



ANKARA
HACI BAYRAM VELİ ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ

**YARGI GÖREVİ YAPANI, BİLİRKİŞİYİ VEYA TANIĞI
ETKİLEMeye TEŞEBBÜS SUÇU**

Elif Sultan APAYDIN

Tez Danışmanı

Prof. Dr. İlhan ÜZÜLMEZ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI

CEZA VE CEZA USUL HUKUKU BİLİM DALI

AĞUSTOS 2019



**YARGI GÖREVİ YAPAN, BİLİRKİŞİYİ VEYA TANIĞI ETKİLEMEYE
TEŞEBBÜS SUÇU**

Elif Sultan APAYDIN

YÜKSEK LİSANS TEZİ

KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI

CEZA VE CEZA USUL HUKUKU BİLİM DALI

**ANKARA HACI BAYRAM VELİ ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ**

AĞUSTOS 2019

ONAY

Elif Sultan APAYDIN tarafından hazırlanan “Yargı Görevi Yapanı, Bilirkişiyi veya Tanığı Etkilemeye Teşebbüs Suçu” adlı tez çalışması aşağıdaki jüri tarafından OYBİRLİĞİ / ~~OY~~ ~~ÇOKLUĞU~~ ile Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Kamu Hukuku Anabilim dalında YÜKSEK LİSANS TEZİ olarak kabul edilmiştir.

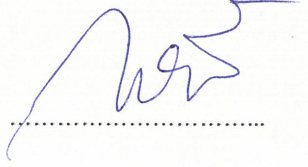
Danışman: Prof. Dr. İlhan Yılmaz

Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi
Bu tezin, kapsam ve kalite olarak Yüksek Lisans Tezi olduğunu Onaylıyorum.



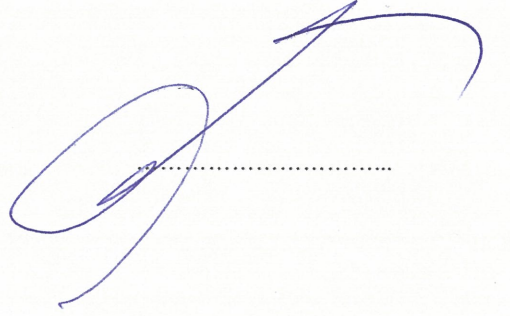
Başkan: Prof. Dr. İzzet Öpencü

Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi
Bu tezin, kapsam ve kalite olarak Yüksek Lisans Tezi olduğunu Onaylıyorum.



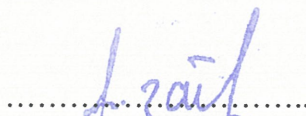
Üye: Prof. Dr. Geyim Arslan

Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Hacettepe Üniversitesi
Bu tezin, kapsam ve kalite olarak Yüksek Lisans Tezi olduğunu Onaylıyorum.



Tez Savunma Tarihi: 02/08/2019

Jüri tarafından kabul edilen bu tezin Yüksek Lisans Tezi olması için gerekli şartları yerine getirdiğini onaylıyorum.


Prof. Dr. Figen ZALF
Enstitü Müdürü

ETİK BEYAN

Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Tez Yazım Kurallarına uygun olarak hazırladığım bu tez çalışmasında; tez içinde sunduğum verileri, bilgileri ve dokümanları akademik ve etik kurallar çerçevesinde elde ettiğimi, tüm bilgi, belge, değerlendirme ve sonuçları bilimsel etik ve ahlak kurallarına uygun olarak sunduğumu, tez çalışmasında yararlandığım eserlerin tümüne uygun atıfta bulunarak kaynak gösterdiğimi, kullanılan verilerde herhangi bir değişiklik yapmadığımı, bu tezde sunduğum çalışmanın özgün olduğunu, bildirir, aksi bir durumda aleyhime doğabilecek tüm hak kayıplarını kabullendiğimi beyan ederim.



Elif Sultan APAYDIN

02.08.2019

Yargı Görevi Yapanı, Bilirkişiyi veya Tanığı Etkilemeye Teşebbüs Suçu
(Yüksek Lisans Tezi)

