerine on beş yaşını doldurmamış olma şartı aranmış, bu halde dahi görevlendirmeye karar verme yetkisini mahkemeye bırakmıştır. Diğer bir ifadeyle zorunlu olarak değil, mahkeme gerekli gördüğü takdirde görevlendirme yapılacaktı.

1992 yılında 3842 sayılı Kanun değişikliğiyle beraber, bugün de kabul edilmiş olan şekliyle, şüpheli veya sanığın çocuk olması halinde, istemi olmasa dahi, kendisine bir müdafi görevlendireceğine dair düzenlemeye yer verilmiştir. Kanun koyucu bu düzenlemeyle on sekiz yaşını doldurmamış çocukların kendilerini savunamayacaklarını kabul etmiştir. Düzenlemenin asıl amacı, kendisini savunmada yetersiz kalacak çocukların savunmalarını güçlendirmektir.[315]

Olay tarihi itibarıyla on sekiz yaşını doldurmamış olan şüpheli veya sanığa bu kapsamda müdafi görevlendirmesi yapıldıktan sonra zorunlu müdafiliği gerektiren halin kalkması durumunda yani şüpheli veya sanığın on sekiz yaşını doldurması halinde yargılamanın nasıl yürütüleceği konusunda açık bir hüküm kanunda yer almamaktadır. Ancak uygulamada şüpheli veya sanık sonradan on sekiz yaşını doldurmuş olsa dahi daha önceden görevlendirilmiş olan zorunlu müdafinin göreviyle ilgili bir değişiklik söz konusu olmamaktadır. Ayrıca müdafinin görevinin sona erdiği hallerin yer aldığı Ceza Muhakemesi Kanunu Gereğince Müdafi ve Vekillerin Görevlendirilmeleri ile Yapılacak Ödemelerin Usul ve Esaslarına İlişkin Yönetmelik'in 7. maddesinde böyle bir hüküm yer almamaktadır. Bu nedenle on sekiz yaşından küçük olduğu için müdafi görevlendirilmesi yapılan şüpheli veya

---

[314] ÜNVER, HAKERİ. *Ceza Muhakemesi Hukuku.* s. 217., SOYASLAN. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 184.

[315] **YCGK. 1998/2-14 E. 1998/74 K. 10.3.1998 T.** *"Sanık 18 yaşını bitirmemiş ve bir müdafii de bulunmazsa, isteği aranmaksızın kendisine müdafi tayin edilecektir. Bu düzenlemenin amacı kendisini yeterince savunabilecek durumda bulunmayan küçük sanıkların savunmalarında zafiyete düşmelerinin önüne geçilmek istenmesidir."* www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 10.10.2017).

sanığın sonradan on sekiz yaşını doldurması sebebiyle müdafinin görevinin sona ermeyeceği görüşündeyiz.

Bununla beraber on sekiz yaşını dolduran şüpheli veya sanığa müdafi isteyip istemediği sorularak bu yönde bir karar verilmesi gerektiğini savunan görüşler de mevcuttur. Buna göre, on sekiz yaşını dolduran şüpheli veya sanık müdafi istemediğini bildirirse zorunlu müdafinin görevi sona erecek fakat müdafi ile devam etmeyi isterse, müdafinin görevi zorunlu müdafilik kapsamında değil ihtiyari müdafilik kapsamında değerlendirilecektir.[316] Belirtmek gerekir ki; Yargıtay Ceza Genel Kurulu da, suç tarihinde on sekiz yaşından küçük olan ve fakat mahkemece savunması alınırken on sekiz yaşını doldurmuş olan sanığa haklarının hatırlatılması, müdafi görevlendirmesi talep etmemesi ve suç için öngörülen hapis cezasının alt sınırının da zorunlu müdafiliği gerektirmemesi durumunda, müdafi görevlendirilmesine gerek olmadığı görüşündedir.[317]

Kanun'un zorunlu müdafiliği kabul ettiği bu grup için (on sekiz yaşından küçük çocuk, kendini savunamayacak derece malul, sağır ve dilsiz) müdafinin kanun yollarına başvurmasında özel bir düzenlemeye yer verilmiştir. Ceza Muhakemesi Kanunu 266. maddesine göre, bu grupta yer alan şüpheli veya sanığa görevlendirilen müdafinin iradesi kanun yoluna başvurma veya başvurudan vazgeçmesine ilişkin olarak şüpheli veya sanığın iradesi ile çelişirse, müdafinin iradesinin esas alınacağı kabul edilmiştir.[318]

---

[316] BOZDAĞ. *Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafi*. s. 248.

[317] **YCGK. 2013/3-690 E. 2014/199 K. 22.4.2014 T.** *"Kamu davası açıldığında 18 yaşını doldurmamış bulunan sanık hakkında müdafii tayin edilmemiş ise de; sorgusunun yapıldığı tarihte 18 yaşını tamamlamış olan ve hakları hatırlatılan sanık avukat istemediğini ve savunmasını kendisinin yapacağını beyan etmiştir. Sağır, dilsiz veya kendisini savunamayacak derecede malul olduğu da ileri sürülmemiştir. Sorgusu sırasında onsekiz yaşını doldurmuş bulunan sanık, kendini savunacak durumda bulunduğundan ve müdafii tayin edilmesini de talep etmediğinden, müdafii tayininde zaruret bulunmamaktadır."* www.sinerjimevzuat.com.tr (Erişim Tarihi: 12.6.2018).

[318] **YCGK. 2006/1-131 E. 2006/146 K. 30.5.2006 T.** *"Uyuşmazlık, zorunlu müdafi ile küçük sanıkların iradelerinin kanun yoluna başvurma konusunda çelişmesi halinde, bunlardan hangisine itibar edileceği noktasında toplanmaktadır. Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 150. maddesine göre, şüpheli veya sanık 18 yaşını doldurmamış ya da sağır veya dilsiz veya kendisini savunamayacak derecede malul olur ve bir müdafi de bulunmazsa istemi aranmaksızın müdafi görevlendirilir. Kural olarak müdafiin yasa yoluna başvurması veya bu başvurudan vazgeçmesi, asilin iradesine tabidir. Ancak yukarıdaki madde uyarınca kendisine zorunlu müdafi tayin edilenler ile müdafiin kanun yoluna başvurma veya bu başvurudan vazgeçme konusunda iradeleri çelişirse, bu durumda asilin değil, müdafiin iradesi geçerli sayılır. Somut olayda, temyizden vazgeçen sanıklar 18 yaşından küçüktür. Bu*

Ceza Muhakemesi Kanunu'nda zorunlu müdafiliği gerektiren bir diğer hal, şüpheli veya sanığın sağır ve dilsiz ya da kendini savunamayacak derecede malul olmasıdır. Bu durumda müdafisi olmayan şüpheli veya sanığın istemi aranmaksızın kendisine bir müdafi görevlendirmesi yapılacaktır.[319] Bu hüküm 1412 sayılı mülga Ceza Muhakemeleri Kanunu'nda 1992 yılında yapılan 3842 sayılı Kanun değişikliğiyle, *"sağır veya dilsiz"* olması yeterli kabul edilmişti. Şüpheli veya sanığın sadece sağır veya sadece dilsiz olması, müdafi bulundurulmasının zorunlu olması için yeterli görülmüştü. 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda ise müdafi bulundurulması ancak şüpheli veya sanığın *"sağır ve dilsiz"* olması halince zorunlu kabul edilmiştir. Bu haliyle şüpheli veya sanığın ancak hem sağır hem de dilsiz olması durumunda müdafi bulundurulması zorunlu görülmüştür. Oysa sağır olmaksızın yalnızca dilsiz olup kendisini ifade dahi edemeyecek birinden kendi savunmasını yapmasını beklemek mümkün değildir. Şüpheli veya sanık sağır olmadığı halde dilsiz olması sebebiyle savunma hakkını etkin bir şekilde kullanamayacak ve bir müdafinin hukuki yardımından da yararlanamayacaktır. Kanaatimizce adil yargılanmanın sağlanması ve savunma hakkının ihlal edilmemesi için bu hükmün 1412 sayılı mülga Ceza Muhakemeleri Kanunu'nda yer aldığı *"sağır veya dilsiz"* şeklinde yeniden düzenlenmesi yerinde olacaktır.

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 150/2 maddesinde yer alan *"şüpheli veya sanığın on sekiz yaşını doldurmamış olması, kendini savunamayacak derecede malul*

---

*durumda sanıkların vazgeçme iradelerine itibar edilemez. Sanıklar müdafiinin temyiz talebi nedeniyle kararın temyizen incelenmesi gerekir."* www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 10.1.2018), **YCGK. 2008/5-56 E. 2008/156 K. 3.6.2008 T.** *"CYY'nın 150/2. maddeye göre atanan zorunlu müdafi (sanık çocuk, kendisini savunamayacak derecede malul veya sağır ve dilsiz ise) ile asilin iradesinin çelişmesi halinde, zorunlu müdafiin iradesinin esas alınacağı kuralı getirilmiştir. CYY'nın 234. maddesi uyarınca mağdure için atanan zorunlu vekilin iradesine üstünlük tanınarak davaya katılma yönündeki isteminin kabulüne karar verilmesi yerine, onbeş yaşından küçük mağdurenin iradesi kabul edilerek katılma isteminin reddine karar verilmesi yasaya aykırıdır."* www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 10.1.2018).

[319] Belirtmek gerekir ki; bu grup da tıpkı çocuklar gibi, 1412 sayılı mülga Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun ilk halinde yer almakla birlikte, müdafi görevlendirilmesi, mahkemenin gerekli görmesine bağlanmıştı. 3842 sayılı Kanun ile gelen değişikliklerle birlikte, bu grup için de müdafi bulundurulma zorunluluğu getirilmiştir. **Yargıtay 2. CD. 2014/2224 E. 2016/7973 K. 21.04.2016 T.** *"Akıl hastalığı nedeniyle kusur yeteneği bulunmayan sanık ...'a, CMK'nın 150/2. maddesi uyarınca zorunlu müdafi atanması gerektiği gözetilmeden, aynı Kanunun 147, 191. maddeleri gereğince yöntemince sorgusu yapılmadan ve yükletilen suçu işleyip işlemediği kanıtlara dayalı olarak tartışılıp hukuki durumu değerlendirilmeden, soyut olarak akıl hastalığı nedeniyle hakkında ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmesi… bozmayı gerektirmiş."* www.sinerjimevzuat.com.tr (Erişim Tarihi: 12.6.2018).

*olması, sağır ve dilsiz olması"* yönündeki bu düzenlemeye *"şüpheli veya sanığın yargılama dilini anlamaması"* halinin de eklenmesi gerektiği savunulmuş fakat *"kendini savunamayacak derecede malul olma"* ifadesinin geniş yorumlanması suretiyle de bu eksikliğin giderilebileceği savunulmuştur. Bizim de katıldığımız bu görüşe göre, yargılama dilini anlayamayan şüpheli veya sanığa sağlanan tercümanın müdafinin yerini doldurması mümkün olmayıp, *"kendini savunamayacak derecede malul olma"* ifadesi geniş yorumlanarak, yargılama dilini anlamakta zorluk çeken şüpheli veya sanığın da müdafi aracılığıyla savunulmasının sağlanması gerekmektedir.[320] Ayrıca herhangi bir engeli bulunmamasına ve ergin olmasına rağmen, eğitimsiz ve okur-yazar olmaması nedeniyle kendini savunamayacak durumda olan şüpheli veya sanığın da *"kendini savunamayacak derecede malul"* ifadesinin geniş yorumlanmasıyla müdafi aracılığıyla savunma imkanının tanınması yerinde olacaktır.[321]

### 7.1.2. Alt Sınırı Beş Yıldan Fazla Hapis Cezasını Gerektiren Suçlarda

Ağır cezayı gerektiren suçlarda müdafi bulundurulmasını zorunlu tutan, Usulü Muhakematı Cezaiye Kanunu'ndan sonra, 1412 sayılı mülga Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun kabul edildiği ilk halinde müdafi bulundurulması zorunlu böyle bir hükme yer verilmemişti. 1412 sayılı mülga Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nda yapılan değişiklilerle zorunlu müdafilik kabul edilmişse de cezanın ağırlığı sebebiyle müdafi bulundurulmasına yönelik bir düzenleme yapılmamıştı. Ceza Muhakemesi Kanunu bu konuda yapılan yeni bir düzenlemeyle yürürlüğe girmiştir. Düzenleme yürürlüğe girdiği ilk halinde, üst sınırı en az beş yıl hapis cezasını gerektiren suçlarda, soruşturma ve kovuşturma evresinde şüpheli veya sanığa istemi olmaksızın müdafi görevlendirileceğini kabul etmişti. 2005 yılında bu haliyle yürürlüğe giren Kanun 2006 yılında değişikliğe uğramış, üst sınır olarak kabul edilen beş yıl, uygulamada yaşanan sorunlar, birçok soruşturma ve kovuşturmada müdafi görevlendirilmesi yapılmasının maliyeti ve güçlüğü sebebiyle

[320] BAŞBÜYÜK. *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi m. 6.3-c Kapsamında Müdafi Yardımından Yararlanma Hakkı*. s. 1362.
[321] KOCAOĞLU. *Müdafi*. s. 308.

alt sınıra çekilmiştir.[322] Böylece alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda, soruşturma ve kovuşturma evresinde müdafi bulundurma zorunluluğu kabul edilmiştir.[323] Bu maddeye ilişkin olarak, Anayasa'nın 2., 5., 11., 13. ve 36. maddelerine aykırı olduğu gerekçesiyle iptal davası açılmışsa da Anayasa Mahkemesi tarafından reddedilmiştir.[324]

Yargıtay içtihatlarında alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda şüpheli veya sanığın istemi aranmaksızın müdafi görevlendirilmesi yapılmaksızın hüküm verilmesinin açıkça kanunu aykırı olduğu kabul edilmiştir.[325]

---

[322] ÜNVER, HAKERİ. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 218., **Askeri Yargıtay. 2011/457 E. 2011/454 K. 21.06.2011 T.** "*5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "Müdafiin görevlendirilmesi" başlığını taşıyan 150/3'üncü maddesinde, üst sınırı en az beş yıl hapis cezasını gerektiren suçlardan dolayı yapılan soruşturma ve kovuşturmalarda istem olmaksızın müdafi görevlendirilmesi öngörüldüğünden, sanığa zorunlu müdafi tayinine karar verilmiştir. Zorunlu müdafii tayin edilmesinden sonra, 5560 sayılı Kanun'la yasada yapılan değişiklik ile bu müdafiinin görevinin sona ermesi söz konusu olmadığından, yargılamaya müdafiin yokluğunda devam edilerek hüküm tesisi 353 sayılı Kanun'un 207/H maddesi gereğince sanığın savunma hakkını kısıtlayan usule aykırılık teşkil etmektedir.*" www.sinerjimevzuat.com.tr (Erişim Tarihi: 12.4.2018).

[323] SOYASLAN. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 184., Galma JAHIC, İdil ELVERİŞ. (2010). *Müdafiliğe İlişkin Bir Değerlendirme: Değişen Kanunlar, Değişmeyen Sonuç*. Türkiye Barolar Birliği Dergisi. S. 90. s. 167. http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2010-90-642 (Erişim Tarihi: 30.05.2018).

[324] **AYM. 2007/14 E. 2009/48 K. 12.3.2009 T.** Resmî Gazete Tarihi: 25.06.2009. Sayı: 27269 *"...bir yargılama faaliyeti içerisinde bulunan kişinin bizzat savunma yapması veya istediği bir avukat yardımından yararlanma hakları elinden alınmış değildir..."* www.resmigazete.gov.tr (Erişim Tarihi: 11.2.2017).

[325] **YCGK. 2011/11-30 E. 2011/101 K. 17.5.2011 T.** *"Alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren Anayasal düzeni ortadan kaldırmak suçundan yargılanan sanık için 5271 Sayılı CYY'nın 150/3. görevlendirilen zorunlu müdafii hazır olmaksızın duruşma yapılarak hüküm tefhim edilmesi yasaya aykırıdır."* www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 10.1.2018), **YCGK. 2011/11-455 E. 2012/200 K. 15.5.2012 T.** *"Yüklenen suçlar için yasada öngörülen cezaların üst sınırları itibariyle 5271 Sayılı C.M.K.nun 150/3. maddesi uyarınca sanığa müdafi görevlendirilmesinin zorunlu olduğu gözetilmeden, yargılamaya devamla yazılı şekilde karar verilmek suretiyle savunma hakkının kısıtlanması" isabetsizliklerinden BOZULMASINA karar verilmiştir."* www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 10.1.2018), **YCGK. 2011/13-394 E. 2012/154 K. 10.4.2012 T.** *"C.M.K.nun 150/3. maddesi uyarınca sanık müdafiinin bulundurulması zorunlu olduğu halde, hükmün verildiği son celse, sanık müdafii bulunmadan hüküm tesisi" isabetsizliğinden, diğer yönleri incelenmeyen hükmün BOZULMASINA karar verilmiştir."* www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 10.1.2018), **İstanbul BAM 6. CD. 2016/81 E. 2016/74 K. 22.11.2016 T.** *"Gaziosmanpaşa Cumhuriyet Başsavcılığının iddianamesi ile Sanıklardan R. B.'nin TCK.nın 37/1.maddesi delaleti ile TCK.nın 142/2-h-2, 143 üncü maddeleri gereğince cezalandırılmasının talep olunması üzerine yapılan yargılama sonucunda, ilk derece mahkemesince sanığın mahkumiyeti cihetine gidilmiş ise de, sanığın savunması alınır iken hakkında TCK.nın 143 üncü maddesinin uygulanması isnadı altında olduğu bir dönemde kendisine CMK.nın 150/3. maddesine aykırı olarak bir müdafii tayin edilmeksizin savunmasının alındığı, bu durumun sanığın savunma hakkını kısıtlar mahiyette olduğu, nitekim Yargıtay 22. Ceza Dairesinin ... karar, Yargıtay 2. Ceza Dairesinin .. tarih,.. karar ve Yargıtay 13. Ceza Dairesinin ... karar*

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne göre zorunlu müdafilik kapsamında bu sınırın konulmasındaki temel amaç özgürlüğü bağlayıcı ağır yaptırımlar karşısında şüpheli veya sanığa savunma imkanının tanınmasıdır. Mahkeme Talat Tunç davasında, yaptırımın ağırlığına rağmen ölüm cezasının uygulandığı dönemde şüphelinin veya sanığın eğitimsizliğine ve düşük gelirine bakılmaksızın müdafi yardımından yararlandırılmamış ve mahkûm edilmiştir. Oysa Mahkeme sanığın aldığı cezanın ciddiyeti, hukuki menfaatlerin ve adil yargılanmanın gerektirmesi sebebiyle sanığa resen bir müdafi görevlendirilmesi gerektiğine karar vermiştir.[326]

Hakkında birden fazla suç şüphesi bulunan şüpheli veya sanığa zorunlu müdafi gerekip gerekmediğine ilişkin tespit yapılırken, her suç için öngörülen hapis cezasının alt sınırının ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu değerlendirme yapılırken suçlar için kanunda öngörülen hapis cezaları toplanmayacak, suçlardan herhangi birinin beş yıldan fazla hapis cezasını gerektirmesi durumunda müdafi görevlendirmesi yapılacaktır. Buna göre alt sınırı beş yılın altında kalan birden fazla suç şüphesiyle yargılanan sanık zorunlu müdafilikten faydalanamayacaktır.[327] Bununla birlikte ceza yargılamalarında soruşturma ve kovuşturma evresinde, elde edilen yeni delillerle suçun hukuki niteliği birçok kez değişebilmektedir. Bu değişikliklerle birlikte şüpheli veya sanığın müdafiye ihtiyaç duyması mümkün olabileceği gibi bu ihtiyacın ortadan kalkması da mümkündür. Bu nedenlerle de şüpheli veya sanığa isnat edilen suça göre müdafi bulundurulmasını zorunlu kabul

---

*sayılı ve benzer yerleşik içtihatlarında 28/06/2014 tarihli 6545 sayılı Yasa ile değişik 5237 sayılı TCK.nın 142/2-h ve 143. maddelerinde öngörülen suçun gerektirdiği cezanın alt sınırı dikkate alınarak, 5271 sayılı CMK.nın 150/3 maddesi uyarınca sanığa **zorunlu müdafi**i atanması gerektiği, bu durum gözetilmeden yargılamaya devam olunarak aynı Kanunun 188/1 ve 289/1-e maddelerine aykırı davranılması suretiyle savunma hakkının kısıtlandığının belirtilmekte olduğu, dolayısı ile somut olay için sanığa müdafii tayin edilmeksizin savunmasının alınmasının savunma hakkının kısıtlanması mahiyetinde olduğu, bu durumunda kesin hukuka aykırılık sebebi olduğundan hükmün bozulmasına karar verilmiştir."* www.sinerjimevzuat.com.tr (Erişim Tarihi: 26.6.2018), **Antalya BAM 7. CD. 2016/11 E. 2016/5 K. 17.10.2016 T.** *"Sanığa atılı bulunan TCK'nın 142/2-h ve 143. maddelerinde öngörülen hürriyeti bağlayıcı cezanın alt sınırının 5 yıldan fazla hapis cezasını gerektirmesi karşısında, 5271 sayılı CMK 150/3. maddesi uyarınca isteminin bulunup bulunmadığına bakılmaksızın sanığa **zorunlu müdafi**i atanması gerektiğinin gözetilmeden CMK'nın 289/1-h maddesi uyarınca hüküm için önemli olan hususlarda mahkeme kararı ile savunma hakkının sınırlandırılmış olması hükmün bozulma sebebidir."* www.sinerjimevzuat.com.tr (Erişim Tarihi: 26.6.2018).

[325] CENTEL, ZAFER. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 193.

[326] **AİHM. *Talat Tunç ve Türkiye*. 32432/96 B. No. 27.3.2007** Aktaran: CENGİZ, DEMİRAĞ, ERGÜL, MCBRİDE, TEZCAN. *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Ceza Yargılaması Kurum ve Kavramları*.

[327] SOYASLAN. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 191.

etmenin uygulamada eşitsizlik yaratacağı da savunulmaktadır.[328] Ancak müdafi görevlendirmesi yargılamanın her aşamasında mümkün olduğundan, suçun hukuki niteliğinin değişmesinden bahisle yeni suçun kanunda öngörülen hapis cezasının alt sınırının beş yıldan fazla olması durumunda bu aşamada resen mahkeme tarafından müdafi görevlendirilmesi yapılmalıdır. Bu aşamada görevlendirilen müdafiye savunmayı hazırlaması için yeterli zaman tanınmalı, gerekirse duruşma ertelenmelidir. İsnat edilen suç için öngörülen hapis cezasının alt sınırının beş yıldan fazla olması sebebiyle müdafi görevlendirilmiş olan şüpheli veya sanığına isnat edilen suçun niteliğinin değişmesi sebebiyle cezanın alt sınırının beş yıldan az olması durumunda ise müdafinin görevi kendiliğinden sona ermemelidir. Ancak sanık savunmasını müdafi aracılığı ile yapmak istemediğini ve görevlendirilmiş olan bu müdafiden faydalanmayacağını belirtirse müdafinin görevi sona ermelidir. Buna karşın sanık, savunmasını müdafi ile sürdürmek isterse müdafinin görevi devam etmeli ve fakat ihtiyari müdafilik kapsamında değerlendirilmelidir.

### 7.2. Diğer Haller

Ceza Muhakemesi Kanunu'nda müdafi bulundurulmasının zorunlu olduğu haller 150. madde ile sınırlı değildir,[329] Kanun'un diğer bazı maddelerinde de zorunlu müdafiliğe yer verilmiştir.

#### 7.2.1. Gözlem Altına Alma

Gözlem altına alma, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 74. maddesi gereğince, şüpheli veya sanığın akıl hastası olup olmadığını, akıl hastası ise ne zamandan beri akıl hastası olduğunu ve bunun kişinin davranışları üzerindeki etkilerinin saptanması amacıyla, sulh ceza hâkimi veya mahkeme tarafından alınabilen bir karardır. Bu karar alınmadan önce varsa tedavi belgeleri ile kullanılan ilaçların yazılı olduğu

[328] CENTEL, ZAFER. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 193.
[329] ÇULHA ve diğerleri. *Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı*. s. 54.

reçeteler de temin edilir ve uzman hekimin görünün alınmasına takiben müdafi dinlenilerek şüpheli veya sanığın gözlem altına alınıp alınmayacağı değerlendirilir.[330]

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 74. maddesinde düzenlenen *"gözlem altına alma"* işleminin, bir bilirkişilik müessesesi mi yoksa bir koruma tedbiri mi olduğu konusunda farklı görüşler bulunmakla birlikte, şüpheli veya sanığın şuurunun incelenmesi amacına yönelik bir bilirkişi incelemesi olduğu ifade edilmiştir.[331] Gözlem altına alma, özgürlüğü kısıtlayıcı bir tedbir olması sebebiyle, şüpheli veya sanığın gözlem altına alınmasına karar verilebilmesi için, öncelikle fiili işlediği yönünde *"kuvvetli"* şüphenin olması gerektiği belirtilmektedir.[332]

Ayrıca maddenin ikinci fıkrasında, bu kararın verilmesi için müdafinin hazır bulundurulmasının zorunlu tutulmuş olması, temel hakların sınırlandırılması ve özgürlüğü kısıtlayıcı bir karar olması sebebiyle, bu işlemin niteliği gereği bir koruma tedbiri olduğunu düşündürmektedir. Müdafisi olmayan şüpheli veya sanığın gözlem altına alınmasına karar verilebilmesi için, kendisine bir müdafi görevlendirilmesi yapılır.[333] Müdafi görevlendirmesi bulunmayan sanığın gözlem altına alınmasına karar verilmesi hukuka aykırıdır.[334]

---

[330] ÜNVER, HAKERİ. *Ceza Muhakemesi Hukuku.* s. 270., SOYASLAN. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 263.

[331] ÖZBEK ve diğerleri. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukuku Temel Bilgiler*. s. 273.

[332] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 650., ÜNVER, HAKERİ. *Ceza Muhakemesi Hukuku.* s. 219., Elvan KEÇELİOĞLU. (2015). *Ceza Muhakemesi Hukukunda Gözlem Altına Alma*. Ankara Barosu Dergisi. S. 3. s. 229. http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/2015-3/05.pdf (Erişim Tarihi: 8.11.2017).

[333] ÇULHA ve diğerleri. *Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı*. s. 54.

[334] **Samsun BAM 2. CD. 2017/2004 E. 2018/27 K. 3.1.2018 T.** *"Sanığın akıl hastası olup olmadığı, akıl hastası ise ne zamandan beri hasta olduğu, ve bunun, kişinin davranışları üzerindeki etkilerini saptamak için, varsa tedavi belgeleri, kullanılan ilaçların yazıldığı reçeteler de temin edilerek, 5271 sayılı CMK'nın 74. maddesi uyarınca uzman hekimden görüş alınıp müdafinin de dinlenmesini takiben sanığın gözlem altına alınıp alınmayacağı değerlendirildikten sonra sanığa isnad edilen suç belirtilmek suretiyle, suç tarihi itibariyle ve halen 5237 sayılı TCK'nın 32. maddesi kapsamında akıl hastalığı bulunup bulunmadığı ve akıl hastalığı nedeniyle, işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama veya bu fiille ilgili davranışlarını yönlendirme yeteneğinin önemli derecede azalıp azalmadığı hususunun, Adli Tıp Kurumu ilgili İhtisas Dairesinden veya tam teşekküllü Ruh Sağlığı ve Hastalıkları Hastanesinden ya da Tıp Fakültelerinin tam teşekküllü Ruh Sağlığı ve Hastalıkları Anabilim Dalı Başkanlıklarından alınacak sağlık kurulu raporu ile tespiti gerekirken sanığa, CMK'nın 74/1. maddesi uyarınca müdafi tayin edilmeden ve aynı Kanunun 188/1. maddesi uyarınca müdafinin huzurunda karar verilmesi gerektiği gözetilmeden, duruşmada mutlaka hazır bulunması gereken zorunlu müdafinin yokluğunda hüküm kurularak CMK'nın 289/1-e maddesi hükmü kapsamında kalan kesin hukuka aykırılık nedeni oluşturulması…"*

Gözlem altına alınma kararının verilebilmesi için öncelikle şüpheli veya sanığın fiili işlediği yönünde kuvvetli şüphe bulunmalıdır. Daha sonra, uzman bir hekimin önerisi ve cumhuriyet savıcısı ve müdafinin dinlenmesi gerekmektedir. Eğer şüpheli veya sanığın bir müdafisi yoksa baro tarafından kendisine bir müdafi görevlendirilecektir. Gözlem altına alınma kararı ancak hâkim veya mahkeme tarafından verilebilir. Gözlem süresi Kanun'da üç hafta ile sınırlandırılmış olup, resmi sağlık kurumunca istenmesi halinde üç haftayı geçmemek üzere ek süreler verilebilecektir. Ek sürelerle birlikte toplam süre üç aydır. Gözlem altına alınma kararına itiraz mümkün olup itiraz edilmesi, kararın yerine getirilmesini durduracaktır (CMK m. 74).

Gözlem altına alınan şüpheli veya sanık, yargılama sonucunda mahkûm olursa, kişi özgürlüğünü bağlayan bir karar olması ve temel haklarının bu süre için kısıtlanmış olması sebebiyle gözlem altında olduğu süre mahkumiyetinden mahsup edilecektir.[335]

### 7.2.2. İfade Alma ve Sorgu

Soruşturma evresinde suç şüphesi altında bulunan kişi şüphelidir. Şüphelinin kolluk görevlileri veya Cumhuriyet savcısı tarafından soruşturma konusu suçla ilgili olarak dinlenilmesi ise ifade almadır (CMK m. 2).

Sorgu, Ceza Muhakemesi Kanunu'nda, şüpheli veya sanığın hâkim ya da mahkemece soruşturma veya kovuşturma konusu suçla ilgili dinlenmesi olarak tanımlanmaktadır. Gözaltına alınan kişi serbest bırakılmazsa Kanun'da belirtilen

---

www.sinerjimevzuat.com.tr (Erişim Tarihi: 20.5.2018), **Askeri Yargıtay. 2011/71 E. 2011/68 K. 23.06.2011 T.** *"Askeri Mahkemece; duruşmada, müdafii bulunmayan sanığın adli gözlem altına alınmasına karar verilmesine rağmen, CMK'nın 74/2'nci maddesinde yer alan zorunluluk uyarınca baro tarafından bir müdafi görevlendirilmesi için istemde bulunulmaması; öte yandan, adli gözlem işlemi tamamlandıktan sonra tanzim edilen adli raporda, "kendini savunmakta güçlük çektiği" belirtilen ve işlediği fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneğinin azaldığından söz edilerek, TCK'nın 32/2'nci maddesinden faydalanabileceğine karar verilen sanığa, kusur yeteneğini kısmen de olsa etkileyen (azaltan) akıl hastalığı ve kendisini yeterince savunamayacak derecede zihinsel olarak maluliyeti nedeniyle, CMK'nın 150/2'nci maddesi uyarınca, istemi aranmaksızın zorunlu olarak bir müdafi görevlendirilmesi gerekirken müdafi tayin edilmemiş olması hukuka aykırı bulunmuştur."* www.sinerjimevzuat.com.tr (Erişim Tarihi: 12.4.2018).

[335] Elvan KEÇELİOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukukunda Gözlem Altına Alma*. s. 240.

sürelerin dolmasıyla birlikte sulh ceza hakimince sorguya çekilir.[336] Sorgu sırasında müdafi de bulunur. Müdafisi olmayan kişiye baro tarafından bir müdafi görevlendirmesi yapılır (CMK m. 91/7). Kanun müdafinin sorguda hazır bulunmasını zorunlu tutmuştur.[337]

Şüpheli veya sanığa tanınmış olan hakların düzenlendiği Ceza Muhakemesi Kanunu 147. maddesi, 1412 sayılı mülga Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nda 1992 yılında 3842 sayılı Kanun ile yapılan değişikliklere benzer düzenlemeler içermektedir. Müdafi tayin hakkı bulunduğunun bildirilmesi de bu düzenlemelerden biridir. Sorgu sırasında şüpheli veya sanığın öncelikle kimliği saptanır ve kendisine yüklenen suç anlatılır. Sonra, on sekiz yaşını doldurmuş olan şüpheli veya sanığa kendi seçeceği bir müdafiden hukuki yardım alabileceği ve müdafinin ifade ve sorgu sırasında hazır bulunabileceği bildirilir. Şüpheli veya sanık müdafi seçebilecek durumda olmadığını bildirir ve müdafi yardımından yararlanmak istediğini ifade ederse, kendisine baro tarafından bir müdafi görevlendirmesi yapılır (CMK m. 147, YGİA Yön. m. 23). Müdafi olmaksızın alınan ifade hukuken bir hüküm ifade doğurmayacak ancak şüpheli tarafından doğrulanırsa hükme esas alınabilecektir.[338] Bu kapsamda şüpheli veya sanığın ifadesi alınırken müdafinin yanında bulunması engellenirse, bu şekilde elde edilen deliller hukuka aykırı nitelik taşıyacak ve hükme esas alınamayacaktır.[339] Sanık sorgusunda rızasıyla kendisine sorulan soruları cevaplandırabileceği gibi hiçbir soruya cevap vermeyerek susmayı seçebilecektir.[340]

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun, 147. maddesinde ifadesi alınmadan veya sorguya başlanmadan önce şüpheli veya sanığa, aydınlanma hakkı kapsamında kendisine yüklenen suçun anlatılacağı ve haklarının anladığını bir dilde

---

[336] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku.* s. 347.

[337] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 347., ÖZBEK ve diğerleri. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukuku Temel Bilgiler*. s. 163., ÜNVER, HAKERİ. *Ceza Muhakemesi Hukuku.* s. 219.

[338] KARAKEHYA. *Ceza muhakemesi Hukuku*. s. 210., Cüneyt ALTIPARMAK. (2007). *AİHS ve İç Hukukumuz Çerçevesinde Müdafilik Hukukumuz. İstanbul Barosu Dergisi*. C. 80. S. 1. s. 86. http://www.istanbulbarosu.org.tr/files/Yayinlar/Dergi/doc/ibd20061.pdf (Erişim Tarihi: 12.6.2018).

[339] ŞEN Ersan. (1998). *Türk Ceza Yargılaması Hukuku'nda Hukuka Aykırı Deliller Sorunu*. Beta Yayınları. İstanbul. s. 68.

[340] Feyyaz GÖLCÜKLÜ. (1955). *Sanığın Sorgusu ve Sevk Tarzı*. Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi. C. 10 S. 2 s. 107. http://dergipark.ulakbim.gov.tr/ausbf/article/view/5000055251/5000052557 (Erişim Tarihi: 22.11.2017).

hatırlatılacağı ifade edilmiştir. Şüpheli veya sanığın haklarını öğrenme hakkı olması sebebiyle, yapılacak olan hak hatırlatılmasının yalnızca bildirilmekle yetinilmeyeceği, şüpheli veya sanığın haklarının öğrenmesi sağlanmalıdır.[341] Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesinin sanığa tanıdığı asgari şartların başında da sanığa yüklenen suç ile ilgili bilgilendirilmesi gerektiği yer almaktadır.[342] Bu bilgilendirmenin sanığın anladığı dilde yapılacağını Sözleşme'de belirtmekle birlikte Mahkeme'de de bu yönde kararlar verilmiştir.[343] Ayrıca Mahkeme Sözleşme'nin sanığa tanımış olduğu hakların yargılama süreciyle sınırlı olmadığını yargılamanın öncesini ve sonrasını kapsadığını da belirtmiştir.[344]

İfade alma sırasında isteğe bağlı yani ihtiyari müdafilik söz konusu olmakla birlikle kanun sorgu sırasında zorunlu müdafilik sistemini kabul etmiştir. İstemde bulunulmuş olmasına rağmen veya kanun zorunlu tuttuğu halde müdafi olmaksızın ifade alınır veya sorgu gerçekleştirilirse, yapılan işlem kanunu aykırı hale gelir.[345]

Bir kişinin gözaltına alınması için öncelikle yakalanması gerekir. Yakalama kararı, tutuklama isteminin reddi kararına itiraz durumunda, itiraz mercii tarafından ya da soruşturma evresinde çağrı üzerine gelmeyen veya çağrı yapılamayan şüpheli hakkında Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi tarafından düzenlenebilir. Yakalandığı anda kolluk görevlisinin elinden kaçan şüpheli veya sanık hakkında ya da tutukevi veya ceza infaz kurumundan kaçan tutuklu veya hükümlü hakkında Cumhuriyet savcısı veya kolluk kuvvetleri de yakalama emri düzenlemeye yetkilidir. Kaçak sanık hakkında yakalama emri ise resen veya Cumhuriyet savcısının talebi üzerine, hâkim veya mahkeme tarafından düzenlenecektir (CMK m. 98). Yakalama emri düzenlenmesi gerektiği halde gecikmesinde sakınca bulunan hallerde, Cumhuriyet savcısına veya amirlerine de başvurma imkânı bulunmadığı takdirde, kolluk görevlileri yakalama yetkisine

---

[341] ŞAHİN. *Ceza Muhakemesi Hukuku – I.* s. 155., ÖZBEK ve diğerleri. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukuku Temel Bilgiler.* s. 139., ÖZTÜRK. *Ana Hatlarıyla Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 261.

[342] **AİHM. *T ve İtalya.* 1992 T.** Aktaran: DİNÇ. *Sorularla Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi*. s. 291.

[343] **AİHM. *Brozicek ve İtalya*. 1989 T., AİHM. *Çolak ve Almanya*. 1988 T.** Aktaran: DİNÇ. *Sorularla Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi*. s. 292.

[344] **AİHM. *Lmbroscia ve İsviçre.* 1993 T.** Aktaran: DİNÇ. *Sorularla Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi*. s. 291.

[345] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 561.

sahiptirler. Bu durumların dışında suçüstü halinde herkes tarafından geçici yakalama yapılabileceği de Kanun'da kabul edilmiştir (CMK m. 90).

Kanun'da belirtilen durumların varlığı halinde yakalanan kişi, Cumhuriyet savcılığınca serbest bırakılmazsa, soruşturmanın tamamlanması için gözaltına alınmasına karar verilebilir. Gözaltına alma kararı, soruşturma yönünden bu tedbirin zorunlu olmasına ve kişinin suçu işlediği şüphesini gösteren somut delillerin varlığına bağlıdır. Gözaltı süresi, yakalama anından itibaren yirmi dört saati, yakalama yerine en yakın hâkim ya da mahkemeye gönderileceği zorunlu süre ise on iki saati geçemez. Toplu olarak işlenen suçlarda, şüpheli sayısının çok olması ve delillerin toplanmasının daha güç olması nedeniyle, gözaltı süresi Cumhuriyet savcısı tarafından her defasında bir günü geçmemek üzere, üç gün uzatılmasına yazılı olarak karar verilebilir.

Kanun'un *"Gözaltı"* tedbirini düzenleyen 91. maddesinde 6638 sayılı Kanun[346] ile suçüstü halleriyle sınırlı olmak üzere kolluk amirlerine gözaltına alma yetkisi tanınmıştır. Hükme göre, suçüstü halleriyle ve sayılı suçlarla[347] sınırlı olarak, mülki amirlerce belirlenecek kolluk amirleri tarafından yirmi dört saate kadar, şiddet olaylarının yaygınlaşarak kamu düzeninin ciddi şekilde tehdit eden toplumsal olaylar sırasında ve toplu olarak işlenen suçlarda kırk sekiz saate kadar, gözaltına alınma

[346] Kanun No: 6638/13. Kabul Tarihi: 27.3.2015. Resmî Gazete Tarihi: 4.4.2015. Sayı: 29316.

[347] Ceza Muhakemesi Kanunu, madde 91 "*a) Toplumsal olaylar sırasında işlenen cebir ve şiddet içeren suçlar.*
*b) 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda yer alan;*
*1. Kasten öldürme (madde 81, 82), taksirle öldürme (madde 85),*
*2. Kasten yaralama (madde 86, 87),*
*3. Cinsel saldırı (madde 102),*
*4. Çocukların cinsel istismarı (madde 103),*
*5. Hırsızlık (madde 141, 142),*
*6. Yağma (madde 148, 149),*
*7. Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti (madde 188),*
*8. Bulaşıcı hastalıklara ilişkin tedbirlere aykırı davranma (madde 195),*
*9. Fuhuş (madde 227),*
*10. Kötü muamele (madde 232),*
*c) 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nda yer alan suçlar.*
*d) 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'nun 33 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde belirtilen suçlar.*
*e) 10/6/1949 tarihli ve 5442 sayılı İl İdaresi Kanunu'na dayanılarak ilan edilen sokağa çıkma yasağını ihlal etme.*
*f) 21/3/2007 tarihli ve 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu'nun 3 üncü maddesinde belirtilen suçlar."*

kararı verilebilecektir. Gözaltına alınma nedenin ortadan kalkmasıyla veya işlemlerin tamamlanmasıyla birlikte en geç belirtilen sürelerin sonuna kadar Cumhuriyet savcısına yapılan işlemler bildirilir ve talimatı doğrultusunda hareket edilir. Gözaltına alınan kişi serbest bırakılmazsa en geç belirtilen sürelerin sonunda hâkim karşısına çıkartılarak sorguya çekilir.

Belirtilen sürelerin dolmasına rağmen şüpheli serbest bırakılmazsa kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçu gündeme geleceği gibi süreler dolduktan sonra verilecek tutuklama ya da adli kontrol kararında hukuka aykırılıktan bahsedilebilecektir. Sorguda bir süre sınırı olmamakla birlikte, makul süre içerisinde bitirilmesi gerekmektedir.[348]

Sorgu sırasında müdafi de hazır bulunur. Müdafinin sorgu süresince şüphelinin yanında olması ve ona hukuki yardımda bulunması engellenemez. Yargılamanın ilk aşamaları olduğu için, ifade alma veya sorgu sırasında şüpheli veya sanığın, bir müdafinin hukuki yardımından faydalanması yargılamanın neticesine de etki edecektir. Kolluk tarafından gözaltında tutulan şüpheli veya sanığın bu esnada müdafisi olmaksızın suçunu itiraf etmesi şüpheli veya sanığın mahkûm edilmesine sebep olacağından mahkeme tarafından Sözleşme'nin 6/3-c maddesini ihlal ettiğine karar verilmiştir.[349] Gözaltına alınan şüpheli veya sanığın seçmiş olduğu müdafisine erişmek amacıyla iletişim bilgilerini kolluğa vermiş olmasına rağmen, müdafisi olmaksızın alınan ifadesinde suçu itiraf etmesi, avukat yardımından yararlanamamasının savunma hakkını telafi edilmez şekilde ihlal ettiğine karar verilmiştir.[350]

Yakalanan, gözaltına alınan veya sorguya sevk edilen şüphelinin üzerinde herhangi bir iletişim cihazı bulundurulmaz ve bu sırada müdafi dışında ailesi veya arkadaşları ile görüşmesine izin verilemez. Soruşturmayı gizliliğini tehlikeye düşürmemek ve delillerin karartılmasının önüne geçmek amacıyla tutuklu ve

---

[348] Ersan ŞEN. (2015). *Gözaltı ve Sorgu.* http://sen.av.tr/tr/makale-detay/63/gözaltı_ve_sorgu.html (Erişim Tarihi: 20.3.2018).

[349] **AİHM. *Salduz ve Türkiye*.**

[350] **AİHM. *Pishchalnikov ve Rusya.* 7025/04 B. No. 24.9.2009 T.** https://hudoc.echr.coe.int (Erişim Tarihi: 14.6.2018).

hükümlerin yakınlarıyla görüşmesinde öngörülen usul, yakalanan, gözaltına alınan veya sorguda bulunan şüpheli için kabul edilmemiştir.[351]

Şüpheli veya sanığa kendisine bir müdafi seçebileceği veya seçebilecek durumda değilse talebi halinde baro tarafından kendisine bir müdafi görevlendirileceğinin hatırlatılmaması Yargıtay Ceza Genel Kurulunca bozma sebebi olarak kabul edilmiştir.[352]

### 7.2.3. Tutuklama

Tutuklama, suç işlediği yönünde kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren somut deliller ile bir tutuklama nedeninin bulunması halinde, şüpheli veya sanığın kaçmasını ve delilleri karartmasını önlemek amacıyla, hâkim kararıyla alınan özgürlüğü kısıtlayıcı, bir koruma tedbiridir.[353] Tutuklama isteminde bulunulması üzerine, müdafisi olmayan şüpheli veya sanığa baro tarafından bir müdafi görevlendirmesi yapılır (CMK m. 101/3).[354]

Hukuki niteliği bakımından bir koruma tedbiri olan tutuklama,[355] cezalandırma amacı taşımamakla birlikte delillerin toplanması, şüpheli veya sanığın kaçmasının engellenmesi amacıyla uygulanan ve kişi hürriyetini kısıtlayan tutucu veya önleyici ağır bir tedbiridir. Delillerin karartılmasını veya şüpheli veya sanığın yargılamadan kaçmasını önleme amacıyla tutuklama tedbirine başvurulursa tutucu bir koruma

---

[351] ŞEN. *Gözaltı ve Sorgu.*

[352] **YCGK. 1994/6-148 E. 1994/167 K. 6.6.1994 T.** *"Uyuşmazlık konusu olayda sorgusunun yapıldığı oturumda onsekiz yaşını tamamlamış bulunan sanığa müdafii tayin hakkının bulunduğu müdafii tayin edebilecek durumda değilse istediği takdirde kendisine baro tarafından müdafii atanabileceği hususu hatırlatılmayarak yargılama yasasının 135'nci maddesinin 3'üncü bendinde düzenlenen buyurucu kurallara aykırı davranılmıştır."* www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 10.1.2018).

