

BİR ÖRNEK OLAY NEDENİ İLE SANIĞIN DOSYASINI TETKİK ÖZGÜRLÜĞÜ

Doç. Dr. H. Yılmaz GÜNAL

I. Bir Olay

«Son söz sanığın derler her zaman, fakat ben dosyayı tetkik etmeden enazından görmeden son söz olarak ne söyleyebilirimki.. Birkaç defa talepte bulundum. Hayır dosyayı göremezsin, ancak avukatın görebilir. Avukat tut dediler. Bense kendimi müdafaa edeceğim, dedim amma dosyayı göremeden bu nasıl olacak. Niye bu hak tanınmaz? Bu savunmanın bir anlamda kısıtlanması demek değildir? Siz ne düşünüyorsunuz ne yapmam lazım» diye, kendisini ziyarete gittiğim M.A. soruyordu.

II. «Hak Arama Özgürlüğü» ve «Müdafiin dava evrakını Tetkiki»

Anayasamız 31. maddesinde «herkes meşru bütün vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı merciileri önünde davacı veya davalı olarak, iddia ve savunma hakkına sahiptir...» hükmünü öngörmektedir. Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 143. maddesi ise «Müdafi davaya müteallik her nevi evrak vesaiiki tetkik etmek hakkını haizdir...» hükmünü 1. fıkrada korken 2. fıkrada da «...her nevi evrak ve vesaiiki tetkik etmek için müdafie müsaade olunur» demektedir. Buna göre, dava dosyasında tetkikte bulunmak, salt olarak müdafie tanınmış bir hak olarak kabulle bu haktan sanığın yararlanamayacağı sonucunu aksine bir yorumla çıkarmak mümkündür.

Anayasamız hak aramaya ayrı bir önem vererek bunu tanzim yönünü benimsemiştir. Ancak bunu «meşru bütün vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle» olabileceği sınırını koymuştur. Hatta maddenin Temsilciler Meclisinde görüşülmesi sırasında «kanun, savunma hakkının kullanılmasını güçleştirecek kayıtlar koyamaz» biçimindeki bir öneri ile İtalyan Anayasasının 24 maddesinden esinlenerek yapılan «...davanın her hal ve derecesinde müdafaa, ihlali caiz olmayan bir haktır» diğer bir teklifte maddenin gayet geniş savunma olanağı sağladığı düşünceleriyle kabul edilmeyerek, belirt-

tiğimiz sınırla yetinilmesi kabul edilmiştir.¹

Sanığın hakkını arayıp savunmada bulunabilmesi için herhalde en önemli unsurlardan bir tanesi «dosyasını tetkik» edebilmesidir. Tetkik etmeden bir savunma olanağından bahsetmek oldukça güç görünebilir. Hele C.M.U.K. muzun 136. maddesini göz önünde bulundurursak «Maznun tahkikatın her hal ve derecesinde bir veya birden fazla müdafinin yardımına müracaat edebilir» demek suretiyle müdafinin yardımcılık sıfatını kabul etmiş olmaktadır. Asıl olan «sanık»ın kendisidir. Ayrıca diğer taraftan C.M.U.K. sanığa müdafii tutma, zorunluluğunu da yükümlememiştir.

III. Türk Doktrinindeki Görüşler

Doktrinimizdeki görüşler genel olarak «sanığın dosyasını tetkik edemiyeceği» biçiminde oluşmuştur.

KANTAR, «müdafiiin dosyayı tetkik hakkı bulunduğu yerlerde bu hakkı takyit edecek en ufak bir hareket, müdafa hakkının ihlâli olur ve bir temyiz sebebi teşkil eder» dedikten sonra bu hakkın yalnız müdafie tanındığı Alman Usul kanunundan da bahisle belirtmektedir. Ancak bu hükmün doğru olmadığını ve dosyayı tetkik hakkının sanığa da tanınmasının gerekliliği üzerinde durmaktadır. Ceza İşlerinin bir tamiminden de söz etmekte ve çok yerinde bir mütala olarak nitelemektedir (2). Buna göre «müdafii bulunmayan maznunların dosyayı tetkik edebileceklerine dair Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun da bir sarahat yoksa da müdafaa hakkına mütaelik teminat prensiplerine istinaden müdafie tanınmış olan hakkın asile tanınmaması hukuk esasları ile kabili telif olamayacağından müdafii bulunmayan maznunların da mezkûr kanunun 143 üncü maddesiyle müdafilere tanınmış olan hak ve selâhiyetleri haiz oldukları bildirilir»(3) şeklindeki kanıya KANTAR taraftar olduğunu açık bir şekilde belirtmektedir.