Elif Sultan APAYDIN

ANKARA HACI BAYRAM VELİ ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ

Ağustos 2019

ÖZET

Hangi yönetim şekline sahip olursa olsun, devletlerin varlığını devam ettirebilmelerinin ilk şartı adil bir yargılama sistemine sahip olmasıdır. Küresel bir hukuk kuralı olarak, yargı görevini yürüten tüm sùjeler bağımsızlık ve tarafsızlık sıfatlarını her şart altında korumak zorundadır. Bu gerçeğin farkında olan kanun koyucu, süregelen yargılamaların sıhhatini korumak ve günümüzde temel bir insan hakkı olarak kabul edilen adil yargılanma hakkının sağlanması için bir takım suç tipleri ihdas etmiştir. Bu amaca matuf olarak, doğrudan yargı görevi yapanların ve verilecek hükme etki edebilecek yargılama sùjeleri olan bilirkişi ve tanıkların korunması amacıyla ihdas edilen hüküm 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 277. maddesinde yer alan yargı görevi yapanı, bilirkişiyi veya tanığı etkilemeye teşebbüs suçudur. Bu çalışmada 277. maddede yer alan suç tipi tüm unsurlarıyla incelenmekte, uygulamada görülen ve doktrinde tartışılan noktalar yargı kararları da göz önüne alınarak açıklanmaktadır. Suçla korunan hukuki değer bireyin adil yargılanma hakkı olmakla, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları ışığında, adil yargılanma hakkının unsurları ve çalışma konusu suçla temas ettiği noktalar irdelenmektedir. Koruduğu hukuki değer ve unsurları bakımından 277. madde ile benzer olan adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs, rüşvet ve soruşturmanın gizliliğini ihlal suçları karşılaştırmalı olarak incelenerek, meydana gelebilecek sorunlara ve çözüm önerilerine yer verilmiştir. Ayrıca TCK'da kullanılan suçların tasnifi tekniği ve hukuki değer ilişkisine değinilerek, özellikle adil yargılama hakkına karşı işlenen suçlar bakımından değerlendirmelerde bulunulmuştur.

Bilim Kodu : 50301 Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku
Anahtar Kelimeler : Adil yargılanma hakkı, yargı görevi yapan, bağımsızlık, tarafsızlık
Sayfa Adedi : 95
Tez Danışmanı : Prof. Dr. İlhan Üzülmez

The Crime of Attempting to Influence the Subjects Carrying out Judicial Duties,
Experts or The Witnesses
(M.Sc. Thesis)

Elif Sultan APAYDIN

ANKARA HACI BAYRAM VELİ UNIVERSITY
GRADUATE SCHOOL FOR ANKARA HACI BAYRAM VELİ UNIVERSITY

August 2019

ABSTRACT

Regardless of which form of government it is, the first condition for states to maintain their existence is that they have a fair trial system. As a global rule of law, all subjects carrying out judicial duties have to maintain their status of independence and impartiality under all conditions. The legislator, aware of this fact, has created a number of criminality types to preserve the well-being of the ongoing proceedings and to ensure the right to a fair trial which is now regarded as a fundamental human right. For this purpose, the provision created for the protection of those with judicial duties and also experts and witnesses who may affect the final provision is the crime of attempting to influence the subjects carrying out judicial duties, experts or the witnesses, included in the Turkish Penal Code No.5237 article.277. In this study, the criminality type in article.277 is examined with all its elements; also the issues that are being applied and being discussed in the doctrine are explained by considering the judicial decisions. The legal value protected by crime is the right of a person to a fair trial, and in the light of the decisions made by the European Court of Human Rights, the elements of the right to a fair trial and the points of contact with the subject of the crime are examined. By examining comparatively the attempt to influence the fair trial, bribery and violations of confidentiality of the investigation crimes, which are similar to the article No.277 in terms of the protected legal value and its elements, possible problems and solutions are included. In addition, by mentioning the relation between the crime classification technique used in the Turkish Penal Code and the legal value, the evaluations were made especially in terms of crimes against the right to a fair trial.

Science Code : 50301 Criminal and Criminal Procedure Law
Keywords : The right to fair trial, subjects with judicial duties, independence, impartiality
Page Numbers : 95
Supervisor : Prof. Dr. İlhan Üzülmez

TEŐEKKÖR

Bu tez alıŐmasının yűrűtűlmesinde, yoĐun alıŐma tempomda her anlamda desteĐiyle yanımnda olan eŐime, gerek akademik gerek manevi bakımdan desteĐini esirgemeyen danıŐman hocam Sayın Prof. Dr. İlhan Ŭzűlmez'e, tez çalıŐmamı űzverili bir Őekilde yűrűtebilmeme olanak saĐlayan Yargıtay 13. Ceza Dairesi BaŐkanı Sayın Vuslat Dirim'e ve çalıŐmam sırasında yardımını esirgemeyen herkese teŐekkűrű borç bilirim.



İÇİNDEKİLER

| | Sayfa |
|---|--------------|
| ÖZET | iv |
| ABSTRACT..... | v |
| TEŞEKKÜR..... | vi |
| İÇİNDEKİLER | vii |
| KISALTMALAR..... | ix |
| 1. GİRİŞ | 1 |
| 2. SUÇ TİPİ HAKKINDA GENEL BİLGİLER..... | 5 |
| 3. SUÇLA KORUNAN HUKUKİ DEĞER | 9 |
| 3.1. Adliyeye Karşı Suçlarla Korunan Hukuki Değer | 9 |
| 3.2. Yargı Görevi Yapanı, Bilirkişiyi Veya Tanığı Etkilemeye Teşebbüs Suçu İle Korunan Hukuki Değer: Adil Yargılanma Hakkı..... | 11 |
| 3.2.1. Bağımsız mahkemede yargılanma hakkı | 14 |
| 3.2.2. Tarafsız mahkemede yargılanma hakkı..... | 17 |
| 4. SUÇUN UNSURLARI | 21 |
| 4.1. Genel Olarak | 21 |
| 4.2. Maddi Unsurlar | 24 |
| 4.2.1. Fiil | 24 |
| 4.2.2. Nitelikli Hal | 29 |
| 4.2.3. Fail | 32 |
| 4.2.4. Suçun Konusu ve Mağdur..... | 33 |
| 4.2.4.1. Genel Olarak..... | 33 |
| 4.2.4.2. Uyuşmazlığın Görünüş Biçimi: Görülmekte Olan Bir Dava | 36 |
| 4.2.4.3. Uyuşmazlığın Çözümünde Yer Alan Süjeler | 46 |
| 4.2.4.3.1. Yargı görevi yapan..... | 46 |