[353] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 358., ÖZTÜRK. *Ana Hatlarıyla Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 273., Nur CENTEL. (2013). *Tutuklama Uygulamasında Sorunlar*. İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası. S.1. s.193. http://dergipark.gov.tr/download/article-file/97762 (Erişim Tarihi: 4.7.2018).

[354] ÇULHA ve diğerleri. *Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı*. s. 54., CENTEL. (2014). *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararları Işığında Tutuklama Hukukuna Eleştirel Yaklaşım.* s. 57., ÖZBEK ve diğerleri. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukuku Temel Bilgiler*. s. 177., ÜNVER, HAKERİ. *Ceza Muhakemesi Hukuku.* s. 219.

[355] ÖZBEK ve diğerleri. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukuku Temel Bilgiler*. s. 165.

tedbiri iken, şüpheli veya sanığın cezanın infazından kaçmasını önlemek amacı taşıyorsa önleyici bir koruma tedbiri olacaktır.[356]

Soruşturma evresinde şüphelinin Cumhuriyet savcısı tarafından tutuklanma veya adli kontrol istemiyle yaptığı sevkte sulh ceza hâkimi, iddia ve talebi hem dosya üzerinden inceleyecek hem de şüphelinin sorgusunu yaparak savunmasını dinleyecektir. Sorgu yapılmaksızın ve Cumhuriyet savcısının istemi değerlendirilmeye alınmadan sadece dosya üzerinden karara varılması hukuka aykırıdır. Her ne kadar Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 101. maddesinin 3. fıkrasında tutuklama isteminde şüpheli veya sanığın müdafi bulundurmasının zorunlu olduğu ifade edilse de Kanun'un 91. maddesinin 7. fıkrasında sorgu anında da müdafinin bulundurulmasının zorunlu olduğu belirtilmiştir. Cumhuriyet savcısının sevki tutuklama istemiyle olabileceği gibi sadece adli kontrol istemini de içerebilir. Bu nedenle tutuklama isteminde olduğu gibi adli kontrole sevk edilen şüphelinin de yanında müdafi bulunmalıdır. Ayrıca müdafi ister adli kontrol talebiyle ister tutuklama talebiyle gönderilsin, sorgu sona erinceye kadar şüphelinin yanında bulunmalıdır. Sorgu bitmeden müdafi sorgudan ayrılırsa, hâkim sorguyu keserek şüpheliye yeni bir müdafi görevlendirilmesi yapılmasını beklemelidir.[357]

Tutuklama kararı istendiğinde müdafinin etkin bir savunma yapabilmesi için dosyada yer alan tüm bilgi ve belgeleri öğrenmesi gerekmektedir. Bunun için de yeterli zamana sahip olması adil yargılanma bir gereği olarak müdafinin dosyayı inceleme hakkında ortaya çıkmaktadır. Müdafinin dosya inceleme hakkı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesi gereğince savunmayı hazırlamak için yeterli olanağa sahip olma hakkı ile güvence altına alınmıştır. Tutuklama istendiğinde, duruşma öncesinde müdafinin gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olması etkin bir savunma hazırlaması için oldukça önemlidir. Müdafinin tutuklama öncesi dosya içeriğini incelemesi için yeterli zaman tanınmamış olması veya savunmasını hazırlamak için gerekli bazı belgeleri inceleme imkanı bulamaması

[356] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 361., ŞEN. (2017). *Tutukluluğun İncelenmesi*., A. Sinan SÜRÜCÜ. (2010). İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında ve Türkiye'de Tutuklama. Seçkin Yayıncılık. s. 133 vd.

[357] Hasan SINAR. (2016). *Ceza Muhakemesi Hukukunda Tutuklama.* İstanbul. s. 243., ŞEN. *Gözaltı ve Sorgu.,* Ersan ŞEN, Bilgehan ÖZDEMİR. (2012). Tutuklama. Seçkin Yayıncılık. s. 161-162.

savunma hakkını kısıtlanması ve dolayısıyla adil yargılanma hakkının ihlal edilmesi sonucunu doğuracaktır.[358]

Müdafiye tanınmış olan dosyaya erişim ve dosyadan örnek alma imkânı şüpheli veya sanığa tam olarak tanınmamıştır. Bu durum özellikle tutuklu bulunan sanık açısından önem arz etmekle birlikte mahkeme vermiş olduğu kararlarda, bilmediği bir dilde yargılanan yabancının ücretsiz hukuki yardımdan yararlanıyor olması ve müdafiye dosyadan örnek alma yetkisi tanınmış olması sebebiyle, başvurucuya dosyayı görme imkanının tanınmamasının bireysel savunma kapsamında Sözleşme'nin 6/3-c maddesine ihlal oluşturmadığına karar vermiştir.[359]

Müdafinin dosya inceleme yetkisi, sanığın tutukluluğundan bağımsız olmakla birlikte sanığın tutuklu olduğu durumlarda savunma için dosya içeriğine mümkün olan en kısa zamanda ulaşabilmesi gerekmektedir.[360] Tutuklu sanığın dosyaya erişimine ilişkin olarak ise açık bir hüküm yer almamakla birlikte soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısının talebi üzerinde hakim tarafından alınmış bir gizlilik kararı mevcut ise bu durumda dosyaya erişimin sınırlandırılabileceği kabul edilmiş ve Sözleşme'nin 5. maddesi kapsamında bir ihlal olmadığı ifade edilmiştir.[361] Dosya inceleme hakkından kovuşturma evresinde sanığın da faydalanabilmesi silahların eşitliği ilkesi gereği bir zorunluluk olmalıdır. Dosyada yer alan belgelerin zarar görebileceği çekincesi mevcut ise sanığa dosyanın fotokopisi verilmelidir. Bu hakkın savunmayı kolaylaştıracağından bahisle soruşturma evresinde müdafisi olmayan sanığa da tanınması gerektiği savunulmaktadır.[362] Mahkeme vermiş olduğu kararlarda başvurucunun tutukluluk sonrası 30 günlük süre içerisinde dosyayı

---

[358] ÇULHA ve diğerleri. *Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı*. s. 60.

[359] **AİHM. *Kamasinski ve Avusturya.* 9783/82 B. No. 12.19.1989 T. 86-88. p.** https://hudoc.echr.coe.int (Erişim Tarihi: 15.6.2018).

[360] Mustafa Ruhan ERDEM. (2004). *AİHM Kararları Işığında Tutuklu Sanık Bakımından Hazırlık Soruşturması Dosyasını İnceleme Hakkı.* Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi. C. 6. S. 1. s. 69. http://acikerisim.deu.edu.tr/xmlui/bitstream/handle/12345/1997/erdem3.pdf?sequence=1&isAllowed=y (Erişim Tarihi: 27.6.2018).

[361] ERDEM. *AİHM Kararları Işığında Tutuklu Sanık Bakımından Hazırlık Soruşturması Dosyasını İnceleme Hakkı.* s. 110., ÇULHA ve diğerleri. *Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı*. s. 59.

[362] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 212.

inceleme imkanının olmamasının ve tutuklamaya neden olan belge ve raporlara erişememesini 5. ve 6. maddelerinin ihlali niteliğinde bulmuştur.[363]

Kanun hükmünde kararnameler ile olağanüstü hâl döneminde, tutuklama tedbirine ilişkin de bazı düzenlemeler gerekli görülmüştür. 667 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile olağanüstü hâl süresince sayılı Türk Ceza Kanunu'nun İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar, ile Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlar ve toplu işlenen suçlar bakımından verilen tutuklama kararlarında, tutukluluğun incelenmesi, tutukluluğa itiraz ve tahliye taleplerinin dosya üzerinden karara bağlanabileceği ifade edilmiştir (667 S. KHK m. 6/1-ı). 668 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'de ise bu hükme benzer bir düzenlemeye yer verilmiş ve olağanüstü hâl süresince sayılı suçlarla sınırlı olarak verilen tutuklama kararlarında, tahliye taleplerinin en geç otuzar günlük sürelerle tutukluluğun incelenmesi ile birlikte karara bağlanacağı ve bu incelemenin dosya üzerinden yapılacağı belirtilmiştir (668 S. KHK m. 3/1-ç).[364] Tutuklamaya ilişkin düzenleme 7145 sayılı Kanun[365] ile 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'na eklenmiştir (7145 S. K. m. 13)[366]

---

[363] **AİHM. *Lamy ve Belçika*. 10444/83 B. No. 30.3.1989 T.** Aktaran: ERDEM. *AİHM Kararları Işığında Tutuklu Sanık Bakımından Hazırlık Soruşturması Dosyasını İnceleme Hakkı.* s. 90.

[364] ÇULHA ve diğerleri. *Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı*. s. 171.

[365] Kanun No: 7145. Kabul Tarihi: 25.7.2018. Resmî Gazete Tarihi: 31.7.2018. Sayı: 30495.

[366] *"3713 sayılı Kanuna aşağıdaki geçici madde eklenmiştir.*
*GEÇİCİ MADDE 19- Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren üç yıl süreyle; 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar ile 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlar veya örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlar bakımından:*
*a) Gözaltı süresi, yakalama yerine en yakın hâkim veya mahkemeye gönderilmesi için zorunlu süre hariç, yakalama anından itibaren kırk sekiz saati, toplu olarak işlenen suçlarda dört günü geçemez. Delillerin toplanmasındaki güçlük veya dosyanın kapsamlı olması nedeniyle gözaltı süresi, birinci cümlede belirtilen sürelerle bağlı kalmak kaydıyla, en fazla iki defa uzatılabilir. Gözaltı süresinin uzatılmasına ilişkin karar, Cumhuriyet savcısının istemi üzerine yakalanan kişi dinlenilmek suretiyle hâkim tarafından verilir. Yakalama emri üzerine yakalanan kişi hakkında da bu bent hükümleri uygulanır.*
*b) Şüphelinin aynı olayla ilgili olarak yeniden ifadesinin alınması ihtiyacı ortaya çıktığında bu işlem, Cumhuriyet savcısı veya Cumhuriyet savcısının yazılı emri üzerine kolluk tarafından yapılabilir.*
*c) 1. Tutukluluğa itiraz ve tahliye talepleri dosya üzerinden karara bağlanabilir.*
*2. Tahliye talepleri en geç otuzar günlük sürelerle tutukluluğun incelenmesi ile birlikte dosya üzerinden karara bağlanabilir.*
*3. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 108 inci maddesi uyarınca yapılan tutukluluğun incelenmesi en geç, otuzar günlük sürelerle dosya üzerinden, doksanar günlük sürelerle kişi veya müdafi dinlenilmek suretiyle resen yapılır."*

Ceza Muhakemesi Kanunu'na göre tutuklama istendiğinde, şüpheli veya sanık kendi seçeceği ya da baro tarafından görevlendirilecek bir müdafinin yardımından yararlanacaktır. Gerek soruşturma gerekse kovuşturma evresinde tutuklama talep edildiğinde müdafisi olmayan şüpheli veya sanığa mutlaka müdafi görevlendirilmesi yapılacaktır. Kural bu olmakla birlikte, kanun tutukluluğun devamına ilişkin kararlarda müdafi bulundurmanın zorunluluğundan bahsetmemiştir. Yargıtay tarafından verilen kararlarda, kanunda tutukluluğun devamına ilişkin olarak müdafi zorunluluğundan bahsedilmediği gerekçesiyle, tutukluluğun devamı kararlarında müdafi bulundurmanın zorunlu olmadığı kabul edilmiştir.[367] Tutuklama kararlarında müdafi bulundurmanın zorunluluğu yalnızca ilk tutuklama tedbirinin değerlendirilmesi açısından öngörüldüğü[368] ancak buna rağmen tutuklama incelemesinde de sanığın yanında müdafinin bulunması ve savunmasını yapabilmesi gerektiği savunulmaktadır.[369] Burada belirtilmek istenen asıl husus, tutuklu olan şüpheli veya sanığa savunma hakkını kullanmasına imkan tanımaktır. İddia makamında yer alan ve dosyaya hâkim olan savcıya tanınan bu imkânın tutuklu olan şüpheli veya sanığa ve müdafiye de tanınması gerekmektedir. Bu nedenle ilk tutuklama kararı sonrasında yapılacak tutukluluk incelemelerinde de silahların eşitliği ilkesi gereği, tarafların bulunduğu bir oturumda yapılması gerekmektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de vermiş olduğu kararlarda tutuklama incelemesinin tutuklama kararı sonrası 30 gün içerisinde yapılmamış olmasını Sözleşme'nin 5/4. maddesinde aykırı bulmuş, iddia makamının dosyayı bilmesine

---

[367] **Yargıtay 16. CD. 2017/3464 E. 2018/584 K. 28.02.2018 T.** *"...Madde de tutukluluğun devamı kararlarına ilişkin düzenleme getirildiği halde tutukluluğun devamı kararlarında müdafi zorunluluğuna işaret edilmemiştir. Bu konu doktirinde de tartışılmaktadır. Ancak ağırlıklı görüş tutukluluğun devamı kararlarında müdafi bulunmasının ihtiyari olduğu yönündedir. Nitekim 'Belki tutukluluğu devam eden sanığın yanında veya katılmasa bile avukatın bulunması gerektiği ileri sürülebilir ki bizce bu görüşte en azından CMK m. 101 açısından isabet bulunmamaktadır. Tutuklama tedbirinde avukat bulundurma zorunluluğu, ilk aşama, yani ilk tutuklama tedbirinin değerlendirilmesi için öngörülmüştür..."* www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 10.8.2018).

[368] Ersan ŞEN. (2015). *Zorunlu Müdafilik ve Yargılama Sürati.* http://sen.av.tr/tr/makale-detay/170/zorunlu_müdafilik_ve_yargılama_sürati.html (Erişim Tarihi: 10.6.2018).

[369] CENTEL. *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararları Işığında Tutuklama Hukukuna Eleştirel Yaklaşım.* s. 58., Ersan ŞEN. (2016). *Sorgusuz Adli Kontrol Mümkün mü?*. http://www.haber7.com/yazarlar/prof-dr-ersan-sen/2214776-sorgusuz-adli-kontrol-mumkun-mu (Erişim Tarihi: 10.6.2018).

karşı savunma makamının bundan yoksun kalmasının silahların eşitliği ilkesi ve çelişmeli yargılama ilkesine aykırı olduğunu kabul etmiştir.[370]

Tutuklama ile adli kontrol kararlarına, tutukluluğun devamına veya tutukluluğun kaldırılmasına karşı başvurulacak kanun yolu, itirazdır (CMK m. 105, m. 104/2). Hakkında tutuklama kararı verilerek özgürlüğü kısıtlanan kişi, bu durumun yeniden değerlendirilmesi ve kanuna aykırı görülmesi durumunda tahliye edilmesi için mahkemeye itiraz edebilecektir (AİHS m. 5/4). Bu itiraz hakkı tutukluya hukuken ve fiilen tanınmış olmalıdır.[371] Tutuklama kararlarına karşı itiraz yolu, tutuklama tedbirinin kişi özgürlüğünü kaldırmaya yönelik ağır bir tedbir olması sebebiyle, Anayasa ile güvence altına alınmıştır (Anayasa m. 19/8). [372]

Tutuklama kararlarına karşı itiraz, kararın öğrenildiği tarihten itibaren yedi gün içerisinde, kararı veren makama verilecek dilekçe veya tutanağa geçirilmek üzere zabıt katibine yapılacak bir beyanla yapılır. Kararı veren hâkim veya mahkeme itirazı yerinde görürse kararı düzeltir veya üç gün içinde itirazı incelemeye yetkili mercie gönderir (CMK m. 268). Tutuklamaya itiraz, duruşma yapılmaksızın karar verilebilecekse de gerekli görüldüğü takdirde savcı ve sonra müdafinin dinleneceği öngörülmüştür (CMK m. 271). Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de itiraz duruşmasının aleni yapılmasına gerek görmemekle birlikte,[373] tutuklu ile müdafinin katılımının çelişme ilkesinin bir gereği olarak kabul etmiştir.[374] Mahkeme, tutuklama itirazı üzerine yapılan incelemede tutuklunun veya kanuni temsilcisinin bulunarak savcının görüşlerinden haberdar olması gerektiğini belirtmiştir.[375] Savcının dosya içeriğine hakim olmasına rağmen tutuklu veya müdafiye bu imkanın sağlanmamış

---

[370] **AİHM. *Lamy ve Belçika.* 10444/ 83 B. No. 30.3.1989 T.** Aktaran: DOĞRU, NALBANT. s. 509.)

[371] **AİHM. *Asenov ve Bulgaristan*. 42026/98 B. No. 15.7.2007 T.** Aktaran: CENTEL. *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararları Işığında Tutuklama Hukukuna Eleştirel Yaklaşım.* s. 68.

[372] CENTEL. *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararları Işığında Tutuklama Hukukuna Eleştirel Yaklaşım.* s. 69.

[373] **AİHM. *Reinprech ve Avusturya*. 67175/01 B. No. 15.11.2005 T.** Aktaran: CENTEL. *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararları Işığında Tutuklama Hukukuna Eleştirel Yaklaşım.* s. 68.

[374] **AİHM. *Grauzinis ve Litvanya.* 37975/97 B. No. 10.10.2000 T., AİHM. *Mamedova ve Rusya.* 7064/05 B. No. 1.6.2006 T., AİHM. *Ilijkov ve Bulgaristan.* 33977/96 B. No. 26.7.2001 T.** Aktaran: CENTEL. *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararları Işığında Tutuklama Hukukuna Eleştirel Yaklaşım.* s. 68.

[375] **AİHM. *Wloch ve Polonya.* 27785/95 B. No. 19.10.2000 T.** Aktaran: CENTEL. *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararları Işığında Tutuklama Hukukuna Eleştirel Yaklaşım.* s. 69.

olması ve sözlü savunma hakkının tanınmaması, tutukluluğun devamına ilişkin gerekçelere gereği gibi itiraz etmeye de engel teşkil edecektir. Silahların eşitliği ilkesine aykırı olan bu durum çelişme ilkesini de ihlal edecektir.[376]

Ceza Muhakemesi Kanunu, müdafinin bulunması zorunluluğunu tutuklama isteminde kabul etmiş ise de tutuklama ile aynı şartlara sahip adli kontrol tedbirinde müdafi zorunluluğuna yer vermemiştir. Adli kontrol, şartları gerçekleştiğinde tutuklamaya alternatif olarak sunulan bir tedbir niteliğinde olup tutuklamanın infazını erteleme amacı taşımamaktadır.[377] Kanun'un 109. maddesinde de tutuklamanın şartlarının varlığı halinde, tutuklama yerine adli kontrole karar verilebileceği hükmedilmektedir. Bu nedenle sanığa savunma hakkı tanınmadan, yanında müdafi bulunmadan veya yokluğunda 103. maddede yer alan tedbirlerden birine karar verilmesi isabetli olmayacaktır. Adli kontrol tedbirinin aynı şartları taşıdığı halde tutuklama tedbirine göre daha hafif olduğu açıktır. Ancak kişi hak ve hürriyetine kısıtlama getiren adli kontrol tedbirine[378] sırf bu nedenle şüpheli veya sanığın

---

[376] **AİHM. *Lamy ve Belçika.* 10444/ 83 B. No. 30.3.1989 T.** Aktaran: CENTEL. *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararları Işığında Tutuklama Hukukuna Eleştirel Yaklaşım.* s. 69.

[377] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku.* s. 350., ÖZBEK ve diğerleri. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukuku Temel Bilgiler*. s. 178.

[378] Ceza Muhakemesi Kanunu, madde 109/3. *"Adli kontrol, şüphelinin aşağıda gösterilen bir veya birden fazla yükümlülüğe tabi tutulmasını içerir:*
*a) Yurt dışına çıkamamak.*
*b) Hâkim tarafından belirlenen yerlere, belirtilen süreler içinde düzenli olarak başvurmak.*
*c) Hâkimin belirttiği merci veya kişilerin çağrılarına ve gerektiğinde mesleki uğraşlarına ilişkin veya eğitime devam konularındaki kontrol tedbirlerine uymak.*
*d) Her türlü taşıtları veya bunlardan bazılarını kullanamamak ve gerektiğinde kaleme, makbuz karşılığında sürücü belgesini teslim etmek.*
*e) Özellikle uyuşturucu, uyarıcı veya uçucu maddeler ile alkol bağımlılığından arınmak amacıyla, hastaneye yatmak dahil, tedavi veya muayene tedbirlerine tâbi olmak ve bunları kabul etmek.*
*f) Şüphelinin parasal durumu göz önünde bulundurularak, miktarı ve bir defada veya birden çok taksitlerle ödeme süreleri, Cumhuriyet savcısının isteği üzerine hâkimce belirlenecek bir güvence miktarını yatırmak.*
*g) Silâh bulunduramamak veya taşıyamamak, gerektiğinde sahip olunan silâhları makbuz karşılığında adli emanete teslim etmek.*
*h) Cumhuriyet savcısının istemi üzerine hâkim tarafından miktarı ve ödeme süresi belirlenecek parayı suç mağdurunun haklarını güvence altına almak üzere ayni veya kişisel güvenceye bağlamak.*
*i) Aile yükümlülüklerini yerine getireceğine ve adli kararlar gereğince ödemeye mahkûm edildiği nafakayı düzenli olarak ödeyeceğine dair güvence vermek. (EKLENMİŞ BENT RGT: 05.07.2012 RG NO: 28344 KANUN NO: 6352/98)*
*j) Konutunu terk etmemek.*
*(EKLENMİŞ BENT RGT: 05.07.2012 RG NO: 28344 KANUN NO: 6352/98)*

yokluğunda, sorgusuz ve müdafisi olmadan karar verilmesini haklı kılmaz. Şüpheli veya sanığın adli kontrol altına alınmasına ilişkin olarak sorgu ve savunma hakkının kısıtlanmasına imkân tanıyan bir hüküm kanunda yer almamakla birlikte, *"Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlandırılması"* başlıklı Anayasa'nın 13. maddesi göz önüne alınmaksızın, kişi hak ve hürriyetlerine kısıtlama getiren adli kontrol tedbirinin, tutuklama tedbirinde şüpheli veya sanığa tanınmış olan hakların korunmaksızın uygulanması hukuka aykırıdır.[379]

### 7.2.4. Sanığın Duruşma Salonundan Çıkarılması

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun *"Duruşma Düzen ve Disiplini"*nin yer aldığı 203. maddesinde duruşma düzeninin mahkeme başkanı veya hakim tarafından sağlanacağını belirtmiştir. Bununla birlikte Mahkeme başkanı veya hâkime duruşma düzenini bozan kişiyi duruşma salonundan çıkartma yetkisini de vermiştir. Kanun bu kişilerin kimler olacağı yönünde bir ayrım yapmamakla birlikte savunma hakkının engellenmemesi şartına özellikle vurgu yapmıştır. Belirtmek gerekir ki, kanun avukat-vatandaş ayrımı yapmadığından, koşulların varlığı halinde bu hüküm savunma görevini üstlenen müdafi bakımından da uygulanabilecektir. Ancak maddenin devamında karara direnç gösteren kişi hakkında hükmedilecek disiplin cezası, çocuklar ve avukatlar hakkında uygulanmayacaktır.[380]

Ceza Muhakemesi Kanunu 191. maddesine göre, kovuşturma evresine geçilmesiyle *"sanık"* sıfatını alan bireyin sorgusu yapılarak savunması alınacaktır. Delillerin ortaya konularak tartışıldığı, iddia ve savunmaların sunulduğu, yüz yüze ve doğrudanlığın esas olduğu kovuşturma evresi, sanığın yokluğunda yapılamayacaktır. Ceza Muhakemesi Kanunu kural olarak sanığın yokluğunda yargılamanın yapılmasını kabul etmemiştir.[381] Ancak sanığın duruşmada bulunması veya

---

*k) Belirli bir yerleşim bölgesini terk etmemek.*
*(EKLENMİŞ BENT RGT: 05.07.2012 RG NO: 28344 KANUN NO: 6352/98)*
*l) Belirlenen yer veya bölgelere gitmemek."*

[379] ŞEN. *Sorgusuz Adli Kontrol Mümkün mü?*

[380] MAHMUTOĞLU, DURSUN. *Türk Hukuku'nda Müdafiin Yasaklılık Halleri*. s. 105., Türkiye Barolar Birliği. (2015). *Avukat Hakları.* Şen Matbaa. Ankara. s. 41. http://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr/TBBBooks/533.pdf (Erişim Tarihi: 1.7.2018).

[381] ÖZTÜRK. *Ana Hatlarıyla Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 52. ÖZBEK ve diğerleri. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukuku Temel Bilgiler*. s. 81.

bulundurulması mümkün olmadığı bazı istisnai hallerde sanığın yokluğunda duruşma yapılabilecek ve hatta hüküm verilebilecektir.[382]

Sanık olmaksızın yargılama yapılmayacağı kuralının istisnalarından biri, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 204. maddesinde yer almaktadır. Buna göre, sanığın davranışları, duruşmada hazır bulunması duruşmanın düzenli olarak yürütülmesini tehlikeye sokacaksa, sanığın duruşma salonundan çıkarılmasına karar verilebilecektir. Bir başka ifadeyle, sorgusu yapılıp savunmasını yapan sanığın davranışları duruşmanın düzenini olumsuz etkileyecekse, sanık duruşma salonundan çıkartılabilecektir. Mahkeme duruşma düzenini ve disiplinini bozan sanığı duruşmaya tekrar almak zorunda olmayıp dosyanın durumuna göre de sanığın duruşmada hazır bulunmasını gerekli görmezse, oturumu yokluğunda sürdürebilecek ve hatta bitirebilecektir. Ancak mahkemenin bu kararı verebilmesi için sanığın müdafisinin duruşmada bulunması zorunludur. Müdafisi olmayan sanığa mahkemece derhal bir müdafi görevlendirilmesi talep edilecektir.[383]

Davranışlarıyla duruşmanın düzenini bozan sanığın duruşma salonundan çıkarılması durumunda oturumun yokluğunda sürdürülmesine karar verilirse, müdafisi yoksa barodan kendisine bir müdafi görevlendirilir. Sanık yeniden salona alınırsa, yokluğunda yapılan işlemler kendisine anlatılır (CMK m. 204). Sanık, kendisine söz verilmemesine rağmen konuşmakta ısrar ederse veya hâkimin uyarılarının gereklerini yerine getirmekten kaçınırsa, duruşmanın disiplinini bozmuş sayılacaktır.[384]

Sanığın duruşma salonunda hazır bulunması savunma hakkının sağlanması açısından öncelikli şart olmakla birlikte herhangi bir sebeple sanık duruşma salonunda hazır bulunmuyor veya bulunamıyorsa, bir müdafinin onu temsilen duruşmada hazır bulunması etkin bir savunma için zorunlu bulunmaktadır.[385]

---

[382] ÖZTÜRK. *Ana Hatlarıyla Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 58., ÖZBEK ve diğerleri. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukuku Temel Bilgiler.* s. 363., Ersan ŞEN. (2014). *Sanığın Duruşma Salonundan Çıkarılması.* http://www.haber7.com/yazarlar/prof-dr-ersan-sen/1140070-sanigin-durusma-salonundan-cikarilmasi (Erişim Tarihi: 3.8.2018).

[383] ÜNVER, HAKERİ. *Ceza Muhakemesi Hukuku.* s. 220., ŞEN. *Sanığın Duruşma Salonundan Çıkarılması.*

[384] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 737.

[385] ÇULHA ve diğerleri. *Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı*. s. 54., **AİHM. *Krombach ve Fransa*. 29731/96 B. No. 13.2.2001 T. 85-90. p.** https://hudoc.echr.coe.int (Erişim Tarihi: 19.6.2018).

Müdafisi olmayan sanık duruşmadan çıkartılır ve yargılama da yokluğunda devam ederek hüküm verilirse sanığın savunma hakkı açıkça ihlal edilecektir.[386]

### 7.2.5. Gaiplik

Kanun'un saklı tuttuğu haller dışında, hazır bulunmayan sanık hakkında duruşma yapılması mümkün değildir. Geçerli bir mazereti olmayan sanığın zorla getirilmesine karar verilir. Ancak suç yalnız veya birlikte adli para cezasını veya müsadereyi gerektirmekte ise veya toplanan delillere göre sanık hakkında mahkûmiyet dışında bir karar verilecekse sorgusu yapılmamış olsa da dava yokluğunda yapılabilir (CMK m. 193, m. 195).[387]

Ceza Muhakemesi Kanunu 244. maddesinde, bulunduğu yer bilinmeyen ya da ülke dışında olduğu için yetkili mahkemeye getirilemeyen veya getirilmesi uygun bulunmayan kişilerin gaip sayılacağı ifade edilmiştir (CMK m. 244). Getirilmesi uygun bulunmayan kişilerden kasıt, sanığın yabancı ülkede olduğu bilinmesine rağmen, iki ülke arasında suçluların iadesine ilişkin bir sözleşmenin bulunmaması ya da diğer ülkenin sanığı geri vermeyi kabul etmemesi nedeniyle sanığın mahkemeye getirilmesinin olanaksız sayılmasıdır.[388]

Mahkeme, gaip sanık hakkında duruşmaya gelmesi durumunda tutuklanmayacağı yönünde bir güvence belgesi verebilir. Bu güvence mahkeme tarafından koşullara da bağlanabilir. Ancak sanık, bu güvence belgesinin bağlandığı koşulları yerine getirmez ya da kaçma hazırlığında bulunur veya hapis cezası ile mahkûm olursa, belgenin hükmü kalmaz.

Güvence belgesinin amacı sanığın duruşmaya katılmasını dolayısıyla sanığın savunma hakkını kullanabilmesini sağlamaktır. Bu nedenle güvence belgesi kanunda yalnızca tutuklama tedbirine ilişkin olsa da bu belge ile sanığın duruşmaya katıldığı anda yakalanmayacağı veya gözaltına alınmayacağı ya da adli kontrol hükümlerinin

---

[386] **AİHM. *F.C.B. ve İtalya.* 1991 T.** Aktaran: DİNÇ. *Sorularla Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi*. s. 302.

[387] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku.* s. 821., CENTEL, ZAFER. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 913., ÖZBEK ve diğerleri. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukuku Temel Bilgiler*. s. 82., Cumhur ŞAHİN. (2018). *Ceza Muhakemesi Hukuku – II*. Seçkin Yayıncılık. 7. B. s. 193.

[388] Osman YAŞAR, Cengiz OTACI. (2017). *Yeni İçtihatlarla Uygulamalı ve Yorumlu Ceza Muhakemesi Kanunu*. 7. B. 3. C. Seçkin Yayıncılık. Ankara. s. 3562.

uygulanmayacağı hususunda teminat sağlaması gerektiği savunulmaktadır.[389] Güvence belgesi, suç konusu olan hangi fiil için verildiyse sadece o fiilden dolayı tutuklamaya engel teşkil eder, fiilin niteliği değişse dahi güvence belgesi geçerliliğini sürdürür.[390]

1412 sayılı mülga Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nda yer alan 270. maddede gaibin aleyhine yürütülen yargılamalarda suçun konusunun para cezası veya müsadere ya da her ikisine de ilişkin olması durumunda gaip sanık hakkında duruşma açılabileceği ifade edilmekteydi. Bu düzenleme 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda yer almamakla birlikte, gaip hakkında duruşma açılamayacağı kabul edilmiştir. Ancak mahkeme, delillerin toplanması ya da korunması amacıyla gerekli işlemleri yapabilecektir. Bu işlemler yapılırken sanığın müdafisi olmaması halinde mahkemece barodan bir müdafi görevlendirilmesi istenir.[391]

### 7.2.6. Kaçaklık

Hakkında yapılan soruşturma ya da kovuşturmanın sonuçsuz kalması amacıyla ülke içine veya dışında saklanan bu nedenle de kendisine ulaşılamayan kişiye kaçak denilmektedir (CMK m. 247/1).[392]

Ceza Muhakemesi Kanunu'nda kaçakların yargılanması usulüne ilişkin düzenlemelerde olağanüstü hâl dönemi kanun hükmünde kararnameleri ile bazı değişikliklere gidilmiş ve bu değişiklikler kanuna işlenmiştir. 668 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile Türk Ceza Kanunu'nun İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar ile Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlar ve toplu işlenen suçlar bakımından, olağanüstü halin devamı süresince, hakkında yürütülen soruşturmanın sonuçsuz kalmasını sağlamak amacıyla yabancı ülkede bulunan veya yurtiçinde saklanan, bu nedenle Cumhuriyet savcılığı tarafından kendisine ulaşılamayan kişiye de kaçak

[389] Ersan ŞEN. (2015). *Gaip ve Kaçak.* http://sen.av.tr/tr/makale-detay/58/gaip_ve_kaçak.html (Erişim Tarihi: 20.3.2018).
[390] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 823.
[391] ÇULHA ve diğerleri. *Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı*. s. 54., ÜNVER, HAKERİ. *Ceza Muhakemesi Hukuku.* s. 220.
[392] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku.* s. 823. CENTEL, ZAFER. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 913., ŞAHİN. *Ceza Muhakemesi Hukuku – II.* s. 193.

denileceği ve bu kişilere Kanun'un 247. ve 248. maddelerinin ikinci fıkralarının uygulanmayacağı ifade edilmiştir (668 S. KHK m. 3/1-b).

6763 ve 7072 sayılı Kanunlar[393] ile kaçakların yargılanması usulü artık yalnızca kovuşturma evresiyle sınırlı kalmayarak soruşturma evresini kapsayacak şekilde genişletilmiştir. Böylece ülke içinde veya dışında saklanan kaçak şüpheli hakkında soruşturma yürütülmesinin önü açılmıştır. Ancak kaçak şüpheli veya sanık hakkında her ne kadar yargılama yapılması mümkünse de maddenin 3. fıkrasında da belirtildiği üzere, sorgusu yapılmamış sanığın mahkumiyetine karar verilemeyecektir. Yapılan değişikliklerle 248. maddede *"kaçak sanık"* ibaresi şüpheliyi de kapsayacak şekilde *"kaçağın"* olarak değiştirilmiş ve artık kaçak olduğuna karar verilen şüphelinin de Cumhuriyet savcısına başvurmasını sağlamak amacıyla Türkiye'de bulunan mallarına, hak ve alacaklarına, amaçla orantılı olarak el konulabileceği ve gerektiğinde kayyım atanabileceği kabul edilmiştir. Ancak bu tedbirin yalnızca maddenin ikinci fıkrasında sayılmış suçlar hakkında uygulanabileceği de ifade edilmiştir. Ayrıca kaçak hakkında Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 100. ve sonraki maddeleri gereğince sulh ceza hakimi veya mahkemece yokluğunda tutuklama kararı verilebileceği de belirtilmiştir.

Kanun'un son halinde, 248. maddenin ikinci fıkrasında belirtilen suçlardan dolayı hakkında soruşturma veya kovuşturma başlatılmış olan kişi usulüne uygun olarak yapılan tebligata uymaz ve zorla getirilme kararı da uygulanamazsa, bir gazete ile şüpheli veya sanığın bilinen konutunun kapısına çağrının asılması suretiyle ilan yapılacaktır. Gerekli işlemlerin yapılmasıyla birlikte 15 günlük sürenin sonunda çağrıya uymayan şüpheli veya sanığın kaçak olduğuna karar verilir. [394]

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 245. maddesinde tanımlanan gaiplikten farklı olarak kaçaklık, haklarında yapılan soruşturma veya kovuşturmayı sonuçsuz bırakmak özel kastı barındırmaktadır. Bu nedenle Kanun'un 246. maddesi gereği, gaip sanık hakkında duruşmaya gelmesi durumunda tutuklanmayacağı yönünde verilen güvence belgesi kaçakları da kapsamaktadır. Buna göre kaçak şüpheli veya

[393] Kanun No: 6763/32. Kabul Tarihi: 24.11.2016. Resmî Gazete Tarihi: 2.12.2016. Sayı: 29906.
Kanun No: 7072/11. Kabul Tarihi: 1.2.2018. Resmî Gazete Tarihi: 8.3.2018. Sayı: 30354.
KHK No: 680/12. Kabul Tarihi: 2.1.2017. Resmî Gazete Tarihi: 6.1.2017. Sayı: 29940.
[394] ÖZTÜRK. *Ana Hatlarıyla Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 60.

sanığın duruşmada hazır bulunarak savunma hakkını kullanabilmesi amacıyla tutuklanmayacağı hususunda kendisine bir güvence belgesi verilebilecektir.[395]

Duruşmada kaçak sanığın müdafisi bulunmaması halinde, mahkeme kendisine bir müdafi görevlendirilmesini ister (CMK m. 247/4).[396]

Şüpheli veya sanığın *"kaçak"* olduğuna karar verilebilmesi için öncelikle Kanun'un 248/2 maddesinde sayılı suçlardan[397] biri hakkında soruşturma veya kovuşturmaya başlanmış olmalıdır. Cumhuriyet savcısı veya mahkeme tarafından usulüne uygun olarak yapılan tebligata uyulmaması üzerine verilen zorla getirilme kararı da yerine getirilmez ise, Cumhuriyet savcısı veya mahkeme sanığın ilan

---

[395] ŞEN. *Gaip ve Kaçak.*

[396] ÇULHA ve diğerleri. *Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı*. s. 54., ÖZTÜRK. *Ana Hatlarıyla Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 65., ÜNVER, HAKERİ. *Ceza Muhakemesi Hukuku.* s. 220.

[397] Ceza Muhakemesi Kanunu, madde 248/2 "*a) Türk Ceza Kanunu'nda tanımlanan;*
*1. Soykırım ve insanlığa karşı suçlar (madde 76, 77, 78),*
*2. Göçmen kaçakçılığı ve insan ticareti (madde 79, 80),*
*3. Hırsızlık (madde 141, 142),*
*4. Yağma (madde 148, 149),*
*5. Güveni kötüye kullanma (madde 155),*
*6. Dolandırıcılık (madde 157, 158),*
*7. Hileli iflas (madde 161),*
*8. Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti (madde 188),*
*9. Parada sahtecilik (madde 197),*
*10. Suç işlemek amacıyla örgüt kurma (madde 220),*
*11. Zimmet (madde 247),*
*12. İrtikâp (madde 250),*
*13. Rüşvet (madde 252),*
*14. İhaleye fesat karıştırma (madde 235),*
*15. Edimin ifasına fesat karıştırma (madde 236),*
*16. Devletin Güvenliğine Karşı Suçlar (madde 302, 303, 304, 305, 306, 307, 308),*
*(EKLENMİŞ ALT BENT RGT: 02.12.2016 RG NO: 29906 KANUN NO: 6763/33)*
*17. Anayasal Düzene ve Bu Düzenin İşleyişine Karşı Suçlar (madde 309, 310, 311, 312, 313),*
*18. Silahlı örgüt (madde 314) veya bu örgütlere silah sağlama (madde 315),*
*19. Devlet Sırlarına Karşı Suçlar ve Casusluk (madde 328, 329, 330, 331, 333, 334, 335, 336, 337),*
*Suçları,*
*b) Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanunda tanımlanan silah kaçakçılığı (madde 12) suçları,*
*c) Bankalar Kanunu'nun 22'nci maddesinin (3) ve (4) numaralı fıkralarında tanımlanan zimmet suçu,*
*d) Kaçakçılıkla Mücadele Kanununda tanımlanan ve hapis cezasını gerektiren suçlar,*
*e) Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu'nun 68 ve 74'üncü maddelerinde tanımlanan suçlar,*
*Hakkında uygulanır."*

yoluyla davet edilmesine karar verecektir. Çağrı ilanı, on beş gün içerisinde gelmediği takdirde 248. maddede gösterilen tedbirlere hükmedilebileceği ihtarını içerir ve şüpheli veya sanığın bilinen konutunun kapısına asılmak suretiyle bir gazetede yayınlanır. Bu işlemlerin yerine getirildiği bir tutanakla saptanmasından itibaren on beş gün içinde başvurmayan şüpheli veya sanığın *"kaçak"* olduğuna karar verilir (CMK m. 247).[398]

Kaçaklığın soruşturma evresinde şüpheliyi de kapsayacak şekilde genişletilmesi ile birlikte, maddenin kaçak sanık hakkında müdafi görevlendirilmesi yapılacağını ifade eden hükmünün şüpheliyi de kapsayacak şekilde yorumlanması gerektiği kanaatindeyiz. Müdafi görevlendirilmesinde asıl amaç olan kaçak durumda olan yani yargılamada fiziksel olarak yer alamayan sanığın savunma hakkının sağlanması olduğundan, yine kaçaklığına karar verilmiş olan şüpheli açısından da gerektiği durumda müdafi görevlendirilmesi yapılabilmelidir.

### 8. Uygulamada Zorunlu Müdafilik

Gerek Ceza Muhakemesi Kanunu gerekse Avukatlık Kanunu, bütün avukatlara zorunlu müdafilik sistemi içerisinde görev alma yükümlülüğü getirmektedir. Ancak kural bu olmakla birlikle bu sistem her Baro tarafından farklı uygulanmaktadır.

İstanbul Barosunda zorunlu müdafilik sistemi, sistemde görev alacak avukatların kayıt oldukları ayrı bir sicil oluşturularak uygulanmaktadır. Bu sicile kayıt olmak için, meslek içi eğitim zorunluluğu getirilmiştir. Meslek içi eğitimini tamamlandıktan sonra sicile kayıt olan avukatlar, görev almak istedikleri bir bölge seçimi yaparlar ve seçim yaptıkları bu bölgeye göre Baro tarafından görevlendirilirler.

Baro tarafından müdafi olarak görev yapacak avukat belirlenirken nöbet usulü veya elektronik ortamda kolluk veya diğer adli makamlar tarafından bir iletişim yönetimi (cep telefonu, bilgisayar iletişimi vb.) uygulanmaktadır. Nöbet usulü sisteminde bilişim sistemi üzerinden sıraya koyma usulünce görevlendirme yapılmaktadır. Günümüzde bu sistem birçok baroda *"Otomatik CMK Müdafi, Vekil*

[398] ÖZBEK ve diğerleri. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukuku Temel Bilgiler*. s. 86-87.

*Atama Sistemi"* (OCAS) sistemi üzerinden yürütülmektedir.[399] Nöbet sistemindeki sıralamaya göre görevlendirme, işlemlerin doğrudan yapılması ilkesine aykırı olması sebebiyle eleştirilmektedir.[400] Müdafinin savunma görevini üstlenmeden önce bu görevin temel ayrıntılarını bilmesi gerekmektedir. Oysa bu görevlendirme sisteminde, sonraki sırada yer alan avukata bir bilişim sistemi tarafından görev verilmektedir. İnsan iradesinin yerini bir bilişim sisteminin alması, ceza muhakemesi hukuku işlemlerinin irade unsurunu sakatlamaktadır.[401]

Mevcut düzenlemede müdafi görevlendirmesi, soruşturma ve kovuşturma makamlarının talebi üzerine Baro tarafından yapılır. Önceki yönetmelikte, barodan müdafi görevlendirilmesi talep edildikten sonra, müdafinin gelmesi için makul bir süre bekleneceği, müdafinin gelmemesi halinde bunun tutanağa geçirilerek ifade alma işlemine başlanacağı yer almaktaydı.[402] Ancak bu hükümde yer alan makul süre kavramının belirsizliği ve müdafinin gelmemesi halince ifade alma işleminin yapılabileceği öngörüldüğü için haklı olarak eleştirilmiş ve yeni yönetmelikte böyle bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Mevcut düzenlemeye göre, görevlendirilen müdafi gelmeden şüpheli veya sanığın ifade alma işlemine başlanamayacaktır. Baro tarafından görevlendirilen müdafinin gelmemesi durumunda ise, durum baroya bildirilerek yeni bir müdafi görevlendirilmesi talep edilmelidir.[403]

1412 sayılı mülga Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun uygulandığı dönemde müdafi görevlendirilmesi talebi soruşturma ve kovuşturma makamlarıyla sınırlı tutulmadığından İstanbul Barosunun o dönemdeki yönetimleri öncülüğünde, şüpheli veya sanık yakınlarının da Baroya bildirmeleri halince müdafi görevlendirmesi yapılmış, bu uygulamaya da yakın ataması denilmişti.[404]

---

[399] ÇULHA, DEMİRCİ, NUHOĞLU, YENİSEY. *Ceza Muhakemesinin Soruşturma Evresindeki Süjeler İçin CMK Cep Kitabı*. s. 15.