TANER'in görüşü ise farklı niteilmektedir. Sanığın müdafiiinin bulunup bulunmamasına göre incelemekte ve sanığın müdafiiinin bulunmadığı halde, sontahkikat safhasında dosyasını tetkik yetkisinden bahsetmektedir (2 a). Bunun müdafie tanınan bir hak olduğunu, fakat bu hakkı sanığın da kullanabileceğini söylemektedir.

(1) Bknz. Kazım ÖZTÜRK, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, C. II, Türkiye İş bankası Kültür Yayınları, 1966, ss. 1656 vd.

(2) Baha KANTAR, Ceza Muhakemeleri Usulü, Ankara, 1957, s. 151

(3) Zikreden, KANTAR, aynı yer.

KUNTER, müdafinin dosyayı tetkik yetkisinden bahis ederken bu hakkın müdafie tanındığını, sanığa tanınmadığını açıklıkla belirtmektedir(4). Ayrıca sanığın ferdi müdafaasından bahis ederken «muhakemenin gidişinden sanığın haberi olması müdafaa hakkı zaruretlerinden ise de kanun bunu sağlayacak başka hükümler koymuş, tetkik için dosyanın sanığa tevdiini tehlikeli görmüştür»(5) dedikten sonra, sanığa bu hakkın tanınmasının sakıncalı olacağını her zaman, sanığın dosyasından önemli bir belgeyi yok etmesinin mümkün olduğuna (6) değinmiştir.

TOSUN, bu kaniya katılmakta ve sanığın dosyasını bilme yetkisinin bulunduğu ancak bunun dolaylı yollardan sağlandığı hususuna işaret etmektedir(7). Doğrudan doğruya sanığın dosyasını tetkik olanağının C.M.U.K. 143. madde açısından olmadığına değinmektedir. Sanığın kullanamadığı yetkilerinin, müdafii vasıtasıyla kullanabileceğine ve sanığa yasak edilen soruşturma dosyasını inceleme imkanının ancak müdafii vasıtasıyla kullanılabileceği zikredilmektedir(8).

EREM, savunma hakkının «hak arama hürriyeti» içinde müta-laa edilmesini sakıncalı görmekte bu hakkın başka bir hak içinde düşünülemediyecek kadar sınırsız olduğu üzerinde durmaktadır(9). Kendi kendini savunmanın esas anlamına değinirken de bunun gereği olarak, «karşıt idiaları, delilleri kısaca dosyayı öğrenmeli (veya öğrenebilmelidir, sanık savunmasında serbest olabilmelidir»(10) demek suretiyle sanığın dosyasını tetkik hakkını kabul ettikleri sonucunu çıkarmak mümkündür.

III.Uygulamadan Bir Örnek :

Zonguldak cezaevinde başka bir suçtan sanık sıfatıyla tutuklu bulunan M.A., hakkında yürürtülmekte olan diğer tahkikat dosyalarını tetkik için C. Savcılığına vermiş olduğu dilekçede müsaade istemiştir bunun üzerine Zonguldak Ağır Ceza Mahkemesi 2.9.1968 de Esas : 1968/121 ve Karar nu : 1968/121 ile şu kararı vermiştir :

«Hizmet Sebebiyle Emniyeti Suiistimal Suçundan sanık olup

(4) Nurullah KUNTER, Ceza Muhakemesi Hukuk, 4. bası, s. 314

(5) KUNTER, a.g.e., sı 304

(6) Aynı yer.

(7) Öztekin TOSUN, Türk Suç Muhakemesi Hukuk Dersleri, Genel kısım İstanbul, 1971, s. 419

(8) Aynı yer.

(9) Faruk EREM, Ceza Usulü Hukuku, Ankara, 1964, ss. 152 vd.

(10) EREM, a.g.e., s. 158

halen Zonguldak Merkez Cezaevinde hükümlü bulunan M.A., Cezaevinden göndermiş olduğu 23.8.1968 tarihli dilekçesiyle, Zonguldak Ağır Ceza Mahkemesi ile Asliye Ceza Mahkemesinde bulunan dava dosyalarını tetkik etmek için ceza mahkemesi kalemine celbine dair bir karar istihali Zonguldak C. Savcılığının dilekçeye ekli 28.8.1968 tarihli dilekçeleriyle istenmekle konu incelendi. **GEREĞİ DÜŞÜNÜLDÜ** : Dosya içerisindeki subut delillerinin sanık tarafından yok edilmesini önlemek amaçına matuf olarak C.M.U.K. nun 143. maddesinde ceza davalarının dosyaların kimlerin tetkik edebileceği, tahdid olarak gösterilmiştir. Sanıklar ise, bu kimseler dışında yukarıdaki maksada uygun olarak bırakılmıştı.— Baro olan yerlerde güvenilir kimseyi vekil tutmak mümkün olduğu gibi birkaç müdafii tutmakta mümkün olduğundan sanığın ileri sürdüğü sebepler yerinde görülmediğinden **REDDİNE** ve red kararının adı geçen hükümlüye tebliğine ve gelen evrakında C. Savcılığına tevdiine 2.9.1968 tarihinde ittifakla karar verildi»