| | |
|---|----|
| 4.2.4.3.2. Bilirkişi..... | 51 |
| 4.2.4.3.3. Tanık | 53 |
| 4.2.4.3.4. Değerlendirme..... | 56 |
| 4.3. Suçun Manevi Unsuru..... | 57 |
| 4.4. Hukuka Aykırılık Unsuru | 61 |
| 5. KUSURLULUK | 65 |
| 6. SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ BİÇİMLERİ | 67 |
| 6.1. Teşebbüs | 67 |
| 6.2. İştirak | 68 |
| 6.3. İçtima | 69 |
| 7. YAPTIRIM VE KOVUŞTURMA..... | 71 |
| 7.1. Yaptırım | 71 |
| 7.2. Kovuşturma..... | 72 |
| 8. BENZER SUÇLARLA KARŞILAŞTIRILMASI | 73 |
| 8.1. Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs | 73 |
| 8.2. Rüşvet | 79 |
| 8.3. Soruşturmanın Gizliliğini İhlal | 83 |
| 8.4. Değerlendirme..... | 86 |
| 9. SONUÇ | 87 |
| KAYNAKLAR | 91 |

KISALTMALAR

Bu çalışmada kullanılmış kısaltmalar, açıklamaları ile birlikte aşağıda sunulmuştur.

| Kısaltmalar | Açıklamalar |
|--------------------|---------------------------------|
| AİHM | Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi |
| AİHS | Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi |
| BKZ | Bakınız |
| C | Cilt |
| CD | Ceza Dairesi |
| CMK | Ceza Muhakemesi Kanunu |
| E | Esas |
| HMK | Hukuk Muhakemeleri Kanunu |
| K | Karar |
| NO | Numara |
| P | Paragraf |
| S | Sayı |
| TCK | Türk Ceza Kanunu |
| TBB | Türkiye Barolar Birliği |
| TBMM | Türkiye Büyük Millet Meclisi |
| TDK | Türk Dil Kurumu |
| VD | Ve Devamı |
| YCGK | Yargıtay Ceza Genel Kurulu |

1. GİRİŞ

İnsanlık, var olduğu ilk andan itibaren güçlüyle güçsüz arasındaki mücadeleye sahne olmuştur. Doğası gereği sosyal bir varlık olan insan, toplu halde yaşama ve kendi menfaatini artırma içgüdüleri arasında bir denge kurmaya çalışmıştır. Birey tek başına yaşadığında kişi-doğa ilişkisi söz konusudur. İki kişi bir araya gelip, ortak yaşama başladığında ise kişi-kişi ilişkisi doğar ve bu ilişkinin düzenini belirleyen kurallar oluşur.¹ Bunu da toplum sözleşmesi teorisine göre belli başlı haklarını devredek üst bir kurum yaratarak gerçekleştirmeye çalışmıştır.

Sosyal yaşamın var olabilmesi ve korunabilmesi, ancak insanın gönüllü olarak kabul ettiği kurallar bütününe uyma yükümlülüğüne riayet etmesine bağlıdır.² Toplumsal bireyler arasında varılan bu mutabakatla oluşturulan devlet kurumunun en önemli işlevi, bireylerin birbirlerine karşı ve devlete karşı birtakım hak ve menfaatlerini koruyarak adaleti tesis etmektir. Adalet tesis edilerek gerçekleştirilen bu fiili denge hali, gelişmiş bir toplumun temel yapı taşıdır. Toplum binasındaki bu yapıtaşı yerinden oynarsa, binanın yok olması veya büyük zararlara yol açması kaçınılmazdır. Kısaca toplumu ayakta tutan en önemli kurumların başında adalet gelmektedir. Öyle ki adalet mekanizması çalışmayan yahut yanlış veya eksik çalışan toplumda bireylerin devlete duyduğu güven eksilir ve demokratik toplum temelinden sarsılmış olur. Toplum bireyleri arasında başta kaos, düşmanlık, geleceğe dair umutsuzluk baş gösterir Bunun sonucunda, uğradığı haksızlığı yargı makamları önünde gideremeyen birey, ihkak-ı hak yoluna gidebilir. Bu durumun sosyolojik bir travma ve kargaşa yaratacağı aşikardır. Aslında bütün kanun yapma ve yargılama faaliyetinin güttüğü temel amaç, bahsedilen bu düzeni korumaktır. Zira hukuk düzeninin fonksiyonu, hangi hakların ve menfaatlerin ne surette korunacağını, hangi yaptırımların kimlere ne şekilde uygulanacağını göstererek, belirsizliği ortadan kaldırmaktır.