[400]Serhat Sinan KOCAOĞLU. (2011). *Ankara Barosu Ölçeğinde 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun Barodan Müdafi Görevlendirilmesi Sistemini Ele Alan İstatistiksel Bir Araştırma ve Değerlendirme*. Ankara Barosu Dergisi. S. 2. s. 41. http://dergipark.gov.tr/download/article-file/397828 (Erişim Tarihi: 4.5.2017).

[401] ÇULHA ve diğerleri. *Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı*. s. 57.

[402] Mülga (1.6.2005) Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği, Madde 22/1-e. Resmî Gazete Tarihi: 1.10.1998 Sayı: 23480.

[403] ÖZBEK ve diğerleri. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukuku Temel Bilgiler*. s. 127.

[404] Volkan GÜLTEKİN. (2013). *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Türkiye'de Zorunlu Müdafilik Sistemi ve Uygulama Sorunları.* İstanbul. İstanbul Barosu Yayınları. s. 28.

# ÜÇÜNCÜ BÖLÜM: ZORUNLU MÜDAFİNİN YETKİ VE YÜKÜMLÜLÜKLERİ

## 1. Zorunlu Müdafinin Yetkileri

Müdafi yer aldığı savunma makamının kendisine tanıdığı birtakım yetkilere sahiptir. Bu yetkilerle müdafi, iddia ve yargılama makamları karşısında silahların eşitliği ilkesinin gerektirdiği güvencelere sahip olmaktadır. Müdafiye tanınmış olan bu yetkilerin çoğu bir hak olduğu gibi aynı zamanda dolaylı olarak bir yükümlülüktür. Örneğin müdafinin savunma yapması bir yükümlülük olmakla birlikte, müdafinin savunma yapabilmesi için şüpheli veya sanıkla görüşebilmesi, dosyayı inceleyerek örnek alabilmesi gerekir. Bu işlemleri yapmaması müdafinin cezai sorumluluğunu doğurabileceği gibi hakkında soruşturma da açılabilir. Dolayısıyla müdafinin şüpheli veya sanıkla görüşebilmesi veya dosyayı inceleyebilmesi, bir yetki olduğu kadar, aynı zamanda hak ve yükümlülüktür.[405]

Silahların eşitliği ilkesi gereği, iddia makamı ile savunma makamı eşit haklara sahip olmalı, birine tanınmış olan hak diğerine de tanınmalıdır. Bu durum savunma hakkının etkin olarak kullanılabilmesi için zorunludur.

İddia makamının yetkileri karşısında müdafinin daha az yetkiye sahip olduğu devletler, otoriter ve totaliter karakterli baskıcı rejimlerdir. Demokratik rejimle yönetilen devletlerde ceza yargılamalarının en önemli özelliklerinden biri, müdafinin yetkilerinin, iddia makamının yetkilerine denk olmasıdır.[406]

### 1.1. Dosyayı İnceleme ve Dosyadan Örnek Alma

Müdafinin şüpheli veya sanığın savunmasını etkin bir şekilde yapabilmesi için isnat edilen suç hakkında bilgilenmesi ve dosya kapsamında yer alan delilleri

[405] KOCAOĞLU. *Müdafi.* s. 169.
[406] KOCAOĞLU. *Müdafi.* s. 169.

inceleyerek doğru ve eksiksiz bir değerlendirme yapabilmesi gerekir.[407] Müdafinin hukuk bilgisi olmayan şüpheli veya sanıkla görüşerek suçlama ile ilgili bilgi alması ve yalnızca buna dayanarak delilleri yorumlaması ve savunma yapması silahların eşitliği ilkesine aykırı olacaktır.[408]

Müdafinin etkin bir savunma yapabilmesi için iddia makamının görüşlerini ve delillerini incelemesi gerekir. Bunları bilmeden soruşturmaya konu suç ile ilgili şüpheliyi savunamaz ya da lehe delil sunamaz. Adil yargılanma hakkı kapsamında yer alan çelişmeli yargılama ilkesi gereğince de şüpheli ve müdafi ile suçtan zarar gören ve vekili soruşturma evraklarını inceleyerek yorumda bulunabilmelidirler. Bu nedenle etkin bir savunma yapabilmesi için müdafi dosya kapsamını tam olarak bilmeli ve dosyadan örnek alabilmelidir.[409] Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, müdafinin dosya inceleme ve dosyadan örnek alma yetkisine ilişkin verdiği ihlal kararlarında da çelişmeli yargılama ilkesi ile iç içe geçmiş bir diğer ilke olan silahların eşitliği ilkesine dayanmaktadır.[410]

Ceza Muhakemesi Kanunu'nda müdafinin dosyayı inceleme ve dosyadan örnek alma yetkisi 153. maddede düzenlenmiştir. Maddede, soruşturma ve kovuşturma evresinde müdafinin dosyayı inceleme yetkisi ayrı ayrı ele alınmıştır. Maddenin 2. fıkrasında ise, müdafinin dosya inceleme dosyadan örnek alma yetkisinin bazı hallerde sınırlandırılabileceği belirtilmiştir. Buna göre müdafinin dosya inceleme ve dosyadan örnek alma yetkisi soruşturmanın amacını tehlikeye düşürebilecekse, maddede sayılı suçlarla sınırlı olmak üzere, Cumhuriyet savcısının istemi üzerine hâkim kararıyla kısıtlanabilecektir. Bu maddenin değişikliğe uğramadan önceki halinde, yakalanan kişinin veya şüphelinin ifadesini içeren tutanak ile bilirkişi raporları ve adı geçenlerin hazır bulunmaya yetkili oldukları diğer adli işlemlere ilişkin tutanaklar hariç olmak üzere, müdafinin dosyayı inceleme yetkisinin Cumhuriyet savcısının istemiyle hâkim kararıyla kısıtlanabileceği kabul edilmişti. 6526 sayılı Kanun[411] ile Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 153. maddesinin 2., 3., ve 4. fıkraları yürürlükten kaldırılarak müdafinin dosyayı inceleme ve dosyadan örnek

[407] KOCA. *Hazırlık Soruşturmasında Sanığın Savunma Hakkı.* s. 50., ÜNVER, HAKERİ. *Ceza Muhakemesi Hukuku.* s. 223.
[408] TOROSLU, FEYZİOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku.* s. 276.
[409] PEHLİVAN. *Soruşturma Evresinde Müdafi ve Vekilin Evrak İnceleme Yetkisi.* s. 1501.
[410] Asiye Selcen ATAÇ. (2016). *Müdafiin Soruşturma Dosyasını İnceleme Yetkisi (CMK m. 153).* Ceza Yargılama Hukukunda Son Gelişmeler Sempozyumu. Seçkin Yayıncılık. s. 105.
[411] Kanun No: 6526. Kabul Tarihi: 21.2.2014. Resmî Gazete Tarihi: 6.3.2014. Sayı: 28933.

alma yetkisinin önündeki engel tamamen kaldırılmıştı. Ancak bu değişiklikten çok kısa bir süre sonra 6572 sayılı Kanun[412] ile müdafinin dosyayı inceleme ve dosyadan örnek alma yetkisinde değişiklik yapılmış ve madde değişiklik öncesi haline dönmüştür. Ancak bu değişiklik ile kısıtlama kararının yalnızca maddede kabul edilen suçlarla sınırlı olabileceği ifade edilmiştir.

Müdafinin dosya içeriğine erişebilmesi, dosyayı incelemesi, dosyadan örnek alması bir yetki olmakla birlikte müdafi için aynı zamanda bir hak ve yükümlülüktür. Müdafinin etkin bir savunma yapabilmesi için dosya içeriğini inceleyebilmesi, dosyada yer alan delillere ve belgelere erişebilmeli ve dosyadan örnek alabilmelidir.[413] Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 153. maddesinde yer alan müdafinin dosya inceleme ve dosyadan örnek alma yetkisine benzer düzenlemeler Bölge Adliye ve Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Cumhuriyet Başsavcılıkları İdari ve Yazı İşleri Hizmetlerinin Yürütülmesine Dair Yönetmelik'te[414] yer almaktadır.

Müdafi soruşturma veya kovuşturma evresinde incelemiş olduğu dosya içeriklerini sadece savunma amacıyla kullanmalıdır. Dosyadan edinmiş olduğu bilgileri kural olarak başkalarıyla paylaşmamalıdır. Ancak lehte delil elde edebilecekse, savunma amaçlı olarak kullanmak üzere bu kuralın dışına çıkabilir. Ayrıca müdafi dosyadan edindiği bilgileri, savunmanın dışına çıkmamak şartıyla, şüpheli veya sanığa aktarabilir.[415]

Müdafinin dosya inceleme yetkisinde, seçilmiş veya görevlendirilmiş olmasının bir önemi bulunmamakla[416] birlikte ister seçilmiş ister görevlendirilmiş olsun vekaletname ibraz etmek zorunda değildir.[417] Müdafinin dosya inceleme yetkisinin vekaletname ya da görevlendirme yazısının ibrazına bağlı tutulması Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne ve Anayasa'nın 90. maddesine de aykırıdır.[418]

---

[412] Kanun No: 6572. Kabul Tarihi: 2.12.2014. Resmî Gazete Tarihi: 12.12.2014. Sayı: 29203.
[413] EREM. *Diyalektik Açıdan Ceza Yargılaması Hukuku.* s. 165.
[414] Resmî Gazete Tarihi: 6.8.2015 Sayı: 29437
[415] CENTEL, ZAFER. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 200-203.
[416] CENTEL, ZAFER. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 197.
[417] Özcan ÇİNE. (1993). *Müdafiden Vekaletname İstenmemelidir.* Ankara Barosu Dergisi. S. 4. s. 603. http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/1993-4/5.pdf (Erişim Tarihi: 21.10.2017).
[418] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 201.

### 1.1.1. Soruşturma Evresinde Dosyayı İnceleme ve Dosyadan Örnek Alma

Müdafinin soruşturma evresinde, dosyayı inceleme ve dosyadan örnek alma yetkisi, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 153. maddesinde düzenlenmiştir. Hükme göre müdafi, soruşturma evresinde dosya içeriğini inceleyebilir ve istediği belgelerin bir örneğini harçsız olarak alabilir.[419] Bu maddeyle benzer olmakla birlikte konuyu daha kapsamlı olarak ele alan bir düzenleme de Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği'nin 22. maddesinde yer almaktadır. Buna göre, soruşturma evresinde müdafi dosya içeriğini inceleyebilecek ve istediği belgenin bir örneğini harçsız olarak alabilecektir. Müdafinin bu yetkisi, soruşturma evresinde, ancak soruşturmanın amacını tehlikeye düşürebilecek ise Cumhuriyet savcısının istemi üzerine hâkim kararıyla kısıtlanabilecektir. Ancak bu kısıtlama Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 153. maddesinin 2. fıkrasında sayılı suçlara ilişkin olarak yürütülen soruşturmalarla sınırlı tutulmuştur.[420] Dosyanın incelenmesi maddi gerçeğin ortaya çıkartılma imkanını zorlaştıracak veya imkansız hale getirecekse, soruşturmanın amacının tehlikeye düşeceğinden bahsedilebilecektir.[421]

Savunma hakkının bir gereği olan müdafinin soruşturma dosyasını inceleme yetkisi, soruşturma evresinde silahların eşitliği ilkesinin bir görünümüdür.[422] Kanunu'n 153. maddesinin gerekçesinde de; maddede silahların eşitliği ilkesi ve savunma hakkı bakımından önem taşıyan müdafinin, *"bilgilere ulaşabilmesi"*

---

[419] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 211.

[420] Ceza Muhakemesi Kanunu, madde 153/2 "*a) 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda yer alan;*
*1. Kasten öldürme (madde 81, 82, 83),*
*2. Cinsel saldırı (birinci fıkra hariç, madde 102),*
*3. Çocukların cinsel istismarı (madde 103)*
*4. Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti (madde 188),*
*5. Suç işlemek amacıyla örgüt kurma (madde 220),*
*6. Devletin Güvenliğine Karşı Suçlar (madde 302, 303, 304, 307, 308),*
*7. Anayasal Düzene ve Bu Düzenin İşleyişine Karşı Suçlar (madde 309, 310, 311, 312, 313, 314, 315, 316),*
*8. Devlet Sırlarına Karşı Suçlar ve Casusluk (madde 326, 327, 328, 329, 330, 331, 333, 334, 335, 336, 337).*
*b) 10/7/1953 tarihli ve 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanunda tanımlanan silah kaçakçılığı (madde 12) suçları.*
*c) 19/10/2005 tarihli ve 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nun 160 ıncı maddesinde tanımlanan zimmet suçu.*
*d) 21/3/2007 tarihli ve 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanununda tanımlanan suçlar."*

[421] ÖZTÜRK ve diğerleri. *Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku.* s. 271.

[422] ATAÇ. *Müdafiin Soruşturma Dosyasını İnceleme Yetkisi (CMK m. 153).* s. 93.

konusunun düzenlendiği ve esas ilkenin, delillerin araştırılması yönünden tehlike arz etmediği durumlarda müdafinin dosya içeriğine erişebilmesi olduğu belirtilmektedir. Gerekçenin devamında, ceza muhakemesi hukukuna hâkim olan ilkelerden kamuya açıklık ilkesinin, kovuşturma evresine ilişkin olduğu, soruşturma evresinde ise gizliliğin esas olduğu, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 157. maddesinde soruşturma evresindeki usul işlemlerinin gizli olduğunun hükme bağlandığı ve Türk Ceza Kanunu'nun 285. maddesinde de gizliliğin ihlalinin suç olarak düzenlendiği vurgulanmış, bu nedenle soruşturmanın amacını tehlikeye düşürebilecek ise, müdafinin dosya içeriğine erişiminin sınırlandırılabileceği ifade edilmiştir. Soruşturmanın amacının tehlikeye düşme ihtimali her olay için ayrı değerlendirilmelidir (CMK m. 153, madde gerekçesi).

Cumhuriyet başsavcılığında bulunan kapalı dosyalarda ve kısıtlama kararı olmayan derdest soruşturma dosyalarında, mağdur, şikayetçi, suçtan zarar gören ve vekilleri ile şüpheli ve müdafi, dosyanın kapak bilgisi, belge ve karar örneğinin kimliğini ibraz etmek suretiyle kendisine verilmesini talep edebilecektir. Soruşturma dosyalarında ise, şüpheli veya müdafi dosyanın içeriğini inceleyebilecek ve istediği belgelerin bir örneğini harçsız olarak alabilecektir. Kural olarak soruşturma evresindeki usul işlemleri, savunma hakkını ihlal etmemek şartıyla, gizli olarak yürütülür. Bu nedenle şüpheli veya müdafinin dosya içeriğini incelemesi ya da dosyadan örnek almaya ilişkin yetkisi, soruşturmanın amacını tehlikeye düşürebilecek ise, Cumhuriyet savcısının istemi ve ilgili hâkimin kararıyla kısıtlanabileceği Yönetmelik'in 137. maddesinde ifade edilmiştir. Ayrıca bu kısıtlama, yakalanan kişinin veya şüphelinin ifadesini içeren tutanaklar ile bilirkişi raporları ve adı geçenlerin hazır bulunmaya yetkili oldukları adli işlemlere ilişkin tutanakları kapsamamaktadır (Kalem Yön. m. 136, m. 137).

Soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısı, suç şüphesi altında olan kişi hakkında kamu davası açılıp açılmayacağı konusunda karar verebilmek amacıyla maddi gerçeğin araştırılması ve olayın aydınlatılması için emri altındaki kolluk görevlileri marifetiyle, şüphelinin lehine ve aleyhine olan delilleri toplamak ve bunları muhafaza altına almakla yükümlüdür (CMK m. 160). Soruşturma evresinde

gizlilik ilkesi, özellikle delillerin karartılması veya ortadan kaldırılması ihtimalinde ortaya çıkar ve savcının hazırlamakta olduğu işlemler başarıya ulaşamaz.[423]

Her ne kadar soruşturma evresindeki usul işlemlerinde gizlilik ilkesi esas ise de bu aşamada savunma hakkının da gözetilmesi gerekmektedir.[424] Bu evrede alınacak kısıtlama kararının geçerli olacağı süre gündeme gelmektedir. Kanun'da soruşturma dosyalarının incelenmesine ilişkin olarak alınacak gizlilik kararında azami bir süre belirtilmediğinden, kısıtlama kararı iddianamenin kabulüne kadar devam edebilecektir. Ancak kısıtlama kararına ilişkin olarak alınacak kararda azami bir süre belirlenmemiş olması, Anayasa'nın 13. maddesi uyarınca, temel hak ve özgürlüklerin ölçülü bir şekilde kısıtlanabileceği hükmüne aykırı olup ölçülülük ilkesinin ihlali niteliğindedir.[425]

Ceza Muhakemesi Kanunu soruşturmanın gizliliğini tehlikeye düşürecekse, müdafinin dosya içeriğine erişiminin kısıtlanabileceğine hükmetmekle birlikte, yine Kanun'un 234. maddesinde mağdura, vekili aracılığı ile soruşturma dosyasında yer alan belgeleri, el konulan ve muhafaza altına alınan eşyaları inceletme yetkisi tanınmıştır. Bu durumun silahların eşitliği ilkesine aykırı olduğu, müdafinin iddiaya karşı etkin bir savunma yapabilmesi için mağdur vekilinin sahip olduğu yetkilerin müdafiye de tanınması gerektiği doktrinde savunulmaktadır.[426] Aksi görüşte olanlara göre ise, soruşturma evresi savcının silahıdır, bu nedenle soruşturma evrakını ve delilleri gösterip göstermemek savcının takdirinde olmalıdır. Müdafinin soruşturma evraklarını serbestçe inceleyebilmesi, savcıyı ve dolayısıyla iddia makamını güçsüz bırakabilecektir.[427]

Gizlilik, işlemler sırasında ilgililerden başkasının hazır bulunamaması ile araştırma sonuçlarının kamuya açık olmaması olarak iki farklı şekilde ifade edilebilir. Soruşturma evresinde gizlilik ise, işlemlerde gizlilik ve evrakın gizliliği

---

[423] Feridun YENİSEY. (1987). *Hazırlık Soruşturması ve Polis*. Beta Basım. s. 53.
[424] ÖZTÜRK. *Ana Hatlarıyla Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 381, Zeki HAFIZOĞULLARI. (1993). *Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda Yapılan Değişiklikler Üzerine.* Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. S. 1. C. 43. s. 38. http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/299/2794.pdf (Erişim Tarihi: 27.05.2018).
[425] Metin FEYZİOĞLU. (2014). Müdafiin Dosyayı İnceleme Yetkisi Değişikliğine İlişkin Türkiye Barolar Birliği Kamuoyu Duyurusu. https://www.barobirlik.org.tr/Haberler/kamuoyuna-duyuru-38340 (Erişim Tarihi: 3.8.2018).
[426] CENTEL, ZAFER. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 188.
[427] MAHMUTOĞLU, DURSUN. *Türk Hukuku'nda Müdafiin Yasaklılık Halleri*. s. 141.

olarak ayrılabilir.[428] Bu bakımından soruşturma aşamasındaki gizlilik, dahili ve harici gizlilik olarak da ifade edilmektedir.[429] Soruşturma evresindeki gizlilik, esasında şüpheliye karşı alınmış bir karar olmasına karşın üçüncü kişiler ve kamuoyu bakımından da geçerlidir. Ancak belirtmek gerekir ki bu gizlilik ilkesinin basının haber verme hakkıyla çelişecek şekilde uygulanmaması gerekmektedir.[430] Türk Ceza Kanunu'nun 285. maddesinde soruşturmanın gizliliğini ihlal, bir suç olarak düzenlenmiş ve bu suçun oluşması için; soruşturma evresinde yapılan işlemlerin içeriklerinin açıklanması suretiyle, suçsuzluk karinesinden yararlanma hakkının veya haberleşmenin ya da özel hayatın gizliliğinin ihlal edilmesi ve soruşturma evresinde yapılan işlemin içeriğine ilişkin olarak yapılan açıklamaların maddi gerçeğin ortaya çıkartılmasını engellemeye elverişli olması gerekmektedir. Basının haber verme hakkıyla ilgili olarak ise maddenin son fıkrasında, soruşturma ve kovuşturma işlemlerinin haber konusu yapılmasının suç oluşturmayacağı ancak bunun şartının haber verme sınırlarının aşılmaması olduğu belirtilmiştir. (TCK m. 285).

Ceza Muhakemesi Kanunu koruma altına alınmış delillerin incelenmesi hakkında kovuşturma evresinde müdafiye açık yetki tanımışken aynı konuda soruşturma evresine ilişkin düzenleme getirmemiştir. Kanun'un 153/4. maddesinde, müdafinin kovuşturma evresinde dosya içeriği ile birlikte muhafaza altına alınmış delilleri de inceleyebileceğinin ifade edilmesinden, müdafinin soruşturma evresinde muhafaza altına alınmış olan delilleri inceleyemeyeceği yorumu çıkartılıyorsa da savunma hakkını zedeleyici böyle bir yorumun kabulü mümkün değildir. Zira savunma, soruşturma ve kovuşturma evresiyle, bir bütündür. Dolayısıyla müdafinin savunma görevini etkin olarak yapabilmesi için, müdafi dosyada bulunan tüm belgelere, sesli veya görüntülü kayıtlara ve suç ile ilgili olduğu iddiasıyla muhafaza altına alınan tüm delillere hem soruşturma hem de kovuşturma evresinde erişebilmelidir.[431]

---

[428] CENTEL, ZAFER. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 97., Taha Necip GÜR. (2012). *Müdafinin Dosya İnceleme Hak ve Yetkisi*. İstanbul Barosu Dergisi. C. 86. S. 2. s. 209-210. http://www.istanbulbarosu.org.tr/files/yayinlar/dergi/doc/8.pdf (Erişim Tarihi: 2.8.2018),

[429] Güneş OKUYUCU ERGÜN. (2010). *Soruşturmanın Gizliliği*. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. S. 2. C. 59. s. 249. http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/1505/16593.pdf (Erişim Tarihi: 2.8.2018).

[430] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 579.

[431] CENTEL, ZAFER, *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 177.

Soruşturma evresinde, soruşturmanın amacını tehlikeye düşürecekse, müdafinin dosya içeriğine erişmesi kısıtlanabilir. Ancak bu kısıtlama Ceza Muhakemesi Kanunu madde 153'te sayılan katalog suçlarla sınırlı olarak verilebilecektir. Soruşturmanın engellenebileceği veya zorlaştırılabileceğinden bahisle somut bir tehlikenin varlığından söz edilebilir. Böyle bir durum söz konusu ise Cumhuriyet Savcısının istemi, Sulh Ceza Hakiminin kararı ile müdafinin dosya içeriğine erişimi kısıtlanabilecektir. Kısıtlanma kararı verilmiş olsa dahi, bilirkişi raporları, yakalanan kişi veya şüphelinin ifadesi ve hazır bulunmaya yetkili olduğu diğer adli işlem tutanakları kısıtlama kapsamının dışında tutulacaktır.[432]

Ceza Muhakemesi Kanunu'na göre, soruşturma evresinde dosyaya erişimin kısıtlanması ancak hâkim kararıyla mümkündür. Kısıtlama kararının ancak hakim kararıyla alınabileceği kanunda açıkça belirtilmiş olup kolluğun veya Cumhuriyet savcısının böyle bir yetkisi bulunmamaktadır.[433] Kural bu olmakla birlikte 668[434] sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile, Türk Ceza Kanunu'nun İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümü'nde tanımlanan suçlar ile Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlar ve toplu işlenen suçlar bakımından müdafinin dosyaya erişimi ve dosyadan örnek alma yetkisinin olağanüstü halin devamı süresince, Cumhuriyet savcısının kararıyla da kısıtlanabileceği düzenlenmiştir (668 S. KHK m. 3/1-l). Bu geçici düzenleme Ceza Muhakemesi Kanunu 153. maddede öngörülen kısıtlılıktan daha ağır bir düzenlemedir. Kısıtlama kararı verme yetkisi Cumhuriyet savcısına tanınmış ve Ceza Muhakemesi Kanunu 153. maddeyi tamamlayan veya bu maddeye bağlı bir düzenleme olmadığından ve ayrıca bu maddeye atıf da yapılmadığından, 153/3'te kısıtlama dışında sayılmış olan belgelere erişim de engellenebilecektir. Ancak Kanun'da ve Kanun Hükmünde Kararname'de yer alan kısıtlılık yetkisinin varlığından hareketle hâkim veya cumhuriyet savcısı, tutukluluğa sevk edilen ya da tutuklanan şüphelinin savunma hakkının özünü zedeleyecek şekilde kısıtlılık kararı vererek, tutuklama kararının dayanağı olan delillerin şüpheli ya da müdafi tarafından

---

[432] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 345., CENTEL, ZAFER. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 201.

[433] Mahmut KOCA. (1997). *Müdafiin Hazırlık Dosyasını İnceleme Hakkı.* Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. C. I. S. 1. s. 164. http://hukukdergi.erzincan.edu.tr/mudafiin-hazirlik-dosyasini-inceleme-hakki-ars-gor-mahmut-koca/ (Erişim Tarihi: 2.8.2018).

[434] KHK No: 668. Kabul Tarihi: 20.7.2016. Resmî Gazete Tarihi: 27.7.2016. Sayı: 29783.

incelenmesi engellenemez. Belirtmek gerekir kişinin tutuklanmasına yol açacak derecede önem arz eden delil niteliğindeki belgelere, soruşturmanın güvenliği gibi soyut bir kavramla ve kişi hürriyeti ve güvenliği hakkını güvencesiz bırakarak savunma makamının erişiminin engellenmesi doğru değildir. Soruşturmanın amacını tehlikeye düşürebilecek durumların önüne geçmek için Kanun ve Kanun Hükmünde Kararname'de öngörülmüş olan kısıtlılık kararı, uygulamada korunan yarar bakımından daha önemli olan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı ile ilgili olarak şüphelinin savunma ve itiraz haklarını kullanmasını engelleyecek şekilde uygulanmamalıdır.[435] Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin vermiş olduğu kararlar da bu doğrultudadır.[436]

Şüpheli veya sanığın tutuklu olduğu hallerde, müdafinin dosyaya ve delillere erişimi özel önem arz etmektedir.[437] Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, savunma hakkı açısından şüpheli veya sanık ya da müdafiden herhangi birinin dosyaya erişebilmesi, dosyayı inceleyebilmesi veya dosyadan örnek alabilmesinin adil yargılanma hakkı bağlamında yeterli olduğunu kabul etmekle[438] birlikte müdafisi olmayan sanığa dosyayı inceleme imkanının verilmemesini Sözleşme'nin 6/3. maddesinin ihlali niteliğinde olduğunu kabul etmiştir.[439] Tutuklu olan şüpheli veya sanık müdafinin dosya inceleme hakkı, bu kararın hukuka aykırı olduğunu

---

[435] Ersan ŞEN. (2016). *Soruşturmanın Savunmaya Karşı Gizliliği*. http://www.haber7.com/yazarlar/prof-dr-ersan-sen/2193000-sorusturmanin-savunmaya-karsi-gizliligi (Erişim Tarihi: 15.8.2018).

[436] **AİHM. *Schöps ve Almanya.* 13.02.2001 T. 44. p.** *"Hürriyeti kısıtlanan bireyin müdafiinin, tutuklama kararının hukuka uygunluğuna etkin bir şekilde itiraz etmesi için incelemesi zorunlu olan soruşturma dosyasına erişiminin engellenmesini silahların eşitliği ilkesine aykırı bulmuştur. Mahkemeye göre, hürriyetin kısıtlanması tedbirinin bireyin temel hakları üzerindeki sonuçları gözönüne alındığında İHAS m.5/4 kapsamında izlenecek usul, soruşturmanın koşulları elverdiği ölçüde, çelişmeli yargılama gibi dürüst yargılamanın temel gerekliliklerine gösterilecek saygıdır",* **AİHM. *Garcia Alva ve Almanya.* 13.02.2001 T. 41-42. p.** "*"Hakkındaki suçlamalar kendisine bildirilen kişinin bu suçlamaların dayandığı delillerden haberdar olmadıkça böyle bir karara karşı koyabilmesinin olası olmadığını ve savunması ile ilgisi olup olmadığına bakılmaksızın, şüphelinin her türlü beyana ve diğer delillere ulaşması gerektiğini belirtmiştir. Tutukluluk halinin hukuka uygunluğunun denetlenebilmesi için gerekli olan bilgi ve belgelerin, şüpheli müdafiinin incelemesinde hazır bulundurulması gerektiğini vurgulayan Mahkeme; ceza soruşturmalarının etkin bir biçimde yürütülebilmesi için, elde edilen delillerin bir kısmının gizli tutulabileceğine, ancak bu meşru amaca ulaşmak için savunma haklarının özüne dokunan kısıtlamalara gidilemeyeceğine karar vermiştir".* Aktaran: ŞEN. *Soruşturmanın Savunmaya Karşı Gizliliği.*

[437] ÖZTÜRK ve diğerleri. *Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku.* s. 267.

[438] KOCAOĞLU. *Müdafi.* s. 185.

[439] **AİHM. *Foucher ve Fransa.* 18.3.1997 T.** TEZCAN Durmuş, ÖZTÜRK Bahri, ERDEM Mustafa Ruhan. (2004). *Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu.* Seçkin Yayıncılık. s. 223.

savunabilecek imkana sahip olmasına engel teşkil edecek şekilde sınırlandırılmayacağı gibi aynı şekilde tutuklama talebi üzerine savunmasını hazırlayacak olan müdafinin bu kararın dayanağı olan olgulara erişimi de kısıtlanamayacaktır.[440]

Ceza muhakemesinde soruşturma evresi, suç haberinin alınması ile başlayıp kovuşturmaya yer olmadığına dair karar veya iddianamenin mahkemece kabulü ile sona ermektedir. Kovuşturma evresi ise iddianamenin kabulü ile başlayıp bir hükümle sona ermektedir. 5271 sayılı Ceza muhakemesi Kanunu'nda, 1412 sayılı mülga Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'ndan farklı olarak iddianamenin iadesi hususu düzenlenmiş ve böylece iddianamenin alınması ile başlayıp kabulüne kadar süren bir ara muhakeme evresi söz konusu olmuştur.[441] İddianamenin mahkemeye sunulmasıyla birlikte mahkeme iddianameyi 15 gün içerisinde inceleyerek iade sebeplerinin varlığı halinde iddianamenin iadesine karar verebilecektir. İddianamenin sunulması ile kabulü arasında geçen bu aşamada ise müdafinin rolü bulunmamaktadır.[442] Oysa iddianamenin sunulması aşamasında, iddianamenin şüpheli veya müdafi ile şikayetçi veya vekiline de gönderilmesi ve bu kişilere de iddianamenin iadesini talep hakkı tanınması hem soruşturmanın etkinliğini güçlendirecek hem de savunma makamına savunmalarını hazırlamak için fırsat verilmiş olacaktır.[443]

---

[440] **AİHM. *Lamy ve Belçika*. 10444/83 B. No. 30.3.1989 T., AİHM. *Nikolova ve Bulgaristan*. 31195/96 B. No. 25.3.1999 T., AİHM. *Schöps ve Almanya*. 25116/94 B. No. 13.2.2001 T., AİHM. *Shishkov ve Bulgaristan*. 38822/97 B. No. 9.1.2003 T., AİHM. *Svipsta ve Letonya*. 66820/01 B. No. 9.3.2006 T., AİHM. *Mooren ve Almanya*. 11364/03 B. No. 9.7.2009 T.** Aktaran: ATAÇ. *Müdafiin Soruşturma Dosyasını İnceleme Yetkisi (CMK m. 153)*. s. 93., Tutuklamaya ilişkin ayrıntılı açıklamalar için, bkz s. 103 vd.

[441] ÖZTÜRK. *Ana Hatlarıyla Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 365.

[442] Erdener YURTCAN. (2017). *CMK Şerhi.* Adalet Yayınevi. Ankara. 8. B. s. 455-456.

[443] "*Örneğin; CMK'nın ilgili 174. maddesinde yer alan 15 gün içinde iade edilmemiş iddianamelerin Mahkemece kabul edilmiş sayılacağına ilişkin hükümde yer verilen sürenin mahkeme iş yoğunluğu dikkate alındığında kısa olduğu düşünülmektedir. Bu sürenin uzatılması anılan kurumun işlerlik kazanmasına yarayacaktır. Bundan başka iddianamenin incelenmek üzere Mahkemeye sunulması anında şüpheliye ya da müdafi ile şikâyetçi veya vekiline de iletilmesi ve bunlara iddianamenin iadesini talep hakkı verilmesinin uygun olacağı değerlendirilmektedir. Böylelikle, hem etkin soruşturulma olanağı güçlendirilecek, hem de savunmanın hazırlık yapmasına fırsat verilmiş olacaktır.*" Marcel LEMONDE. (2013). *'Türk Ceza Adalet Sisteminin Etkinliğinin Geliştirilmesi' projesi kapsamında Projenin uzun dönemli uzmanı Sn Marcel Lemonde tarafından hazırlanan 'Türk Ceza Adalet Sistemi İhtiyaç Değerlendirme ve Eylem için Tavsiyeler Raporu'*. Türkiye Barolar Birliği. p. 102. https://www.barobirlik.org.tr/dosyalar/duyurular/Marcel-Rapor-EKI.pdf (Erişim Tarihi: 3.8.2018).

### 1.1.2. Kovuşturma Evresinde Dosyayı İnceleme ve Dosyadan Örnek Alma

Ceza Muhakemesi Kanunu 153. maddesinde kovuşturma evresinde ilişkin olarak, müdafinin dosya içeriğini ve muhafaza altına alınmış delilleri inceleyebileceği ve bütün tutanak ve belgelerin örneklerini harçsız olarak alabileceği hükme alınmıştır. Dolayısıyla müdafi, soruşturma evresinde kısıtlama kararı alınmış dosya içeriğine kovuşturma evresine geçildiğinde erişebilecek ve bu yetkisi kovuşturma evresinde sınırlandırılamayacaktır. Müdafinin dava dosyasında bulunan belgeleri inceleme süresi ise, olayın karmaşıklığına göre ayrıca değerlendirilmelidir. Her ne kadar müdafi, dava dosyasına ilişkin belgeleri istediği zaman görebilecekse de bunların sürekli incelemeye hazır tutulmasını beklememelidir.[444]

Ceza mahkemeleri ve hakimliklerinde, mağdur, şikayetçi, suçtan zarar gören, katılan ve vekilleri ile sanık ve müdafi, kapalı dosyalarda ve derdest kovuşturma dosyalarında, dosyanın kapak bilgisi, belge ve karar örneğinin kimliğini ibraz etmek suretiyle kendisine verilmesini talep edebilmektedir. Bu kişiler dosya içeriği ile muhafaza altına alınmış delilleri, yazı işleri müdürü ya da görevlendireceği bir zabıt katibinin yanında inceleyebilmektedirler. Avukat ve stajyerleri, bu incelemeyi vekaletname ibraz etmeksizin yapabilmektedir. Mağdur, şikayetçi, suçtan zarar gören, katılan ve sanık kovuşturma dosyasında yer alan tüm belge ve tutanakların bir örneğini harçsız alabilirken, bunların vekil veya müdafileri ise vekaletname veya görevlendirme yazısı ile başvurarak dosyadaki tüm tutanak ve belgelerin örneklerini harçsız olarak alabilecektirler (Kalem Yön. m. 164, m. 165).

Müdafi, Bölge Adliye Mahkemesi Cumhuriyet başsavcılığında veya hukuk ve ceza dairelerinde bulunan dosyalarda dosyanın kapak bilgisi, belge ve karar örneğini kimliğini ibraz etmek suretiyle kendisine verilmesini talep edebilir. Ayrıca müdafi, vekaletname olmaksızın dava dosyasını inceleyebilecektir. Dava dosyayı inceleme yetkisi, sanık, mağdur, şikayetçi, suçtan zarar gören, katılan ve davanın tarafları ile avukat ve stajyerlerine tanınmıştır. Dosya inceleme, yazı işleri müdürü veya görevlendireceği bir zabıt kâtibi nezaretinde yapılacaktır. Vekaletname veya görevlendirme yazısının ibraz eden müdafi, dava dosyasından bütün kayıt ve belgelerin bir örneğini harçsız olarak alabilecektir. Dosyadan örnek alınması yetkisi,

[444] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 211.

bir dilekçe ile başvurmak şartıyla, dosyayı inceleme yetkisi verilen aynı kişilere tanınmıştır. Ayrıca avukatlar açısından vekaletname veya görev yazısının ibrazı gerekli görülmüş, daire başkanı veya görevlendireceği üyenin de bu işleme onay vermesini istenmiştir. İncelemenin yapıldığı veya belge örneğinin alındığına dair, nezaret eden görevlinin de imzası alınarak bir tutanak düzenlenir. Bu tutanak incelenen veya içerisinden örnek alınan dosyaya eklenmelidir (Kalem Yön. m. 96-100).

### 1.2. Hazır Bulunma

Müdafinin soruşturma ve kovuşturma evresinde hukuki yardım sağlama amacıyla şüpheli veya sanığın yanında bulunması, müdafiden yararlanma hakkının fiilen gerçekleştirilmesini sağlar.[445] Müdafi soruşturma evresinde, ifade alınmada veya sorguda hazır bulunarak, şüpheliye hukuki yardım sağlar. Kovuşturma evresinde ise müdafinin tüm oturumlarda bulunma yetkisi vardır. Müdafinin toplumsal savunmayı icra edebilmesinin yolu, bu ceza muhakemesi işlemlerinde bulunmasıyla hayata geçmektedir.[446]

Ceza Muhakemesi Kanunu'na göre sanık hazır bulunmasa dahi müdafi bütün oturumlarda hazır bulunabilecektir (CMK m. 197).[447] Şüphelinin veya sanığın ifadesi alınırken veya sorguya çekilirken kendisine müdafi seçme hakkı olduğu veya müdafi seçebilecek durumda değilse ve bir müdafinin yardımından faydalanmak istiyorsa kendisine baro tarafından bir müdafi görevlendirileceği ve onun hukuki yardımından yararlanabileceği bildirilir. Soruşturma ve kovuşturma evresinde de avukatın şüpheli veya sanıkla görüşmesi ve ifade ve sorgu sırasında yanında olarak hukuki yardımda bulunması engellenemez (CMK m. 147).[448]

Müdafi kolluktaki işlemlere katıldığı halde herhangi bir hukuki yardımda bulunmaz veya hukuki yardımı yetersiz kalırsa, müdafinin kollukta hazır bulunması

---

[445] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 210., CENTEL, ZAFER, *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 205.
[446] KOCAOĞLU. *Müdafi.* s. 185.
[447] YENİSEY. *Kolluk Hukuku*. s. 588., ÇULHA ve diğerleri. *Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı*. s. 66., KARAKEHYA. *Ceza muhakemesi Hukuku*. s. 521., MAHMUTOĞLU, DURSUN. *Türk Hukuku'nda Müdafiin Yasaklılık Halleri*. s. 103.
[448] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 210., ŞAHİN. *Ceza Muhakemesi Hukuku – I*. s. 159.

yalnızca kolluğun işlemlerini meşrulaştıracaktır. Dolayısıyla kolluğun usulsüz olan davranışları dahi müdafinin orda hazır bulunuyor olması sebebiyle yasal sınırlar içerisinde kabul edilecektir. Bu nedenle müdafinin hazır bulunduğu bu hallerde dahi müdafinin savunma mesleğinin gerektirdiği yükümlülükleri yerine getirmediği için, şüpheli veya sanık açısından müdafinin hukuki yardımından yararlanma hakkının ihlal edildiği kabul edilmektedir.[449] Müdafinin hazır bulunması savunma görevinin gerektirdiği bir yükümlülük olduğundan, bulunması gerekli muhakeme işlemlerinde hazır olmaması, ihmali sebebiyle Türk Ceza Kanunu madde 257 gereği görevi kötüye kullanma suçunu oluşturabilecektir.[450]

Ceza Muhakemesi Kanunu'nda, sanığın ve müdafinin hazır bulunup bulunmadığı, çağrılmış tanık ve bilirkişilerin gelip gelmedikleri saptanarak duruşmaya başlanacağı ifade edilmektedir (CMK m.191/1). Dolayısıyla duruşma başladığında yapılacak ilk işlemin sanığın ve müdafinin hazır bulunup bulunmadığının tespiti olduğu anlaşılmaktadır.[451] Ayrıca duruşma tutanağına oturumlara katılan sanık ile müdafinin isimlerinin yazılacağı da Kanunu'n 221. maddesinde belirtilmektedir (CMK m. 221/1-a).

---

[449] Vahit BIÇAK. (1997). *Avrupa Birliği ile İlişkilerin Hazırlık Soruşturmasına Etkisi*. Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. C. 1. S. 1. s. 282. http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/1_1_13.pdf (Erişim Tarihi: 9.6.2018).

[450] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 209., **YCGK. 2003/4-220 E. 2003/242 K. 7.10.2003 T.** *"Levhasına kayıtlı bulundukları Baro tarafından yasal düzenlemelere uygun biçimde müdafi olarak görevlendirildikleri ve bu görevlerinin sona ermesini gerektirecek yasal koşullar da bulunmadığı halde, Baro Yönetim Kurulunun bir meslektaşlarına yönelik davranışı duyurma ve protesto amacı ile aldığı, "kolluk aşamasında CMUK gereği zorunlu müdafilik hizmetlerinin durdurulmasına" ilişkin kararına destek amacıyla hareket eden sanıkların, kolluk tarafından arandıklarında iletişim imkanlarım ortadan kaldırmak ya da çağrıyı reddetmek suretiyle kolluk aşamasındaki zorunlu müdafilik görevlerini yerine getirmemek şeklindeki eylemleri, Avukatlık Yasası'nın 62. maddesi aracılığı ile TCK' nun 230. maddesinde öngörülen görevi savsama suçunu oluşturur."* www.sinerjimevzuat.com.tr (Erişim Tarihi: 6.2.2018), **İstanbul BAM 13. CD. 2017/2568 E. 2017/303 K. 2.2.2018 T.** *"Bakırköy Cumhuriyet Başsavcılığının ... tarih ... esas sayılı iddianamesiyle; İstanbul Barosunda kayıtlı avukat M. Y. D.'ın İstanbul 19. Ağır Ceza Mahkemesinin ... esas sayısına kayden görülen kamu davasından yargılanan ... 19/12/2013 tarihinde İstanbul Barosu Başkanlığınca 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 150. maddesi uyarınca müdafi tayin edildiği, aynı kanunun 188/1 maddesi gereğince de zorunlu müdafiliğin kabul edildiği hallerde müdafi tüm oturumlara katılmak zorunda bulunduğu ve duruşma gününden haberdar olduğu halde, bahse konu davanın 23/01/2014 ve 20/03/2014 tarihli duruşmalarına mazeretsiz olarak katılmayarak hazır bulunan sanığın savunmasının alınamamasına dolayısıyla yargılamanın uzamasına sebebiyet verdiği iddia edilerek TCK 257/2, 53 maddeleri uyarınca cezalandırılması istemiyle kamu davası açılmıştır."* www.sinerjimevzuat.com.tr (Erişim Tarihi: 29.6.2018).

[451] Nevzat TOROSLU, Metin FEYZİOĞLU. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukuku.* Savaş Yayınevi. 17. B. s. 276.

Kanun'un ayrık tuttuğu haller dışında, hazır bulunmayan sanık hakkında duruşma yapılamayacak ve mazeretsiz gelmeyen sanığın zorla getirilmesine karar verilecektir. Sorgusu yapılmamış olsa dahi sanık hakkında mahkûmiyet dışında bir karar verilecekse, dava yokluğunda bitirilebilecektir (CMK m. 193). Kural bu olmakla birlikte sanığın yargılamada yer almadığı gaiplik ve kaçaklık durumları kanunda özel olarak düzenlenmiştir. Buna göre bulunduğu yer bilinmeyen veya yurt dışında bulunup da yetkili mahkeme önüne getirilemeyen veya getirilmesi uygun bulunmayan sanık gaip olarak kabul edilmektedir ve gaip sanık hakkında yapılacak işlemlerde sanığın müdafisi de hazır bulunabilecektir. Müdafisi olmayan gaip sanık hakkında, gerekirse, mahkeme tarafından barodan bir müdafi görevlendirilmesi istenir (CMK m. 244). Hakkındaki kovuşturmanın sonuçsuz kalması amacıyla yurt içinde saklanan ya da yurt dışında bulunan ve bu nedenle de mahkemece kendisine ulaşılamayan kişi kaçak sanık olarak kabul edilmekte ve duruşma yapılan hallerde kaçak sanığın müdafisi yoksa mahkeme tarafından barodan kendisine bir müdafi görevlendirilmesi istenmektedir. Dolayısıyla duruşmada bulunmayan gaip veya kaçak sanığın, hazır bulunmadığı işlemlerde dahi müdafi, hazır bulunma yetkisine sahiptir.