Bunun üzerine tutuklu bulunan sanık bu karara karşı acele itiraz yolunu şu dilekçesiyle denemiştir :

«**Konu ve Vakıalar** : Zonguldak Ağır Ceza Mahkemesinde Hükümetin manevi şahsiyetini tahkir ve tezyif suçları isnadıyla TCK. 159. madesi gereğince tecziye talebi ile yargılanmaktayım.

«Halen memleketimizde mevcut düzenin icabı olan tatbikata göre bilhassa siyasi suçlarla hazırlık tahkikatını hiçbir teminatı olmayan polis ile savcıların yürüttüğü, Yüksek Adaletinde çok kere polis fezlekeleri ve savcılarının iddianameleri muvacehesinde tecelli eylediği bir gerçektir.

«Ayrıca Ceza Kanunumuzda 159. maddenin hangi müesseseleri koruyacağını tam manasıyla değerlendirme yeteneğinden yoksun talep ve müteâlâalar karşısında 159. maddenin tatbik şekli memleketimiz hukuk otoritelerince günün tartışma konusu olduğu bir ortamda aynı madde ile yargılanırken 15 nisandan bu yana duruşmalarında bulunamadığım cihetle savunmamı yapabilmem için mahkeme kalemine getirilip dosyamın tetkikini istediğim infaz savcılığı, ilk kez jandarma yokluğu gerekçesiyle talebimin redine karar vermiş isede bilahere ikinci müracaatım karşısında ilgili mahkemeden karar istiyerek bahis konusu kararı tarafıma tebliğ eylemiştir.

«Müdafii bulunmayan maznunların haklarındaki dava dosyalarını tetkik edebilmelerine dair Usul Kanunumuzda her ne kadar bir sarahat yoksada müdafaa hakkına müteallik teminat prensiplerine istinaden müdafie tanınmış olan bu hakkın asile tanınmaması hu-

kuki esaslarla kabili telif olmayacağından müdafii bulunmayan maznunlarında mezkûr kanunun 143. maddesi ile müdafie tanınmış olan hak ve selâhiyetleri haiz olmaları iktiza eder.

«Nitekim: bu husus Adalet Bakanlığının 26.1.1938 gün ve 181 sayılı mütealâaları olmakla beraber Adliye Camiamızda bu güne kadar ki mevcut tatbikatta bu yöndedir.

«Kaldıki: itiraz olunan kararda gerekçe olarak gösterilen dosya içerisindeki subut delillerinin sanıklar tarafından yok edilmesini önlemek amaçına matuf görüş isabetsiz ve yersizdir. Zira aynı davanın sanığı olupta tutuklu bulunmayan diğer sanık dosyayı istediği an ve istediği şekilde tetkik edebiliyor. Demek ki bendenizde tutuklu olmasaydım dosyayı tetkik etmekte hukuki bir sakınca görülme-yecekti. Şu hale göre kararda zikrolunduğu gibi dosyayı sanıkların değil de tutukluların tetkiki mahzurlu görülüyor. Şayet sanıklar tarafından kararda zikrolunduğu gibi dosya içerisindeki subut delillerinin yok edilmesi ihtimali gerçekten düşünülse ve bahis konusu olsaydı gayrimevkufen duruşmaları yapılan suç ortağı diğer sanıklar içinde aynı işlemin yapılması icap ederdi.