¹ Özek, Ç. (1997). Adliye Karşı Suçların Hukuksal Konusu. *İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 3. Sayı., 13.

² Sınar, H. (2015). Karşılaştırmalı Hukuk ve Türk Hukuku Yönünden Ceza Muhakemesinde Adil Yargılanma Hakkının Tarihsel Temelleri. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 21. Sayı, 170.

En eski çağlardan bu yana gerçekleşen kural koyma faaliyeti yüzyıllar boyu evrilerek, modern çağlarda uluslararası bir boyut kazanmak suretiyle bazı “*jus cogens*” kuralları meydana getirmiştir. Bu kurallardan biri de adil yargılanmanın bir insan hakkı olduğu gerçeğidir. Hangi platformda olursa olsun, kendini hukuk devleti olarak tanımlayan bir devlet, adil yargılanma hakkını korumak ve korumak için gerekli düzenlemeleri yapmakla mükelleftir. Ülkemiz açısından, gerek taraf olunan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi başta olmak üzere uluslararası anlaşmalar, gerekse Anayasa ve iç hukuk kuralları ile, bireylerin bu hakkı koruma altına alınmış ve devlete pozitif ve negatif birtakım yükümlülükler yüklenmiştir. Siyasa güce yüklenen bu yükümlülüklerden ilki; adil yargılanma hakkıyla bağdaşmayan yasal düzenlemeler yapmaması, uluslararası değer taşıyan yargılanma haklarını sınırlamamasıdır. İkinci yükümlülüğü ise; normların geçerliliğini sağlamak ve bu kapsamda norma aykırı eylemleri önlemektir.³

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun ikinci kitap, dördüncü kısım, ikinci bölümünde yer alan “*Adliyeye Karşı Suçlar*” başlığı altında yer verilen düzenlemelerle, sağlıklı bir yargılama sürecini korumaya çalışmış, yargılama faaliyetinin bizatihi kendisini ve toplumdaki tüm bireylerin adil yargılanma haklarını koruma altına almaya çalışmıştır. Tezin konusunu, 5237 sayılı TCK'nın 277. maddesinde öngörülen “*Yargı Görevi Yapanı, Bilirkişiyi veya Tanığı Etkilemeye Teşebbüs*” suçu bakımından, özellikle suçun unsurları ve tartışma yaratan noktalar açısından yapılacak akademik inceleme oluşturmaktadır. Ayrıca, unsurlar açısından birbirine fazlaca paralellik gösteren, suçlarla yapılacak karşılaştırma da tezin konuları arasındadır. Doğaldır ki öncelikle söz konusu suç tiplerinin kanun sistematığındeki yerleri incelenecek, özellikle “*Adliyeye Karşı Suçlar*” başlığı altında yer almasının nedenleri, sonuçları incelenerek bir değerlendirmeye varılacaktır. Bu noktada çalışmanın bir bölümünü bizatihi bu kısımda yer alan suçların koruduğu hukuki değerlerin irdelenmesi oluşturacaktır.

Kanun koyucunun, TCK'nın 277. maddesiyle bu şekilde bir suç öngörmesinin amacı, bireylerin adil yargılanma haklarının gereği olarak yargılamasını yapan hâkimin ve kendisi hakkında verilecek hükme etki edebilecek sùjeler olan bilirkişisi ve tanığın, tüm etkilerden bağımsız şekilde hareket edebilmelerinin sağlanmasıdır. Ayrıca bireylerin haklarında

³ Özek, 1997, 30.

hüküm verecek mahkemeye duydukları güvenin korunması hukuk devleti açısından büyük önem taşımaktadır. Doktrinde adliye karşı suçların koruduğu hukuki değer konusunda farklı görüşler mevcuttur. Bu husus, ilgili başlık altında ayrıntılı olarak incelenecektir.

Tez çalışması sırasında, ilgili suç tipi eski 765 sayılı TCK ile yeni 5237 sayılı TCK'da öngörülen şekilleriyle karşılaştırmak suretiyle açıklanacaktır. Fakat tezin asıl amacı, TCK md. 277'de öngörülen suçun ihdas amacının ve unsurlarının tespit edilerek, hukuk devleti açısından hayati öneme sahip bağımsız ve tarafsız mahkemeler eliyle, bireylerin adil yargılanma hakkının korunması yolunda katkı sağlamaktır. Çalışma yapılırken çalışmanın amacına matuf olarak yalnızca Türk Hukuku ile sınırlı kalınacak, diğer hukuk düzenlerine değinilmeyecektir. Ayrıca sosyal bilimlerde yapılan çalışmaların tamamen deneyselliğe oturtulmamasından kaynaklanan sınırlılık, bu çalışma için de geçerlidir.