Müdafinin hazır bulunma yetkisi, bir hak olduğu kadar aynı zamanda bir yükümlülüktür. Müdafi, ifade veya sorgu sırasında hazır bulunarak, ifade alan ya da sorgulayan kişiyi çok iyi dinlemeli ve doğru olmayan hususlara müdahale ederek tutanağın eksiksiz ve hatasız olarak tutulmasını sağlamalıdır. [452]

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun *"Duruşmada Hazır Bulunacaklar"* başlıklı 188. maddesinin ilk fırkasında kanunun zorunlu müdafiliği kabul ettiği hallerde duruşmada müdafinin bulunması zorunlu tutulmuştur. Hatta zorunlu müdafiliğin kabul edildiği durumlarda müdafi olmaksızın yargılama veya işlem yapılması Yargıtay tarafından savunma hakkına aykırı bulunmuş[453] ve bozma nedeni olarak

---

[452] ŞAHİN. *Ceza Muhakemesi Hukuku – I.* s. 155.

[453] **YCGK. 2015/1-160 E. 2016/88 K. 23.2.2016 T.** *"Yerel mahkeme hükmünün Özel Daire tarafından bozulmasından sonra yapılan yargılamada, alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren kasten öldürme suçundan ve olası kastla öldürme suçuna teşebbüsten yargılanan sanığın müdafii hazır bulunmaksızın duruşma yapılarak hükmün tefhim edilmesi usul ve kanuna aykırıdır. Bu itibarla, yerel mahkeme direnme hükmünün, saptanan bu usuli nedenlerden dolayı bağlantı sebebiyle direnmeye konu tüm sanıklar yönünden sair yönleri incelenmeksizin bozulmasına karar verilmelidir"* www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 17.1.2018), **YCGK. 2013/6-773 E. 2015/284 K. 15.9.2015 T.** *"Kanunun zorunlu müdafiliği kabul ettiği hallerde müdafiin karar duruşması da dahil tüm duruşmalarda hazır bulunması*

kabul edilmiştir.[454] Kural bu olmakla beraber 2016 yılında başlayan olağanüstü hal dönemi ve bu dönemde çıkartılan kanun hükmünde kararnameler ile maddeye 676 numaralı Kanun Hükmünde Kararname ile ek bir cümle eklenmiş ve 7070 sayılı Kanun ile maddeye işlenmiştir. Buna göre artık kanunun zorunlu müdafiliği kabul ettiği hallerde, müdafi mazeretsiz olarak duruşmaya gelmediği veya terk ettiği takdirde, duruşmaya onun yokluğunda devam edilebilecektir.

Ceza Muhakemesi Kanunu'na göre tutuklama kararı verilen şüpheli veya sanık için tutukluluk süresinin uzatılmasına karar verilmeden önce müdafinin de görüşünün alınacağı ifade edilmektedir (CMK m. 102). Ayrıca soruşturma evresinde sulh ceza hakimince otuzar günlük sürelerle tutukluluk halinin gözden geçirilmesi evrelerinde de müdafinin görüşünün alınacağı kanunda düzenlenmiştir (CMK m. 108). Müdafi, hakkında tutuklama kararı verilen şüphelinin adli kontrol altına alınarak serbest bırakılmasını sulh ceza hakiminden isteyebileceği (CMK m. 103) gibi soruşturma ve kovuşturma evresinin her aşamasında da tutuklu şüpheli veya sanığın salıverilmesi isteminde bulunabilecektir (CMK m. 104).

Kural olarak gizli yürütülen soruşturma evresindeki keşifte, tanık ve bilirkişinin dinlenmesine ve yer gösterme ile otopsi sırasında bulunabileceklerin sayıldığı Kanun'un 84., 85. ve 87. maddesinde, müdafinin de hazır bulunabileceği düzenlenmiştir. Ayrıca şüphelinin konutunda veya iş yerinde yapılan arama sırasında müdafi de hazır bulunabilecektir (AÖAY m. 30).[455] Bu arama sırasında el konulan kâğıt ve belgeler varsa, bu belgelerin Cumhuriyet savcısı veya sulh ceza hâkimi tarafından incelediği sırada müdafinin de hazır bulunması mümkündür (CMK m. 120, m. 122).

Müdafinin hazır bulunmaya yetkili olduğu işlemler dışında bulunması zorunlu belli işlemler olmakla birlikte müdafinin hazır bulunmadığı diğer işlemler sırasında da adil yargılanma hakkına uygun hareket edilmelidir. Örneğin; teşhis işlemi, kanuna uygun olarak gerçekleştirilmiş olsa dahi müdafinin bulunmamasının adil yargılanma

---

*şarttır. Yerel mahkeme hükmünün Özel Daire tarafından aleyhine bozulması nedeniyle bozmaya karşı sanıkların beyanının alınması gerektiğinin gözetilmemesi ve alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren nitelikli yağma suçundan yargılanan sanıklar müdafileri hazır olmaksızın duruşma yapılarak hükmün tefhim edilmesi usul ve kanuna aykırıdır."* www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 17.1.2018).

[454] DÜLGER. *Ceza Muhakemesinde Müdafinin Konumu ve Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar*. s. 52.

[455] Resmî Gazete Tarihi: 1.6.2005. Sayı: 25832

hakkını ihlal edebileceği savunulmuş, teşhis işlemi öncesi ilgiliden faili tarif eden beyanları alınarak, teşhis sırasında müdafinin de hazır bulunmasının sağlanması gerektiği ifade edilmiştir.[456] Yargıtay ise müdafinin hazır bulunması gereken işlemlerin tek tek sayılmış olması ve teşhis işleminin de bunlar arasında olmaması sebebiyle, teşhis işleminde müdafinin bulunması zorunluluğunun ancak mağdur veya tanık ile şüphelinin yüz yüze getirilmesi ve karşılıklı beyanlarının alınması şeklinde gerçekleştirildiği takdirde zorunlu olduğunu kabul etmiştir.[457]

Yargıtay'ın bu içtihadına karşı, teşhis işleminin şüphelinin hazır bulunduğu bir araştırma işlemi olması ve ceza muhakemesindeki isnat ile ilgili büyük bir değer taşımasından dolayı teşhis işlemi sırasında da müdafinin hazır bulunmasının zorunlu tutulması gerektiği görüşüne biz de katılmaktayız.

*"Delillerin tartışılması"* başlıklı Kanun'un 216. maddesinde, ortaya konan delillerle ilgili olarak tartışmada sözün sırasıyla önce katılana veya vekiline sonra Cumhuriyet Savcısına son olarak da sanığa veya müdafisine yada kanuni temsilcisine verileceği belirtilmektedir. Yapılan açıklamalara cevap verme hakları da yine bu kişilere tanınmıştır. Hükümden önce son söz ise sanığındır. 2016 yılı olağanüstü hâl dönemi kanun hükmünde kararnameleri ile bu maddede de değişikliğe gidilmiştir. Son sözü sanığa veren 216. maddenin 3. fıkrasına bir cümle eklenmiştir. Kanun'un 188. maddesinin 1. fıkrasına eklenen cümleye benzer bir düzenlemeyle, müdafi bulundurmanın zorunlu olduğu hallerde, müdafinin bulunmamasının hükmün açıklanmasına engel teşkil etmeyeceği maddeye eklenmiştir. Son sözün sanığa verilmemesi suretiyle hüküm kurulması, bu değişikliğe kadar süregelen düzenlemede savunma hakkının ihlali niteliğinde olduğundan, bozma nedeni yapılmaktaydı.[458]

---

[456] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 566-567.

[457] **YCGK. 2008/6-70 E. 2008/84 K. 15.4.2008 T.** *"Teşhis işlemi gerektiğinde fotoğraf üzerinden de yapılabilecek olan ve bu yönüyle de şüphelinin imzasının alınmasının bile zorunlu olmadığı bir tanıma işlemidir. Öte yandan uygulamada bazen mağdur veya tanık ile şüphelinin yüz yüze getirilerek karşılıklı beyanlarının alınması şeklinde, dolayısıyla yüzleştirme tarzında icra edilen işlemlere de teşhis denilmektedir. Böyle bir durumda şüphelinin beyanı alındığı için artık sadece bir teşhis işlemi söz konusu olmayıp aynı zamanda şüphelinin aktif olarak katıldığı ifade alma işlemi gerçekleştirildiğinden bu durumda müdafiin katılımı zorunlu olduğu dikkate alınmalıdır."* www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 17.1.2018).

[458] **YCGK. 2012/3-1469 E. 2013/19 K. 22.1.2013 T.** *"...delillerin tartışılmasında ilk önce söz katılana veya vekiline, daha sonra Cumhuriyet savcısına ve en son olarak da sanığa ve müdafiine veya kanuni temsilcisine verilir. Görüldüğü üzere kanun koyucu, önce iddia, daha sonra da savunma makamını teşkil edenlerin söz alıp görüşlerini açıklaması gerektiğini*

Müdafinin hazır bulunma yetkisi, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 203/2 maddesi gereği, mahkeme başkanı veya hâkim tarafından duruşma salonundan çıkartılmasına karar verilmesi halinde sınırlandırılabilecektir. Buna göre mahkeme başkanı veya hâkim, savunma hakkının kullanılmasını engellememek şartıyla duruşmanın düzenini bozan kişinin salondan çıkartılmasına karar verebilecektir.

Hakkında bir suç isnadı bulunan herkes aleyhindeki iddiaları dinlemek ve savunma yapmak için mahkeme önünde hazır bulunma hakkına sahiptir. Mahkemede hazır bulunma hakkı, kişinin kendisi hakkında yürütülen duruşmalara katılabilmesini ifade etmektedir. Bu hak adil yargılanma hakkının yer aldığı Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesinde açıkça yer almamakla birlikte, Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi'nin 14. maddesinde *"...Duruşmalarda hazır bulundurulma ve kendisini bizzat veya kendi seçeceği bir avukat aracılığıyla savunma..."* şeklinde ifade edilmektedir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde açıkça yer almamasına rağmen şüpheli veya sanığın savunma hakkını kullanabilmesinin ilk koşulu, mahkeme önünde hazır bulunma imkanına sahip olmasıdır. [459]

Belirtmek gerekir ki şüpheli veya sanığın derdini anlatabilmesini ifade eden meram anlatma ilkesi ise, sanığın isteklerini dile getirebilmesi, öne sürülen iddiaları ve aleyhine olan delilleri çürütebilmesi, hiç veya gereği gibi dinlenilmeden mahkum edilmemesi ve bu şekilde yargılamanın gidişine etki edebilmesini ifade eder.[460] Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkı kapsamında yer alan meram anlatma ilkesine göre herkesin mahkeme önünde dinlenilmeyi talep etme hakkı vardır.[461] Sözleşme'nin 6. maddesi, masumiyet

---

*kabul etmiştir. Cumhuriyet savcısı, katılan veya vekili, sanığın, müdafiinin veya kanuni temsilcisinin açıklamalarına; sanık ve müdafii ya da kanuni temsilcisi de Cumhuriyet savcısının ve katılanın veya vekilinin açıklamalarına cevap verebilir. Ancak, hükümden önce son söz mutlaka hazır bulunan sanığa verilmek zorundadır."* www.sinerjimevzuat.com.tr (Erişim Tarihi: 17.6.2018).

[459] Selahattin KOLCU. (2018). *Adil Yargılanma Hakkı Çerçevesinde Sanığın Duruşmada Bulunma Hakkı ve SEGBİS Sistemi.* İstanbul Barosu Dergisi. C. 92. S.3. s. 252-254. http://www.istanbulbarosu.org.tr/files/yayinlar/dergi/doc/ibd20183.pdf (Erişim Tarihi: 3.8.2018).

[460] ÖZTÜRK ve diğerleri. *Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku.* s. 134., ÖZBEK ve diğerleri. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukuku Temel Bilgiler*. s. 50., ÖZTÜRK. *Ana Hatlarıyla Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 103., ÜNVER, HAKERİ. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 19.

[461] KAFES. *Ceza Muhakemesinde Meram Anlatma İlkesinin Sağlanması*. s. 183.

karinesini, suçlanan kimsenin isnadı öğrenme hakkını, savunma hakkını, müdafiden ve tercümandan yararlanma hakkını korumakta ve sanığa savunma hakkının tanınmasının, duruşmada hazır bulunmasıyla sağlanacağı belirtilmektedir.[462] Sanığın hazır bulunma hakkından feragat etmesi mümkün olmakla birlikte söz konusu hakkın savunma hakkı ve dolayısıyla adil yargılanma açısından önemi sebebiyle bu feragatin tereddüde yer bırakmayacak şekilde açık ve anlaşılır olması ayrıca kamu yararına aykırı bulunmaması gerekmektedir.[463] Kural sanığın mahkeme önünde hazır bulunması olmakla birlikte sanığın bu hakkından feragat etmesi (CMK m.196/1) dışında bu hakkın bazı istisnaları da bulunmaktadır. Sanık hakkında mahkûmiyet dışında bir hüküm verilecekse veya suç, yalnız veya birlikte adlî para cezasını veya müsadereyi gerektiriyorsa, sanığın yokluğunda yargılama yapılabilecektir (CMK m. 193/2, m.195). Bununla birlikte sanık davasının görüldüğü mahkemenin yargı alanı dışında ise, alt sınırı beş yıl ve daha fazla hapis cezasını gerektiren suçlar dışında, istinabe yoluyla da sorguya çekilebilecektir (CMK m. 196/2). Sanığın birden fazla suçtan yargılanması durumunda, her bir suç için öngörülen ceza miktarı beş yıldan az ise istinabe yoluyla sorguya çekilebilecektir. İstinabe suretiyle sorgunun yapılabilmesi için, sanığa ifadesini esas mahkemede vermeyi isteyip istemediği sorulacak, istinabe yoluyla sorguyu kabul ettiği takdirde savunması alınabilecektir.[464]

Sanığın istinabe yoluyla savunması alınırken Cumhuriyet savcısının ve müdafinin bulunması zorunlu tutulmamıştır (CMK m. 196/2). İstinabe yoluyla yapılan sorgunun alt sınırı beş yıldan az hapis cezasını gerektiren suçları kapsaması ve bu sınırın zorunlu müdafiliği gerektiren sınırın altında kalması sebebiyle isabetli olduğu kabul edilmiş ise de[465] Kanun'un 91. maddesinde sorgu sırasında müdafinin de hazır bulunacağı ifade edilirken, suçun ceza sınırına ilişkin bir sınırlama yapılmamıştır. Bu maddeye göre suçun alt veya üst sınırına bakılmaksızın sorguda müdafi bulundurulması zorunlu kabul edilmiştir.[466] Ancak istinabe yoluyla yapılan sorguda sanığın esas mahkemeden farklı bir yerde bulunması sebebiyle bu yer

[462] Gizem DURSUN. (2016). *Sanığın Duruşmada Bulunma Hakkı ve Bu Kapsamda Sesli ve Görüntülü İletişim Sisteminin (SEGBİS) Değerlendirilmesi*. S. 143-144. s. 152. https://www.jurix.com.tr/article/5426 (Erişim Tarihi: 4.8.2018).
[463] GÖZÜBÜYÜK, GÖLCÜKLÜ. *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması*. s. 283.
[464] KOLCU. *Adil Yargılanma Hakkı Çerçevesinde Sanığın Duruşmada Bulunma Hakkı ve SEGBİS Sistemi.* s. 260.
[465] Ersan ŞEN. (2017). *Tutukluluğun İncelenmesi.* http://www.haber7.com/yazarlar/prof-dr-ersan-sen/2294007-tutuklulugun-incelenmesi (Erişim Tarihi: 1.8.2018).
[466] Sorguya ilişkin ayrıntılı açıklamalar için, bkz. s. 99 vd.

mahkemesinde savunmasını yapması ve dolayısıyla hukuki işlemin niteliğinde bir değişiklik olmaması sebebiyle Kanun'un 91. maddesi gereğince istinabe yoluyla yapılan sorguda da müdafinin bulunmasının zorunlu kabul edilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

Bir başka istisna ise Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 94. maddesinde 6526 sayılı Kanun[467] değişikliği ile getirilen SEGBİS sistemidir. SEGBİS, Ceza Muhakemesinde Ses ve Görüntü Bilişim Sisteminin Kullanılması Hakkında Yönetmelik'in 3. maddesinde, UYAP Bilişim Sisteminde ses ve görüntünün aynı anda elektronik ortamda iletildiği, kaydedildiği ve saklandığı Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi olarak tanımlanmaktadır.[468] SEGBİS sistemi, yol tutuklamasını kaldırmak amacıyla, yakalama emri üzerine yakalanan kişinin en geç 24 saat içinde yetkili hâkim veya mahkeme önüne çıkarılamaması halinde, yakalandığı yer adliyesi veya en yakın adliyede kurulu sesli ve görüntülü iletişim sisteminin kullanılması suretiyle yetkili hakim veya mahkemece sorgusunun yapılması veya ifadesinin alınmasını sağlamaktadır.[469] SEGBİS sistemi, Anayasa'nın 141. maddesinde ifade edilen, *"Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir."* hükmünün bir gereğine uygun olarak üretilmiş bir uygulamadır.[470]

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 94. maddesinin gerekçesinde bu sistemin müdafi yardımından yararlanılmasını engellemeyeceği vurgulanmış ve müdafinin yetkili hakim veya mahkemede bulunabileceği gibi yakalanan kişinin yanında da

---

[467] Kanun No: 6526. Kabul Tarihi: 21.2.2014. Resmî Gazete Tarihi: 6.3.2014. Sayı: 28933.
[468] Resmî Gazete Tarihi: 20.9.2011. Sayı: 28060.
[469] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 118.
[470] KOLCU. *Adil Yargılanma Hakkı Çerçevesinde Sanığın Duruşmada Bulunma Hakkı ve SEGBİS Sistemi.* s. 263.
*"Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS) sayesinde ifade alma ve sorgu işlemleri ile duruşmaların video kaydına alınması; Cumhuriyet başsavcılığı veya mahkemenin yargı çevresi dışında bulunan veya mahkemede hazır bulunamayan kişilerin (şüpheli, sanık, tanık, şikâyetçi, katılan vs.) video konferans yoluyla dinlenilmesi ve ifadelerinin kayda alınması imkânı sağlanmıştır.*
*Bu Sistemin kullanılması sonucunda, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 52, 58, 94, 147/1-h, 180, 196 ve 219 uncu maddelerinde öngörülen ifade alma, sorgu ve duruşma işlemlerinde teknik imkânlardan yararlanma, sesli görüntülü iletişim tekniğini kullanma ve teknik araçlarla kayda almaya dair düzenlemelerin etkin bir şekilde uygulanması; ifadesi ya da savunması alınacak kişilerin bizzat mahkemesince dinlenilmesi ya da sorgulanması, bunun sonucu olarak dosyaya, kişiye ve olaya göre daha sağlıklı ifade alınması; mahkemece duruşmaların daha etkin yönetimi ve mahkemenin, duruşma sırasında gerçekleşen olaylara ve tarafların beyanlarına daha iyi vukûfiyeti; yol tutuklaması uygulamasından kaynaklanan mağduriyetlerin ortadan kaldırılması gibi faydalar sağlanabilecektir."* http://www.adalet.gov.tr/genelgeler/genelge_pdf/segbis.pdf (Erişim Tarih: 4.8.2018).

bulunabileceğini belirtmiştir. Ancak burada bahsi geçen müdafinin görevlendirilmiş veya seçilmiş müdafi olduğu yönünde bir ayrıntıya yer verilmemiştir.

SEGBİS sisteminde özellikle görevlendirilmiş müdafi açısından savunma hakkına ilişkin sorunlar yaşanmaktadır. Yetkili hâkim veya mahkeme tarafından görevlendirme talep edilmesi üzerine müdafi, yakalanan kişinin bulunduğu yerde değil yetkili hakim veya mahkemede bulunacağından yakalanan kişiyle herhangi bir iletişim dahi kurmadan sorgu veya ifade tamamlanmakta, yapılan görevlendirme bir prosedür olarak kalmaktadır. Oysa müdafi görevlendirilmesinin temel amacı şüpheli veya sanığa hukuki yardım sağlamaktır, müdafi yakalanan kişi ile görüşmeksizin ona yardım edemeyeceği gibi etkin bir savunma da yapamaz. Bu nedenle SEBGİS sistemi ile yapılacak ifade ve sorgularda müdafi görevlendirmesi yakalanan kişinin bulunduğu yerde yapılmalıdır ki, müdafi yakalanan kişi ile kanunun kendisine tanıdığı yetkiye dayanarak görüşebilsin ve etkin bir savunma hazırlayabilsin. Aksi takdirde, SEGBİS sorgusu sırasında müdafinin yetkili hâkim veya mahkemede fiziksel olarak yer alıyor olması, görevlendirmenin amacıyla bağdaşmayacaktır.

Olağanüstü hâl döneminde çıkartılan 667 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile, hâkim veya mahkemenin uygun gördüğü durumlarda, aynı anda görüntülü ve sesli iletişim tekniği kullanılarak şüpheli veya sanığın sorgusu yapılabilecek ve duruşmalara katılmasına karar verilebileceği ifade edilmiş ve bu hüküm 7078 sayılı Kanun ile Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 196. maddesine işlenmiştir. (667 S. KHK m. 6/1-i, 7078 S. K. m. 142).

SEGBİS sistemi her ne kadar yol tutuklamasını kaldırmak amacıyla kanunda düzenlenmişse de uygulamada birçok işlemde bu sistemin kullanıldığını görmekteyiz. SEGBİS sisteminin kullanılmasına ilişkin olumlu ve olumsuz görüşlere rastlamak mümkün olmakla birlikte, yakın tarihte verilmiş olan bir kararda, tutuklu yargılandıkları mahkemenin kendi yargı çevresinde tutuklu olmalarına rağmen sanıkların duruşmalara bizzat katılımları yerine SEGBİS sistemi ile katılmalarının savunma hakkının kısıtlanması niteliğinde olduğu kabul edilmiştir.[471] SEGBİS

[471] **Ankara BAM 3. CD. 2016/510 E. 2017/219 K. 23.2.2017 T.** *"Sanıkların, yargılandıkları mahkemenin kendi yargı çevresinde tutuklu olup, esaslı işlemlerin yapıldığı celselere bizzat katılımlarının sağlanması yerine, açıkça rızaları da alınmadan SEGBİS yöntemiyle katılımları sağlanarak savunma haklarının kısıtlanmasının CMK'nın 289/1-h maddesi kapsamında hukuka kesin aykırılık hallerinden olup…"* www.sinerjimevzuat.com.tr (Erişim Tarihi: 17.6.2018).

sistemi uygulamada, teknik bağlantı sorun ve zorlukları ile savunmanın etkin bir şekilde yapılamamasına sebep olduğundan dolayı fayda sağlamaktan çok zarar getiren bir sistem olması sebebiyle eleştirilmektedir. Bizim de katıldığımız bu fikre göre, SEGBİS sistemi, hükme etki eden sanığın duruşmadaki hal ve davranışları ile müdafinin sanıkla canlı olarak iletişim kurarak belirleyeceği savunma yöntemlerini olumsuz etkilemektedir.[472]

### 1.2.1. Olağanüstü Hal Dönemi Değişiklikleri

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 188. maddesinde duruşmada hazır bulunacak kişiler sayılmıştır. Maddeye göre, kanunun zorunlu müdafiliği kabul ettiği hallerde, duruşmada, müdafinin de bulunması gerekmektedir. Zorunlu müdafiliği gerektiren hallerde müdafi bulunmaksızın duruşmanın yapılamayacağı ifade edilen maddede, zorunlu müdafilik kapsamında müdafi yardımından yararlanan şüpheli veya sanığın savunma hakkının korunması amaçlanmaktaydı. Bu madde uyarınca duruşmada hazır bulunması gereken müdafinin yokluğunda duruşma yapılması hukuka kesin aykırılık hallerinden kabul edilmektedir.[473] Ancak bu maddeye olağanüstü hâl dönemi kanun hükmünde kararnameleri ile yeni bir cümle eklenmiştir. Buna göre, müdafi mazeretsiz olarak duruşmayı terk ederse, kanun zorunlu müdafiliği kabul etmiş olsa dahi, duruşmaya devam edilebilecektir (676 S. KHK m. 5, 7070 S. K. m. 5).

Şöyle ki; Kanun'un 150. maddesine göre, şüpheli veya sanık 18 yaşından küçük, kendini savunamayacak derecede malul veya sağır ve dilsiz ise istemi aranmaksızın kendisine bir müdafi görevlendirilecektir.[474] Bu kanun hükmünde kararname değişikliği ile, 7 yaşındaki bir çocuk veya kendini ifade dahi edemeyecek derecede malul bir kişi, duruşmada müdafisi olmaksızın yargılanabilecektir. Zorunlu müdafilik sistemi 1412 sayılı mülga Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu döneminde, 1992 yılında 3842 sayılı Kanun değişikliği ile ilk defa uygulanmaya başlanmıştır. Bu

---

[472] ÇULHA ve diğerleri. *Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı*. s. 95.

[473] **İstanbul BAM 4. CD. 2017/149 E. 2017/205 K. 7.2.2017 T.** www.sinerjimevzuat.com.tr (Erişim Tarihi: 28.6.2018).

[474] **Yargıtay 13. CD. 2016/10138 E. 2017/15803 K. 28.12.2017 T.** *"...Kayden 01.01.1999 doğumlu olup suç tarihi itibariyle 18 yaşını bitirmeyen suça sürüklenen çocuk ...'in savunmasının alındığı 12.01.2016 tarihli oturumda 18 yaşını doldurmadığı bu suretle, CMK'nın 150/2 maddesi uyarınca zorunlu müdafi huzurunda savunmasının alınması gerektiği gözetilmeden hüküm kurulması suretiyle Kanunun 188/1 ve 289/1-e maddelerine aykırı davranılması..."* www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 2.4.2018).

tarihten önce her ne kadar çocuklar ve yine sağır ve dilsizler için müdafi görevlendirmesi yapılabileceği ifade ediliyorsa da bu görevlendirme ihtiyari olarak kabul edilmekteydi. 1992 yılında yapılan değişikliğin asıl amacı demokratikleşme yolunda adil yargılanma hakkını sağlanmaktı. Bunu da zorunlu müdafilik sistemini kabul ederek adil yargılanma hakkının temelini oluşturan savunma hakkının güçlendirilmesi sağlanarak yapılması amaçlanmaktaydı.

Ceza Muhakemesi Kanunu'nda da benzer düzenlemelerin yer aldığı zorunlu müdafiliği gerektiren hallerin başında çocuklar, maluller, sağır ve dilsizler geliyor olsa da suçun alt sınırı 5 yıldan fazla hapis cezası gerektirdiği hallerde de zorunlu müdafilik kabul edilmektedir. Bununla beraber diğer bazı hallerde; gözlem altına alma, sorgu, tutuklama, sanığın duruşma salonundan çıkartılması, gaiplik ve kaçaklık hallerinde de müdafi bulundurulması zorunlu tutulmuştur. Bu hallerin seçilmesinin asıl nedeni, ağır yaptırımlar karşısında şüpheli veya sanığa müdafi yardımından yararlanma imkânı sağlayarak savunma hakkını etkin bir şekilde kullanmasının amaçlanmasıdır. Zorunlu müdafiliğin kabul edildiği hallerde, şüpheli veya sanığa bağlı olmadan müdafi olmaksızın hiçbir yargılama işleminin yapılamayacağı Yargıtay Genel Kurulunca kabul edilmiş, müdafinin yokluğunda verilen hükmün savunma hakkını sınırlayacağı ve kanunlara aykırı olduğu açıkça ifade edilmiştir.[475]

Kanun yollarına başvurudan vazgeçilmesini düzenleyen Ceza Muhakemesi Kanunu madde 266/3'te, 18 yaşını doldurmayan şüpheli veya sanık, kendini savunamayacak derecede malul, sağır ve dilsiz olanlar yararına kanun yoluna başvuru yapıldığında veya yapılan başvurudan vazgeçildiğinde müdafi ile şüpheli veya sanığın iradesi çelişirse, müdafinin iradesinin geçerli olacağı belirtilmektedir. Müdafi bulundurulmasının zorunlu olduğu bu grup açısından kanun, müdafinin iradesini onların iradesinden üstün tutmaktayken, kanun hükmünde kararname değişikliği ile mazeretsiz olarak duruşmayı terk eden müdafinin yokluğunda bu grubun savunmasının esas alınacağının kabul edilmesi kanunun ruhuna aykırıdır. Özellikle 18 yaşından küçük bir çocuk, kendini savunamayacak derecede maluller ya da sağır ve dilsizler için müdafi bulundurulması savunma açısından oldukça önemli

[475] **YCGK. 1998/2-14 E. 1998/74 K. 10.3.1998 T.** *"...zorunlu müdafiilik, sanığın isteğine bağlı olmaksızın müdafiisiz hiçbir yargılama işleminin yapılmaması demektir.*
*İncelenen dosyada, sanığın nüfus kaydına göre, suç ve hüküm tarihinde on sekiz yaşını bitirmediği halde, müdafiinin yokluğunda hükümlülüğüne karar verilerek savunma hakkının sınırlandırılması yasaya aykırıdır..."* www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 17.1.2018).

rol oynamaktadır. Yargılama sürecini ve sonucundaki yaptırımları idrak edemeyecek olan bu grup için müdafi olmaksızın savunma yapmaları kendilerinden beklenemez. Fakat ne yazık ki 2016 yılında 676 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile düzenlenerek 7070 sayılı Kanun ile Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 188. maddesinin 1. fıkrasına eklenen bu yeni cümle, özellikle bu grup açısından hak ihlallerinin ortaya çıkması kaçınılmaz olacaktır. Müdafinin mazeret bildirmeksizin duruşmayı terk etmesi halinde, zorunlu müdafilik kapsamındaki haller arasında ayrım yapmaksızın, duruşmaya devam edilebilmesi bahsettiğimiz bu grup açısından savunma hakkının kısıtlanması sonucunu doğuracaktır. Hiç değilse söz konusu maddeye, kendi savunmalarını yapmaları neredeyse imkânsız olan çocuk, malul ya da sağır ve dilsiz olanlar açısından bir sınır konulması gerektiği kanaatindeyiz.

Bununla beraber, ağır bir yaptırımla karşı karşıya kalan diğer grup (alt sınırı 5 yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçtan yargılanan şüpheli veya sanık, gözlem altına alınma, sorgu, tutuklama, sanığın duruşma salonundan çıkartılması, gaiplik ve kaçaklık hallerinde) yine müdafisi olmaksızın yeterli hukuki yardım alamadan, yargılanarak mahkûm olabilecektir.

Kendi savunmasını üstlenen şüpheli veya sanığın savunmasını yapmasının en etkin yolu duruşmada hazır bulunmasıdır. Kural sanığın duruşmada hazır bulunmasının sağlanması olmakla beraber, Ceza Muhakemesi Kanunu madde 204'te sanığın davranışları nedeniyle duruşmadan çıkartılabileceği hükme bağlanmıştır. Ancak bu durumda müdafisi olmayan sanığa müdafi görevlendirilmesi gerekmektedir. Böylece kendi savunmasını yapamayan sanığa alternatif olarak bir hak tanınmış, müdafi tarafından savunulması sağlanmıştır. Ancak 676 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile getirilen cümle bu maddeye uygulandığı takdirde, duruşmadan çıkartılan sanığa bu sebeple görevlendirilen müdafi, mazeret bildirmeksizin duruşmayı terk edecek olursa, kendini savunma imkânı da sağlanmayan sanık açısından savunma hakkı açıkça ihlal edilmiş olacaktır. Gaiplik ve kaçaklık açısından müdafiliği zorunlu tutan Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 244 ve 247. maddeleri için de aynı şekilde bu hak ihlali söz konusu olacaktır. Bu hükümlerde amaç, kendi savunmasını yapabilme imkânı olmayan şüpheli veya sanığın savunma hakkını sağlamak iken, müdafi olmaksızın verilen hüküm ile bu hak sağlanmadığından ihlaller gündeme gelecektir.

Kanun'un müdafi bulundurulmasını zorunlu tuttuğu hallerden biri söz konusu ise, müdafinin duruşmada hazır bulunması 188. maddenin 1. fıkrasının getirmiş olduğu bir zorunluluktu.[476] Buna uygun davranılmaması halinde, Ceza Muhakemesi Kanunu madde 289'da belirtilen mahkemenin kanuna uygun olarak teşekkül etmediği bu nedenle hukuka kesin aykırılık halinin var olduğu söylenebilecekti.[477] Bu aykırılığın yaşanmaması için yine kanunun 151. maddesine göre, zorunlu müdafiliği gerektiren hallerde müdafinin duruşmada hazır bulunmaması, vakitsiz olarak duruşmadan çekilmesi veya görevini yerine getirmekten kaçınması halinde, hakim veya mahkeme barodan derhal yeni bir müdafi görevlendirmesini isteyecektir.[478] Müdafi olmaksızın oturuma devam edilmeyecek gerekirse oturum başka bir güne bırakılacaktır. Sistem bu olmakla birlikte 676 sayılı Kanun

---

[476] **YCGK. 2015/1-160 E. 2016/88 K. 23.2.2016 T.** *"Yerel mahkeme hükmünün Özel Daire tarafından bozulmasından sonra yapılan yargılamada, alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren kasten öldürme suçundan ve olası kastla öldürme suçuna teşebbüsten yargılanan sanığın müdafii hazır bulunmaksızın duruşma yapılarak hükmün tefhim edilmesi usul ve kanuna aykırıdır. Bu itibarla, yerel mahkeme direnme hükmünün, saptanan bu usuli nedenlerden dolayı bağlantı sebebiyle direnmeye konu tüm sanıklar yönünden sair yönleri incelenmeksizin bozulmasına karar verilmelidir"* www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 10.1.2018), **YCGK. 2013/6-773 E. 2015/284 K. 15.9.2015 T.** *"Kanunun zorunlu müdafiliği kabul ettiği hallerde müdafiin karar duruşması da dahil tüm duruşmalarda hazır bulunması şarttır. Yerel mahkeme hükmünün Özel Daire tarafından aleyhine bozulması nedeniyle bozmaya karşı sanıkların beyanının alınması gerektiğinin gözetilmemesi ve alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren nitelikli yağma suçundan yargılanan sanıklar müdafileri hazır olmaksızın duruşma yapılarak hükmün tefhim edilmesi usul ve kanuna aykırıdır."* www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 10.1.2018), **Askeri Yargıtay. 2012/48 E. 2012/43 K. 12.04.2012 T.** *"Kovuşturma aşamasında yakalama müzekkeresi ile aranmakta olan sanığın, yakalanıp getirilmesi ve vicahi olarak tutuklanması istemiyle askeri mahkemeye sevk edilmesi üzerine CMK'nın 101'inci ve sorguda istek üzerine CMK'nın 150'nci maddeleri uyarınca görevlendirilen müdafiin müteakip duruşmada hazır bulunmaması halinde, CMK'nın 151'inci maddesi uyarınca başka bir müdafi görevlendirilmesi gerekirken, duruşmaya gelmeyen müdafi yokluğunda hüküm kurulması savunma hakkının kısıtlanması mahiyetinde hukuka kesin aykırılık oluşturmaktadır."* www.sinerjimevzuat.com.tr (Erişim Tarihi: 12.4.2018), **Askeri Yargıtay. 2012/93 E. 2012/94 K. 05.07.2012 T.** *"Hükmün tefhim edildiği son oturumda, sanığa Baro tarafından tayin edilen zorunlu müdafiin, duruşmaya katılamamasına ilişkin ileri sürdüğü mazeretin reddiyle, yokluğunda yargılamaya devam edilerek nihai karar verilmesi, CMK'nın 151'inci ve 188'inci maddelerine aykırı olup, savunma hakkının kısıtlanması bağlamında hukuka kesin aykırılık teşkil etmektedir."* www.sinerjimevzuat.com.tr (Erişim Tarihi: 12.4.2018).

[477] Metin FEYZİOĞLU. (2006). *5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu Hakkında Bazı Tespit ve Değerlendirmeler*. Türkiye Barolar Birliği Dergisi. S. 62. s. 29. http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2006-62-193 (Erişim Tarihi: 15.9.2017).

[478] **YCGK. 2011/10-182 E. 2011/204 K. 11.1.2011 T.** *"Sanığa görevlendirilen müdafinin duruşmada bulunması şarttır. Duruşmada hazır bulunmadığı veya görevini yapmaktan kaçındığı taktirde mahkemenin başka bir müdafi görevlendirilmesi için gerekli işlemleri yapması zorunludur. Müdafinin yokluğunda mahkumiyet kurulması ile sanığı savunma hakkı kısıtlanmış ve adil yargılanma hakkı zedelenmiş olup, bu durum mutlak bozma nedenidir."* www.sinerjimevzuat.com.tr (Erişim Tarihi: 12.6.2018).

Hükmünde Kararname ile 188. maddenin 1. fıkrasında yapılan düzenleme, 151. madde ile çelişkiler içermektedir. Müdafinin mazeret bildirmeksizin duruşmayı terk etmesi, müdafinin görevini yerine getirmediğini kabul eden 151. maddede sayılı hallerle örtüşmektedir. Ancak böyle bir durum söz konusu olduğunda hâkim ve mahkeme derhal yeni bir müdafi görevlendirilmesini istemeliydi. Yeni düzenlemeye göre, zorunlu müdafi mazeretsiz olarak duruşmayı terk ederse duruşmaya devam edilebilecektir. 151. madde varlığını hala korurken zorunlu müdafi olmaksızın duruşmaya devam edilmesi 289. madde kapsamında hala hukuka kesin aykırılık hali oluşturmaktadır. Zorunlu müdafi bulunmadığı halde sanığın savunmasının alınmasının kanuna aykırı olduğu kabul edilmiştir.[479]

Müdafinin mazeret bildirmeksizin duruşmayı terk etmesi, özellikle baro tarafından zorunlu müdafilik kapsamında yapılan görevlendirmelerde sorunlara yol açabilecektir. Baro tarafından görevlendirilen müdafi, çoğu zaman duruşmaya kadar şüpheli veya sanıkla karşılaşmamaktadır.[480] Bu iletişim kopukluğu, dosyada şüpheli veya sanığa ait yer alan iletişim bilgilerinin eksik veya yanlış olması, ulaşım güçlüğü veya sürenin kısıtlı olması ya da şüpheli veya sanığın tutuklu olması gibi çeşitli sebeplerden kaynaklanabilir. Duruşmadan hemen önce duruşma salonun önünde yapılan kısa görüşmede müdafinin yapacağı hukuki bilgilendirme ile şüpheli veya sanığın kendini savunması mümkün gözükmemektedir. Üstelik eğer sanık tutuklu ise duruşma dışında böyle bir görüşme imkânı da bulunmamaktadır. Haliyle müdafinin böyle bir aşamada mazeret bildirmeksizin duruşmayı terk etmesi halinde, şüpheli veya sanığın hukuki destekten tamamen yoksun kalacağını söylemek mümkündür.

24 Aralık 2017 tarihli Resmî Gazete'de yayınlanan 696[481] sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile, Ceza Muhakemesi Kanun'un 188. maddesinin 1. fırkasında yeniden değişikliğe gidilmiş ve müdafi olmaksızın duruşmaya devam

---

[479] **Yargıtay 1. CD. 2007/7239 E. 2009/538 K. 11.2.2009 T.** *"Zorunlu müdafiinin duruşmada hazır bulunması şarttır. Duruşmaya katılmayan sanık müdafiinin duruşmada hazır bulunarak görev yapmaya zorlanması, katılmadığı oturumlardaki bilgi, belge ve işlemlere karşı savunma yapmaya davet edilmesi, gerektiğinde başka bir zorunlu müdafi tayini yoluna gidilmesi gerekmektedir. Zorunlu müdafi hazır olmadığı halde sanığın savunmasının alınması usul ve yasaya aykırıdır."* www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 17.1.2018).

[480] BALCI. *Zorunlu Müdafiin Hükmü Temyiz Etme Yükümlülüğü ve Görevi Kötüye Kullanma Suçu*. s. 69.

[481] KHK No: 696. Kabul Tarihi: 20.11.2017. Resmî Gazete Tarihi: 24.11.2017. Sayı: 30280.

edilebilecek haller genişletilerek, müdafinin mazeretsiz olarak duruşmaya gelmemesi durumunda da duruşmaya devam edileceğini kabul edilmiştir (7070 S. K. m. 5). Sanık müdafisinin yokluğunda hüküm kurulması, Yargıtay'ın yerleşik içtihatlarında kabul edildiği haliyle, savunma hakkının açıkça kısıtlanması anlamına gelmekte ve bozma nedeni olarak kabul edilmekteydi.[482]

Kanun'da şu haliyle aynı konuda iki farklı ve zıt hüküm bir arada bulunmaktadır.[483] Müdafinin duruşmada hazır bulunmaması hali zaten mazeretsiz olarak duruşmaya gelmemesi ile benzer ifadeler içermektedir. Kanunun 151. maddesi zorunlu müdafiliğin kabul edildiği hallerde müdafinin duruşmada hazır bulunmaması yönünde farklı bir düzenleme içermekteyken, 188. maddenin ilk fırkasında yapılan değişiklikler buna tamamen zıt hükümler içermektedir. 151. madde kapsamında, müdafi olmaksızın yargılamanın devam edilmesi 289. maddeyi ihlal niteliği taşımakta ve derhal yeni bir müdafi görevlendirmesi yapılacağı ifade edilmektedir. 188. maddenin ilk fırkasına göre ise, müdafi bulundurulması zorunlu olsa dahi müdafi olmaksızın duruşmaya devam edilebilecektir. Zaten kanunda bu konuda açık bir hüküm varken bu hükmü değiştirmeden aynı konuda ve tamamen zıt olarak yeni

---

[482] **YCGK. 2011/13-394 E. 2012/154 E. 10.4.2012 T.** www.sinerjimevzuat.com.tr (Erişim Tarihi: 12.6.2018).

[483] **İstanbul BAM 4. CD. 2017/2570 E. 2017/2649 K. 26.12.2017 T.** "*Madde başlığı "delillerin tartışılması" olan CMK 216/3. maddesinde 694 sayılı KHK ile 15/08/2017 tarihinde yapılan değişiklikle; "Hükümden önce son söz, hazır bulunan sanığa verilir. Bu aşamada **zorunlu müdafi**inin hazır bulunmaması hükmün açıklanmasına engel teşkil etmez." şeklinde düzenleme getirilmiştir.*
*CMK 188/1 maddesinde (Karar tarihinde yürürlükte olan haline göre) ise "Duruşmada, hükme katılacak hakimler ve Cumhuriyet savcısı ile zabıt katibinin ve Kanunun **zorunlu müdafi**liği kabul ettiği hallerde müdafiinin hazır bulunması şarttır. Müdafiinin mazeretsiz olarak duruşmayı terk etmesi halinde duruşmaya devam edilebilir." şeklinde düzenleme mevcuttur.*
*CMK 151/1 maddesinde ise "150. madde hükmüne göre görevlendirilen müdafi, duruşmada hazır bulunmaz veya vakitsiz olarak duruşmadan çekilir veya görevini yerine getirmekten kaçınırsa, hakim veya mahkeme derhal başka bir müdafi görevlendirilmesi için gerekli işlemi yapar. Bu durumda mahkeme oturuma ara verebileceği gibi oturumun ertelenmesine de karar verebilir." denilmektedir.*
*Tüm bu hükümler ve somut olay birlikte değerlendirildiğinde;*
*Mahkeme tarafından CMK.'nun 150/3, 151/1. maddeleri gereğince **zorunlu müdafi**nin bulunması zorunluluğu bulunduğu halde, son hüküm duruşmasını **zorunlu müdafi**nin katılımı olmadan yapması sureti ile CMK 188/1. Maddesi (karar tarihinde yürürlükte olan haline göre) uyarınca duruşmada mutlaka hazır bulunması gereken **zorunlu müdafi**nin yokluğunda duruşma yapıldığı, CMK 289/1-e maddesi anlamında kesin hukuka aykırılık halinin gerçekleştiği anlaşılmakla hükmün bozulmasının gerekti…"* www.sinerjimevzuat.com.tr (Erişim Tarihi: 14.6.2018).

bir düzenleme getirilmesi ve bu düzenlemenin en hassas konu olan savunma hakkı kapsamında olmasının, ihlalleri de beraberinde getirmesi kaçınılmazdır.