«Ayrıca, dosya içerisindeki subut delillerinin yok edileceği endişesi karşısında sanığa müdafaa ve savunma haklarından yoksun kılma yerine, ilgililerin veya zabıta kuvvetlerinin kontrol ve mürakabası altında sanığa dosyasının tetkiki için müsaade ve savunma hakkının tanınması hukuk kurallarına daha uygun düşeceği kanaati ile kararın bozulması hususunu Yüksek Mahkemenizden arz ve talep ederim»

En yakın Ağırceza Mahkemesi olarak bu acele itiraz dilekçesini inceleyen Bartın Ağırceza Mahkemesi 18.11.1968 tarihinde ve 1968/105 Esas ve 1968/131 karar numarası ile vermiş olduğu karar şu şekildedir :

«Hernekadar sanık M.A. nın dosya tetkik etmek istediği Zonguldaktaki Ağırceza Mahkemesinin 2.9.1968 gün ve 121 - 121 sayılı kararıyla redolunmuş ise de, ilk tahkikatın neticesinde ve tahkikat yapılmış ise idianamenin mahkemeye verilmesinden sonra davaya müteallik hernevi evrak ve vesaiiki müdafii tetkik hakına sahip bulunduğu dair C.M.U.K. nun da hüküm mevcut olup bundan müdafii bulunmayan ve müdafii yoluyla davasını takip ettirmek istemeyen sanıklarında müdafilere tanınmış olan haktan istifadelerinin lâzım geldiği ve mevkuf bulunan sanığında, mevkuf olduğu mahaldeki mahkeme binası içinde bu nevi işlerde hazır bulunmayı isteye-

bileceği cihetle Zonguldak Ağırceza mahkemesinin 2.9.1968 gün ve 121/121 sayılı kararı nın KALDIRILMASINA, sanığın dosyayı ne zaman tetkik edebileceğinin Zonguldak Ağırceza Mahkemesi Başkanlığınca tayin ve tefrikine, evrakın kararla birlikte mahalline gönderilmek üzere Bartın C. Savcılığına tevdiine ve kararın bir örneğinin Zonguldak Ağırceza Mahkemesince sanığa tebliğine. Yapılan inceleme sonunda 18.11.1968 gününde oybirliği ile karar verildi»

Bartın Ağırcezasının bu kesin kararı karşısında savcılık Adalet Bakanlığına müracaatla C.M.U.K. 343. maddesi gereğince yazılı emirle bozulması talebinde bulunmuştur. Konu Adalet Bakanlığı aracılığı ile Yargıtay 6. Ceza Dairesine intikal etmiştir. Daire kararı ise şu yöndedir :

«C.M.U.K. nun müdafinin davaya müteallik hernevi evrak ve vesikaları tetkik etmek hakına haiz olduğunu belirtmekte bulunan 143. maddesi müdafinin yetkilerini tayin bakımından vazedilmiş bir hüküm olup bu hükmün savunma haklarını bizzat kullanan sanığın kendisine ait dosyayı incelemesine engel teşkil etmediğinden yazılı emre dayanılarak ihbarnamede ileri sürülen bozma sebebi yerinde görülmediğinden REDDİNE 30.1.1969 tarihinde oybirliği ile karar verildi»
«Esasnu : 475 Karar nu : 497.

IV. S O N U Ç : Sanığın dosyasını tetkik özgürlüğünden bahsederken, şüphesiz müdafie dosyayı tetkik imkânı tanınan hallerde sanığın bu haktan istifade edip etmeyeceğini kassetmek istiyoruz. Eğer C.M.U.K. göre müdafinin dosyayı tetkik hakkının bulunmadığı yahut sınırlı tetkik hakkının söz konusu hallerde, sanıkta ancak o nisbette dosyasını tetkik edebilecektir. Şunu söylemek isteriz ki, biz gizli, yazılı ve gıyabi bir esasa istinat eden ilk tahkikat veya hazırlık tahkikatının bir gizlilik içinde cereyan etmesine de karşıyız. Fakat bu pozitif hukuk karşısında şimdilik bir temeniden daha fazla bir değer taşıyacak nitelikte değildir (11).

M. A. ile konuşmamı ve ondan sonraki mücadelesinin aşamalarını mümkün olduğu kadar aynen koymaya çalıştım. Biz Zonguldak Ağırceza Mahkemesinin kararını isabetli görmemekte, Bartın Ağır Ceza Mahkemesinin ve özellikle Yargıtayın kararlarında Sanık lehine ve Savunma Özgürlüğüne değer veren ve biçimsel yorumdan sıyrılan kararlarını isabetli görmekteyiz.

(11) Aynı mahiyette ve etraflı bilgi için bknz. EREM, a.g.e. ss. 160 vd.

Esasında Türk Doktrinindeki ayrılıklarda maddenin yorumunda farklı yöntem uygulaması sonucu olmaktadır. Her iki türlü anlayışta kendi içinde isabetlidir. Amaçımız, bir örnek olay nedeniyle rastlanacağına inandığımız ve bütün kanunyolları denenmiş bir uygulamayı değerlendirme çabasıdır.

(2 a) M. Tahir TANER, **Ceza Muhakemeleri Usulü**, 3. bası, İstanbul, 1955, s. 130