2. SUÇ TİPİ HAKKINDA GENEL BİLGİLER

5237 sayılı TCK'nın ikinci kitabı olan "Millete ve Devlete Karşı Suçlar ve Son Hükümler" başlıklı dördüncü kısmının "Adliye Karşı Suçlar" başlıklı ikinci bölümünde ve 277. maddede düzenlenen "Yargı Görevi Yapanı, Bilirkişiyi veya Tanığı Etkilemeye Teşebbüs" suçu, son halini 18/6/2014 tarihinde 6545 sayılı Kanun'un 69. maddesiyle eklenen cümle ile almıştır.⁴

Madde metninin ilk hali incelendiğinde suçun süjesinin yalnızca yargı görevi yapanlar olduğu, suçun ilk halinde serbest hareketli ve teşebbüs suçu niteliğinde olduğu, hareketlerin yargı görevi yapanlara emir verme, baskı yapma veya nüfuz icra etme olarak örnekleme yoluyla sayılıp, hemen akabinde her ne suretle olursa olsun denmekle suç serbest hareketli suç olarak öngörüldüğü anlaşılmaktadır.⁵

Madde metnindeki ilk değişiklik ise 02/07/2012 tarihinde, 6352 sayılı Kanun'un 90. maddesiyle gerçekleşmiştir. Bu değişiklikte madde metni büyük ölçüde değiştirilmiş, maddenin ilk halinde örnekleme yoluyla sayılan emir verme, baskı yapma, nüfuz etme hareketleri madde metninden çıkarılmış, bunun yerine "hukuka aykırı olarak etkilemeye teşebbüs etme" tabiri kullanılarak suçun maddi unsuru genişletilmiş, serbest hareketli suç olma niteliği pekiştirilmiştir. Ayrıca maddenin 2. fıkrası olarak özel bir içtima hükmü eklenmiş, birinci fıkradaki suçu oluşturan fiilin başka bir suçu da oluşturması halinde fikri içtima hükümlerine göre verilecek cezanın yarısına kadar artırılması öngörülmüştür. Madde metninin ilk halinde bahsedilen teşebbüsün iltimas halinin geçmemesi durumunda daha az ceza öngörülen hali madde metninden çıkarılmış, fakat 18/06/2014 tarihinde 6545 sayılı kanunun 69. maddesinde yapılan değişiklikte madde metnine tekrar eklenmekle madde metni yürürlükteki halini kazanmıştır. Maddenin 02/07/2012 tarihli değişiklikte

⁴ TCK 277. madde- (1) Görülmekte olan bir davada, gerçeğin ortaya çıkmasını engellemek veya bir haksızlık oluşturmak amacıyla, davanın taraflarından birinin, sanığın, katılanın veya mağdurun lehine veya aleyhine sonuç doğuracak bir karar vermesi veya bir işlem tesis etmesi ya da beyanda bulunması için, yargı görevi yapanı, bilirkişiyi veya tanığı hukuka aykırı olarak etkilemeye teşebbüs eden kişi, iki yıldan dört yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. (Ek cümle: 18/6/2014-6545/69 md.) Teşebbüs iltimas derecesini geçmediği takdirde verilecek ceza altı aydan iki yıla kadardır.

(2) Birinci fıkradaki suçu oluşturan fiilin başka bir suçu da oluşturması halinde, fikri içtima hükümlerine göre verilecek ceza yarısına kadar artırılır.

⁵ Ünver, Y. (2012). *Adliye Karşı Suçlar*. (3. Baskı). Ankara: Seçkin, 265.

beraber “gerçeğin ortaya çıkmasını engellemek veya bir haksızlık oluşturmak amacıyla” demek suretiyle suç bir amaç suçu haline getirilmiştir. İnceleme konusunu oluşturan suç bir soyut tehlike suçudur, suçun oluşması herhangi bir zarar meydana gelmesine bağlı değildir.⁶ 765 sayılı eski TCK’da, 5237 sayılı Kanun’un 277. maddesinde öngörülen suçun karşılığı 232. ve 233. maddelerde yer almaktaydı.⁷ Çalışma konusu suçun 765 sayılı TCK’daki hali incelendiğinde suçun bağlı hareketli suç olarak öngörüldüğü anlaşılmaktadır. Zira suçun fiil unsuru olarak hâkimlere emir ve tahakküm etme, nüfuz etme veya iltimas etme şartları aranmaktadır. Fakat madde metni incelendiğinde karşımıza birtakım problemler çıkmaktadır. Örneğin Anayasamızın 138. maddesinin 2. fıkrasına göre “Hiçbir organ, makam, merci veya kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hâkimlere emir ve talimat veremez; genelge gönderemez; tavsiye ve telkinde bulunamaz.” Bu hükümden de anlaşılacağı üzere hâkimlerin amiri yoktur ve hiçbir organ, kişi, makam merciden emir almazlar. Bu nedenle madde metninde emir verme tabirinin kullanılması yerinde olmamıştır. Bu hususta Yargıtay Ceza Genel Kurulu tarafından verilen bir kararda sanık müdafî olan avukat ile yargılamayı yapan heyetin üye hâkimi arasında bir astlık üstlük ilişkisi bulunmadığı, bu nedenle emir verme unsurunun gerçekleşemeyeceği belirtilmiştir.⁸ Fakat Centel farklı yönde görüş bildirerek, hukuken hâkimlere emir verebilecek konuda bulunan kimse olmamakla Adalet Bakanı, HSYK başkan ve üyeleri gibi kimselerin fiilen bu konumda bulduklarının düşünülebileceğini belirtmiştir.⁹ Biz Centel’in bu görüşüne katılmamakla, bahsettiği konumda bulunan kişilerin hâkimlere emir veremeyeceklerini fakat yalnızca baskı yapabilecek konumda bulduklarını düşünmekle yine de emir verme tabirinin madde metninden çıkarılmasını doğru ve yerinde görüyoruz. Bu noktada Cumhuriyet savcılarının durumu farklılık arz edebilir. Fakat suçun 765 sayılı kanunda yer alan halinde suçun konusu olarak sadece hâkimlere yer verilmiş olmakla bu