Sonuç olarak, Ceza Muhakemesi Kanunu madde 188/1'de yapılan 676 ve 696 sayılı Kanun Hükmünde Kararname değişiklikleri ile, yıllarca getirilmesi amaçlanan ve nihayet 1992 yılı değişikliği ile benimsenmiş olan zorunlu müdafilik sisteminde geriye gidiş söz konusu olmuştur. Hatta *"zorunlu"* ifadesi ile amaçlanan neticeden uzaklaşılmasına neden olmuştur. Ceza Muhakemesi Kanunu'nun *"delillerin tartışılması"* başlıklı, hükümden önce son sözün sanığa verileceğini ifade eden 216. maddesine 694 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile getirilen düzenleme 7078 sayılı Kanun ile maddeye aynen işlenerek, zorunlu müdafinin hazır bulunmamasının hükmün açıklanmasına engel teşkil etmeyeceği kabul edilmiştir.[484] Yapılan bu son değişiklik ile beraber adil yargılanma hakkına yönelik getirilen olumlu düzenlemeler de gölgede kalmıştır. Duruşmada son sözün sanığa ait olduğu yönündeki düzenleme *"hazır bulunan"* şartı getirilerek hazır bulunmayan sanık açısından savunma hakkının kısıtlanması sonucunu da beraberinde getirmiştir. Oysa modern ceza muhakemesi anlayışında son sözün sanığa ait olması onun, muhakemenin bir süjesi olarak kabul edildiğinin bir göstergesi olup hakkında hüküm verilecek kişiye insan onuru tanınmasının bir sonucudur. Zorunlu müdafi bulunmaksızın, nihai savunmalarının sunulmamış olması halinde dahi hükmün açıklanabilmesi, çelişme ilkesine aykırı olup adil yargılanma hakkının ihlali niteliğindedir. Adil bir hüküm için, muhakemenin de adil yapılması gerekmektedir. Ancak bu düzenleme, muhakemede yer alan iddia ve yargılama makamı karşısında savunmayı ağır biçimde tahrip etmektedir.[485]

Kanaatimizce de müdafi olmaksızın duruşmaya devam edilebileceği yönünde yapılan düzenlemelerin bir uzantısı olan bu hüküm de zorunlu müdafiliğin *"zorunlu"* olmaktan çıktığı yönünde izlenim yaratmaktadır. Gerekçesi her ne olursa olsun, müdafinin mazeret bildirmeksizin duruşmaya gelmemesi veya duruşmayı terk etmesi halinde duruşmaya devam edilebileceğini kabul eden bu hüküm, genel bir ifadeyle yorumlanırsa, zorunlu müdafiliği gerektiren tüm hallerde artık müdafi olmaksızın yargılamaya devam edilebilecektir. Kanunda müdafi bulundurulmasını zorunlu kabul

---

[484] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku.* s. 208., ÇULHA ve diğerleri. *Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı*. s. 72., OKTAR. *Ceza Muhakemesi Hukukumuzdaki Son Gelişmeler Karşısında Müdafi.* s. 1138.

[485] ÇULHA ve diğerleri. *Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı*. s. 72.

eden hallerle çelişen bu hüküm ile *"zorunlu müdafilik sistemi"* zarar görebilecek, savunma hakkı kısıtlamaları ortaya çıkacaktır.

### 1.3. Soru Sorma

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun müdafiye doğrudan yetki verdiği hallerden biri de duruşmaya katılan avukata, sanığa, katılana, tanıklara, bilirkişilere ve duruşmaya çağrılmış kişilere soru yöneltebilmesidir. 201. maddeye göre müdafi, yazılı kişilere, duruşma disiplinine uygun olacak şekilde, doğrudan soru sorabilecektir.[486] Doğrudan soru, tarafların doğrudan doğruya, tanığa, sanığa, katılana ve bilirkişiye, arada hâkim olmaksızın, soru sorabilmesidir. Doğrudan soru sorma yetkisi müdafiye tanınmış olup, şüpheli veya sanığa tanınmamıştır. [487] Şüpheli veya sanık ancak hâkim aracılığı ile soru yöneltebilecektir. Sorulan soruya itiraz edilirse, sorunun yöneltilip yöneltilmeyeceğine mahkeme başkanı karar verecektir.

Müdafinin doğrudan soru sorma yetkisini düzenleyen Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 201. maddesi, kanunun kovuşturma evresindeki duruşmaya ilişkin hükümleri içeren bölümde yer alması ve madde metninde *"şüpheli"*nin sayılmamış olması sebebiyle müdafinin doğrudan soru sorma yetkisinin soruşturma evresinde bulunmadığı sonucu çıkmaktadır.[488]

Kovuşturma evresi sona ermemiş ve hüküm henüz kesinleşmemiş olduğundan, kanun yollarına başvuru aşamasında, ilk derece mahkemesinin kararı hem hukuki hem maddi olarak inceleneceğinden[489] istinaf kanun yolunda incelemenin duruşmalı yapılması halinde Kanun'un 282/1. maddesi gereği duruşma hazırlığı, duruşma ve karara ilişkin hükümlerin uygulanacak olup müdafinin doğrudan soru sorma yetkisinin bulunduğu kabul edilmektedir. Temyiz aşamasına ilişkin olarak ise temyiz

---

[486] Cumhur ŞAHİN. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukukunda Doğrudan Soru ve Çapraz Sorgu Sempozyumu.* Tebliğler Kitabı. Ankara. s. 31., Ayşe NUHOĞLU. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukukunda Doğrudan Soru ve Çapraz Sorgu Sempozyumu.* Tebliğler Kitabı. Ankara. s. 19., ÖZBEK ve diğerleri. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukuku Temel Bilgiler*. s. 352.

[487] YENİSEY. *Ceza Muhakemesi Hukukunda Doğrudan Soru ve Çapraz Sorgu Sempozyumu.* s. 40., YENİSEY. *Kolluk Hukuku*. s. 588.

[488] Ahmet Emrah AKYAZAN. (2011). *Ceza Muhakemesi Hukukunda Doğrudan Soru Yöneltme.* Afşaroğlu Matbaası. s. 31., Burcu DEMREN DÖNMEZ. (2007). *Ceza Muhakemesi Hukukunda Çapraz Sorgu*. Seçkin Yayıncılık. s.289.

[489] Ali Rıza ÇINAR. (2006). *Ceza Yargılamasında Temyiz Yolu*. Turhan Kitabevi. Ankara. s. 60.

incelemesinin duruşmalı yapılmasına karar verildiği takdirde müdafinin doğrudan soru sorabileceğine ilişkin açık bir düzenleme bulunmamakla birlikte müdafinin bu yetkisini kullanılmasına bir engel olmadığı ifade edilmektedir.[490]

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 201. maddesinde, müdafiye doğrudan soru sorma yetkisi tanınırken bu yetkinin kapsamını belirtilmemiştir. Bu kapsam ceza muhakemesinin amacına uygun olarak belirlenmelidir. Ceza muhakemesinin asıl amacı maddi gerçeğin hukuka uygun bir şekilde ortaya çıkartılması olduğundan müdafinin yönelteceği sorular maddi gerçeğin ortaya çıkartılması amacını taşımakla birlikte savunma makamında yer alan sanığın lehine olmalıdır.[491]

Sanık kendisi aleyhine olacak beyanda bulunmama hakkına sahip olduğundan, kendisine yöneltilecek soruları doğru cevaplandırma yükümlülüğü yoktur.[492] Müdafinin susma hakkını kullanan sanığa soru sorabilmesi ise, sanığa hakları hatırlatılıp özgür iradesiyle susma hakkından feragat ettiğini açıklamasıyla mümkündür.[493]

Müdafi doğrudan soru sorma yetkisini kullanırken, yönelteceği soruların yargılama konusu uyuşmazlığın çözümüne ilişkin olmasına dikkat etmelidir. Yargılamayı uzatma amacı taşıyan veya soru yönelttiği kişinin kişiliğine yönelik sorular sorması müdafinin yetkisinin amacını aşacaktır.[494] Bu nedenle kanunda duruşmada soru yöneltme yetkisine sahip kişilere yöneltilen sorulara itiraz etme hakkı tanınmıştır. Yöneltilen soruya itiraz edildiğinde itirazı değerlendiren mahkeme başkanı sorunun yöneltilip yöneltilmeyeceğine karar verecektir (CMK m. 201/1). Ancak kanunda bu itirazın kapsamı belirlenmemiş, mahkeme başkanının takdirine bırakılmıştır. Mahkeme başkanı itirazı değerlendirirken yöneltilen sorunun maddi gerçeğe ulaşılması için gerekli olup olmadığını takdir edecektir.[495] Yöneltilen soruya itiraz edilmediği takdirde mahkeme başkanının soruyu denetleme hakkının bulunmadığı ifade edilmekle birlikte[496] yargılama makamının resen araştırma ve

---

[490] AKYAZAN. (2011). *Ceza Muhakemesi Hukukunda Doğrudan Soru Yöneltme.* s. 31.
[491] Veli Özer ÖZBEK. (2005). *CMK İzmir Şerhi Ceza Muhakemesi Kanunu'nun Anlamı Açıklamalı Gerekçeli İçtihatlı*. Ankara. s. 809.
[492] AKYAZAN. (2011). *Ceza Muhakemesi Hukukunda Doğrudan Soru Yöneltme.* s. 57.
[493] Süheyl DONAY. (2012). *Ceza Yargılama Hukuku*. Beta Basım Yayın. s. 272
[494] AKYAZAN. (2011). *Ceza Muhakemesi Hukukunda Doğrudan Soru Yöneltme.* s. 79.
[495] Veli Özer ÖZBEK. *CMK İzmir Şerhi Ceza Muhakemesi Kanunu'nun Anlamı Açıklamalı Gerekçeli İçtihatlı*. s. 810.
[496] ÜNVER, HAKERİ. *Ceza Muhakemesi Hukuku.* s. 595.

duruşmayı yönetme yetkisi bulunduğundan itiraz bulunmasa da yöneltilen soruyu denetleme yetkisi olduğu savunulmaktadır.[497] Kanun'da yöneltilen sorulara itiraz etme hakkı bulunan kişiler açıkça sayılmamış olsa da itirazın yalnızca doğrudan soru sorma yetkisine sahip olan Cumhuriyet savcısı, müdafi ve vekil tarafından ileri sürülebileceği ifade edilmiştir.[498]

### 1.4. Şüpheli/Sanığı Temsil Etme

Müdafi şüpheli veya sanığı temsilen veya görevi gereği birtakım işlemler yapmaya kanunen yetkilidir. Ceza Muhakemesi Kanunu'nda bu yetkilerin bir kısmı sayılmıştır. Kanun'un 24. maddesinde müdafi kendisine doğrudan tanınmış olan yetkiyle, hâkimin reddi isteminde bulunabilecektir. Ayrıca çözümü uzmanlık, özel veya teknik bilgi gerektiren konularda bilirkişi atanmasını talep etme veya atanan bilirkişiyi reddetme yetkisi de Kanun'da müdafiye tanınmıştır. Müdafi, sanıktan bağımsız olarak duruşmalarda hazır bulunma yetkisine sahiptir (CMK m. 197). Hazır bulunmayan sanık hakkında duruşma yapılmayacak (CMK m. 193) ise de müdafi, sanığın yokluğunda yapılan duruşmada (CMK m. 193/2, m. 194, m. 195, m. 196/1) onu temsilen hazır bulunabilecektir (CMK m. 198/2).

Müdafinin şüpheli veya sanığı temsil etme yetkisiyle, yokluklarında yapılan ceza muhakemesi işlemlerinde şüpheli veya sanığın haklarını korumak amaçlanmaktadır. Bu nedenle şüpheli veya sanığın yokluğunda müdafinin onları sadece lehine olan işlemlerde temsil ettiğinin kabulü gerekmektedir.[499]

Müdafinin hukuki niteliğini incelerken, müdafinin şüpheli veya sanığı temsilen bulunduğu işlemler bulunmaktaysa da savunma makamında yer alan müdafi savunma görevini şüpheli veya sanıktan bağımsız olarak üstlenmektedir. Müdafinin şüpheli veya sanığın temsilcisi olduğunun kabulü durumunda müdafi yalnızca şüpheli veya sanık tarafından kendisine verilen temsil yetkisinin sınırları içerisinde hareket edebilecek ve aynı zamanda bu temsil yetkisine dayanarak müdafinin şüpheli veya sanığın sahip olduğu yetkileri tek başına kullanabilmesi gerekecekti.[500] Ancak

[497] AKYAZAN. (2011). *Ceza Muhakemesi Hukukunda Doğrudan Soru Yöneltme.* s. 81.
[498] Veli Özer ÖZBEK. *CMK İzmir Şerhi Ceza Muhakemesi Kanunu'nun Anlamı Açıklamalı Gerekçeli İçtihatlı*. s. 810.
[499] CENTEL. Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafi. s. 150.
[500] ÖZTÜRK ve diğerleri. *Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 256.

ceza muhakemesinin kamusal niteliği gereği, müdafinin sahip olduğu yetkiler ile yüklenmiş olduğu yükümlülükler göz önüne alındığında, müdafinin şüpheli veya sanığın temsilcisi sayılamayacağının kabulü gerekmektedir.[501] Buna rağmen Kanun'un bazı maddelerinde müdafinin şüpheli veya sanığı temsil etme yetkisinin bulunduğu belirtilmiştir. Yine de bu temsil yetkisi, hukuk muhakemelerinde yer alan vekilin temsil yetkisinin kapsamı kadar geniş değildir (CMK m. 198/2, m. 252/1-f, m. 299/1).[502]

Hukuk muhakemelerinde temsil yetkisi vekile vekaletname ile verilecek ise de müdafi ile şüpheli veya sanık arasındaki temsil ilişkisi kural olarak böyle bir şekil şartına bağlı olmadığından, herhangi bir yolla kurulması mümkündür. Müdafi soruşturma ve kovuşturma evresinde vekaletname sunmaksızın şüpheli veya sanığı temsilen işlem yapabilecek ise de kovuşturma evresinde sanığın yokluğunda onu temsil edecek müdafinin sanık adına açıklamalarda bulunmaya ve sanığı temsile yetkili olduğu konusunda şüphe bulunmaması açısından müdafinin vekaletnamesinin bulunması gerektiği de kabul edilmiştir.[503]

Müdafinin sanığı temsil etme yetkisi yapılacak tebligatlar bakımından da önem arz etmektedir. Ceza muhakemesi hukukunda şüpheli veya sanık ile müdafi ayrı süjeler olduklarından ve müdafinin şüpheli veya sanığı temsil yetkisi istisnai olarak kabul edildiğinden kural olarak tebligatın sadece müdafiye yapılmış olması sanığa da yapılmış sayılacağı anlamına gelmemektedir. Ancak Tebligat Kanunu'nda yer alan, *"Vekil vasıtasıyla takip edilen işlerde tebligat vekile yapılır"* ifadesi ceza muhakemesi işlemlerinde de geçerli kabul edilmiştir (CMK m. 37). Kanun'da açıkça müdafiye yapılan tebligatın sanığa yapılacak tebligat yerine geçeceği kabul edilmişse, ayrıca sanığa da tebligat yapılmasına gerek olmayacaktır (CMK m. 226). Diğer hallerde ise hem müdafiye hem de sanığa tebligat yapılacak[504], süreler hesaplanırken ise yapılan son tebligat tarihi dikkate alınacaktır.[505]

---

[501] EREM. *Savunma Hakkının Kökeni*. s. 694.

[502] Müdafinin kanun yollarına başvurusu ile ilgili ayrıntılı açıklamalar için, bkz. s. 160 vd.

[503] CENTEL. *Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafi*. s. 150.

[504] **YCGK. 2011/6-235 E. 2012/110 K. 20.03.2012 T.** *"1- Atamanın yapıldığı tarih itibarıyla yürürlükte bulunan usul hükümlerine göre tayin edilmiş zorunlu müdafie yapılan tefhim ve tebliğ, aynen vekaletnameli müdafie yapıldığında olduğu gibi hukuksal sonuç doğurur. Ancak bunun ön koşulu, kendisine zorunlu müdafi atandığından sanığın haberdar edilmiş olmasıdır.*

Müdafiye istisnai olarak tanınmış temsil yetkisinin sınırlandırılması, müdafinin yüklenmiş olduğu savunma görevini sınırlayan, müdafinin yasaklanması veya menfaatleri çatışan birden fazla şüpheli veya sanığın savunmasının üstlenilmesi hallerinde söz konusu olabilecektir.

### 1.5. Şüpheli/Sanıkla Görüşme ve İletişim Kurma

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 154. maddesine göre, şüpheli veya sanık, vekaletname aranmaksızın müdafisi ile konuşmaların başkaları tarafından duyulmayacağı bir ortamda her zaman görüşebilir ve ayrıca müdafi ile şüpheli veya sanık arasındaki yazışmalar da denetime tabi tutulamaz.[506] Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği'nde de soruşturma ve kovuşturma evresinde müdafinin şüpheli veya sanık ile görüşmesi ve ifade alma veya sorgu sırasında yanında olması ve hukuki yardımda bulunmasının engellenemeyeceği ve kısıtlanamayacağı ifade edilmişse de Yönetmelik'in 23. maddesinde, *"Müdafi sadece hukukî yardımda bulunabilir, şüphelinin ifadesi alınırken şüpheliye sorulan soruya doğrudan cevap veremez, onun yerini aldığı izlenimi veren herhangi bir müdahalede bulunamaz. Hukukî yardım maddî olayı karartabilecek müdahalelerin yapılması anlamına gelmez. Müdafi şüpheliye bütün kanunî haklarını hatırlatabilir ve müdafiîn her türlü müdahalesi tutanağa geçirilir"* ifadelerine yer verilmiştir. Bu hüküm, ifade alma sırasında müdafinin kolluk işlemlerini denetleyen bir memur derecesine indirilmesi sebebiyle eleştirilmektedir. Müdafinin ifade sırasında hazır bulunarak, ifade almanın düzenini bozmamak şartıyla, müdahalelerde bulunabilmesi gerekmektedir. Meram anlatma ilkesinin de bir gereği olarak, müdafi ifade alma işlemi sırasında örneğin, şüpheli veya sanığa soru sorabilmelidir. [507]

---

*2- Kendisine zorunlu müdafi atandığından haberdar olan sanık buna itiraz etmez ise, zorunlu müdafiin yapmış bulunduğu ve kendisinin de açıkça karşı çıkmadığı tüm tasarrufların sonuçlarına katlanmak durumundadır.*
*3- Kendisine zorunlu müdafi atandığından sanığın haberdar edilmediği durumlarda ise, zorunlu müdafie yapılan tefhim ve tebliğ, kendisine bağlanan hukuksal sonuçları doğurmaz."* www.sinerjimevzuat.com.tr (Erişim Tarihi: 11.6.2018).

[505] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku.* s. 186.

[506] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku.* s. 212., Nur CENTEL. (2014). *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararları Işığında Tutuklama Hukukuna Eleştirel Yaklaşım.* Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi-Hukuk Araştırmaları Dergisi. C. 17. S. 1-2. s. 88. http://dergipark.gov.tr/download/article-file/1246 (Erişim Tarihi: 6.7.2018).

[507] ÖZBEK ve diğerleri. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukuku Temel Bilgiler*. s. 130.

Müdafinin sanıkla her zaman görüşebileceği ve iletişim kurabileceğini hükme alan 1412 sayılı mülga Ceza Muhakemeleri Kanunu'nun 144. maddesinin yürürlüğe girdiği ilk halinde, asıl olanın müdafi ile sanığın yalnız görüşmeleri olduğu belirtilmiştir. Maddenin devamında ise ancak gerekli olduğu takdirde hâkim veya naip ya da istinabe olunan hâkimin görüşmede bulunabileceği yer almaktadır. Ancak bu dönem uygulamasında müdafi ile sanığın görüşmelerine cezaevi müdürü veya gardiyanların refakat etmesi, söz konusu 144. maddeye aykırı bulunmaktaydı.[508]

3842 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik sonrasında, müdafinin şüpheli veya sanıkla, vekaletname aranmaksızın, konuşmalarının duyulamayacağı bir ortamda her zaman görüşebileceği 144. maddeye işlenmiştir. Ayrıca maddenin devamında şüpheli veya sanığın müdafi ile yazışmalarının da denetime tabi tutulamayacağına yer verilmiştir.

Müdafi ile görüşme ve onun hukuki yardımını alma hakkı da Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesinde ifade edilen, gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkının bir gereğidir. Savunma hakkının etkin bir şekilde kullanılması amacını taşıyan gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkı, yargılamanın başlangıcından itibaren bir müdafiden yararlanma hakkını da ifade etmektedir (CMK m. 149 vd.).[509] Suç isnadıyla karşılaşan kişinin mümkün olan en kısa sürede müdafisiyle görüşmesi, haklarının korunması açısından önem taşımaktadır. Müdafinin savunmasını hazırlayabilmesi için de şüpheli ile iletişim kurabilmesi gerekmektedir.[510] Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi vermiş olduğu bazı kararlarda da müdafiye erişimin engellenmesinin adil yargılanma hakkını ihlal edeceğini kabul etmiştir. Mahkeme John Murray kararında, başvurucunun gözaltına alındığı ilk 48 saat müdafisine erişiminin engellenmesi ve bu sürede ifadesinin alınmış olmasının

---

[508] Oktay ÇUBUKGİL. (1957). *Cezaevlerinde Müdafi ile Maznunun Görüşmelerinde Cezaevleri Müdür ve Gardiyanlarının Hazır Bulunmalarına Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunun 144'üncü Maddesi Manidir*. Ankara Barosu Dergisi. S. 5. s.191. http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/1957-5/3.pdf (Erişim Tarihi: 20.2.2017).

[509] Friedrich-Christian SCHROEDER, Wolfgang PEUKERT, Feridun YENİSEY. (1999). *Ceza Muhakemesi Hukukunda Fair Trial*. İstanbul. s. 64 vd. Aktaran: ŞAHİN. *Sanığın Savunmasını Hazırlamak İçin Gerekli Zamana ve Kolaylıklara Sahip Olma Hakkı (İhas 6/3-b)*. s. 2.

[510] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 561., ATEŞ. *Hazırlık Soruşturmasında Müdafi*. s. 638., TAŞKIN. *Müdafinin ve Vekilin Hukuki Yardımı, Sınırları ile Uygulamada Karşılaşılan Sorunların AİHM İçtihatları Işığında Değerlendirilmesi*. s. 212.

Sözleşme'nin 6/3-c maddesinin ihlali niteliğinde olduğunu ifade etmiştir.[511] Buna karşın bir başka kararında ise, başvurucunun ilk 24 saat içerisinde müdafisi ile görüşememiş olmasının davanın bütününü etkilemediğinden ihlal niteliğinde olmadığına hükmetmiştir.[512] İlk 24 saat içerisinde müdafi yardımından mahrum kalarak müdafi olmaksızın alınan ifadesinde susma hakkını kullanan başvurucunun yargılamanın ilerleyen aşamalarında susma hakkını kullanmasının hakkında olumsuz kanaate yol açabileceğinden Sözleşme'nin 6/3-c maddesini ihlal ettiğine karar vermiştir.[513] Yine yargılama hangi aşamada olursa olsun müdafiye erişimin kısıtlandığı süre içerisinde suçun ikrar edilmiş olmasının Sözleşme'nin 6/3-c maddesini ihlal edeceği belirtilmiştir.[514]

Mahkeme müdafiye erişimin geçerli nedenlerle kısıtlanabileceğini kabul etmekle[515] birlikte bu kısıtlanmanın adil yargılanma hakkının ihlali niteliğinde olup olmadığını tespit ederken yargılamanın aşamalarına bir bütün olarak bakılması gerektiğini ve bu kısıtlamanın yargılamanın esasını etkileyip etkilemediği[516] tespit edilerek bir kanaate varılabileceğini kabul etmiştir.

5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un[517] 114. maddesinde ve Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Tüzük'ün[518] 184. maddesinde Ceza Muhakemesi Kanunu'na uygun bir düzenleme ile, tutuklunun müdafi ile olan haberleşme ve görüşmelerine engel olunamayacağı ve bu haberleşme ve görüşmelere kısıtlama yapılamayacağı ifade edilmektedir. Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Tüzük ve Hükümlü ve Tutukluların Ziyaret Edilmeleri Hakkında Yönetmelik'te[519] soruşturma evresinde tutukluyla en çok üç avukatın görüşebileceği hükmüne yer verilmiştir (CGTİHT m. 184, HTZEH Yön. m.

---

[511] **AİHM.** ***John Murray ve Birleşik Krallık.*** **54-55. p.**

[512] **AİHM.** ***Brennan ve Birleşik Krallık.*** **39846/98 B. No. 16.10.2001 T.** https://hudoc.echr.coe.int (Erişim Tarihi: 12.6.2018).

[513] **AİHM.** ***Averill ve Birleşik Krallık.*** **36408/97 B. No. 6.6.2000 T.** https://hudoc.echr.coe.int (Erişim Tarihi: 15.6.2018).

[514] **AİHM.** ***Magee ve Birleşik Krallık.*** **28135/95 B. No. 6.6.2000 T. 41. p.** https://hudoc.echr.coe.int (Erişim Tarihi: 15.6.2018).

[515] **AİHM.** ***John Murray ve Birleşik Krallık.***

[516] **AİHM.** ***Brennan ve Birleşik Krallık.***

[517] Kanun No: 5275. Kabul Tarihi: 13.12.2004. Resmî Gazete Tarihi: 29.12.2004. Sayı: 25685.

[518] Resmî Gazete Tarihi: 6.4.2006. Sayı: 26131.

[519] Resmî Gazete Tarihi: 17.6.2005 Sayı: 25848

19). Buna karşın avukatın vekaletnamesi olsa dahi aynı anda birden fazla tutuklu veya hükümlü ile görüşme yapması mümkün değildir.

Ayrıca 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'da hükümlülerin avukatları ile iletişimleriyle ilgili de düzenlemelere yer verilmektedir. Kanun'un 59. maddesinde hükümlünün avukatı ile vekaletname olmaksızın, en çok üç defa olmak üzere, konuşulanları kimsenin duyamayacağı bir yerde görüşebileceği ifade edilmiştir. Konuyla ilgili olarak, 676 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile yeni düzenlemeler yapılmış ve 7070 sayılı Kanun ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 59. maddesine eklenmiştir. Buna göre, görüşme sırasında hükümlü ve avukat arasında birbirlerine verdikleri belgeler veya aralarındaki konuşmaya ilişkin kendi tuttukları kayıtlar incelenemeyecek ve bu görüşme dinlenemeyeceği gibi kayıt altına da alınamayacaktır. Kural bu olmakla birlikte *"Türk Ceza Kanunu'nun 220. maddesinde ve İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümlerinde tanımlanan suçlar ile 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlardan mahkûm olanların avukatları ile görüşmelerinde, toplumun ve ceza infaz kurumunun güvenliğinin tehlikeye düşürüldüğüne, terör örgütü veya diğer suç örgütlerinin yönlendirildiğine, bu örgütlere emir ve talimat verildiğine veya yorumları ile gizli, açık ya da şifreli mesajlar iletildiğine ilişkin bilgi, bulgu veya belge elde edilmesi hâlinde, Cumhuriyet başsavcılığının istemi ve infaz hâkiminin kararıyla, üç ay süreyle; görüşmeler teknik cihazla sesli veya görüntülü olarak kaydedilebilir, hükümlü ile avukatın yaptığı görüşmeleri izlemek amacıyla görevli görüşmede hazır bulundurulabilir, hükümlünün avukatına veya avukatın hükümlüye verdiği belge veya belge örnekleri, dosyalar ve aralarındaki konuşmalara ilişkin tuttukları kayıtlara el konulabilir veya görüşmelerin gün ve saatleri sınırlandırılabilir.*" şeklinde bir düzenlemeye de Kanun'da yer verilmiştir. Maddede belirtilen suçlardan dolayı hükümlü olup başka bir suçtan şüpheli veya sanık sıfatında olanların da avukatları ile görüşmelerinde bu hüküm uygulanacaktır (CGTİHK m. 59/10).

Aynı Kanun'un *"Haberleşme veya iletişim araçlarından yoksun bırakma veya kısıtlama"* başlıklı 42. maddesinde mektup, faks ve telgraf almak ve yollamaktan, televizyon izlemekten, radyo dinlemekten, telefon etmekten ve diğer iletişim araçlarından yararlanmaktan tamamen veya kısmen yoksun bırakılması durumunda dahi avukatı ile olan iletişiminin bu kapsamda olmadığı ayrıca ve açıkça

belirtilmiştir. *"Ziyaretçi Kabulünden Yoksun Bırakma"* başlıklı benzer 43. maddede de hükmün avukat açısından uygulanmayacağına aynı madde içerisinde yer verilmiştir. Kanun'un 44. maddesi gereğince hücre cezası alan hükümlünün de avukatı ile görüşmesinin engellenmeyeceği 5. fıkrada vurgulanmıştır. 86. maddede yer alan hüküm gereğince, ceza infaz kurumuna giren avukat tarafından savunmaya ilişkin olduğu yazılı olarak beyan edilen belge ve dosyalar incelemeye tabi tutulmayacaktır (HTZEH Yön. m. 5/1-k).

Müdafinin şüpheli veya sanıkla iletişim kurması müdafinin seçilmiş veya görevlendirilmiş olması bakımından bazı farklılıkları da beraberinde getirmektedir. Öncelikle baro tarafından görevlendirilen müdafi ile şüpheli veya sanık arasındaki ilişki, özel olarak seçilmiş müdafiye göre daha resmi bir ilişkidir.[520] Şüpheli veya sanık kendisine görevlendirilen müdafiye güvenmekte zorluk yaşayabilmekte dolayısıyla suç konusu olayla ilgili birtakım bilgileri ondan saklama ihtiyacı duymaktadır. Bu durumda yargılamanın ilerleyen aşamalarında sanık aleyhine dönebilmektedir.

Müdafinin, etkin bir savunma yapabilmesi için olayın her ayrıntısına hâkim olması gerekmektedir. Bunu yapabilmenin yolu da şüpheli veya sanıkla iletişim kurmaktan geçmektedir. Bunun için öncelikle müdafinin şüpheli veya sanıkla görüşmesi ve ona güven vermesi gerekmektedir. Müdafinin desteğinden yeterince faydalanamayan şüpheli veya sanık güven problemi duyabilecek böylece savunmanın etkinliğinden bahsetmek mümkün olamayacaktır.[521]

Duruşma sırasında şüpheli veya sanığın müdafi ile iletişim kurması, mahkeme salonlarının mimari yapısı ve sanığın müdafinin yanında değil hâkimin karşısında yer alması sebebiyle savunma hakkında sınırlanmaları da beraberinde getirmektedir. Müdafi duruşma sırasında savunma görevini yerine getirirken sanık ile irtibat halinde olmalıdır. Müdafi ile sanık savunma hakkının en etkin şekilde kullanılabilmesi için birbirleri ile konuşabilmelidirler. Ancak ceza mahkemelerinde duruşma salonlarının düzeni buna izin vermemektedir. Duruşma salonunda sanık yargılama ve iddia makamının yer aldığı kürsünün tam karşısında bulunurken müdafi ise hâkimin

---

[520] İdil ELVERİŞ. (2007). *Mahkemede Tek Başına İstanbul Mahkemeleri'nde Müdafiliğin Erişe bilirliği ve Etkisi*. İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları. s. 96.

[521] **AİHM. *S. ve İsviçre.* 12629/87 B. No. 28.11.1991 T.** https://hudoc.echr.coe.int (Erişim Tarihi: 19.5.2018).

solunda oturmaktadır. Hâkimin sağında ise, katılan ve vekili yer almaktadır. Hiçbir kanuni dayanağı olmayan bu düzen sanık ile müdafinin duruşma sırasında iletişim kurmasını da açıkça engellemekte ve savunma hakkının kısıtlanmasına yol açmaktadır. Uluslararası anlaşmalarla ve Anayasa ile de güvence altına alınan savunma hakkının, kanuni dayanaktan yoksun olarak bu şekilde kısıtlanması ise kabul edilemez bir uygulamadır. Ayrıca duruşma salonunda katılan ve vekilinin yan yana oturabilmelerine rağmen savunma makamında yer alan müdafi ve sanığın iletişim kurmaları engellenecek şekilde ayrı yerlerde oturmaları adil yargılanma hakkının temel ilkelerinden olan silahların eşitliği ilkesiyle de bağdaşmamaktadır.[522]

Müdafinin şüpheli veya sanıkla görüşme ve iletişim kurma yetkisi, özellikle şüpheli veya sanığın müdafisi ile görüşebilme ve iletişim kurma hakkının başlayacağı zaman açısından önem arz etmektedir. Suç işlediği yönünde somut olgu bulunan bir kişinin bu somut olgunun yarattığı şüphe derecesine göre de hukuki durumu belirlenecektir. Sadece suç işlediği izlenimini veren *"basit"* şüphe varsa bu kişi *"şüpheli"* sıfatına sahip olmakta ancak iddianame düzenlemeye *"yeterli"* şüphe varsa ve düzenlenen iddianame mahkeme tarafından kabul edilirse bu halde *"sanık"* sıfatına sahip olacaktır.[523]

Bir suç isnadı altında bulunan kişinin mümkün olan en kısa zamanda müdafisi ile görüşebilmesi, adil yargılanma kapsamında şüpheli veya sanığa tanınmış olan savunma hakkının kullanılmasını sağlamaktadır. Kendisine isnat edilen bir suç karşısında kişinin en doğal davranışı kendini savunması olacaktır. Ancak bu savunma hukuki dayanaktan yoksun, suçlama karşısında duyulan endişe ve heyecanla yapılacağından yargılamanın ilerleyen aşamalarında aleyhine dönebilecektir. Bu nedenledir ki, suçlamayla karşılaşan kişinin mümkün olan en kısa zamanda müdafisi ile görüşebilmesi gerekir. Bu kapsamda suç isnadı kavramına değinilmesi gerekmektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi suç isnadının özerk bir kavram olduğunu belirtmiş ve sözleşmeci devletlerin iç hukukundaki tarif ile bağlı olmadığını ifade etmiştir. Buna göre devletlerin iç hukukuna göre suç sayılmış olan

---

[522] Metin FEYZİOĞLU. (2009). *Savunma Hakkına İlişkin İki Soru Savunma Hakkı Kutsal mıdır Duruşma Salonunda Müdafi ve Sanık Yan Yana Oturabilir mi?*. Ankara Barosu Dergisi. S. 1. s. 24. www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/2009-1/2.pdf (Erişim Tarihi: 2.7.2017).

[523] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 181., CENTEL, ZAFER. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 81.

fiiller sözleşme kapsamında da suç sayılacaktır. Ancak iç hukukta suç olarak kabul edilmemiş bazı fiiller de suç olarak nitelendirilebilecek ve Sözleşme'nin 6. maddesi kapsamında değerlendirilecektir. Mahkeme, bir fiilin suç kapsamında sayılıp sayılmayacağını, kabul etmiş olduğu üç kriteri esas alarak belirlemektedir. Bu kriterler; 1- fiilin iç hukuktaki tasnifi, 2- fiilin niteliği, 3- öngörülen yaptırımın niteliği ve ağırlığı.[524] Engel davasında başvurucular, Hollanda'da silahlı kuvvetler mensubu olup dava, Hollanda Ceza Hukuku açısından bir suç olmayıp, disiplin hukuku niteliğine sahiptir.

Mahkeme'nin kabul etmiş olduğu ilk kriter açısından, iç hukuka göre suç sayılmış olan bir fiil, Mahkeme tarafından da suç sayılacak ve 6. maddenin uygulama alanına girecektir. Ancak iç hukukta suç olarak kabul edilmemiş bir fiil söz konusu ise, diğer iki kriter açısından değerlendirme yapılacaktır. Bu kriterlerden birinin varlığının kabulü halinde, fiil suç olarak kabul edilecek ve Sözleşme'nin 6. maddesinin kapsamında sayılacaktır. Bu kriterlerden birinin varlığı konusunda tereddüt yaşanıyorsa her iki kriterinde birlikte değerlendirilmesi gerekecektir. [525]

### 1.5.1. Olağanüstü Hal Dönemi Değişiklikleri

Bir suç isnadı ile karşılaşan kişi mümkün olan en kısa zamanda müdafisi ile görüşerek ondan hukuki yardım alabilmelidir. Şüpheli veya sanığın müdafi ile görüşerek hukuki yardım alma hakkının yargılamanın herhangi bir aşamasında engellenmesi, savunma hakkının kısıtlanmasına da sebep olabilmektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi vermiş olduğu kararlarda, müdafi ile görüşmenin kısıtlanmasının savunma hakkını ve dolayısıyla adil yargılanma hakkını ihlal edip etmediğini tespit ederken, yargılamanın bütününün değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir.[526] Mahkeme her ne kadar başvurucunun gözaltına alındığı andan itibaren ilk 48 saat müdafisi ile görüşmesinin engellenmesinin Sözleşme'nin 6/3-c maddesinin ihlali olduğuna karar vermiş ise de, yine bu kararda müdafiye erişimin makul sayılabilecek , terör olayları gibi, nedenlerle kısıtlanabileceğini ancak bu

[524] **AİHM. *Engel ve Hollanda.* 8.6.1976 T.** Aktaran: İNCEOĞLU. *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı*. s. 84.
[525] İNCEOĞLU. *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı*. s. 85.
[526] **AİHM. *John Murray ve Birleşik Krallık.* 54-55. p.**

kısıtlamanın bile yargılamanın esasını etkileyecek nitelikte olmaması gerektiğini ifade etmiştir.[527]

Soruşturma evresinde delillerin karartılabileceği veya ortadan kaldırılabileceği ihtimalinden dolayı soruşturma işlemleri tehlikeye düşebileceğinden[528] soruşturma evresindeki usul işlemlerinde gizliliğin esas olduğu kabul edilmiştir. [529] Her ne kadar şüphelinin soruşturmanın ilk aşamalarından itibaren müdafinin hukuki yardımından faydalanma hakkı var ise de bu hakkın makul nedenlerle kısıtlanabileceği Mahkeme tarafından da kabul edilmiştir. Bu kısıtlama kararında, yargılamanın tamamı göz önüne alınarak, şüpheli veya sanık açısından adil yargılanma hakkını ihlal edilip edilmediği tespit edilecektir.[530]

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 154. maddesine göre, şüpheli veya sanık, vekaletname aranmaksızın müdafisi ile her zaman görüşebilecek ve bu görüşme, konuşulanları başkalarının duyamayacağı bir ortamda gerçekleştirilecektir. Ayrıca müdafi ile şüpheli veya sanık arasındaki yazışmaların denetime tabi tutulması da mümkün değildir. Gerek Anayasa gerekse taraf olunan uluslararası sözleşmeler, şüpheli veya sanığın hiçbir kısıtlama olmaksızın müdafisi ile dilediği zaman görüşebilmesini desteklemektedir. 15 Temmuz 2016 tarihinden sonra alınan olağanüstü hâl kararı ve bu dönemde çıkartılan kanun hükmünde kararnameler ile müdafiye erişimi düzenleyen Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 154. maddesi ile müdafiyle görüşme ve iletişim kurmayı düzenleyen diğer kanun hükümlerinde de bazı değişikliklere gidilmiştir. Özellikle bu dönem çıkartılan kanun hükmünde kararnameler ile şüpheli veya sanığın ayrıca hükümlülerin, müdafileri ile olan görüşmelerinde bazı kısıtlamalar yapılmıştır. Olağanüstü hâl ile sınırlı olarak alınan bazı tedbir niteliğinde kararlar daha sonradan kanunlara işlenerek uygulamada sürekliliğe gidilmiştir.[531]

667 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile Türk Ceza Kanunu'nun, İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümünde

---

[527] **AİHM. *Imbrioscia ve İsviçre.* 38. p.**
[528] YENİSEY. *Hazırlık Soruşturması ve Polis*. s. 53.
[529] HAFIZOĞULLARI. *Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda Yapılan Değişiklikler Üzerine*. s. 38.
[530] **AİHM. *Brennan ve Birleşik Krallık.* 45-48. p.**
[531] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku.* s. 214.

tanımlanan suçlar[532] ile 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlar ve toplu işlenen suçlar bakımından olağanüstü hâl süresince bazı değişiklikler yapılmıştır. Bu kapsamda kalan suçlarda, olağanüstü hâl ilanına sebep olan olaylarla bağlantılı olarak yapılan soruşturmaların daha etkin ve daha sağlıklı yürütülmesi amacıyla, gözaltı süresinin otuz güne kadar uzatılabileceği ve ayrıca yürütülen

---

[532] *Türk Ceza Kanunu,* ***DÖRDÜNCÜ BÖLÜM: Devletin Güvenliğine Karşı Suçlar***
*Madde 302: Devletin birliğini ve ülke bütünlüğünü bozmak*
*Madde 303: Düşmanla işbirliği yapmak*
*Madde 304: Devlete karşı savaşa tahrik*
*Madde 305: Temel millî yararlara karşı faaliyette bulunmak için yarar sağlamas*
*Madde 306: Yabancı devlet aleyhine asker toplama*
*Madde 307: Askerî tesisleri tahrip ve düşman askerî hareketleri yararına anlaşma*
*Madde 308: Düşman devlete maddi ve mali yardım*
***BEŞİNCİ BÖLÜM: Anayasal Düzene ve Bu Düzenin İşleyişine Karşı Suçlar***
*Madde 309: Anayasayı ihlal*
*Madde 310: Cumhurbaşkanına suikast ve fiilî saldırı*
*Madde 311: Yasama organına karşı suç*
*Madde 312: Hükûmete karşı suç*
*Madde 313: Türkiye Cumhuriyeti Hükûmetine karşı silâhlı isyan*
*Madde 314: Silâhlı örgüt*
*Madde 315: Silâh sağlama*
*Madde 316: Suç için anlaşma*
***ALTINCI BÖLÜM: Milli Savunmaya Karşı Suçlar***
*Madde 317: Askerî komutanlıkların gasbı*
*Madde 318: Halkı askerlikten soğutma*
*Madde 319: Askerleri itaatsizliğe teşvik*
*Madde 320: Yabancı hizmetine asker yazma, yazılma*
*Madde 321: Savaş zamanında emirlere uymama*
*Madde 322: Savaş zamanında yükümlülükler*
*Madde 323: Savaşta yalan haber yayma*
*Madde 324: Seferberlikle ilgili görevin ihmali*
*Madde 325: Düşmandan unvan ve benzeri payeler kabulü*
*YEDİNCİ BÖLÜM: Devlet Sırlarına Karşı Suçlar ve Casusluk*
*Madde 326: Devletin güvenliğine ilişkin belgeler*
*Madde 327: Devletin güvenliğine ilişkin bilgileri temin etme*
*Madde 328: Siyasal veya askerî casusluk*
*Madde 329: Devletin güvenliğine ve siyasal yararlarına ilişkin bilgileri açıklama*
*Madde 330: Gizli kalması gereken bilgileri açıklama*
*Madde 331: Uluslararası casusluk*
*Madde 332: Askerî yasak bölgelere girme*
*Madde 333: Devlet sırlarından yararlanma, Devlet hizmetlerinde sadakatsizlik*
*Madde 334: Yasaklanan bilgileri temin*
*Madde 335: Yasaklanan bilgilerin casusluk maksadıyla temini*
*Madde 336: Yasaklanan bilgileri açıklama*
*Madde 337: Yasaklanan bilgileri siyasal veya askerî casusluk maksadıyla açıklama*
*Madde 338: Taksir sonucu casusluk fiillerinin işlenmesi*
*Madde 339: Devlet güvenliği ile ilgili belgeleri elinde bulundurma*

soruşturma kapsamında görev ve unvan ayrımı yapılmaksızın kamu görevlileri de dahil, şüpheli, mağdur ve tanık ifadelerinin adli kolluk tarafından alınabileceği belirtilmiştir (667 S. KHK m. 6).

Müdafi ile yapılan görüşmenin sınırlandırılmasının 667 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'de olağanüstü hâl süreciyle sınırlı olduğu ifade edilmişse de 7070 sayılı Kanunun 3. maddesi ile Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 154. maddesine, Türk Ceza Kanunu'nun İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümlerinde tanımlanan suçlar ve Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlar ile örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen uyuşturucu ve uyarıcı madde imal ve ticareti suçları bakımından gözaltında bulunan şüphelinin müdafi ile görüşme hakkının Cumhuriyet savcısının istemi üzerine, hakim kararı ile yirmi dört saat süreyle kısıtlanabileceği ve bu sürede ifade alınmayacağı işlenmiştir. Böylece Anayasa tarafından güvence altına alınan müdafiden yararlanma hakkının dolayısıyla savunma hakkının, isnat edilen suça bağlı olarak hâkim kararı ile sınırlandırılması kanunen kabul edilmiş olmaktadır (CMK m. 154/2).

667 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile tutuklu olan şüpheli veya sanığın müdafileri ile görüşmelerine de bazı sınırlamalar getirilmiştir. Toplumun ve ceza infaz kurumunun güvenliğinin tehlikeye düşürülmesi, terör örgütü veya diğer suç örgütlerinin yönlendirilmesi, bunlara emir ve talimat verilmesi veya yorumlarıyla gizli, açık ya da şifreli mesajların iletilmesi ihtimalinin varlığı gerekçesiyle Cumhuriyet savcısının kararıyla, müdafi ile olan görüşmeler teknik cihazla sesli veya görüntülü olarak kayıt altına alınabilecek veya bu görüşmeyi izlemesi amacıyla görevli hazır bulunabilecektir. Müdafinin tutukluya verdiği belgelere veya aralarındaki konuşmalara ilişkin tuttukları kayıtlara el konulabilecek ve hatta görüşmelerin gün ve saatlerinde sınırlandırmalar yapılabilecektir.[533] Belirtilen gerekçelerin varlığının tespiti halinde ise tutuklu ile müdafinin görüşmesine derhal son verilecek ve tutuklu hakkında tutanak tutularak Cumhuriyet savcısının istemi ile müdafi ile tutuklunun görüşmesi sulh ceza hakimince tamamen yasaklanabilecektir. Bu yasaklama kararı sonrasında tutukluya yeni bir müdafi görevlendirilmesi barodan istenecek ve bu müdafiye Ceza Muhakemesi Kanunu Gereğince Müdafi ve

[533] ÇULHA ve diğerleri. *Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı*. s. 63.

Vekillerin Görevlendirilmeleri ile Yapılacak Ödemelerin Usul ve Esaslarına İlişkin Yönetmelik'e göre ödeme yapılacaktır (667 S. KHK m. 6/1-d).[534]

668 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile, gözaltında bulunan şüphelinin müdafisi ile görüşmesinin beş güne kadar engellenebileceği düzenlenmiş, bu sürede ifade alınmayacağı da belirtilmiştir (668 S. KHK m. 3/1-m).

---

[534] **AİHM. *Öcalan ve Türkiye*.**
Konuyla ilgili olarak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından verilmiş olan Öcalan kararında, başvurucunun müdafisi ile yargılamanın hiçbir aşamasında yetkililer tarafından dinlenmeden görüşemediklerini, bu kısıtlamanın da savunma hakkını önemli derecede etkilediğini kabul etmiştir.
*"… Avukatların başvurucuyu ilk ziyareti, başvurucu ve avukatları ile aynı oda içinde güvenlik güçleri ve bir hâkimin denetim, gözetim ve duyumu altında gerçekleşmiştir. Güvenlik güçleri bu ziyareti yirmi dakika ile sınırlamışlardır. Ziyaretin tutanağı Devlet Güvenlik Mahkemesi'ne gönderilmiştir.*
*… Sonraki ziyaretlere ilişkin olarak, … Mahkeme, başvurucu ile avukatları arasındaki görüşmelerin güvenlik güçlerinin odada bulunmadıkları ama görüşmeyi dinledikleri bir ortamda yapıldığını kabul etmiştir.*
*… Sanığın temsilcisiyle üçüncü bir şahıs tarafından duyulmadan iletişim kurma hakkı, demokratik bir toplumda adil yargılanmanın temel gereklerinden biri olup, Sözleşme'nin 6/3-c bendinden çıkmaktadır. Sözleşme'nin amacı, hakları pratik ve etkili bir biçimde korumak olduğundan, avukatın müvekkiliyle izlenmeden görüşememesi ve müvekkilinden gizli talimatlar alamaması halinde, avukatın hukuki yardımı büyük ölçüde anlamımı yitirir (bkz. 28.11.1991 tarihli S/İsviçre kararı, para. 48). Sanık ile avukatı arasındaki görüşmelerin gizliliğini teminat altına alan savunma haklarının önemi, Avrupa belgeleri gibi, birçok uluslararası belgede teyit edilmiştir (bkz. 16.10.2001 tarihli Brennan/Birleşik Krallık kararı, para. 38–40). Ancak, yukarıda söylendiği gibi… haklı nedenler mevcut ise, sanığın avukatına ulaşmasına kısıtlamalar getirilebilir. Buradaki sorun, muhakemenin bütünü içinde bakıldığında bu kısıtlamanın sanığı adil yargılanma hakkından mahrum bırakıp bırakmadığıdır.*
*… Mevcut davada Mahkeme, … başvurucu ile avukatlarının hiçbir aşamada yetkililer tarafından dinlenmeden birbirleriyle görüşemediklerini kabul etmiştir. Mahkeme, hazırlık soruşturması ve yargılama boyunca getirilen bu kısıtlamanın kaçınılmaz olarak, başvurucunun avukatlarıyla açık şekilde konuşması ve savunmasının hazırlanmasında önem arz edebilecek sorular sormasını engellenmesi olduğu kanısındadır. Sonuç olarak, savunma hakları önemli derecede etkilenmiştir.*
*… Mahkeme, bu bağlamda, başvurucunun avukatları ile görüşmeden önce ifade vermiş olduğunu, avukatları ile görüştükten sonra da Devlet Güvenlik Mahkemesi'ndeki duruşmalarda ayrıca ifade verdiğini gözlemlemiştir. Yanıtlamakla yükümlü olduğu ağır suçlamalara karşı savunmasının etkili olması için, söz konusu ifadelerin tutarlı olması zorunludur. Dolayısıyla Mahkeme, üçüncü şahıslar tarafından dinlenmeden avukatları ile konuşabilmesinin başvurucu için gerekli olduğu kanısındadır.*
*… Başvurucu ile avukatları arasındaki görüşmelerin denetimini sağlamanın, başvurucunun güvenliğini sağlama açısından gerekli olduğuna dair Hükümetin iddiası hususunda ciddi aramadan geçirilmeden başvurucuyu görmelerine izin verilmemiştir. Diğer önlemler eşliğinde, cezaevi görevlilerinin görsel denetimi, başvurucunun güvenliğini sağlamak için yeterlidir.*
*Sonuç olarak Mahkeme, başvurucunun güvenlik güçleri tarafından dinlenmeden avukatları ile görüşmesinin imkânsız olmasının, savunma haklarını ihlâl ettiği sonucuna varmıştır."*
Aktaran: CENGİZ ve diğerleri. *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Ceza Yargılaması Kurum ve Kavramları*. s. 184.

676 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 59. maddesine de Türk Ceza Kanunu'nun 220. maddesinde ve İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümlerinde tanımlanan suçlar ile 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlardan mahkum olan hükümlülerin avukatları ile görüşmelerinde de bazı sınırlamalar yapılmıştır. Buna göre hükümlü ile avukatı arasında birbirlerine vermiş oldukları belge ve belge örnekleri ile dosyalar ve kendi aralarındaki görüşmeye ilişkin olarak tuttukları kayıtlar incelenemeyecek ayrıca bu görüşme dinlenemeyecek ve kayıt altına alınamayacaktır. Kural bu olmakla birlikte hükümlü ile avukatının görüşmeleri toplumun ve ceza infaz kurumunun güvenliğinin tehlikeye düşürüldüğüne, terör örgütü veya diğer suç örgütlerinin yönlendirildiğine, bu örgütlere emir ve talimat verildiğine veya yorumları ile gizli, açık ya da şifreli mesajlar iletildiğine ilişkin bilgi, bulgu veya belge elde edilmesi durumunda Cumhuriyet başsavcılığının istemi ve infaz hâkiminin kararı ile üç ay süreyle; görüşmeler teknik cihazla sesli veya görüntülü olarak kaydedilebilir, hükümlü ile avukatın yaptığı görüşmeleri izlemek amacıyla görevli görüşmede hazır bulundurulabilir, hükümlünün avukatına veya avukatın hükümlüye verdiği belge veya belge örnekleri, dosyalar ve aralarındaki konuşmalara ilişkin tuttukları kayıtlara el konulabilir veya görüşmelerin gün ve saatleri sınırlandırılabilir. Bu hüküm belirtilen suçlardan dolayı mahkûm olup başka bir suçtan şüpheli veya sanık olan hükümlünün avukatı ile olan görüşmelerine de uygulanacaktır (CGTİHK m. 59/10).

667 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile olağanüstü halin devamı süresince, belirtilen suçlardan biri sebebiyle seçilmiş veya görevlendirilmiş olan müdafi hakkında da soruşturma ya da kovuşturma bulunması halinde, müdafinin görevinden yasaklanabileceği belirtilmiştir. Bu konuda Cumhuriyet savcısının talebi üzerine sulh ceza hâkimi tarafından karar verilecektir. Yasaklama kararı şüpheliye ve baroya bildirilecektir (667 S. KHK m. 6/1-g).

Ceza Muhakemesi Kanunu'nda seçilmiş veya görevlendirilmiş olan müdafinin Türk Ceza Kanunu'nun 220 ve 314. maddelerinde sayılan suçlar ile terör suçlarından dolayı yasaklama kararı verilebileceği belirtilmekteydi ve bunun için tutuklu veya hükümlünün müdafisi hakkında bu suçlar sebebiyle kovuşturma açılması gerekmekteydi. 667 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile olağanüstü hâl sürecinde getirilen sınırlı düzenleme sonrasında 676 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun söz konusu 151. maddesinde değişiklikler yapılmıştır. Buna göre, yalnızca tutuklu veya hükümlü müdafiliği ile sınırlanan yasaklama kararı artık şüpheli, sanık veya hükümlü müdafisi hakkında verilebilecek ve kovuşturma açılması ile sınırlı olan karar, soruşturma bulunması halinde de alınabilecektir (676 S. KHK m. 2, 7070 S. K. m. 2).

### 1.6. Kanun Yollarına Başvurma

Yargılama makamları tarafından verilen kararlarda hukuka aykırılık veya yanılma olması mümkündür. Bu nedenle yargılama makamları tarafından verilen kararlardaki hataların yine bir başka yargılama makamı tarafından giderilmesi amacıyla kanun yolu denetimi yapılmaktadır.[535] Kanun yolları, aleyhine kanun yoluna başvurulmuş olan karaların denetlenerek, gerekirse düzeltilmesine olanak tanımaktadır.[536] Ceza muhakemesinde kanun yolları, olağan ve olağanüstü kanun yolları olarak ikiye ayrılmaktadır. Olağan kanun yolları kuralken, olağanüstü kanun yolları ise istisnadır. Olağan kanun yolları olan itiraz, istinaf ve temyiz kanun yoluna kesinleşmemiş kararlara karşı başvurulurken, olağanüstü kanun yolu olan Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının itirazı (CMK m. 308), kanun yararına bozma (CMK m. 309, m. 310) ve yargılamanın yenilenmesi (CMK m. 311) kanun yollarına ise kesinleşmiş kararlara karşı başvurulmaktadır.[537]

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 261. maddesinde müdafinin kanun yollarına başvurma hakkı düzenlenmektedir. Buna göre müdafi, şüpheli veya sanığın isteğine aykırı olmamak şartıyla kanun yollarına başvurabilecektir. Sanık lehine yapılan kanun yolu başvurusundan vazgeçilebilmesi onun rızasına bağlıdır. Ayrıca yapılan bu başvurudan vazgeçilmesi için müdafinin vekaletnamesinde özel olarak yetkili kılınması gerekmektedir (CMK m. 266). Kanun yoluna başvuru yapıldıktan sonra, mercii tarafından karar verilinceye kadar bu başvurudan vazgeçilmesi mümkündür.[538] Kanun yollarına başvuru hakkı, hak arama özgürlüğünün bir gereği

---

[535] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 859.
[536] CENTEL, ZAFER. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 794.
[537] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 859., ÖZTÜRK. *Ana Hatlarıyla Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 439.
[538] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 862-863., ÇULHA ve diğerleri. *Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı*. s. 61., ÖZBEK ve diğerleri. (2017). *Ceza*

olduğu gibi şüpheli veya sanık için de savunma hakkının etkin kullanılmasının gereğidir. Bu hakka Kanun'da yer verilmiş olması, hakkın sağlandığı anlamına gelmemekle birlikte hakkın etkin olarak kullanımının sağlanması gerekmektedir.[539]

Ayrıca Ceza Muhakemesi Kanunu madde 150/2'de belirtilen müdafi bulundurması zorunlu grup (çocuk olmak, kendini savunamayacak derecede malullük, sağır ve dilsizlik) açısından, bunların yararına yapılan kanun yolu başvurusu veya yapılan başvurudan vazgeçme durumunda, şüpheli veya sanık ile müdafinin iradesi çelişirse müdafinin iradesine öncelik tanınmıştır. Kural olarak müdafi kanun yoluna başvururken veya bu başvurudan vazgeçerken şüpheli veya sanığın iradesiyle bağlıdır. Ancak şüpheli veya sanığın on sekiz yaşından küçük veya kendini savunamayacak derecede malul ya da sağır ve dilsiz olması durumunda, şüpheli veya sanığın iradesine aykırı olsa dahi müdafinin kanun yoluna başvurabileceği kabul edilmiştir.[540] Baro tarafından zorunlu müdafilik kapsamında yapılan bu görevlendirmelerde müdafi, şüpheli veya sanığın isteğine aykırı olsa da kanun yoluna başvuru yapabilecektir.[541]

Kovuşturma evresinde, istinaf ve temyiz kanun yollarında henüz hüküm kesinleşmediğinden müdafinin görevi de devam etmektedir. Müdafi, sanık lehine kanun yoluna başvurmak ve savunma yapma görevini sürdürmekle yükümlüdür.[542]

---

*Muhakemesi Hukuku Temel Bilgiler*. s. 432., Ali Tanju SARIGÜL. (2017*). Ceza Muhakemesi Hukukunda İstinaf.* Türkiye Barolar Birliği Yayınları. 3. B. s. 35.

[539] Asiye Selcen ATAÇ. (2018). *İstinaf Kanun Yolunda Savunma Hakkı*. Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. C. 13. S. 165-166. s. 45.

[540] **YCGK. 2006/1-131 E. 2006/146 K. 30.5.2006 T.** *"Uyuşmazlık, zorunlu müdafi ile küçük sanıkların iradelerinin kanun yoluna başvurma konusunda çelişmesi halinde, bunlardan hangisine itibar edileceği noktasında toplanmaktadır. Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 150. maddesine göre, şüpheli veya sanık 18 yaşını doldurmamış ya da sağır veya dilsiz veya kendisini savunamayacak derecede malul olur ve bir müdafi de bulunmazsa istemi aranmaksızın müdafi görevlendirilir. Kural olarak müdafiin yasa yoluna başvurması veya bu başvurudan vazgeçmesi, asilin iradesine tabidir. Ancak yukarıdaki madde uyarınca kendisine zorunlu müdafi tayin edilenler ile müdafiin kanun yoluna başvurma veya bu başvurudan vazgeçme konusunda iradeleri çelişirse, bu durumda asilin değil, müdafiin iradesi geçerli sayılır. Somut olayda, temyizden vazgeçen sanıklar 18 yaşından küçüktür. Bu durumda sanıkların vazgeçme iradelerine itibar edilemez. Sanıklar müdafiinin temyiz talebi nedeniyle kararın temyizen incelenmesi gerekir."* www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 24.1.2018), **YCGK. 2008/5-56 E. 2008/156 K. 3.6.2008 T.** www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 24.1.2018).

[541] Murat BALCI. (2011). *Zorunlu Müdafiin Hükmü Temyiz Etme Yükümlülüğü ve Görevi Kötüye Kullanma Suçu*. İstanbul Barosu Dergisi. C. 85. S. 2. s. 77. http://www.istanbulbarosu.org.tr/files/Yayinlar/Dergi/doc/ibd20112.pdf (Erişim Tarihi: 10.5.2017).

[542] ÇULHA ve diğerleri. *Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı*. s. 221.

Bu aşamada seçilmiş olan müdafinin görevinin devam ettiği hususunda bir çekince bulunmamakla birlikte, görevlendirilmiş olan müdafinin istinaf ve temyiz yargılamalarına katılıp katılmayacağı yönünde Kanun'da açık bir hüküm bulunmamaktadır. Konuyla ilgili olarak, İstanbul Barosu'nun Türkiye Barolar Birliği'ne yazdığı yazıda, Bölge Adliye Mahkemeleri'ne istinaf incelemesi için gönderilen dosyalarda ilk derece mahkemesinde görevli olan müdafi ve vekillerin görevinin devam edip etmeyeceği veya yeni görevlendirmenin mümkün olup olmadığı sorulmuştur. Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü konuyla ilgili vermiş olduğu kararında, Ceza Muhakemesi Kanunu Gereğince Müdafi ve Vekillerin Görevlendirilmeleri ile Yapılacak Ödemelerin Usul ve Esaslarına İlişkin Yönetmelik'in 6. maddesinin 5. fıkrası gereğince[543], ilk derece mahkemesinde görevlendirilen müdafinin istinaf kanun yolunda da görevinin devam ettiğini, ancak bu müdafi istinaf kanun yolunda yapılacak duruşmaya katılamayacağını bildirirse ve zorunlu müdafiliği gerektiren bir hal varsa, kanun yolu incelemesini yapan mahkeme tarafından o yer barosundan yeni bir müdafi görevlendirmesi istenebileceği ifade edilmiştir. İstinaf kanun yolu için görevlendirilen müdafinin görevi ise sadece istinaf duruşmasıyla sınırlı olacak, asıl mahkemede görevlendirilen müdafinin görevi devam edecektir.[544] Konuyla ilgili olarak, kanunda yer verilen zorunlu müdafilik hallerinin istinaf ve temyiz aşamalarını da kapsayacak şekilde genişletilerek bir düzenleme yapılmasının gerektiği ifade edilmektedir.[545]

Kovuşturma evresi, iddianamenin kabulünden hükmün kesinleşmesine kadar devam ettiğinden kanun yolları aşaması da kovuşturmaya dahildir. Dolayısıyla şüpheli veya sanığın kendi seçmiş olduğu veya kendisine görevlendirilmiş olan müdafinin görevi, kanun yolları aşamasında da henüz hüküm kesinleşmemiş olduğundan, devam eder. Henüz yargılama sona ermiş olmadığından kanun yollarına başvuru aşamasında da sanığın kendisine bir müdafi seçmesi veya kendisine bir müdafi görevlendirilmesini talep etmesi mümkündür. Müdafisi olmayan sanığın temyiz yargılamasının duruşmalı olarak yapılmasına karar verilmesi üzerine kanun

[543] Ceza Muhakemesi Kanunu Gereğince Müdafi ve Vekillerin Görevlendirilmeleri ile Yapılacak Ödemelerin Usul ve Esaslarına İlişkin Yönetmelik, madde 6 *"Dosyada görevli müdafi veya vekilin, istinaf veya temyiz kanun yolu muhakemesinde yapılacak duruşmaya katılmayacağını bildirmesi durumunda, zorunlu müdafi veya vekil gerektiren hâllerde görevlendirme, kanun yolu incelemesini yapacak mahkeme tarafından o yer barosundan istenir."*

[544] http://istanbulbarosu.org.tr/HaberDetay.aspx?ID=12227 (Erişim Tarihi: 12.06.2018).

[545] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 916.

yollarına başvuru aşamasında müdafi talep etmesine rağmen kendisine müdafi görevlendirilmemesi, müdafisinin ve kendisinin hazır bulunmadığı temyiz duruşması sonrası temyiz itirazlarının da reddedilmesi üzerine, kendisine müdafi görevlendirilmemiş olmasın Sözleşme'nin 6/3-c maddesinin ihlali niteliğinde bulunmuştur.[546]

Belirtmek gerekir ki; Mahkeme kanun yolları aşamasında müdafi görevlendirilmesinin gerekip gerekmediğini, davanın bütünü ile kanun yolu yargılamasının davanın bütününe nasıl etki ettiğinin tespitine bağlamıştır. Müebbet hapis cezasına hükmedilmiş başvurucunun suçun ciddiliği ile yargılandığı ülkenin dilini bilmiyor olması ve kanun yolu prosedürünün karmaşık olmasından dolayı temyiz başvuru süresi kaçırılmış olmasına rağmen müdafi görevlendirilmesinin Sözleşme'nin 6/3-c kapsamında zorunlu olduğuna karar vermiştir.[547]

Ceza Muhakemesi Kanunu'nda bir davanın kısmen veya tamamen tekrar ele alınarak görülmesi anlamına gelen istinaf kanun yoluna ilişkin hükümler 20 Temmuz 2016 tarihinden itibaren yürürlükte olup istinaf kanun yolu inceleme mercii olan Bölge Adliye Mahkemeleri bu tarihten itibaren faaliyetini sürdürmektedir. Bölge Adliye Mahkemeleri faaliyete geçene kadar, 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nda yer alan temyiz kanun yoluna ilişkin hükümler uygulanmaktaydı. Şüpheli veya sanığın avukatı olan müdafinin savunma görevi, ilk derece mahkemesi tarafından verilen hüküm ile son bulmaz. Zira bu hüküm henüz kesinleşmediğinden ister seçilmiş olsun ister baro tarafından görevlendirilmiş olsun, müdafinin görevi hüküm kesinleşinceye kadar devam etmektedir. Dolayısıyla müdafi ilk derece mahkemesinde verilmiş olan hükme karşı kanun yoluna başvurmak ve savunmasını yapmakla yükümlüdür. [548]

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kanun yolları aşamasında duruşmanın zorunluluğunu değerlendirirken, ilk derece mahkemesinin kararına yapılan itirazın konusuna ve niteliğine, mahkemenin yargılamada oynadığı rol ve yetkilerine ve kişinin menfaatlerinin korunma biçimine göre değerlendirme yapmaktadır.[549]

---

[546] **AİHM. *Pakelli ve Federal Almanya*. 36-40. p.**

[547] **AİHM. *Twalip ve Yunanistan*. 24294/94 B. No. 9.6.1998 T. 50-55. p.** https://hudoc.echr.coe.int (Erişim Tarihi: 15.5.2018).

[548] ÇULHA ve diğerleri. *Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı*. s. 221-223.

[549] İNCEOĞLU. *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı*. s. 347.

Bununla birlikte kanunun zorunlu müdafiliği kabul ettiği hallerde, istinaf incelemesinin duruşmalı yapılmasına karar verildiği taktirde, inceleme raporunun müdafinin huzurunda anlatılması gerektiği de ifade edilmektedir. [550]

İstinaf kanun yolu, ilk derece mahkemesi tarafından verilmiş olan hükümlere karşı başvurulabilen ilk yol olup, maddi ve hukuki mesele yeniden incelenir. Gerektiği taktirde yeni delil incelemesi de yapılan istinaf yargılamalarında, çelişmeli muhakeme ilkesi gereğince savunma hakkının da etkin bir şekilde kullanılmasının sağlanması gerekir. Savunma hakkının etkin bir şekilde kullanılması ise, savunmayı hazırlamak için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olmayı gerektirir.[551]

İlk derece mahkemesi tarafından verilen hükümlere karşı, istinaf kanun yoluna başvurulabilecektir. On beş yıl ve daha fazla hapis cezasına ilişkin hükümler ise Bölge Adliye Mahkemesi tarafından resen istinaf incelemesine tabi olmaktadır. İlk derece mahkemesinin ara kararlarına karşı, hükümle birlikte istinaf kanun yoluna gidilebilecektir (CMK m. 272). İstinaf kanun yolunda talep şarttır ve bu talebin hakkı bulunan kişilerce kullanılması mümkündür. Kanunda istinaf kanun yollarına başvurma hakkına sahip kişiler ayrıca sayılmamış olup, kanun yollarına başvuru hükümlerinin yer aldığı Kanun'un 260. maddesi ve devamındaki hükümlere göre tespit edilmesi gerekmektedir. Buna göre şüpheli veya sanığın kanun yollarına başvuru hakkına Kanun'un 260. maddesinde yer verilmişken, müdafinin başvuru hakkı ise Kanun'un 261. maddesinde düzenlenmiştir. Müdafinin istinaf başvurusunda bulunurken neden ve gerekçe gösterme zorunluluğu bulunmasa da ilk derece mahkemesinin hükmündeki maddi meselenin tespitine ilişkin olarak istinaf nedenlerini ve hükümdeki hukuka aykırılıkları belirterek dayandığı hususları açıklaması, istinaf mahkemesinin kararında etkili olacaktır.[552] Müdafinin gerekçe göstermesine ilişkin olarak kanunda herhangi bir süre kısıtlaması bulunmadığından, istinaf yargılamasında hüküm verilinceye kadar yeni delil sunulabileceğinden, istinaf gerekçelerinin de bu zamana kadar mahkemeye iletilmesinin mümkün olduğu ifade edilmektedir.[553]

[550] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 921.
[551] ATAÇ. *İstinaf Kanun Yolunda Savunma Hakkı*. s. 43-46.
[552] ÇULHA ve diğerleri. *Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı*. s. 228.
[553] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 903.

İstinaf başvurusunun iki sonucu bulunmaktadır. Bunlardan ilki, yapılan bu istinaf başvurusunun aleyhine başvurulan ilk derece mahkemesinin kararının kesinleşmesine engel olmasıdır (CMK m. 275). Diğer sonucu ise, hükmün yeniden incelenmek üzere bir üst mahkemeye aktarılmasıdır.[554] İstinaf başvurusu, kanuni süresi geçtikten sonra yapıldıysa, aleyhine istinaf yoluna başvurulamayacak bir hükme karşı yapıldıysa ya da başvuru hakkına sahip kişilerce yapılmadıysa, hükmü veren mahkemece reddedilecektir (CMK m. 276/1).

Sanık tarafından istinaf başvurusunda bulunulması durumunda, tutuksuz olan sanığın mazeretsiz olarak duruşmaya gelmemesi halinde davasının reddi gerekeceği yönündeki düzenlemenin (CMK m. 281/2), muhakemenin hızlandırılmasının yararına olacağı düşünülmekteydi. Bu hüküm sert bir şekilde eleştirilerek, istinaf yoluna başvuran sanığın müdafi aracılığıyla savunma hakkını kullanmasına ilişkin bir ifade içermediğinden, müdafisi duruşmada yer alsa dahi savunma hakkı tanınmaksızın davanın reddi sonucunu doğuracağı belirtilmekteydi. Bu da sanığın müdafi yardımından yararlanmasına ilişkin olarak Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6/3-c maddesinin açıkça ihlalini oluşturacaktı.[555]

Sanık tarafından açılan istinaf davasında, tutuksuz olan sanığın mazeretsiz olarak duruşmaya gelmemesi halinde davasının reddedileceğine ilişkin Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 281. maddesinin 2. fıkrasında yer alan düzenleme, savcı, malen sorumlu veya katılanın istinaf kanun yoluna başvurması ve duruşmaya gelmemesi halinde istinaf incelemesine devam edilecekken tutuksuz sanığın yapmış olduğu istinaf başvurusunun sanığın duruşmaya gelmemesi nedeniyle reddedilmesinin hukuk devletine ve eşitlik ilkesine aykırı olduğu, yine itiraz konusu kuralın adil yargılanma hakkının bir parçası olan silahların eşitliği ilkesiyle bağdaşmadığı ve istinaf kanun yoluna başvuran sanık her ne kadar ilk derece mahkemesince suçlu bulunmuşsa da istinaf kanun yoluna başvurduğundan sanığın suçluluğunun hukuk önünde kesinleşmediği, itiraz konusu kuralın masumiyet ilkesine de aykırılık oluşturduğu belirtilerek bu düzenlemenin Anayasa'nın 2., 10., 36., ve 38. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür. Anayasa Mahkemesi açılan

[554] SARIGÜL. *Ceza Muhakemesi Hukukunda İstinaf.* s. 65-67.

[555] **AİHM. *Neziraj ve Almanya.* 30804 B. No. 8.11.2012 T**. Aktaran: Mustafa Ruhan ERDEM. (2014). *AİHM'in Neziraj Kararı Işığında Sanığın İstinaf Duruşmasında Hazır Bulunmaması Nedeniyle İstinaf İsteminin Reddi.* Fasikül Hukuk Dergisi. s. 8. https://www.jurix.com.tr/article/3608 (Erişim Tarihi: 6.8.2018).

bu iptal davasının sonucunda söz konusu hükmün Anayasa'nın 36. maddesine aykırı olduğu ve iptali gerektiğine karar vermiştir.[556]

[556] **AYM. 2017/49 E. 2017/113 K. 14.6.2017 T.** Resmî Gazete Tarihi: 11.8.2017. Sayı: 30151. *"...4. İtiraz konusu kural, istinaf kanun yolunda duruşma hazırlığının nasıl yapılacağını hüküm altına almaktadır. Bu kapsamda tutuksuz sanığa yapılacak çağrıda, kendi başvurusu üzerine açılacak davanın duruşmasına gelmediği takdirde davasının reddedileceğinin ayrıca bildirileceği düzenlenmektedir.*

*5. İstinaf kanun yolunda duruşma açılmaksızın verilen esastan ret ve bozma kararları ile duruşma sonunda hükmedilen esastan ret ya da ilk derece mahkemesinin kararının kaldırılması üzerine verilecek yeni hükmün düzenlendiği CMK'nın 280. maddesinde meşruhatlı davetiyeye rağmen duruşmaya gelmeyen tutuksuz sanık hakkında nasıl bir karar verileceği düzenlenmemişse de itiraz başvurusuna konu edilen kural, maddede belirtilen koşullarda yapılan davetiyeye rağmen istinaf duruşmasına katılmayan sanığın istinaf talebinin reddedileceğini öngörmektedir.*

*6. İtiraz konusu kuralın uygulama alanı bulabilmesi için istinaf duruşmasına gelmeyen tutuksuz sanığın kabule değer bir mazeretinin bulunmaması gerekir. Diğer bir ifade ile sanığın duruşmaya gelmemesi iradesi dışında bir nedene dayanmamalıdır. Bu gibi hallerde sanık, CMK'nın 198. ve 274. maddelerinde düzenlenen "eski hale getirme" müessesesinden faydalanarak istinaf talebini tekrar geçerli hale getirebilir.*

*7. İstinaf kanun yoluna başvuran tutuksuz sanık kendisine yapılan meşruhatlı davetiyeye rağmen istinaf duruşmasına katılmamakla birlikte kendisini bir müdafi vasıtasıyla temsil ettirmesi durumunda da itiraz konusu kural uygulama alanı bulur. Bu halde de kural, sanığın istinaf talebinin reddedilmesini öngörmektedir. Bu durumu bertaraf edecek, sanığın müdafi yardımından faydalanmasına imkân verecek bir düzenleme CMK kapsamında mevcut değildir.*

*8. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, 'Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı ve davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir' hükmüne yer verilmiştir. Buna göre hak arama özgürlüğünün en önemli iki öğesini oluşturan iddia ve savunma haklarını kısıtlayacak, bu hakların eksiksiz kullanımını engelleyecek ve adil yargılanmaya engel olacak yasa kurallarının Anayasa'nın 36. maddesine aykırılık oluşturacağı açıktır. Maddeyle güvence altına alınan hak arama özgürlüğü ve adil yargılanma hakkı, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının yanında diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biridir.*

*9. Ceza muhakemesi kapsamında bir suçlamayla karşı karşıya kalan şüpheli ya da sanığın sahip olduğu en önemli hakların başında suçlamadan kurtulmasını sağlayacak olan savunma hakkına sahip olması gelir. Anayasa'nın 36. maddesinde savunma hakkı güvence altına alınmakla birlikte anılan maddede belirtilen 'meşru vasıta ve yollardan faydalanmak' ifadesi, bu kapsamda müdafi yardımından yararlanmayı da içermektedir. Böylece şüpheli veya sanık, kendisini bizzat savunabileceği gibi seçilen ya da atanan bir müdafi yardımından da yararlanabilecektir. Suç isnadı ile karşı karşıya kalan şüpheli ya da sanığın müdafi yardımından yararlanması, savunma hakkının işlerlik kazanması bakımından önemlidir.*

*10. Ceza yargılamasının asıl amacı maddi gerçeğe ulaşılmasıdır. Maddi gerçeğe ulaşılabilmesinin önemli şartlarından birini de adil ve etkin bir şekilde yürütülen ceza kovuşturması oluşturmaktadır. Ceza yargılamasında soruşturma ve kovuşturma evreleri bir bütün olup adil yargılanma hakkı, soruşturma evresinde olduğu gibi kovuşturma evresi yönünden de geçerlidir. Bu bağlamda savunma hakkının etkili kullanımı maddi gerçeğin ortaya çıkarılması, dolayısıyla etkin kovuşturma bakımından hayati derecede önemlidir. Bu açıdan da savunma hakkının etkin şekilde kullanılmasına hizmet eden müdafi yardımından yararlanma hakkı maddi gerçeğe ulaşmak amacına da hizmet eder. Başka bir ifade ile*

*sanığın müdafi vasıtasıyla kovuşturma aşamasında kendini savunması, adil bir yargılamaya ve bu yargılama sonucunda verilecek hükmün maddi gerçekle örtüşmesine aracılık eder.*

*11. Anayasa Mahkemesinin daha önceki bazı kararlarında da belirtildiği üzere kanun yoluna başvurma hakkı da hak arama hürriyeti ve adil yargılanma hakkı kapsamındadır. Kanun yolu, bir yargı yeri tarafından verilen ve hukuka aykırı olduğu ileri sürülen bir kararın kural olarak başka bir yargı yeri tarafından incelenmesini sağlayan hukuki bir yoldur. Kanun yolunun amacı, yargı yerleri tarafından verilen kararların kural olarak başka bir yargı yeri tarafından denetlenmesine imkân tanımak suretiyle daha güvenceli bir yargı hizmeti sunmaktır. Adil yargılanma hakkının güvencelerinin kanun yolu başvurusu üzerine yapılacak yargılamalarda da korunması gerekir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) de kanun yolu başvurusu sonucunda sanığın duruşmada bizzat hazır bulunmaması durumunda müdafiinin de duruşmaya kabul edilmemesini ya da istinaf başvurusunun reddedilmesini adil yargılanma hakkının ihlali olarak değerlendirmiştir (bkz. Neziraj/Almanya, B. No: 30804/07, 8.11.2012).*

*12. Öte yandan kovuşturmanın etkinliğini oluşturan başlıca unsurlardan biri de kovuşturmanın mümkün olan en kısa sürede bitirilmesidir. Anayasa'nın 141. maddesinin son fıkrasında "Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir." denilmek suretiyle davaların makul bir süre içinde bitirilmesi gerekliliği açıkça ifade edilmiştir. Bu ilke gereğince devlet, yargılamaların gereksiz yere uzamasını engelleyecek etkin tedbirler almak zorundadır. Bu bağlamda hukuk sisteminin ve özellikle yargılama usulünün yargılamaların makul süre içerisinde bitirilmesini mümkün kılacak şekilde düzenlenmesi ve bu düzenlemelerde davaların nedensiz olarak uzamasına yol açacak usul kurallarına yer verilmemesi, makul sürede yargılanma ilkesinin bir gereğidir. Ancak bu amaçla alınacak kanuni tedbirlerin yargılama sonucunda işin esasına yönelik adil ve hakkaniyete uygun bir karar verilmesine engel oluşturmaması gerektiği de tartışmasızdır. Bu ilkelere uygun olmak kaydıyla yargılama yöntemini belirlemek ise Anayasa'nın 142. maddesi gereğince kanun koyucunun takdir yetkisindedir. Hiç kuşkusuz bu takdir yetkisinin Anayasa'da güvence altına alınmış olan adil yargılanma hakkının özüne dokunmaması gerekir.*

*13. Hakkın özü, dokunulduğunda söz konusu temel hak ve özgürlüğü anlamsız kılan çekirdek alanı ifade etmekte olup bu yönüyle her temel hak açısından kişiye dokunulmaz asgari bir alan güvencesi sağlamaktadır. Bu çerçevede hakkın kullanılmasını önemli ölçüde güçleştiren, hakkı kullanılamaz hale getiren veya ortadan kaldıran sınırlamalar hakkın özüne dokunmaktadır. Savunma hakkı bağlamında da bu hakkın ortadan kaldırılması, kullanılamaz hale getirilmesi veya kullanılmasının aşırı derecede güçleştirilmesi sonucunu doğuran müdahalelerin, bu hakkın özünü zedeleyeceği açıktır. Kanun koyucunun, yargılamaların mümkün olan en kısa sürede bitirilmesi kapsamında istinaf yargılamasını hızlandıran çeşitli tedbirler öngörmesi takdir yetkisi kapsamındadır. Ancak bu tedbirler adil yargılanma hakkının ve bu kapsamda savunma hakkının özüne dokunmamalıdır. Bu nedenle adil yargılanmanın güvencelerinden olan müdafi yardımından yararlanma hakkını ortadan kaldıran ya da kullanılmasına imkân vermeyen usul kuralları şüphesiz ki adil yargılanma hakkının özüne dokunur.*

*14. İtiraz konusu kural ile kanun koyucu, tutuksuz sanığa yapılacak çağrıda sanığın istinaf duruşmasına katılmadığı takdirde açtığı istinaf davasının reddedileceğinin ihtar edileceğini düzenlemiştir. Bu hüküm uyarınca davetiye tebliğine rağmen duruşmaya katılmayan tutuksuz sanığın istinaf başvurusunun reddine karar verilecektir. Bununla birlikte kural, istinaf duruşmasına katılmayan tutuksuz sanığın kendisini bir müdafi vasıtasıyla temsil ettirmesi haline de özel bir düzenleme öngörmemiştir. Başka bir ifade ile istinaf duruşmasına katılmayan sanık, kendisini bir müdafi aracılığıyla o duruşmada temsil ettirse dahi kural gereği istinaf başvurusu reddedilecektir. Bu sonuç da sanığın savunma hakkı kapsamında müdafi yardımından yararlanma hakkını zedelemektedir. İtiraz konusu kuralla kanun koyucunun ceza muhakemesinin temel amacı olan maddi gerçeğe ulaşma amacı karşısında istinaf yargılamasının hızlandırılması amacına öncelik verdiği anlaşılmaktadır. Ancak*

Müdafinin savunmasını üstlendiği sanık hakkında birden fazla dava açılmış ve aynı yargılamada birden fazla hüküm kurulmuşsa, sanık hakkında kanun yoluna başvururken bu hükümlerden hangileri için başvuruda bulunulduğunun açıkça belirtilmesi gerekmektedir. Bununla birlikte müdafi, birden fazla sanığın savunmasını üstlenmiş ise, ilk derece mahkemesi tarafından verilen hükme karşı, müdafisi olduğu her sanık için ayrı ayrı istinaf kanun yoluna başvurmalıdır. Yalnızca sanıklardan biri için yapılan başvuru diğerleri hakkında verilen hükmün kesinleşmesini önlemeyecektir. Ayrıca müdafi her sanık için ayrı ayrı istinaf başvurusunda bulunurken sanıklar arasında menfaat çatışması bulunmamasına da dikkat etmelidir. Hüküm verilirken veya kanun yoluna başvuru aşamasında sanıklar arasındaki menfaat çatışmasına rağmen müdafinin görevini sürdürmesi, bir hukuka aykırılık nedeni olarak istinaf mahkemesince değerlendirilmesi gerekecektir.[557]

### 2. Zorunlu Müdafinin Yükümlülükleri

Müdafi görevini yaparken bazı yetkilerle donatılmış olmasının yanında görevi sebebiyle birtakım yükümlülükleri bulunmaktadır. Öncelikle müdafi, yüklenmiş olduğu görevin kutsallığının bilincinde olarak hareket etmelidir. Bu kutsal göreve yakışır özen ve sorumluluğa yakışır bir şekilde davranmalıdır. Ayrıca müdafi, unvanının gerektirdiği saygı ve güven duygusu içerisinde ve meslek kurallarına uygun olarak hareket etmelidir (Av. K. m. 34).

#### 2.1. Savunma Yapma

Ceza muhakemesi hukukunda müdafinin asıl yükümlülüğü ve ceza muhakemesinde yer alma sebeplerinden biri savunma yapmaktır. Savunma

---

*yukarıda ifade edildiği üzere bu konudaki tercihin; kişilerin savunma hakkını, bu çerçevede müdafi yardımından yararlanma hakkını kullanılamaz hale getirmemesi gerekir. Tutuksuz sanığın müdafi yardımından yararlanma hakkını yitirmesine neden olan itiraz konusu kural bu yönüyle adil yargılanma hakkıyla bağdaşmamaktadır.*
*15. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 36. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.*
*16. Kural, Anayasa'nın 36. maddesine aykırı görülerek iptal edildiğinden ayrıca Anayasa'nın 2., 10. ve 38. maddeleri yönünden incelenmesine gerek görülmemiştir.*
*4.12.2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 281. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, 14.6.2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi."* www.resmigazete.gov.tr (Erişim Tarihi: 6.8.2018).

[557] ÇULHA ve diğerleri. *Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı*. s. 230.

makamında yer alan müdafi, yargılamanın hakkaniyete uygun ve adil olarak yürütülmesi için şüpheli veya sanığın yetkili merci önünde savunmasını üstlenir.[558] Şüpheli veya sanığa tanınan savunma bir hak olmakla birlikte, savunma makamında yer alan müdafi için bu bir görevdir.[559] Müdafi bu görevini yerine getirirken, avukatlık mesleğinin kutsallığına yakışır bir şekilde, özen, doğruluk ve onur içerisinde hareket etmelidir (Av. K. m. 34).

Müdafi, söz konusu fiilin suç oluşturmadığını veya bu fiilin şüpheli veya sanık tarafından işlenmediğini ya da işlenmiş olmakla birlikte hukuka uygunluk sebeplerinden birinin varlığını, şüpheli veya sanığın fiilin işlenmesinde kusurunun olmadığını, iddia edilen cezadan daha az bir ceza alması gerektiğini ya da hiç cezalandırılmaması gerektiğini savunabilecektir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne göre, müdafi ister seçilmiş olsun ister görevlendirilmiş olsun, şüpheli veya sanığın savunma hakkını kullanabilmesinin en etkin yoludur. Dolayısıyla savunma yapmak müdafinin en önemli görevidir. Müdafisi olmayan şüpheli veya sanığa müdafi görevlendirilmesi, savunma hakkının sağlandığı anlamında gelmemekle birlikte görevlendirilen bu müdafinin savunma hakkını en etkili şekilde kullanması gerekir. Savunma görevini yerine getirmekten kaçınan görevlendirilmiş müdafinin bu nedenle görevine son verilerek yerine yeni bir müdafi görevlendirilmesi gerekebilir. Müdafinin görevini yerine getirmemesi ve yeterli hukuki yardımda bulunmaması sebebiyle adil yargılanma hakkının sağlanmaması durumunda sözleşmeci devletin sorumluluğunun doğacağı ifade edilmiştir. Bu kapsamda Mahkeme, görevlendirilen müdafinin şüpheli veya sanığın dilinden anlamaması bu nedenle anlaşmakta güçlük çekmeleri gerekçesiyle yeni bir müdafi görevlendirilmesi yapılması ve bu yeni müdafinin de etkili bir hukuki

---

[558] CENTEL, ZAFER. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 185.