⁶ Centel, N. (2008). 5237 Sayılı Kanuna Göre Türk Ceza Kanunu'nda Yargı Görevi Yapanı Etkileme Suçu. M. M. İnceoğlu (Derleyen). *Uğur Alacakaptan'a Armağan Cilt 1*. (2. Baskı). İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 151.

⁷ 765 sayılı TCK 232. madde– Görülmekte olan bir davanın tarafeyninden biri hakkında sahabet veya garaz ve menfaata müsteniden hâkimlere emir ve tahakküm veya nüfuz veya iltimas eden kimse birinci ve ikinci surette iki seneden ve üçüncü takdirde altı aydan az olmamak üzere hapis olunur. Fail memur ise başkaca müebbeden veya muvakkaten memuriyetten mahrumiyet cezasıyla cezalandırılır. Bu müdahale üzerine dava haksız şekilde hüküm olunmuş ise ceza üçte biri kadar artırılır.

233. madde – Yukarıki maddede yazılan emir ve iltimasa müsteniden hüküm ve karar veren hâkimler hakkında dahi hüküm ve kararının suret ve mahiyetine ve mahkûmun hukuku üzerine yaptığı tesirin derecesine göre iki seneden beş seneye kadar hapis ve hâkimlik hizmetinden müebbed mahrumiyet cezası tatbik olunur.

⁸ YCGK; 27/11/2007, 2007/254 K.

⁹ Centel, 2008, 149.

husus suçun yürürlükteki hali bakımından çalışmanın ilerleyen bölümlerinde yer alan “suçun konusu” başlığı altında incelenecektir.

765 sayılı TCK’da fiil unsuru içinde sayılan “*tahakküm etme*” sözlük anlamı olarak “*Baskı, zorbalık, hükmetme*” , nüfuz etme ise “*içine geçme, söz geçirme*” manalarına gelmektedir.¹⁰ Sahabet ise taraflardan birini korumak, destek olmak veya yardım etmek, garaz; taraflardan birine karşı gizli düşmanlık duyma, kötü niyet besleme ve menfaat ise taraflardan birine destek olmaktan dolayı bir yarar elde etmektir.¹¹ Yeni kanunda ise yukarıda bahsettiğimiz şekilde suç serbest hareketli bir suç olarak öngörülmüş ve emir verme tabiri kullanılmamıştır. Tahakküm etme, nüfuz etme ve iltimas hareketleri ise “*her ne surette olursa olsun etkilemeye teşebbüs eden kişi*” denilerek kanuni tarifin içine alınmış ve bu tercihle suçun serbest hareketli suçta evrilmesi yerinde olmuştur.¹²

Yine eski TCK, 5237 sayılı TCK’dan farklı olarak suçu işleyen failin niteliğine göre bir ayırım yapılmış, failin memur olması hali suçun temel şeklinden daha ağır bir ceza belirlenmiştir. Eğer tipik olan müdahale hareketleri üzerine davada haksız bir şekilde hüküm olunmuşsa ceza artırımı öngörülerek suça bu noktada netice suçu niteliği yüklenmiştir. 233. maddede ise yine 5237 sayılı TCK’dan farklı olan ve yeni bir suç tipi ihdas edilmiş, etki altında karar veren hâkim için hapis cezası ve meslekten mahrumiyet cezası öngörülmüştür.

Hem eski TCK’da, hem de 5237 sayılı TCK’nın ilk halinde suçun oluşması için yargılama makamının süjesi olan hâkimin etki altına bırakılması gerekirken, 5237 sayılı TCK’da yapılan değişiklikle suçun konusu genişletilerek hem yargı görevi yapan denmek suretiyle avukatlar ve savcılar, hem de en son yapılan değişiklikle birlikte tanık ve bilirkişiler de eklenmiştir. Bu noktada varılacak bazı sonuçlar, çalışmanın yönünü belirlemek açısından önem arz etmektedir. Öncelikle “*yargı görevi yapan*” tabirinden ne anlamak gerekir? Bu noktada tartışılacak önemli bir nokta Cumhuriyet savcıları ve avukatların bu kavram içerisinde yer alıp almadığı hususudur. Örneğin Centel’e göre Anayasa’da yargılama

¹⁰ Erişim Adresi: <http://tdk.gov.tr>, 12/11/2017 tarihinde erişildi.