[559] **YCGK. 2003/4-220 E. 2003/242 K. 7.10.2003 T.** "*... Sanığın bir kamu görevi yapan müdafi vasıtasıyla savunulmasının gerçek nedeni Devletin de suçtan sorumlu olmasıdır. Devletin suçtan zarar görmesi kamusal iddia görevini; suçtan devletin sorumlu olması da kamusal savunma görevinin nedenini oluşturur. Kamusal savunmanın amacı, sanığı savunmak suretiyle suçtan sorulu olan Devletin sorumsuzluğunu ileri sürmek, aksini ileri süren iddiayı kısmen veya tamamen çürütmektir. Sanık, savunma yapmak ya da yapmamakta özgürdür. Ancak, savunma makamını işgal eden müdafi, sanığı ve dolayısıyla Devleti savunmak zorundadır..."* www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 10.7.2017).

yardımda bulunmaması sebebiyle başka bir müdafinin görevlendirilmesi üzerine sözleşmeci devletin sorumluluğunu yerine getirmiş olduğuna kanaat edilmiştir.[560]

Müdafinin savunma görevini, tam olarak yerine getirebilmesi için maddi gerçeğin ortaya çıkartılmasına engel olmamak koşuluyla, herhangi bir cezai, hukuki veya disiplin yaptırımı baskısı altında olmamalı[561] ve üstlendiği savunma görevi yerine getirirken sınırlandırılmamalıdır. Savunma görevini yerine getiren müdafi, savunmasını engelleyecek ya da kısıtlayacak bir çekince yaşıyorsa adalete olan inanç da zarar görecektir.[562] Bazı ülkelerde savunmaya çeşitli gerekçelerle engel olunmaya çalışıldığı da görülmüştür. Siyasi iktidarı güçsüz devlet rejimleri savunmanın etkin olmasından çekindiklerinden, karşı görüşlere hoşgörü ile yaklaşmamışlardır. Müdafi tarafından yapılan savunmanın önemini anlamış ve gerekliliğini ve hukukun üstünlüğünü kabullenmiş ülkelerin sayısı ise gün geçtikçe artmaktadır.[563]

Savunma görevini nasıl yapacağını, her somut olaya göre müdafi kendisi takdir etme hakkına sahiptir. Olayın özelliklerine, karmaşıklığına ve konusuna göre, savunmada da değişiklikler yapabilecektir.[564] Ancak bu, müdafinin savunma yaparken sınırsız olacağı anlamına gelmez.[565] Müdafinin savunma görevi savunmanın sanığın lehine olmasıyla sınırlıdır.[566] Bu konuda kanunlarda açık bir hüküm bulunmasa da doktrinde müdafinin sadece şüpheli veya sanık lehine savunma yapması konusunda fikir birliği bulunmaktadır.[567]

Müdafi, şüpheli veya sanıkla görüşerek gerekli olan tüm bilgileri edinir. Bu bilgilerin hangilerinin şüpheli veya sanık lehine hangilerinin aleyhine olacağını kendi hukuki bilgi ve tecrübesini kullanarak takdir eder. Savunma yaparken ise şüpheli veya sanığın aleyhine olacağını takdir ettiği bilgileri sır saklama yükümlülüğü (Av. K. m. 34) kapsamında, gizli tutmak zorundadır. Hatta şüpheli veya sanık itiraz etse

---

[560] **AİHM. *Kamasinski ve Avusturya.* 9783/82 B. No. 12.19.1989 T. 66-69. P.** https://hudoc.echr.coe.int (Erişim Tarihi: 11.6.2018).

[561] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 215.

[562] Faruk EREM. (1977). *Savunma Hakkını Kısıtlayan Antidemokratik Hükümler.* Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları. *"Bülent Nuri Esen'e Armağan"*. No. 417. s. 612. http://kitaplar.ankara.edu.tr/dosyalar/pdf/394.pdf (Erişim Tarihi: 11.10.2017).

[563] ACHARD. *Müdafaaya Övgü*. s. 399.

[564] CENTEL, ZAFER. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 186.

[565] HAFIZOĞULLARI. *Genel Çizgileriyle Savunma Hakkı*. s. 26.

[566] BOZDAĞ. *Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafi*. s. 203.

[567] ÜNVER, HAKERİ. *Ceza Muhakemesi Hukuku.* s. 301., ZAFER. *Faile Yardım Suçu ve Müdafiin Bu Suçtan Sorumluluğu*. s. 321., YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 197.

dahi bu bilgileri saklı tutması gerekir.[568] Lehe savunma yapma yükümlülüğü, yalan söyleyerek savunma yapma hakkını müdafiye vermez. Müdafi maddi gerçeğin ortaya çıkartılmasını engelleyecek veya uzatacak şekilde, gerçeğe aykırı beyanda bulunarak savunma yapamaz.[569]

Savunma yapma yükümlülüğünün bir diğer sınırı da hukukun çizmiş olduğu kuralların dışına çıkmamaktır. Müdafi savunma yaparken, hukuka uygun hareket etmek zorundadır. Müdafinin, iddiayı çürütmek maksadıyla sunmuş olduğu delillerin hukuk aykırı yollarla elde edilmiş olması halinde savunma sınırının aşıldığı ve savunma dokunulmazlığındaki ölçülülük ilkesinin ihlal edildiği kabul edilmiştir.[570] Müdafi kural olarak mahkemeler, muhakeme organları idari kurumlar karşısındaki sözlü veya yazılı savunmalarını kişilerle ilgili somut olgulara dayandırabilir ya da olumsuz değerlendirmelerde bulunabilir. Türk Ceza Kanunu'nun 128. Maddesinde

---

[568] ÜNVER, HAKERİ. *Ceza Muhakemesi Hukuku.* s. 301.

[569] BOZDAĞ. *Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafi*. s. 204.

[570] **YCGK. 2007/4-105 E. 2007/174 K. 17.7.2007 T.** *"...Bu şekilde, davada taraf olan; davalı, davacı, şahsi davacı, katılan, sanık ve savcının iddianın ve savunmanın gerektiği şekilde yapılabilmesi için belirli koşullar dahilinde bazı isnadlarda bulunabilecekleri, bunu yaparken de bazan muhataplarını küçük düşürücü ifadeler kullanabilecekleri öngörülmekle, iddia ve savunmanın gerekliliği ile orantılı olmak şartıyla bu şekilde ortaya çıkan eylemlerin hukuka uygun sayılacağı,*
*Ancak;*
*Bu hakkın kullanımının bazı koşullara bağlı olduğu, bu koşulların;*
*a) Eylemin iddia veya savunma niteliğindeki evrak ile yazılı olarak veya iddia ve savunma sırasında sözlü olarak yapılması gerektiği (Şekil şartı),*
*b) Eylemin, yargı organlarına verilen dilekçelerde veya bu organlar huzurunda yapılması zorunluluğu (Yer şartı),*
*c) Hak kullanılırken sınırın aşılmamasının gerekli olduğu (Ölçülülük şartı), Şeklinde sıralanabileceği,*
*Olayımızda şekil ve yer koşullarının varlığına karşılık üçüncü koşul olan ölçülülük şartının bulunduğundan söz edilemeyeceği,*
*Ölçülülük koşulu değerlendirilirken, 765 Sayılı Yasanın 486. maddesinin 2. fıkrasından da bahsetmek gerektiği; 486. maddenin 2. fıkrasındaki düzenlenin; "Dava ile ilgili olmayan ve ilgili olduğu takdirde dahi iddia ve müdafaa hududunu aşan hakareti mutazamın yazı ve sözler yukarıdaki fıkra hükmünden hariçtir." şeklinde olduğu,*
*Bütün bunlar birlikte değerlendirildiğinde, ölçülülük koşulunda önemli olanın, eylemin yargılama konusu ile ilgili olması hususu olduğu, yani eylemin, iddia veya savunmaya katkıda bulunmasının gerektiği,*
*Bu katkı ile ilgili olarak; eylemle savunma veya iddia arasında mantıksal bir bağlantının arandığı, iddia ve savunma ile ilgili olmayan veya iddia ve savunma açısından zorunlu bulunmadığı halde sarfedilen hakaret ve sövme içerikli yazı veya sözlerin savunma dokunulmazlığı kapsamında değerlendirilemeyeceği,*
*Sonuç olarak; bir hakkın kullanımının, başka bir hakkın ihlali neticesini doğurmaması ve Anayasa ile teminat altına alınmış özgürlükleri yok etmemesi gerektiği…"* www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 19.7.2017).

düzenlenen ve savunma dokunulmazlığı olarak ifade edilen bu durumda, savunma bakımından faydalı ve ölçülü olması, fiili ve somut olgulara dayanması, uyuşmazlık konusu olayla bağının bulunması, dokunulmazlıktan faydalanmak için yeterli görülmüştür.[571]

### 2.2. Sır Saklama ve Tanıklıktan Çekinme

Sır saklama yükümlülüğüne ilişkin olarak Avukatlık Kanunu'nun 36. maddesi aynı başlıklı bir hükme yer vermiştir. Bu hükme göre avukatlar, aralarındaki ilişki dolayısıyla veya görevleri gereği öğrendikleri bilgileri saklamakla yükümlüdürler. Bu sebeple tanıklıktan çekinme hakları da aynı madde hükmünde anılmıştır. İlgili tarafın muvafakati olsa dahi, avukat, tanıklık etmekten çekinebilecek bu sebeple de herhangi bir hukuki veya cezai sorumluluk doğmayacaktır.[572]

Sır, saklanması gerekli bilgi olarak; meslek sırrı ise, bir meslek ya da sanatın yapılması sebebiyle öğrenilen sır[573] veya daha geniş tanımıyla kişilerin hayatlarını sürdürmek için yapmış oldukları faaliyet sırasında hizmet verdikleri kişi hakkında ya da onlar aracılığıyla üçüncü kişiler hakkında öğrenmiş oldukları, meslekleri ile ilgili olan ve açıklandığı takdirde sır sahibinin maddi ve manevi zarara uğrayabileceği bilgi, olay ve olgulardır.[574] Müdafi mesleğinin icrası kapsamında başkalarıyla ilgili öğrenmiş olduğu sır niteliğindeki bilgileri veya olayları ifşa edemez.[575]

---

[571] OKTAR. *Ceza Muhakemesi Hukukumuzdaki Son Gelişmeler Karşısında Müdafi.* s. 1133., **Yargıtay. 18. CD. 2015/1393 E. 2015/1782 K. 22.5.2015 T.** *"Sanık tarafından temyiz dilekçesinde kullanılan ifadelerin, iddia ve savunma dokunulmazlığı kapsamında kaldığı gibi, değer yargısı niteliğine sahip olduğunun, bu itibarla somut bir fiil ya da olgu isnat etmek şeklinde kabul edilemeyeceğinin, ayrıca söylendiği yer ve zaman unsurları da gözetildiğinde katılanın onur, şeref ve saygınlığını rencide edici boyutta olmayıp, eleştiri niteliğinde bulunduğunun, aksi düşüncenin suçla korunmak istenen değeri ölçüsüz bir şekilde genişletmek ve ifade özgürlüğünü ön plana çıkaran evrensel hukuk düşüncesiyle bağdaşmayan bir yorum anlamına geleceğinin anlaşılması karşısında, hakaret suçunun unsurlarının somut olayda oluşmadığı gözetilmeden, sanığın beraati yerine, hükümlülük kararı verilmesi isabetsizdir." v*www.sinerjimevzuat.com.tr (Erişim Tarihi: 14.8.2018).

[572] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 198., MAHMUTOĞLU, DURSUN. *Türk Hukuku'nda Müdafiin Yasaklılık Halleri*. s. 78., ÖZBEK ve diğerleri. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukuku Temel Bilgiler*. s. 134.

[573] Ejder YILMAZ. (2011). Hukuk Sözlüğü. Yetkin Yayınları. 10. B.

[574] Süheyl DONAY. (1978). *Meslek Sırrının Açıklanması Suçu.* İstanbul. s. 4.

[575] MAHMUTOĞLU, DURSUN. *Türk Hukuku'nda Müdafiin Yasaklılık Halleri*. s. 82.

Müdafi, görevi sebebiyle öğrenmiş olduğu bilgileri saklamakla yükümlüdür.[576] Bu yükümlülük şüpheli veya sanık müdafileri açısından oldukça önem taşımaktadır. Müdafi sır saklamakla yükümlü olmasa idi, şüpheli veya sanık kendisine ait bilgileri açığa vurabileceğini düşünerek, kendini eksik ifade edecek böylece etkili bir savunma gerçekleştirilemeyecekti. Ancak olması gerektiği haliyle, müdafi, şüpheli veya sanıktan öğrendiklerini açıklamayacak böylece güven temelli bir ilişki kurulacaktır, bu da müdafinin tam ve etkin bir savunma hazırlamasında önemli rol oynayacaktır.[577]

Müvekkilin avukatına iş ile ilgili bilgi verirken hiçbir ayrıntıyı gizlememesi gerekir. Görevi sebebiyle öğrendiği bu bilgileri gizli tutmak da avukatın mecburiyetidir. Müvekkilin kendi açısından özel ve gizli kalmasını istediği bu ayrıntıları paylaşırken avukata güven duyması, avukat-müvekkil veya müdafi-şüpheli/sanık arasındaki ilişkinin en önemli unsurudur.[578] Avukatlar da kendilerine bırakılan ve görevleri sebebiyle öğrenmiş oldukları bu bilgileri, açıklamaya zorlanamazlar. Resmi organlar veya mahkeme tarafından talep edilse dahi avukat, müvekkilinden öğrenmiş olduğu bilgileri saklamakla yükümlüdür.[579]

Kanun (Av K. m. 36), tanıklıktan çekinmeyi müdafiye bir hak olarak tanımış olup bu hakkı kullanıp kullanmamayı da onun iradesine bırakmıştır.[580] Ancak müdafiye tanıklıktan çekinme hakkının mahkemece hatırlatılmamış olması da bozma sebebi sayılmıştır.[581] Tanıklıktan çekinme açısından müdafinin seçilmiş veya görevlendirilmiş olmasının bir önemi de bulunmamaktadır. Ayrıca müdafilik görevi

---

[576] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 198., Hamide ZAFER. *Faile Yardım Suçu ve Müdafiin Bu Suçtan Sorumluluğu*. s. 323.

[577] KUNTER, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, s. 432.

[578] Şemsettin TÜZMEN. (1962). *Avukatlıkta Meslek Sırrını İfşa Suçu*. Ankara Barosu Dergisi. S. 1. s. 7. http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/1962-2/1.pdf (Erişim Tarihi: 9.9.2017).

[579] Oktay ÇUBUKGİL. (1957). *Avukatın Sır Saklama Mecburiyeti*. Ankara Barosu Dergisi. S. 4. s. 132. http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/1957-4/6.pdf (Erişim Tarihi: 2.11.2017).

[580] Faruk EREM. (1969). *Avukatlık Sırrı*. Ankara Barosu Dergisi. S. 5. s. 840. http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/1969-5/6.pdf (Erişim Tarihi: 8.11.2017).

[581] **YCGK. 1999/1–213 E. 1999/219 K. 28.9.1999 T.** *"Hükümde en belirleyici kanıt olarak kabul edilen ve tanık olarak dinlenilmiş olan avukatın kimliğine ilişkin bilgilerin tesbit edilerek duruşma tutanağına geçirilmemesi ve tanıklıktan çekinme hakkı bulunduğunun hatırlatılmaması suretiyle usul kurallarına aykırı davranılmıştır."* www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 19.7.2017).

sona erse dahi, görevi sırasında öğrenmiş olduğu meslek sırrı niteliğindeki bilgileri ifşa etmeme yükümlülüğü sona ermeyecek, hayatı boyunca devam edecektir.[582]

Müdafinin şüpheli veya sanığın lehine savunma yapması gerektiğinden, onun hakkında öğrenmiş olduğu bilgilerden onu ihbar etme yükümlülüğü bulunmamaktadır.[583] Şüpheli veya sanığın suçu işlediğini, saklı olan suç delillerinin yerini bildirme yükümlülüğü de bulunmamaktadır. [584]

### 2.3. Maddi Gerçeğin Ortaya Çıkartılmasına Yardım Etme

Maddi gerçeğin hukuka uygun olarak ortaya çıkartılmasını amaçlayan ceza muhakemesi hukukunda, suçun failinin ortaya çıkartılması ve cezalandırılması toplum düzeninin sağlanması açısından oldukça önemlidir.[585] Maddi gerçek, işlendiği iddia edilen suç ile ilgili bütün delillerin ortaya çıkartılması ve bu fiillere hukuk kurallarının tam ve doğru olarak uygulanmasıdır.[586]

---

[582] BOZDAĞ. *Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafi*. s. 218.

[583] **YCGK. 1999/1–213 E. 1999/219 K. 28.9.1999 T.** *"Kollukta sanığın müdafiiliğini üstlenen avukatın Avukatlık Yasasının 36. maddesi uyarınca mesleki sırları saklama ödevi bulunduğu ve davada yaptığı tanıklığın bu bağlamda değerlendirilmesi gerektiği anlaşılmaktadır. Sanığın müdafiinin, onu ihbar eden kimse haline getirilmesine imkan yoktur."* www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 19.7.2017).

[584] **Yargıtay. 4. CD. 2009/19013 E. 2011/21017 K. 14.11.2011 T.** *"...Avukatın, müvekkilinin sırrını saklama yükümlülüğü üçüncü kişiler yanında mahkemelere, savcılıklara ve idari birimlere karşı da geçerlidir. Avukatlık meslek sırrı, avukatın mesleğini icra ederken öğrendiği, herkes tarafından bilinmeyen, açıklanması halinde vekil edenin maddi ya da manevi zarara uğrayacağı, üçüncü kişilerden gizlenen özel yaşama dair bilgilerdir. Avukatın mesleği ile bağlantılı olarak öğrendiği, vekil edene ait özel ilişkileri, sağlık bilgileri, mali durumu, kişisel bilgileri gibi gerektiğinde bulunduğu yer ya da adresi de sır kapsamına dahildir. Avukata yüklenen sır saklama yükümlülüğü, vekil edenin adli/idari merciler karşısında daha etkin, yerinde ve etraflıca iddiada bulunması veya savunma yapması ile doğrudan bağlantılıdır. Avukatın meslek sırrını koruması ise uluslararası antlaşmalar ve Anayasamızda güvence altına alınan özel yaşamın gizliliğinin sonucu olmanın yanında yerine getirilen kamu hizmetinin içeriği ve niteliği ile de ilgilidir.*

*...*

*...sanık avukatın, hakkında yakalama kararı bulunan vekil edenin yerini adli mercilere bildirmemesinin sır saklama yükümlülüğü ile bağlantılı olarak TCK'nın 24/1. maddesi anlamında kanunun hükmünü (görevini) yerine getirme hukuka uygunluk nedeni olarak değerlendirilerek CMK'nın 223/2-d maddesi gereğince anılan suçun oluşmayacağının kabul edilmesi..."* www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 19.8.2017).

[585] TOSUN, *Türk Suç Muhakemesi Hukuku,* s.38., YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 69., ÖZTÜRK. *Ana Hatlarıyla Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 22.

[586] CENTEL. *Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafi*. s. 177.

Ceza muhakemesinde yer alan tüm süjeler el birliği içinde hareket eder ve maddi gerçeği hukuka uygun bir biçimde ortaya çıkarmayı amaçlar. Süjeler ortak menfaatleri olan maddi gerçeğin ortaya çıkartılması için iş birliği içinde hareket ederken, hak ve yetkilerinin sınırları da bu kapsamda çizilir. Ceza muhakemesinde şüpheli veya sanık doğal savunma içgüdüsü ile hareket ettiğinden, savunmasını yaparken gerçekleri söylemekten kaçınabilir. Ayrıca şüpheli veya sanık, suç delillerini gizleyebilir, değiştirebilir ve hatta yok edebilir. Değiştirilmiş olan delilleri yargılamada kendi lehine kullanabilir. Bu nedenle sanığa ceza verilemez (TCK m. 281). Her ne kadar öğretide sanığın savunmasını yaparken yalan söylememesinin ahlaki bir yükümlülük olduğu kabul edilse de bunun bir yaptırımı bulunmamaktadır. Uygulamadaki genel kabul ise sanığın savunmasını yalan üzerine kurabileceği yönündedir. Sanığın üçüncü şahısları etkilemediği sürece yalan söyleyerek savunma yapması mümkündür.[587]

Türk Ceza Kanunu'nun *"Adliyeye Karşı Suçlar"* bölümünde yer alan suçlar adli mekanizmanın işlemesini ile devletin cezalandırma hakkını ve cezadan beklenen genel özel önleme fonksiyonunu güvence altına almaktadır. Adli mekanizmanın işleyişini koruyan bu suçlar özgü suç olmayıp kural olarak faili herkes olabilmektedir. Dolayısıyla müdafinin de bu suçların faili olması mümkündür. Ancak müdafinin sahip olduğu hak ve yetkiler ile yüklenmiş olduğu görevler, kanun hükmünün icra ediliyor olması veya savunma hakkının kullanılıyor olması ya da avukatlık mesleğinin icra ediliyor olması nedeniyle suçların oluşmasını engeller.[588]

Ceza muhakemesinde yer alan süjelerin ortak amacı, maddi gerçeğin ortaya çıkartılmasıdır. Bunun için kendi üzerlerine düşen görevi hukuka uygun olarak yerine getirmekle yükümlüdürler.[589] Savunma makamında yer alan müdafi, sır saklamakla ve sanığın lehine savunma yapmakla da yükümlü olduğundan, maddi gerçeğin ortaya çıkartılmasında müdafiye düşen yardım etme görevi daha sınırlıdır.[590]

---

[587] YENİSEY, NUHOĞLU. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 639. Faruk EREM. Susma Hakkı. (1992). Yargıtay Dergisi C. 18. S. 3. s. 298. http://www.yargitaydergisi.gov.tr/dergi/54 (Erişim Tarihi: 6.6.2018).

[588] ZAFER. *Savunma Hakkı ve Sınırları.* s. 525-526.

[589] CENTEL, ZAFER. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 218.

[590] CENTEL, ZAFER. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. s. 192., KOCAOĞLU. *Müdafi.* s. 248.

# SONUÇ

Ceza muhakemesinde adil yargılamanın sağlanması için savunma hakkının etkin bir şekilde kullanılması gerekir. Savunma hakkının etkin olarak kullanılmasında en önemli rol müdafiye düşmektedir. Müdafinin savunmaya dahil edilmesi hakkın etkinliğini büyük oranda arttırmaktadır. Bu nedenle çalışmamızda da üzerinde ısrarla durduğumuz ve savunduğumuz husus, savunma hakkının daha etkin kullanılabilmesi için zorunlu müdafilik sisteminin kapsamının genişletilmesidir.

Tarihsel gelişimine baktığımızda, Osmanlı Dönemi ilk ceza kanunu olan Usulü Muhakematı Cezaiye Kanunu'nda ağır cezayı gerektiren hallerde müdafi bulundurulması zorunlu tutulmuş buna karşın 1929 tarihinde yürürlüğe giren 1412 sayılı mülga Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nda böyle bir ifade yer almamıştır. Ancak 1992 yılında yürürlüğe giren 3842 sayılı Kanun ile 1412 sayılı mülga Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nda değişiklik yapılarak, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesine de uygun olarak şüpheli veya sanığa savunmasını yaparken bir müdafiden hukuki yardım alabilme hakkı tanınmış ve bazı hallerde müdafinin bulundurulması zorunlu tutularak zorunlu müdafilik sistemi kabul edilmiştir. 2005 tarihinde yürürlüğe giren 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda da zorunlu müdafilik sistemi benimsenmiş, müdafi bulundurulması zorunlu hallerde müdafi olmaksızın yargılama yapılamayacağı kabul edilmiştir.

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda zorunlu müdafilik bazı hallerde kabul edilmiş olup bunlar dışında yargılamada yer alan müdafinin ihtiyari müdafi kapsamında olduğu kabul edilmiştir. Zorunlu müdafilik, asıl olarak on sekiz yaşından küçük veya kendisini savunamayacak derede malul ya da sağır ve dilsiz şüpheli veya sanık ile alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda kabul edilmiştir. Ayrıca gözlem altına alma kararı talep edilmesi haline, sorgu sırasında, tutuklama istemi halinde, duruşma düzenini bozmasından bahisle salondan çıkartılan ve yargılamasına devam edilen ya da gaip veya kaçak olan sanık hakkında da müdafi bulundurulması zorunlu tutulmuştur.

Ancak olağanüstü hâl döneminde çıkartılan ve kanunlaşan kanun hükmünde kararnameler sonrasında zorunlu müdafiliği gerektiren tüm bu hallerde müdafi bulunmasa dahi yargılama devam edebilecek ve müdafinin hukuki yardımı olmaksızın hükmün verilebilecektir. Demokratikleşme yolunda bir adım olarak görülen 1992 yılında 3842 sayılı Kanun ile uygulamamıza giren zorunlu müdafilik sistemi, son düzenlemelerle birlikte hukuken varlığını sürdürse de fiilen yok olmaya yüz tutmuştur. Demokratik bir hukuk devletinin gereği olarak 1992 yılında kabul edilmiş bu sistemin aradan geçen yıllar sonra gerisine düşmek, savunma hakkının kullanılmasında ve dolayısıyla adil yargılanmanın sağlanmasında, adalete duyulan güveni sarsması kaçınılmaz olacaktır.

Çalışmamız neticesinde araştırma konumuz ile ilgili varmış olduğumuz tespitler ve ulaştığımız sonuçlar şunlardır:

1- Savunma makamında yer alan müdafi, bulunduğu konum itibarıyla savunma hakkının güvencesini oluşturduğu halde, Anayasa'da müdafiye yer verilmemiştir. Müdafinin de Anayasa'da düzenlenerek tıpkı hâkim ve savcı gibi anayasal bir niteliğe sahip olması sağlanmalıdır.

2- Ceza Muhakemesi Kanunu'nda tanımlanan müdafi kavramı, gerek tanımına bizzat yer verilmiş olan kanunda gerekse mahkeme kararları ve uygulamada "vekil" kavramı ile karıştırılmaktadır. Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 153. maddesinin 3. fıkrasında, "…tutuklu ve hükümlü olanların müdafilik veya vekillik görevini üstlenen avukat…" ifadesi ile kanunun kendi içerisinde muhalif bir hüküm yaratılmıştır. Uygulamada da baro tarafından görevlendirilen avukata "müdafi" denilirken, sanık tarafından seçilen avukata ise "sanık vekili" ifadesi kullanılmaktadır. Ancak vekil, müdafinin tanımının da yapılmış olduğu 2005 yılında yürürlüğe giren 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda, "Katılan, suçtan zarar gören veya malen sorumlu kişiyi ceza muhakemesinde temsil eden avukatı" olarak belirtilmiştir. Dolayısıyla ceza muhakemesinde şüpheli veya sanığın savunmasını üstlenen avukat, görevlendirilme şekline veya başka bir hususa bağlı olmaksızın, müdafidir.

3- 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu 2005 yılında yürürlüğe girdiği ilk halinde, üst sınırı en az beş hapis cezasını gerektiren suçlarda yapılan soruşturma ve kovuşturmalarda zorunlu müdafiliği kabul etmişken, 2006 yılında 5560 sayılı Kanun

ile yapılan değişiklikle birlikte maddenin kapsamı daraltılmış, alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda yapılan soruşturma ve kovuşturmalarda müdafi bulundurulmasını zorunlu tutmuştur. Ancak bu geriye gidişin önlenmesi için hiç değilse kanunun kabul edildiği ilk haline yeniden dönülmelidir.

4- Ceza Muhakemesi Kanunu 150. maddesinde, on sekiz yaşından küçük veya kendisini savunamayacak derece malul ya da sağır ve dilsiz olan şüpheli veya sanıklar için zorunlu müdafiliği kabul etmiştir. Ancak Kanun', "kendisini savunamayacak derecede malullük" ifadesinin kapsamı belirlenmemiştir. Dolayısıyla bu hükmün yalnızca akli dengesi yerinde olmayan kişilere özgü olduğu söylenemez. Akli dengesi yerinde olup ve fiziksel olarak bir engeli de bulunmadığı ve ergin olduğu halde, eğitimsiz ve okur-yazar olmaması sebebiyle kendisini savunmaktan yoksun kimselerin de bu kapsamda zorunlu müdafilik sisteminden yararlanabilmelidir.

5- Etkin bir savunmadan bahsedebilmek için sanık ve müdafinin duruşmada yan yana oturması sağlanmalıdır. Silahların eşitliği ilkesi gereğince de mağdur veya suçtan zarar gören ile vekili duruşma sırasında yan yana oturuyor iken sanık müdafinin hukuki yardım alamayacağı kadar uzak bir mesafede yer almaktadır. Dolayısıyla duruşma esnasında mağdur veya suçtan zarar gören vekilinden hukuki yardım alabilecekken asıl savunma hakkının tarafı olan sanık müdafi ile iletişim dahi kuramayacaktır. Duruşmalardaki bu düzenin herhangi bir kanuni dayanağı bulunmamakla birlikte uygulamaya yerleşmiş biz düzen olarak süregelmekte ve fakat duruşma esnasında sanığın müdafiden hukuki yardım alma hakkı engellenmektedir. Ayrıca duruşma salonunda, savunma makamı karşısında yer alan iddia makamındaki savcının da müdafi ile aynı seviyede oturması silahların eşitliği ilkesinin bir gereğidir.

6- Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 109. maddesinde düzenlenmiş olan adli kontrol tedbirinde, tutuklama ile aynı şartlara sahip olmasına rağmen bu karara hükmedilirken müdafi bulundurma zorunluluğu aranmamaktadır. Hatta adli kontrol talep edildiğinde şüpheli veya sanığa savunma hakkı dahi tanınmadan karar verilebilmektedir. Oysa adli kontrol bir bakıma tutuklama tedbirinin alternatifi niteliğinde oluğundan şüpheli veya sanığın bir müdafi yardımından faydalanmadan ve savunma hakkı tanınmadan ve hatta yokluğunda, adli kontrole hükmedilmesi

savunma hakkının sınırlanması niteliğindedir. Her ne kadar tutuklama tedbiri kadar ağır bir tedbir olmasa da adli kontrol, kişi hak ve hürriyetine kısıtlama getiren bir tedbir olduğundan tutuklama kararı talep edildiğinde olduğu gibi, adli kontrol talep edildiğinde de müdafisi olmayan şüpheli veya sanığa bir müdafi görevlendirmesi yapılması ve onun hukuki yardımından faydalanması sağlanmalıdır.

7- Ceza Muhakemesinde Ses ve Görüntü Bilişim Sisteminin Kullanılması Hakkında Yönetmelik'in 3. maddesinde, UYAP Bilişim Sisteminde ses ve görüntünün aynı anda elektronik ortamda iletildiği, kaydedildiği ve saklandığı Ses ve Görüntü Bilişim Sistemini ifade eden SEGBİS sistemi, şüpheli veya sanığın esas mahkemenin bulunduğu yerden başka bir yerde savunmasının alınmasını sağlamaktadır. Yargılamanın en az giderle ve mümkün olan en kısa sürede tamamlanması amacıyla uygulamaya giren bu sistemde, müdafi açısından sıkıntılar yaşanmaktadır. Şüpheli veya sanık ya da onların kanuni temsilcisi tarafından seçilmiş olan müdafi, SEGBİS sistemiyle yapılan duruşmada esas mahkemede bulunabileceği gibi şüpheli veya sanığın bulunduğu yer mahkemesinde de yer alabilecektir. Ancak ne yazık ki şüpheli veya sanığın bulunduğu yer, esas mahkemenin olduğu yerden farklı bir yer olması sebebiyle müdafilerin çoğu zaman duruşmalara katılmamak amacıyla mazeret sunduklarını da görmekteyiz. Sistemin asıl sorunu baro tarafından görevlendirilen müdafiler açısından yaşanmaktadır. Müdafi görevlendirilmesini talep etme hakkı esas mahkemeye ait olduğundan, şüpheli veya sanığın bulunduğu yerde değil esas mahkemenin bulunduğu yerdeki baro müdafi görevlendirmeye yetkilidir. Ancak bu şekilde görevlendirilen müdafi, şüpheli veya sanıkla hiçbir şekilde iletişim kuramamakta dolayısıyla etkin bir savunma yapmamaktadır. Zorunlu müdafilik sisteminin amacıyla bağdaşmayan bu görevlendirmede, şüpheli veya sanıkla iletişim kurmaksızın duruşmada yer alan müdafi, kanunun getirmiş olduğu bu zorunluluğu bir prosedür olarak yerine getirmektedir. Ceza Muhakemesi Kanunu'nun kabul etmiş olduğu zorunlu müdafilik sistemi, şüpheli veya sanığa savunma hakkının etkin bir şekilde kullanabilmesi amacını taşımaktadır. Müdafinin etkin bir savunma hazırlaması da şüpheli veya sanıkla iletişim kurmasından geçmektedir. Oysa SEGBİS sistemi ile birbirinden haberdar olmayan şüpheli veya sanık ile müdafinin ortak bir savunma yapmalarına dahi imkan bulunmamaktadır. Savunma hakkının sağlanması amacıyla, SEGBİS sistemi ile yapılacak sorgularda müdafi

görevlendirmeye yetkili baronun, şüpheli veya sanığın bulunduğu yer barosu olarak değiştirilmesi gerekmektedir.

8- Şüpheli veya sanığa ihtiyari ya da zorunlu müdafilik kapsamında görevlendirilen müdafiye yapılacak ücretin, mahkûm olması halinde Türkiye Barolar Birliğinin rücu hakkının olduğu 5320 sayılı Kanun'daki düzenleme, 5560 sayılı Kanun'la değiştirilerek, madden "rücu hakkı saklıdır" ifadesi çıkartılmıştır. Ancak müdafiye ödenen ücretin yargılama gideri sayılacağı belirtilmiştir. Kanun'daki bu değişikliğe rağmen Ceza Muhakemesi Kanunu Gereğince Müdafi ve Vekillerin Görevlendirilmeleri ile Yapılacak Ödemelerin Usul ve Esaslarına İlişkin Yönetmelik'in 5. maddesinin ilk fıkrasında hala müdafi seçebilecek durumda olmayan şüpheli veya sanığa görevlendirilecek müdafinin mahkumiyeti halinde yargılama gideri sayılarak kendisinden tahsil edebileceğine ilişkin hüküm varlığını korumaktadır. Mahkumiyeti haline müdafi ücretinin kendisinden tahsil edileceği baskısı, şüpheli veya sanığın bu hakkını kullanması önünde engel oluşturabilecektir. Dolayısıyla savunma hakkının da bu yolla kısıtlanacağını söylemek mümkündür. Üstelik savunma hakkının sınırlanması çok istisnai hallerde mümkün iken bir yönetmelik ile bunun gündeme gelmesi kabul edilebilir bir durum olmamalıdır. Ceza Muhakemesi Kanunu Gereğince Müdafi ve Vekillerin Görevlendirilmeleri ile Yapılacak Ödemelerin Usul ve Esaslarına İlişkin Yönetmelik'te yer alan bu düzenlemenin kaldırılması ile, şüpheli veya sanığın mahkumiyeti halinde dahi ücretin kendisinden tahsil edilmeyeceğine ilişkin güvence oluşturulması ve böylece savunma hakkını kullanırken bir müdafinin hukuki yardımını alabilmeleri desteklenmelidir.

9- Müdafi bulundurulması zorunlu hallere genel olarak yer verilen Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 150. maddesinde, şüpheli veya sanığın sağır ve dilsiz ya da kendini savunamayacak derecede malul olması durumu yer almaktadır. Hükümde yer alan şüpheli veya sanığın "*kendini savunamayacak derecede malul olması"* ifadesi daha geniş yorumlanarak herhangi bir engeli bulunmamasına ve ergin olmasına rağmen, eğitimsiz ve okur-yazar olmaması nedeniyle kendini savunamayacak veya yargılama dilini anlayamayan şüpheli veya sanığın da zorunlu müdafilik sisteminden faydalanması gerekmektedir. Ayrıca maddede yer alan bir diğer müdafi bulundurulması zorunlu olan hal şüpheli veya sanığın *"sağır ve dilsiz"* olması hali de 1412 sayılı mülga Ceza Muhakemeleri Kanunu'nda yer aldığı şekliyle, "*sağır veya*

*dilsiz*" olarak düzenlenmesinde yarar vardır. Zira hükmün bu haliyle, şüpheli veya sanığın zorunlu müdafilik sisteminden yararlanabilmesi için aynı anda hem sağır hem de dilsiz olmasını zorunlu tutmaktadır. Oysa sağır olmadığı halde dilsiz olduğu için kendini ifade etmekten yoksun olan şüpheli veya sanığın da etkin bir savunmadan faydalanabilmesi için müdafi aracılığıyla savunulması gerekmektedir.

10- 7145 sayılı Kanun ile Terörle Mücadele Kanunu'na eklenen geçici madde 19 gereğince, maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren üç yıl süreyle 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar ile 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlar veya örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlarla sınırlı olmak üzere, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 108. maddesi uyarınca yapılan tutukluluğun incelenmesi en geç, otuzar günlük sürelerle dosya üzerinden, doksanar günlük sürelerle kişi veya müdafi dinlenilmek suretiyle resen yapılacağına ilişkin hüküm savunma hakkını açıkça ihlal etmektedir. Kişi hürriyetini kısıtlayıcı, ağır bir tedbir niteliğinde olan tutuklama kararına ilişkin olarak yapılan incelemede şüpheli veya sanığa savunma imkânı tanınmaksızın dosya üzerinden inceleme yapılması adil yargılama yükümlülüğüyle bağdaşmamaktadır. Bununla birlikte tutuklama incelemesinde şüpheli veya sanığa ve müdafilerine doksan günlük sürelerle tanınan dinlenilme hakkı ile etkin bir savunma imkanının tanındığını söylemek mümkün değildir. Ayrıca doksanar günlük sürelerle yapılacak inceleme makul yargılanma ilkesi ile de bağdaşmamaktadır.

11- Ceza Muhakemesi Kanunu'nda müdafi bulundurulması zorunlu haller çeşitli hükümlerde sayılmış, kapsamı çizilmiştir. Ancak kanunda zorunlu müdafiliğin uygulama alanı oldukça sınırlıdır. Ülkemizdeki avukat sayısının yeterli olduğu ve savunma hakkının etkin bir şekilde kullanılabilmesinin yolunun da bir müdafinin hukuki yardımını almaktan geçtiği düşünüldüğünde savunma hakkını etkin olarak kullanmaya herkesin ihtiyacı olduğundan ceza yargılamalarında zorunlu müdafilik sistemin benimsenmesi yerinde olacaktır.

12- Son olarak olağanüstü hâl döneminde çıkarılan kanun hükmünde kararnameler ve kanunlarla zorunlu müdafilik sistemi fiilen yok sayılmıştır. Mevcut düzenlemede yıllardır kabul edilen zorunlu müdafi olmaksızın yargılama yapılamayacağı ve hükmün verilemeyeceği yönündeki uygulama yerine, müdafiliği gerektiren zorunlu

bir hal bulunsa dahi müdafi olmaksızın yargılamanın devam edebileceği ve hükmün verilebileceği yönünde bir uygulama amaçlanmaktadır. Ancak uzun uğraşlar ve çabalar sonucunda 1992 yılında yapılan değişiklikle Türkiye'de kabul edilen zorunlu müdafilik sisteminin ilerleme kaydetmesi beklenirken aradan geçen 26 yılın da gerisine düşülmesi bir hukuk devletinde kabul edilemez bir durumdur. Bu nedenle olağanüstü hâl döneminde getirilen düzenlemelerin bu dönem ile sınırlı kalmasını, olağanüstü hâl kararının kaldırılması sonrasında adil yargılanmanın sağlanması açısından zorunlu müdafiliği gerektiren hallerde müdafi olmaksızın yargılamanın devam edebileceğine ilişkin hükümlerin kaldırılmasını umuyoruz.

Zorunlu müdafilik uygulamada çoğunlukla hukuk fakültesinden mezun olup stajını tamamlayan yeni avukatların, para kazanmak ve mesleği deneyimlemek amacıyla yer aldıkları bir sistem olarak görülmekte bu nedenle zorunlu müdafilik sistemi ile amaçlanan savunma hakkının etkinliğinin arttırılması amacı hedefine ulaşamamaktadır. Oysa devletin uluslararası sözleşmeler kapsamında şüpheli veya sanığa hukuki yardım alması amacıyla müdafi görevlendirme yükümlülüğü mevcut ise de asıl amaç şüpheli veya sanığın müdafiden etkin olarak yararlanabilmesidir. Dolayısıyla sadece maddi kaygı ile veya mesleki tecrübe kazanmak amacıyla bu sistemde yer alan avukatlarla, zorunlu müdafilik sistemiyle amaçlanan hedeften çok uzak kalmaktadır.

Kural olarak bütün avukatların zorunlu müdafilik sistemi içerisinde görev alma yükümlülüğü bulunsa da bu sistem barolar tarafından farklı uygulanmaktadır. İstanbul Barosu zorunlu müdafilik sisteminde yer almak isteyen avukatlar için ayrı bir sicil oluşturmuş ve meslek içi eğitim şartı koymuştur. Ancak çoğu barolarda stajını tamamlayan avukatın herhangi bir eğitime gerek olmadan zorunlu müdafilik sisteminde yer alması mümkündür. Bu nedenle sistemden haberdar olmayan ve sistemin amacını bilmeyen avukatlar ne yazık ki zorunlu müdafilik sisteminin niteliğine de zarar vermektedir. Bunun önüne geçilebilmesi için hukuk fakültelerinde zorunlu müdafilik sistemiyle amaçlanan savunma hakkının etkin olarak kullanılmasında avukatın rolüne ilişkin olarak ayrıca eğitim verilmeli veya tüm barolarda bu yönde bir eğitim zorunlu olmalıdır. Söz konusu bu eğitim, birkaç saatlik bir program şeklinde değil, kapsamlı bir program olarak alanında uzman kişilerce verilmelidir. Ancak bu şekilde olursa zorunlu müdafilik sistemi niteliğine yakışır bir seviyeye ulaşabilecektir.

Zorunlu müdafilik sisteminde, sistemin tek sorunu sistemi tanımayan avukatlar değildir. Uygulamada yer alan kolluk, savcılık ve mahkeme de kimi zaman sistemin amacını zora sokabilmektedir. Özellikle kolluk aşamasında müdafinin şüpheli ile görüşmesinde sıkıntılar yaşanmaktadır. Çoğu zaman fiziki koşulların elverişsizliği müdafinin şüpheli ile kanun tarafından kendilerine tanınmış güvenilir ortamda görüşme yapmalarına olanak vermemektedir. Ayrıca kollukta, soruşturma evraklarının müdafinin tarafından incelemesi hâkim kararı olmaksızın alınmış gizlilik kararları ile engellenmeye çalışılmaktadır. Savcılık ve mahkeme de şüpheli veya sanık tarafından seçilmiş olan müdafi ile zorunlu müdafilik sistemi tarafından görevlendirilmiş olan müdafiye maalesef ki ayrı standartlar uygulamaktadır. Zorunlu müdafilik sistemi kapsamında görevlendirilen müdafiye söz hakkı dahi verilmemekte uygulamanın bir prosedürün yerine getirilmesi olarak görülmektedir. Ancak belirttiğimiz gibi bu durumun böyle algılanmasındaki en büyük rol sistemi tanımayan avukatlar olduğu için, yargılamanın diğer makamları da sistemin niteliğine gereken önemi göstermemektedirler.

Şüpheli veya sanığın en temel hakkı, kendisini savunabilmesidir. Ancak suçlama karşısında duyulan panik ve heyecan sebebiyle kişi kendini doğru olarak ifade edemeyecek hatta bu nedenle yargılama sonunda haksız olarak mahkûm olabilecektir. Bunların yaşanmaması için, suç isnadı altında bulunan şüpheli veya sanık mümkün olan en kısa sürede bir müdafinin hukuki yardımından faydalanabilmelidir. Kişinin özgürlüğünün kısıtlanması gibi ağır yaptırımlar karşısında elindeki tek kozu savunma hakkı olduğundan onun adına savunma görevi üstlenen müdafi de bu sorumluluğun bilincinde olmalıdır.

Suçla ilgisi olmayan şüphelinin tutuklanması veya sanığın haksız yere cezalandırılması başta onların ve ailelerinin, sonrasında ise tüm toplumun adalete olan güvenini sarsacaktır. Müdafi ise devletin cezalandırma yetkisi karşısında şüpheli veya sanığın haklarını onlar için koruyarak adaletin yerine gelmesinde toplumun vicdanın sesi olacaktır. Bu nedenle müdafinin bu görevi yerine getirecek nitelikte bir hukukçu olması gerekir. Ancak bu şekilde müdafiden yararlanma ve savunma hakları adaletin gerektirdiği konuma ulaşacaktır.

# KAYNAKÇA


ACHARD Edmond-Martin, Çeviren: Burhan GÜRDOĞAN. (1962). *Müdafaaya Övgü*. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. C. 19 S. 1. s. 393-404. http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/340/3589.pdf (Erişim Tarihi: 26.7.2017).

AKCAN Recep. (2012). *Avukatlık Kanunu Geçici Madde 13'de Düzenlenen Dava Vekili Kurumunun Mevcudiyeti Hakkında Bir İnceleme.* İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. C. 3. S. 2. s. 1-10. http://dergipark.gov.tr/download/article-file/208273 (Erişim Tarihi: 29.03.2018).

AKÇO Seda. (2000). *Demokratikleşme İnsan Hakları ve Hukuk Devleti Bağlamında Avukatlık Mesleği.* İstanbul Barosu Yayınları. Aktaran: Rifat ÇULHA. (2002). *Müdafinin İnsan Haklarını Koruma Görev*i. Türkiye Barolar Birliği Dergisi. S. 2. s. 129-155. http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2002-20021-802 (Erişim Tarihi: 3.7.2018).

AKGÖNENÇ Oya. (1988). *Savunmanın Tarihi Gelişmesi Üzerine Düşünceler*. Türkiye Barolar Birliği Dergisi. S. 1. s. 16-19. http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m1988-19881-1079 (Erişim Tarihi: 10.11.2017).

AKYAZAN Ahmet Emrah. (2011). *Ceza Muhakemesi Hukukunda Doğrudan Soru Yöneltme.* Afşaroğlu Matbaası.

ALTIPARMAK Cüneyt. (2007). *AİHS ve İç Hukukumuz Çerçevesinde Müdafilik Hukukumuz*. İstanbul Barosu Dergisi. C. 80. S. 1. s. 77-91. http://www.istanbulbarosu.org.tr/files/Yayinlar/Dergi/doc/ibd20061.pdf (Erişim Tarihi: 12.6.2017).

ALTUNKAŞ Aysun. (2016). *Ceza Yargılamasında Şüphe Kavramı.* Ceza Yargılama Hukukunda Son Gelişmeler Sempozyumu. Seçkin Yayıncılık. Ankara. s. 75-92.

ATAÇ Asiye Selcen. (2016). *Müdafiin Soruşturma Dosyasını İnceleme Yetkisi (CMK m. 153).* Ceza Yargılama Hukukunda Son Gelişmeler Sempozyumu. Seçkin Yayıncılık. s. 93-108.

ATAÇ Asiye Selcen. (2018). *İstinaf Kanun Yolunda Savunma Hakkı*. Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. C. 13. S. 165-166. s. 93-94.

ATEŞ Derya. (1998). *Hazırlık Soruşturmasında Müdafi*. Türkiye Barolar Birliği Dergisi. S. 2. s. 632-648. http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m1998-19982-893 (Erişim Tarihi: 12.5.2017).

BALCI Murat. (2011). *Zorunlu Müdafiin Hükmü Temyiz Etme Yükümlülüğü ve Görevi Kötüye Kullanma Suçu*. İstanbul Barosu Dergisi. C. 85. S. 2. s. 68-80. http://www.istanbulbarosu.org.tr/files/Yayinlar/Dergi/doc/ibd20112.pdf (Erişim Tarihi: 10.5.2017).

BALCI Murat, ALŞAHİN M. Emin, ÇAKIR Kerim. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukuku – I*. Adalet Yayınevi. Ankara.

BAŞBÜYÜK İsa. (2013). *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi m. 6.3-c Kapsamında Müdafi Yardımından Yararlanma Hakkı*. Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi-Hukuk Araştırmaları Dergisi. *"Prof. Dr. Nur Centel'e Armağan"*. C. 19. S. 2. s. 1339-1372. http://dergipark.gov.tr/download/issue-file/461 (Erişim Tarihi: 15.7.2017).

BAYILLIOĞLU Uğur. (2004). *Savunma Hakkının Etkin Kullanımı Bakımından Müdafiin Önemi*. Ankara Barosu Dergisi. S. 2. s. 39-54. http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/2004-2/2.pdf (Erişim Tarihi: 9.10.2017).

BIÇAK Vahit. (1997). *Avrupa Birliği ile İlişkilerin Hazırlık Soruşturmasına Etkisi*. Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. C. 1. S. 1. s. 242-253. http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/1_1_13.pdf (Erişim Tarihi: 9.6.2018).

BOZDAĞ Ahmet. (2014). *Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafi*. Ankara. Adalet Yayınevi.

BOZDAĞ Ahmet, ŞIK Hüseyin. (2014). *Müdafiin Görevinin Sona Ermesi ve Sonuçları*. Ankara Barosu Dergisi. S. 2. s. 47-66 http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/2014-2/2.pdf (Erişim Tarihi: 7.11.2017).

CENGİZ Serkan, DEMİRAĞ Fahrettin, ERGÜL Teoman, MCBRİDE Jeremy, TEZCAN Durmuş. (2008). *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Ceza Yargılaması Kurum ve Kavramları.* Türkiye Barolar Birliği. Ankara. http://www.anayasa.gov.tr/files/insan_haklari_mahkemesi/kitaplar/cezayargilamasi.pdf (Erişim Tarihi: 5.7.2018).

CENTEL Nur Başar. (1984). *Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafi*. İstanbul. Kazancı Kitap.

CENTEL Nur. (2013). *Tutuklama Uygulamasında Sorunlar.* İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası. S. 1. s.193-206. http://dergipark.gov.tr/download/article-file/97762 (Erişim Tarihi: 4.7.2018).

CENTEL Nur. (2014). *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararları Işığında Tutuklama Hukukuna Eleştirel Yaklaşım.* Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi-Hukuk Araştırmaları Dergisi. C. 17. S. 1-2. s. 49-93. http://dergipark.gov.tr/download/article-file/1246 (Erişim Tarihi: 6.7.2018).

CENTEL Nur, ZAFER Hamide. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukuku*. İstanbul. 14. B. Beta Basım Yayın.

ÇINAR Ali Rıza. (1975). *Ceza Yargılamasında Müdafiin Görevlendirilmesi.* Yargıtay Dergisi. S. 100. s. 84-123. http://www.yargitaydergisi.gov.tr/dergiler/yd/ocak2000.pdf (Erişim Tarihi: 1.8.2018).

ÇINAR Ali Rıza. (2006). *Ceza Yargılamasında Temyiz Yolu*. Turhan Kitabevi. Ankara.

ÇİNE Özcan. (1993). *Müdafiden Vekaletname İstenmemelidir*. Ankara Barosu Dergisi. S. 4. s. 598-604.

http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/1993-4/5.pdf (Erişim Tarihi: 21.10.2017).

ÇUBUKGİL Oktay. (1957). *Avukatın Sır Saklama Mecburiyeti*. Ankara Barosu Dergisi. S. 4. s. 132-134.

http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/1957-4/6.pdf (Erişim Tarihi: 02.11.2017).

ÇUBUKGİL Oktay. (1957). *Cezaevlerinde Müdafi ile Maznunun Görüşmelerinde Cezaevleri Müdür ve Gardiyanlarının Hazır Bulunmalarına Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunun 144'üncü Maddesi Manidir*. Ankara Barosu Dergisi. S. 5. s. 191-192. http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/1957-5/3.pdf (Erişim Tarihi: 20.2.2017).

ÇULHA Rifat. (2002). *Müdafinin İnsan Haklarını Koruma Görev*i. Türkiye Barolar Birliği Dergisi. S. 2. s. 129-155. http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2002-20021-802 (Erişim Tarihi: 3.7.2018).

ÇULHA Rıfat, DEMİRCİ Turgay, NUHOĞLU Ayşe, YENİSEY Feridun. (2015). *Ceza Muhakemesinin Soruşturma Evresindeki Süjeler İçin CMK Cep Kitabı*. Türkiye Barolar Birliği Yayınları. 4. B. Şen Matbaa. Ankara.

ÇULHA Rifat, DEMİRAĞ Fahrettin, NUHOĞLU Ayşe, OKTAR Salih, TEZCAN Durmuş. (2018). *Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı*. Türkiye Barolar Birliği Yayınları. 3. B.

DEMREN DÖNMEZ Burcu. (2007). *Ceza Muhakemesi Hukukunda Çapraz Sorgu*. Seçkin Yayıncılık.

DEMİRBAŞ Ali Timur. (2018). *Soruşturma Evresinde Şüphelinin İfadesinin Alınması.* Seçkin Yayıncılık.

DİNÇ Güney. (2006). *Sorularla Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi*. Ankara. Sorularla Hukuk Dizisi: 4. Türkiye Barolar Birliği Yayınları: 102. http://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr/TBBBooks/sorularla-aihm.pdf (Erişim Tarihi: 19.10.2017).

DOĞRU Osman, NALBANT Atilla. (2012). *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Açıklama ve Örnek Kararlar 1. Cilt*. http://www.insanhaklarihukuku.com/wp-content/uploads/2016/01/İHAS-Açıklama-ve-Önemli-Kararlar-cilt-1-Doğru-Nalbant.pdf (Erişim Tarihi:6.8.2018).

DONAY Süheyl. (1978). *Meslek Sırrının Açıklanması Suçu.* İstanbul.

DONAY Süheyl. (2012). *Ceza Yargılama Hukuku*. Beta Basım Yayın.

DURSUN Hasan. (2010). *Muhakemede Diyalektik ve Silahların Eşitliği*. Adalet Yayınevi. Ankara.

DURSUN Gizem. (2016). *Sanığın Duruşmada Bulunma Hakkı ve Bu Kapsamda Sesli ve Görüntülü İletişim Sisteminin (SEGBİS) Değerlendirilmesi*. S. 143-144. s. 127-157. https://www.jurix.com.tr/article/5426 (Erişim Tarihi: 4.8.2018).

DÜLGER Murat Volkan. (2012). *Ceza Muhakemesinde Müdafinin Konumu ve Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar*. Ankara Barosu Dergisi. S. 4. s. 39-76. http://dergipark.gov.tr/download/article-file/398001 (Erişim Tarihi: 19.9.2017).

ERDEM Mustafa Ruhan. (2004). *AİHM Kararları Işığında Tutuklu Sanık Bakımından Hazırlık Soruşturması Dosyasını İnceleme Hakkı.* Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi. C. 6. S. 1. s. 67-111. http://acikerisim.deu.edu.tr/xmlui/bitstream/handle/12345/1997/erdem3.pdf?sequence=1&isAllowed=y (Erişim Tarihi: 27.6.2018).

ERDEM Mustafa Ruhan. (2014). *AİHM'in Neziraj Kararı Işığında Sanığın İstinaf Duruşmasında Hazır Bulunmaması Nedeniyle İstinaf İsteminin Reddi.* Fasikül Hukuk Dergisi. s. 7-15. https://www.jurix.com.tr/article/3608 (Erişim Tarihi: 6.8.2018).

EREM Faruk. (1963). *Anayasa ve Savunma Hakkı*. Ankara Barosu Dergisi. S. 2. s. 183-184. http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/1963-2/01.pdf (Erişim Tarihi: 20.7.2017).

EREM Faruk. (1969). *Avukatlık Sırrı*. Ankara Barosu Dergisi. S. 5. s. 838-841. http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/1969-5/6.pdf (Erişim Tarihi: 8.11.2017).

EREM Faruk. (1968). *Birden Ziyade Sanığın Müdafiliği*. Ankara Barosu Dergisi. C. 25. S. 3. s. 413-415.

http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/1968-3/1.pdf (Erişim Tarihi: 29.08.2017).

EREM Faruk. (1969). *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesinin Türkiye'deki Durumu*. Ankara Barosu Dergisi. S. 1. s. 5-8. http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/1969-1/1.pdf (Erişim Tarihi: 8.8.2017).

EREM Faruk. (1977). *Diyalektik Açıdan Ceza Yargılaması.* Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. C. 34. S. 1. s. 1-7. http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/309/2950.pdf (Erişim Tarihi: 6.9.2017).

EREM Faruk. (1977). *Savunma Hakkını Kısıtlayan Antidemokratik Hükümler.* Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları. "*Bülent Nuri Esen'e Armağan".* No: 417. s. 607-618. http://kitaplar.ankara.edu.tr/dosyalar/pdf/394.pdf (Erişim Tarihi: 11.10.2017).

EREM Faruk. (1978). *Savunmasız Ölüm Cezası*. Ankara Barosu Dergisi. S. 6. s. 925-927. http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/1978-6/1.pdf (Erişim Tarihi: 19.9.2017).

EREM Faruk. (1978). *Ceza Usulü Hukuku.* Ankara. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları.

EREM Faruk. (1984). *Savunma Hakkının Kökeni.* Ankara Barosu Dergisi. S. 4. s. 689-705. http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/1984-5/1.pdf (Erişim Tarihi: 16.06.2018).

EREM Faruk. (1986). *Diyalektik Açıdan Ceza Yargılaması Hukuku.* Ankara.

EREM Faruk. Susma Hakkı. (1992). Yargıtay Dergisi C. 18. S. 3. s. 296-299. http://www.yargitaydergisi.gov.tr/dergi/54 (Erişim Tarihi: 06.06.2018).

ERYILMAZ Mesut Bedri. (2012). *Ceza Muhakemesi Hukuku Dersleri.* Seçkin Yayınları.

ESER Albin, Çeviren: Nur CENTEL. (1990). *Alman Ve Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Sanığın Hukuki Durumu*. Yargıtay Dergisi. C. 16. S. 3. s. 313-338. http://www.yargitaydergisi.gov.tr/dergi/48 (Erişim Tarihi: 16.06.2018).

FEYZİOĞLU Metin. (2002). *Ceza Muhakemesinde Vicdani Kanaat.* Yetkin Yayınları. Ankara. s. 69.

FEYZİOĞLU Metin. (2004). *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Madde 6-3-a Uyarınca İsnadın Bildirilmesi ve Türk Hukuku*. Türkiye Barolar Birliği Dergisi. S. 55. s. 102-125. http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2004-55-86 (Erişim Tarihi: 15.9.2017).

FEYZİOĞLU Metin. (2006). *5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu Hakkında Bazı Tespit ve Değerlendirmeler*. Türkiye Barolar Birliği Dergisi. S. 62. s. 27-61. http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2006-62-193 (Erişim Tarihi: 15.9.2017).

FEYZİOĞLU Metin. (2009). *Savunma Hakkına İlişkin İki Soru Savunma Hakkı Kutsal mıdır Duruşma Salonunda Müdafi ve Sanık Yan Yana Oturabilir* mi?. Ankara Barosu Dergisi. S. 1. s. 22-25. www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/2009-1/2.pdf (Erişim Tarihi: 02.07.2017).

FEYZİOĞLU Metin. (2014). Müdafiin Dosyayı İnceleme Yetkisi Değişikliğine İlişkin Türkiye Barolar Birliği Kamuoyu Duyurusu. https://www.barobirlik.org.tr/Haberler/kamuoyuna-duyuru-38340 (Erişim Tarihi: 3.8.2018).

GÖLCÜKLÜ Feyyaz. (1954). *Sanık Gerçeği Söylemeye Mecbur mudur?*. Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi. C. 9. S. 4. s. 121-146. http://www.politics.ankara.edu.tr/dergi/pdf/9/4/8_Feyyaz_Golcuklu.pdf (Erişim Tarihi: 18.9.2017).

GÖLCÜKLÜ Feyyaz. (1955). *Sanığın Sorgusu ve Sevk Tarzı*. Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi. C. 10 S. 2 s. 105-144. http://dergipark.ulakbim.gov.tr/ausbf/article/view/5000055251/5000052557 Erişim Tarihi: 22.11.2017).

GÖLCÜKLÜ Feyyaz. (1994). *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde "Adil Yargılanma"*. C. 49. S. 1. s. 199-234. http://dergipark.ulakbim.gov.tr/ausbf/article/view/5000053923 (Erişim Tarihi: 6.6.2018).

GÖLCÜKLÜ Feyyaz. (1994). *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde "Adil Yargılama"*. Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi. "*Prof. Dr. İlhan Öztrak'a Armağan"*. C. 49. S. 1-2. s. 199-235. http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/42/462/5293.pdf (Erişim Tarihi: 3.8.2018).

GÖZÜBÜYÜK Şeref, GÖLCÜKLÜ Feyyaz. (2016). *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması*. Turhan. Ankara

GÖZLER Kemal. (2011). *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi (İkinci Cilt).* Ekin Yayınevi. Bursa.

GÜLTEKİN Volkan. (2013). *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Türkiye'de Zorunlu Müdafilik Sistemi ve Uygulama Sorunları.* İstanbul. İstanbul Barosu Yayınları.

GÜMÜŞ Mustafa Alper, DURAL Mustafa, ÖĞÜZ Tufan. (2018). *Türk Özel Hukuku Cilt 3: Aile Hukuku*. 13. B. İstanbul. Filiz Yayınevi.

GÜR Taha Necip. (2012). *Müdafinin Dosya İnceleme Hak ve Yetkisi*. İstanbul Barosu Dergisi. C. 86. S. 2. s. 208-219. http://www.istanbulbarosu.org.tr/files/yayinlar/dergi/doc/8.pdf (Erişim Tarihi: 2.8.2018).

GÜRSELER İ. Güneş. (2007). *Müdafi Tayini-III*. Türkiye Barolar Birliği Dergisi. S. 72. s. 121-133. http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2007-72-355 (Erişim Tarihi: 6.10.2017).

GÜRSELER İ. Güneş. (2007). "*Müdafi Tayini"nde Nerden Nereye…* Türkiye Barolar Birliği Dergisi. S. 72. s. 340-352. http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2007-72-355 (Erişim Tarihi: 6.10.2017).

HAFIZOĞULLARI Zeki. (1993). *Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda Yapılan Değişiklikler Üzerine.* Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. S. 1. C. 43. s. 37-47. http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/299/2794.pdf (Erişim Tarihi: 27.05.2018).

HAFIZOĞULLARI Zeki. (1994). *Genel Çizgileriyle Savunma Hakkı*. Ankara Barosu Dergisi. S. 1. s. 20-33. http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/1994-1/3.pdf (Erişim Tarihi: 21.2.2018).

İNCEOĞLU Sibel. (2013). *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı*. İstanbul. Beta Basım Yayın.

JAHIC Galma. ELVERİŞ İdil. (2010). *Müdafiliğe İlişkin Bir Değerlendirme: Değişen Kanunlar, Değişmeyen Sonuç*. Türkiye Barolar Birliği Dergisi. S. 90. s. 165-195. http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2010-90-642 (Erişim Tarihi: 30.05.2018).

JÜRGEN Welp, *Savunma Hakkı ve Sınırları.* (1978). *Der Verteidiger als Anwalt des Vertrauens.* S. 90. s. 101-131.

KAFES Veli. (2015). *Ceza Muhakemesinde Meram Anlatma İlkesinin Sağlanması*. Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi. C. 3. S. 2. s. 181-198. http://dergipark.gov.tr/download/article-file/331448 (Erişim Tarihi: 5.8.2018).

KANTAR Baha. (1957). *Ceza Muhakemeleri Usulü*. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi.

KARAKEHYA Hakan, ARABACI Murat. (2015). *Ceza Muhakemesinde Müdafiin Önemi, Hukuki Statüsü ve Müdafiliğe İlişkin Problemler.* Türkiye Adalet Akademisi Dergisi. S. 22. s. 59-90. http://www.taa.gov.tr/indir/ceza-muhakemesinde-mudafiin-onemi-hukuki-statusu-ve-mudafilige-iliskin-problemler-bWFrYWxlfDI3ODVjLTgyYTkxLWNiNTNjLTk2MWQ1LnBkZnw2OTA/ (Erişim Tarihi: 1.7.2018).

KARAKEHYA Hakan. (2016). *Ceza muhakemesi Hukuku*. Savaş Yayınevi.

KEÇELİOĞLU Elvan. (2015). *Ceza Muhakemesi Hukukunda Gözlem Altına Alma*. Ankara Barosu Dergisi. S. 3. s. 221-245. http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/2015-3/05.pdf (Erişim Tarihi: 8.11.2017).

KİBAR Recep. (1997). *Türk Hukukunda Sanık Hakları*. Yetkin. Ankara.

KİTAPÇIOĞLU Tülay. (2014). *Ceza Muhakemesi Kanunu'nda Soruşturmanın Sonuçlandırılması.* Legal Yayınevi. İstanbul.

KOCA Mahmut. (1997). *Müdafiin Hazırlık Dosyasını İnceleme Hakkı.* Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. C. I. S. 1. s. 163-170. http://hukukdergi.erzincan.edu.tr/mudafiin-hazirlik-dosyasini-inceleme-hakki-ars-gor-mahmut-koca/ (Erişim Tarihi: 2.8.2018).

KOCA Mahmut. (1998). *Hazırlık Soruşturmasında Sanığın Savunma Hakkı.* İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmamış Doktora Tezi.

KOCAOĞLU Serhat Sinan. (2010). *Türk Ceza Muhakemesi Sisteminde Silahların Eşitliği İlkesini Gerçekleştirebilmek için bir Reform Önerisi.* Ankara Barosu Dergisi. S. 4. s. 209-247.

http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/2010-4/2010-4-kocaoglu-ss-2.pdf (Erişim Tarihi: 13.7.2017).

KOCAOĞLU Serhat Sinan. (2011). *Ankara Barosu Ölçeğinde 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun Barodan Müdafi Görevlendirilmesi Sistemini Ele Alan İstatistiksel Bir Araştırma ve Değerlendirme*. Ankara Barosu Dergisi. S. 2. s.31-42. http://dergipark.gov.tr/download/article-file/397828 (Erişim Tarihi: 4.5.2017).

KOCAOĞLU Serhat Sinan. (2012). *Bir Siyasi ve Sosyal Karşıt Güç Olarak Müdafi*. Ankara Barosu Dergisi. S. 3. s. 359-368. http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/2012-3/12.pdf (Erişim Tarihi: 20.2.2017).

KOCAOĞLU Serhat Sinan. (2012). *Türk Ceza Kanunu ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Kararları Işığında Bir Hukuka Uygunluk Nedeni Olarak Savunma Dokunulmazlığı*. Ankara Barosu Dergisi. S. 4. s. 19-38. http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/2012-4/1.pdf (Erişim Tarihi: 9.9.2017).

KOCAOĞLU Serhat Sinan. (2017). *Müdafi*. Ankara. Seçkin Yayıncılık.

KOLCU Selahattin. (2018). *Adil Yargılanma Hakkı Çerçevesinde Sanığın Duruşmada Bulunma Hakkı ve SEGBİS Sistemi.* İstanbul Barosu Dergisi. C. 92. S.3. s. 247-273. http://www.istanbulbarosu.org.tr/files/yayinlar/dergi/doc/ibd20183.pdf (Erişim Tarihi: 3.8.2018).

KUNTER Nurullah. (1978). *Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi*. İstanbul. Fakülteler Matbaası.

KURU Baki, ASLAN Ramazan, YILMAZ Ejder. (2017). *İcra ve İflas Hukuku.* Ankara. Yetkin Yayınları.

LEMONDE Marcel. (2013). *'Türk Ceza Adalet Sisteminin Etkinliğinin Geliştirilmesi' projesi kapsamında Projenin uzun dönemli uzmanı Sn Marcel Lemonde tarafından hazırlanan 'Türk Ceza Adalet Sistemi İhtiyaç Değerlendirme ve Eylem için Tavsiyeler Raporu'.* Türkiye Barolar Birliği. https://www.barobirlik.org.tr/dosyalar/duyurular/Marcel-Rapor-EKI.pdf (Erişim Tarihi: 3.8.2018).

MAHMUTOĞLU Fatih Selami, DURSUN Selman. (2004*). Türk Hukuku'nda Müdafiin Yasaklılık Halleri*. Seçkin Yayıncılık. Ankara.

NUHOĞLU Ayşe. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukukunda Doğrudan Soru ve Çapraz Sorgu Sempozyumu.* Tebliğler Kitabı. Ankara.

OKUYUCU ERGÜN Güneş. (2010). *Soruşturmanın Gizliliği*. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. S. 2. C. 59. s. 243-275. http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/1505/16593.pdf (Erişim Tarihi: 2.8.2018).

OKTAR Salih. (2018). *Ceza Muhakemesi Hukukumuzdaki Son Gelişmeler Karşısında Müdafi. "Dr. Dr. h. c. Silvia Tellenbach'a Armağan"*. Seçkin Yayıncılık. s. 1127-1155.

ÖZBEK Veli Özer. (2005). *CMK İzmir Şerhi Ceza Muhakemesi Kanunu'nun Anlamı Açıklamalı Gerekçeli İçtihatlı*. Ankara.

ÖZBEK Veli Özer, KANBUR M. Nihat, BACAKSIZ Pınar, TEPE İlker. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukuku Temel Bilgiler.* Seçkin Yayıncılık, Ankara.

ÖZBUDAK Coşkun. (2012). *Beraat Eden Sanıklar Müdafiinin Vekalet Ücreti*. Ankara Barosu Dergisi. S. 4. s. 317-326. http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/2012-4/13.pdf (Erişim Tarihi: 20.2.2017).

ÖZDEN Yekta Güngör. (1940). *Tayin Yoluyla Müdafaa - Zorunlu Savunma*. Ankara Barosu Dergisi. S. 3. s. 83-86. http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/1960-3/5.pdf (Erişim Tarihi: 13.9.2017).

ÖZTÜRK Bahri, ERDEM Mustafa Ruhan. (2008). *Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*. 12. Baskı. Seçkin Yayıncılık.

ÖZTÜRK Bahri. (2017). *Ana Hatlarıyla Ceza Muhakemesi Hukuku*. Seçkin Yayıncılık.

ÖZTÜRK Bahri, TEZCAN Durmuş, ERDEM Mustafa Ruhan, SIRMA GEZER Özge, SAYGILAR KIRIT Yasemin F., ÖZAYDIN Özdem, ALAN AKCAN Esra, ERDEN TÜTÜNCÜ Efser, ALTINOK VILLEMIN Derya, TOK Mehmet Can. (2018). *Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*. Seçkin Yayıncılık.

PEHLİVAN Ali. (2013). *Soruşturma Evresinde Müdafi ve Vekilin Evrak İnceleme Yetkisi*. Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi. "*Prof. Dr. Nur Centel'e Armağan"*. C. 19. S. 2. s. 1491-1541. http://dergipark.gov.tr/download/issue-file/461 (Erişim Tarihi: 15.7.2017).

SAĞLAM Fazıl. (1982). Temel Hakların Sınırlanması ve Özü. Ankara. http://kitaplar.ankara.edu.tr/dosyalar/pdf/089.pdf (Erişim Tarihi: 30.7.2018).

SARIGÜL Ali Tanju. (2017*). Ceza Muhakemesi Hukukunda İstinaf.* Türkiye Barolar Birliği Yayınları. 3. B.

SARIİBRAHİMOĞLU Kemal. (1971). *Savunma Görevinin Önemi ve Vazgeçilmezliği*. Ankara Barosu Dergisi. S. 3. s. 395-396. http://www.ankarabarosu.org.tr/Siteler/1944-2010/Dergiler/AnkaraBarosuDergisi/1971-3.pdf (Erişim Tarihi: 20.2.2017).

SAV Atilla, TOPRAK Musa. (2015). *Türkiye'de Savunma Mesleğinin Gelişimi*. Türkiye Barolar Birliği Yayınları. http://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr/TBBBooks/511.pdf (Erişim Tarihi: 17.7.2018).

SAV Önder. (1993). *Savunma Hakkı ve Barolar*. Ankara Barosu Dergisi. S. 4. s. 549-551. http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/1993-4/1.pdf (Erişim Tarihi: 20.2.2017).

SCHROEDER Friedrich-Christian, PEUKERT Wolfgang, YENİSEY Feridun. (1999). *Ceza Muhakemesi Hukukunda Fair Trial*. İstanbul.

SINAR Hasan. (2016). *Ceza Muhakemesi Hukukunda Tutuklama.* İstanbul.

SIRMA Özge. (2008). *Ceza Muhakemesi Hukukunda Adil Yargılanma Hakkı.* İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. S. 1. s. 93-111. https://jurix.com.tr/article/3924 (Erişim Tarihi: 4.8.2018).

SOYASLAN Doğan. (2016). *Ceza Muhakemesi Hukuku*. Yetkin. Ankara.

ŞAHİN Cumhur. (2004). *Sanığın Savunmasını Hazırlamak İçin Gerekli Zamana ve Kolaylıklara Sahip Olma Hakkı.* C. 8. S. 1-2. s. 1-47. *(İhas 6/3-b).* Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/8_13.pdf (Erişim Tarihi: 4.8.2018).

ŞAHİN Cumhur. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukukunda Doğrudan Soru ve Çapraz Sorgu Sempozyumu.* Tebliğler Kitabı. Ankara.

ŞAHİN Cumhur. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukuku – I.* Seçkin Yayıncılık.

ŞAHİN Cumhur. (2018). *Ceza Muhakemesi Hukuku – II.* Seçkin Yayıncılık. 7. B. s. 193.

ŞEN Ersan. (1998). *Türk Ceza Yargılaması Hukuku'nda Hukuka Aykırı Deliller Sorunu*. Beta Yayınları. İstanbul.

ŞEN Ersan, ÖZDEMİR Bilgehan. (2012). Tutuklama. Seçkin Yayıncılık.

ŞEN Ersan. (2014). *Sanığın Duruşma Salonundan Çıkarılması*. http://www.haber7.com/yazarlar/prof-dr-ersan-sen/1140070-sanigin-durusma-salonundan-cikarilmasi (Erişim Tarihi: 3.8.2018).

ŞEN Ersan. (2015). *Gaip ve Kaçak.* http://sen.av.tr/tr/makale-detay/58/gaip_ve_kaçak.html (Erişim Tarihi: 20.3.2018).

ŞEN Ersan. (2015). *Gözaltı ve Sorgu.* http://sen.av.tr/tr/makale-detay/63/gözaltı_ve_sorgu.html (Erişim Tarihi: 20.3.2018).

ŞEN Ersan. (2015). *Zorunlu Müdafilik ve Yargılama Sürati.* http://sen.av.tr/tr/makale-detay/170/zorunlu_müdafilik_ve_yargılama_sürati.html (Erişim Tarihi: 10.6.2018).

ŞEN Ersan. (2016). *Sorgusuz Adli Kontrol Mümkün mü?*. http://www.haber7.com/yazarlar/prof-dr-ersan-sen/2214776-sorgusuz-adli-kontrol-mumkun-mu (Erişim Tarihi: 10.6.2018).

ŞEN Ersan. (2016). *Soruşturmanın Savunmaya Karşı Gizliliği*. http://www.haber7.com/yazarlar/prof-dr-ersan-sen/2193000-sorusturmanin-savunmaya-karsi-gizliligi (Erişim Tarihi: 15.8.2018).

ŞEN Ersan. (2017). *Tutukluluğun İncelenmesi.* http://www.haber7.com/yazarlar/prof-dr-ersan-sen/2294007-tutuklulugun-incelenmesi (Erişim Tarihi: 1.8.2018).

TANER Mehmet Tahir. (1955). *Ceza Muhakemeleri Usulü.* İsmail Akgün Matbaası.

TAŞKIN Ş. Cankat. (2007). *Müdafinin ve Vekilin Hukuki Yardımı, Sınırları ile Uygulamada Karşılaşılan Sorunların AİHM İçtihatları Işığında Değerlendirilmesi*.

Türkiye Barolar Birliği Dergisi. S. 69. s. 211-240. http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2007-69-305 (Erişim Tarihi: 23.5.2018).

TEPE İlker, DOĞAN Koray, BACAKSIZ Pınar, ÖZBEK Veli Özer. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukuku*. Seçkin Yayıncılık. Ankara.

TEZCAN Durmuş, ÖZTÜRK Bahri, ERDEM Mustafa Ruhan. (2004). *Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu*. Seçkin Yayıncılık.

Türkiye Barolar Birliği. (2015). *Avukat Hakları.* Şen Matbaa. Ankara. http://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr/TBBBooks/533.pdf (Erişim Tarihi: 1.7.2018)

TOROSLU Nevzat, FEYZİOĞLU Metin. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukuku.* Savaş Yayınevi. 17. B. s. 276.

TOSUN Öztekin. (1981). *Türk Suç Muhakemesi Hukuku.* İstanbul.

TÜZMEN Şemsettin. (1962). *Avukatlıkta Meslek Sırrını İfşa Suçu*. Ankara Barosu Dergisi. S. 1. s. 4-8. http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/1962-2/1.pdf (Erişim Tarihi: 9.9.2017).

Uluslararası Af Örgütü, Çeviren: Erol KAPLAN, Fazıl Ahmet TAMER. (2000). *Adil Yargılanma Hakkı.* İletişim Yayınları.

ÜNVER Yener, HAKERİ Hakan. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukuku.* 13. Baskı. Ankara. Adalet Yayınevi.

YAŞAR Osman, OTACI Cengiz. (2017). *Yeni İçtihatlarla Uygulamalı ve Yorumlu Ceza Muhakemesi Kanunu*. 7. B. 3. C. Seçkin Yayıncılık. Ankara.

YENİSEY Feridun. (1987). *Hazırlık Soruşturması ve Polis*. Beta Basım.

YENİSEY Feridun. (2015). *Kolluk Hukuku*. Beta. İstanbul.

YENİSEY Feridun. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukukunda Doğrudan Soru ve Çapraz Sorgu Sempozyumu.* Tebliğler Kitabı. Ankara.

YENİSEY Feridun, NUHOĞLU Ayşe. (2017). *Ceza Muhakemesi Hukuku*. Seçkin Yayınevi.

YILDIRIM Ali. (1993). *CMUK Değişikliği Nedir? Ne Değildir?*. Güncel Sorunlar Dizisi 2. Mayıs Yayınları.

YILMAZ Ejder. (2011). *Hukuk Sözlüğü*. Yetkin Yayınları. 10. Baskı.

YURTCAN Erdener. (1981). *Alman Hukukunda Müdafilerin Görevden Yasaklanması.* İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi.

YURTCAN Erdener. (2017). *CMK Şerhi.* Adalet Yayınevi. Ankara. 8. B.

YURTCAN Erdener. (2018). *Ceza Yargılaması Hukuku.* Adalet Yayınevi. 15. B. İstanbul.

ZAFER Hamide. (2004). *Faile Yardım Suçu ve Müdafiin Bu Suçtan Sorumluluğu*. Beta Basım Yayın.

ZAFER Hamide. (2013) *Savunma Hakkı ve Sınırları.* Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi. "*Prof. Dr. Nur Centel'e Armağan"*. S. 2. C.19. s. 507-540. http://dergipark.gov.tr/download/issue-file/461 (Erişim Tarihi: 20.05.2018).

**KARARLAR**

AİHM. *Neumeister ve Avusturya.* 1936/63 B. No. 27.6.1968 T.

AİHM. *Delcourt ve Belçika.* 1970 T.

AİHM. *Artico ve İtalya.* 6694/74 B. No. 13.5.1980 T.

AİHM. *Pakelli ve Federal Almanya*. 8398/78 B. No. 25.4.1983 T.

AİHM. *Colozza ve İtalya.* 9024/80 B. No. 12.2.1985 T.

AİHM. *Can ve Avusturya.* 9200/81 B. No. 30.9.1985 T.

AİHM. *Feldbrugge ve Holanda.* 29.5.1986 T.

AİHM. *Monnel ve Morris ve İngiltere.* 1987 T.

AİHM. *Ekbatani ve İsveç.* 1988 T.

AİHM. *Çolak ve Almanya*. 1988 T.

AİHM. *Messegue- Jabardo ve İspanya.* 6.12.1988 T.

AİHM. *Brozicek ve İtalya*. 1989 T.

AİHM. *Lamy ve Belçika*. 10444/83 B. No. 30.3.1989 T.

AİHM. *Kamasinski ve Avusturya.* 9783/82 B. No. 19.12.1989 T.

AİHM. *F.C.B. ve İtalya.* 1991 T.

AİHM. *Quaranta ve İsviçre.* 12744/87 B. No. E. 24.5.1991 T.

AİHM. *S. ve İsviçre*. 12629/87 B. No. 28.11.1991 T.

AİHM. *T ve İtalya.* 1992 T.

AİHM. *Tuan Tran Pham Hoang ve Fransa.* 1992.

AİHM. *Croissant ve Almanya.* 13611/88 B. No. 25.9.1992 T.

AİHM. *Lmbroscia ve İsviçre.* 1993 T.

AİHM. *Ruiz Mateos ve İspanya.* 23.6.1993 T.

AİHM. *Dombo Beheer ve Hollanda*. 14448/88 B. No. 27.10.1993 T.

AİHM. *Imbrioscia ve İsviçre.* 13972/88 B. No. 24.11.1993 T.

AİHM. *Poitrimol ve Fransa.* 14032/88 B. No. 23.11.1993 T.

AİHM. *Lala ve Hollanda*. 14861/89 B. No. 22.9.1994 T.

AİHM. *Kerojarvi ve Finlandiya*. 17506/90 B. No. 19.7.1995 T.

AİHM. *John Murray ve Birleşik Krallık.* 18731/91 B. No. 9.2.1996 T.

AİHM. *Benham ve Birleşik Krallık.* 19380/92 B. No. 10.6.1996 T.

AİHM. *Niderost-Huber ve İsviçre.* 18.2.1997 T.

AİHM. *Foucher ve Fransa.* 18.3.1997 T.

AİHM. *Zana ve Türkiye.* 18954/91 B. No. 25.11.1997 T.

AİHM. *Twalip ve Yunanistan*. 24294/94 B. No. 9.6.1998 T.

AİHM. *Nikolova ve Bulgaristan*. 31195/96 B. No. 25.3.1999 T.

AİHM. *Averill ve Birleşik Krallık.* 36408/97 B. No. 6.6.2000 T.

AİHM. *Magee ve Birleşik Krallık.* 28135/95 B. No. 6.6.2000 T.

AİHM. *Biba ve Yunanistan.* 33170/96 B. No. 26.9.2000 T.

AİHM. *Grauzinis ve Litvanya.* 37975/97 B. No. 10.10.2000 T.

AİHM. *Wloch ve Polonya.* 27785/95 B. No. 19.10.2000 T.

AİHM. *Krombach ve Fransa*. 29731/96 B. No. 13.2.2001 T.

AİHM. *Schöps ve Almanya*. 25116/94 B. No. 13.2.2001 T.

AİHM. *Garcia Alva ve Almanya.* 13.02.2001 T.

AİHM. *Ilijkov ve Bulgaristan.* 33977/96 B. No. 26.7.2001 T.

AİHM. *Brennan ve Birleşik Krallık.* 39846/98 B. No. 16.10.2001 T.

AİHM. *Shishkov ve Bulgaristan*. 38822/97 B. No. 9.1.2003 T.

AİHM. *Mayzıt ve Rusya.* 63378/00 B. No. 20.1.2005 T.

AİHM. *Mattick ve Almanya*. 62116/00 B. No. 31.3.2005 T.

AİHM. *Öcalan ve Türkiye*. Büyük Daire. 46221/99 B. No. 12.5.2005 T.

AİHM. *Reinprech ve Avusturya*. 67175/01 B. No. 15.11.2005 T.

AİHM. *Svipsta ve Letonya*. 66820/01 B. No. 9.3.2006 T.

AİHM. *Mamedova ve Rusya.* 7064/05 B. No. 1.6.2006 T.

AİHM. *Talat Tunç ve Türkiye*. 32432/96 B. No. 27.3.2007 T.

AİHM. *Asenov ve Bulgaristan*. 42026/98 B. No. 15.7.2007 T.

AİHM. *Salduz ve Türkiye.* 26391/02 B. No. 27.11.2008 T.

AİHM. *Mooren ve Almanya*. 11364/03 B. No. 9.7.2009 T.

AİHM. *Pishchalnikov ve Rusya.* 7025/04 B. No. 24.9.2009 T.

AİHM. *Gregacevic ve Hırvatistan.* 58331/09 B. No. 10.7.2012 T.

AİHM. *Neziraj ve Almanya.* 30804 B. No. 8.11.2012 T.

Birleşik Devletler Raporları. *Powell ve Alabama.* 1932 T.

Antalya BAM 7. CD. 2016/11 E. 2016/5 K. 17.10.2016 T.

Ankara BAM 3. CD. 2016/510 E. 2017/219 K. 23.2.2017 T.

İstanbul BAM 6. CD. 2016/81 E. 2016/74 K. 22.11.2016 T.

İstanbul BAM 4. CD. 2017/149 E. 2017/205 K. 7.2.2017 T.

İstanbul BAM 4. CD. 2017/2570 E. 2017/2649 K. 26.12.2017 T.

İstanbul BAM 13. CD. 2017/2568 E. 2017/303 K. 2.2.2018 T.

Samsun BAM 2. CD. 2017/2004 E. 2018/27 K. 3.1.2018 T.

DİDDK. 2009/2989 E. 2011/68 K.17.2.2011 T.

Askeri Yargıtay. 2001/104 E. 2001/107 K. 22.11.2001 T.

Askeri Yargıtay. 2011/457 E. 2011/454 K. 21.06.2011 T.

Askeri Yargıtay. 2011/71 E. 2011/68 K. 23.06.2011 T.

Askeri Yargıtay. 2012/93 E. 2012/94 K. 05.07.2012 T.

Askeri Yargıtay. 2012/48 E. 2012/43 K. 12.04.2012 T.

Askeri Yargıtay. 2014/598 E. 2014/583 K. 11.06.2014 T.

AYM 2007/16 E. 2009/147 K. 15.10.2006 T.

AYM. 2007/9 E. 2009/49 K. 12.03.2009 T.

AYM. 2007/14 E. 2009/48 K. 12.3.2009 T.

AYM. 2012/116 E. 2013/32 K. 28.2.2013 T.

AYM. 2017/49 E. 2017/113 K. 14.6.2017 T.

AYM. 2013/8635 B. No. 6.5.2015 T.

AYM. 2013/1138 B. No. 27.10.2015 T.

AYM. 2013/7011 B. No. 5.11.2015 T.

AYM. 2013/4784 B. No. 7.3.2014 T.

AYM. 2014/5844 B. No. 5.11.2014 T.

AYM. 1991/18 E. 1992/20 K. 31.3.1992 T.

AYM. 1992/8 E. 1992/39 K. 16.6.1992 T.

Yargıtay. 4. CD. 1998/3236 E. 1998/3600 K. 16.04.1998 T.

Yargıtay. 10. CD. 2004/23458 E. 2005/2947 K. 21.03.2005 T.

Yargıtay. 4. CD. 2005/7465 E. 2006/12992 K. 26.06.2006 T.

Yargıtay. 6. CD. 2007/22362 E. 2008/14564 K. 03.07.2008 T.

Yargıtay. 13. HD. 2008/1099 E. 2008/9777 K. 11.7.2008 T.

Yargıtay. 13. HD. 2008/5679 E. 2008/11903 K. 16.10.2008 T.

Yargıtay. 1. CD. 2007/7239 E. 2009/538 K. 11.2.2009 T.

Yargıtay. 13. HD. 2008/14663 E. 2009/7339 K. 28.5.2009 T.

Yargıtay. 4. CD. 2009/19013 E. 2011/21017 K. 14.11.2011 T.

Yargıtay. 18. CD. 2015/1393 E. 2015/1782 K. 22.5.2015 T.

Yargıtay 2. CD. 2014/2224 E. 2016/7973 K. 21.04.2016 T.

Yargıtay 13. CD. 2015/12712 E. 2017/2207 K. 7.3.2017 T.

Yargıtay. 14. CD. 2017/1633 E. 2017/2819 K. 23.5.2017 T.

Yargıtay. 14. CD. 2017/2421 E. 2017/2820 K. 23.5.2017 T.

Yargıtay. 18. CD. 2015/43126 E. 2017/6454 K. 24.05.2017 T.

Yargıtay 1. CD. 2016/4692 E. 2017/5304 K. 26.12.2017 T.

Yargıtay. 13. CD. 2016/10138 E. 2017/15803 K. 28.12.2017 T.

YCGK. 1974/8-272 E. 1974/447 K. 9.12.1974 T.

YCGK. 1994/6-148 E. 1994/167 K. 6.6.1994 T.

YCGK. 1998/2-14 E. 1998/74 K. 10.3.1998 T.

YCGK. 1999/1–213 E. 1999/219 K. 28.9.1999 T.

YCGK. 2003/4-220 E. 2003/242 K. 7.10.2003 T.

YCGK. 2006/1-131 E. 2006/146 K. 30.5.2006 T.

YCGK. 2007/4-105 E. 2007/174 K. 17.7.2007 T.

YCGK. 2008/6-70 E. 2008/84 K. 15.4.2008 T.

YCGK. 2008/5-56 E. 2008/156 K. 3.6.2008 T.

YCGK. 2009/1-85 E. 2009/242 K. 20.10.2009 T.

YCGK. 2010/1-19 E. 2010/41 K. 2.3.2010 T.

YCGK. 2010/11-251 E. 2010/267 K. 21.12.2010 T.

YCGK. 2011/10-182 E. 2011/204 K. 11.1.2011 T.

YCGK. 2011/11-30 E. 2011/101 K. 17.5.2011 T.

YCGK. 2011/6-235 E. 2012/110 K. 20.03.2012 T.

YCGK. 2011/13-394 E. 2012/154 K. 10.4.2012 T.

YCGK. 2011/11-455 E. 2012/200 K. 15.5.2012 T.

YCGK. 2012/3-1469 E. 2013/19 K. 22.1.2013 T.

YCGK. 2013/1-255 E. 2014/180 K. 15.4.2014 T.

YCGK. 2013/3-690 E. 2014/199 K. 22.4.2014 T.

YCGK. 2013/6-773 E. 2015/284 K. 15.9.2015 T.

YCGK. 2015/1-160 E. 2016/88 K. 23.2.2016 T.

YHGK. 2009/13-482 E. 2009/556 K. 25.11.2009 T.

YİBK. 1975/7 E. 1975/9 K. 20.10.1975 T.