¹¹ Centel, 2008, 136

¹² Centel, 2008, 137.

yetkisinin hâkimler ve mahkemeler tarafından kullanılacağı ifade edildiğinden, savcılık uyuşmazlığı çözen makam olmadığından onun faaliyeti yargılama faaliyeti olarak kabul edilemez. Bu açıdan Centel, Türk Ceza Yasası'nda yargı görevi yapan kavramına savcılarının da dahil edilmesi yerinde olmadığı görüşündedir.¹³ Bu husus çalışmada ayrıntılı olarak incelenecektir. Diğer bir husus ise söz konusu suçun koruduğu hukuki değerın yorumlandığında karşılaşılan “*tarafsızlık*” kavramıdır. Tarafsızlığın ne ifade ettiğinin ve kapsamının belirlenmesi gerekir. Bu belirleme yapılırken AİHM kararları ve Anayasa'da öngörülen tarafsızlıkla ilgili hükümler göz önünde tutulacaktır. İncelenecek diğer kavram “*dava*” kavramıdır. TCK'nın 277. maddesinde öngörülen suçun oluşması için bir dava bulunması ön şart mıdır? Yoksa birtakım yazarlarca öne sürüldüğü gibi bir davanın varlığı bir ön şart değil de suçun zorunlu bir unsuru mudur?¹⁴

İnceleme konusunu oluşturan suçun tehlike suçu olduğu hususunda bir tereddüt bulunmazken, suçun soyut tehlike suçu mu yoksa somut tehlike suçu mu olduğu hususu tartışmalı olmakla bu noktanın da aydınlatılması gerekmektedir.

Her ne kadar Centel'in böyle bir suçun mevcudiyetinin demokrasiyi özümsemiş ülkelerde bir tehlike suçu olarak ceza yasalarında yer almasının gerekmediği, yargı görevini yapanları etkilemeye dönük her hareketin bu görevlilerin görevini kötüye kullanmaları, rüşvet gibi suçlar bakımından bir hazırlık hareketi olduğunu bildirse de bu eleştiri maddenin özel bir içtima hükmü öngören 2. fıkrasıyla karşılanmış olmakla bize göre TCK'nın 227. maddesinde yer alan suçun yargı bağımsızlığı ve tarafsızlığını sağlama konusunda icra edilen fiilleri bir süzgeçten geçirerek yaptırdığı elverişlilik incelemesiyle, hazırlık hareketi sınırını aşan teşebbüsler bakımından yargılama faaliyeti içinde bulunan süjelerin çalışma huzurunu ve barışını sağlamaları konusunda bir güvence ve koruma vermesi niteliği sebebiyle ceza yasalarında yer almasının mahzuru bulunmamaktadır.¹⁵

¹³ Centel, 2008, 146.

¹⁴ Taşkın, Ş. C. (Kasım-Aralık 2010). Yargı Görevi Yapanı Etkileme Suçu. *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kazancı Hukuk Dergisi.*, 8. Sayı, 75-76.

¹⁵ Centel, 2008, 154.

3. SUÇLA KORUNAN HUKUKİ DEĞER

3.1. Adliyeye Karşı Suçlarla Korunan Hukuki Değer

Suç, toplumsal düzenin devamı açısından korunması gereken değerlerin açık bir bilinçle veya en azından özensiz bir davranışla ihlal edilmesidir.¹⁶ Başka bir deyişle her suçun bir hukuki konusu vardır ve bununla kastedilen hukuk tarafından himaye edilen menfaattir.¹⁷

Ceza kanunlarının hazırlanmasında ve suçların tasnifinde kanun koyucu, ihdas ettiği suçla korumak istediği hukuki değere göre bir sınıflandırma yapmıştır. İnceleme konusu olan 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 277. maddesinde öngörülen “*Yargı Görevi yapanı, Bilirkişiyi veya Tanığı Etkilemeye Teşebbüs Suçu*” ile korunan hukuki değer incelenirken öncelikle sistematik açısından içinde yer aldığı TCK'nın “*Adliyeye Karşı Suçlar*” başlıklı bölümünde yer alan suçlarla, genel olarak korunmak istenen hukuki değer incelenmelidir.

Adliyeye karşı suçlar, TCK sistematigindeki yeri incelendiğinde “*Özel Hükümler*” kitabının “*Millete ve Devlete Karşı Suçlar ve Son Hükümler*” başlıklı dördüncü kısmının ikinci bölümünde yer almaktadır.

Doktrinde devletin hukuksal bir varlık olup olmadığı ve haklara sahip olup olamayacağı hususunda tartışmalar yaşanmaktadır. Bu noktada gerek kanun hazırlama tekniğinde gerekse öğretilerde temel anlamda iki görüşün ortaya çıktığı söylenebilir. İlki; devleti kendisini oluşturan bireylerden ayrı bir şahsiyet olarak kabul eden ve devletin çıkarlarıyla bireyin çıkarları arasında çatışma olabileceğini, böyle bir çatışma halinde devletin korunması amacıyla bireyin hak ve özgürlüklerinin kısıtlanabileceğini kabul eden klasik görüştür.¹⁸ Günümüzde geçerliliğini yitiren bu görüşe göre devletin kendine özgü olan ve korunması gereken çıkarları vardır; Siyasal çıkarlar, yönetsel çıkarlar ve adli çıkarlar.¹⁹ Burada konumuzu ilgilendiren bu ayırımdaki adli çıkarlar başlığıdır. Bu görüşe göre adli

¹⁶ Özgenç, İ. (2018). *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*. (14. Baskı). Ankara: Seçkin, 168.

¹⁷ Soyaslan, D. (2018). *Ceza Hukuku Genel Hükümler*. (8. Baskı). Ankara: Yetkin, 252.

¹⁸ Ünver, Y. (2003). *Ceza Hukukuyla Korunması Amaçlanan Hukuki Değer*. (1. Baskı). Ankara: Seçkin, 573.

¹⁹ Özek, 1997, 16.

fonksiyonların norma uygun işlerliğinin sağlanması, devlet egemenliğinin gereğidir ve bu normlara aykırı hareketlerle işlenen suçlar devlete karşı işlenmiştir.²⁰ Doktrinde bu görüşle paralel olan “devletin sübjektif hakkının ihlali teorisi” de şöyle tarif edilmiştir; Suç, devletin sübjektif bir kamu hakkını teşkil eden kendisine itaat edilmesini istemek hakkının ihlalidir.²¹

İkinci görüş olan çağdaş anlayışta ise devlet, insan haklarını gerçekleştirmek pozitif ödeviyle yükümlü ve bağımlı bir iktidardır.²² Suç ihdasıyla korunmak istenen hukuksal değerler bireye aittir, devlet veya toplum veya diğer tüzel kişilikler hukuksal değerlerin sahibi değil, yalnızca taşıyıcısı olabilirler.²³ Bu görüşle benzer yönde doktrinde “Millet ve Devlete Karşı Suçlar” şeklinde bir başlığın kullanılmaması gerektiği, devleti ve milleti oluşturanın bireyler olduğu ve saldırının bireylere karşı yapıldığı için dolaylı olarak devlete ve millete yapıldığı ifade edilmektedir.²⁴ Gerçekten de günümüz ceza kanunları mahkemeler tarafından insan hakları odaklı olarak uygulanmalı ve yorumlanmalıdır. Erem bu fikre “Ümanist Doktrin” adını vererek suçun hukuki konusunu “sübjektif insanlık hakkından faydalanma menfaatinin ihlali” olarak tanımlamıştır.²⁵

Tüm bu açıklamalar neticesinde ortaya atılan her iki görüş açısından adliyeye karşı suçlar bakımından korunan hukuki değer hakkında doğal olarak farklı sonuçlara ulaşılmıştır. Klasik görüşe göre bu suçların koruduğu hukuki değer devletin adli fonksiyonudur ve pasif süjesi devlettir.²⁶ Çağdaş görüşe göre ise birey insan haklarının objesi değil süjesi haline getirildiğinden adliyeye karşı suçların hukuki konusunu adil yargılanma hakkı oluşturur.²⁷

Kanun sistematığına göre bu başlık altında yer alan tüm suçların tek bir hukuki değeri koruduğu söylenemez ve sadece suçun nerede düzenlendiğine bakılarak korunan hukuksal

²⁰ Özek, 1997, 17.

²¹ Erem, F. (1968). Suçun Konusu ve Hümanist Doktrin, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1-2. Sayı, 27.

²² Özek, 1997, 29.

²³ Ünver, 2012, 35.

²⁴ Hafizoğulları, Z. (2007). Türk Ceza Hukukunda Suçların Tasnifi, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 69. Sayı, 31.

²⁵ Erem, 1968, 31.

²⁶ Özek, 1997, 27.

²⁷ Özek, 1997, 33.

değer doğrudan saptanamaz.²⁸ Madde gerekçeleri incelendiğinde her suç için ayrı ayrı korunan hukuki değer değerlendirme yapılmısa da çoğu maddesinde adil bir yargıdan bahsedilmesi önemlidir.²⁹ Maddenin yasalaşma sürecine ilişkin TBMM Adalet Alt Komisyonu tutanakları incelendiğinde Sözüer, başlıkta yer alan adliye kavramının dar anlamda kullanıldığını ifade ederek, bu suçların adil bir yargılama hizmetinde bulunan fonksiyona karşı işlenen suçlar olduğunu ve korunan hukuki değerlerin de adil yargılama olduğunu belirtmektedir.³⁰ Gerçekten başlık altında yer alan suçlardan bir kısmı incelendiğinde (suç üstlenme, suç uydurma, yalan yere yemin, gerçeğe aykırı bilirkişilik, suçu bildirmeme, delilleri yok etme, suçluyu kayırma, adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs, yargı görevi yapmanı etkilemeye teşebbüs vb.) ihdas edilen suçların adliyenin sağlıklı bir biçimde çalışarak ceza muhakemesinin amacı olan maddi gerçeğe ulaşma yolunda gerçekleşecek aksaklıkları ve engellemeleri ortadan kaldırmak amacıyla olduğu görülmektedir. Bu sebeple genel olarak adliyeye karşı suçların bireyin adil yargılanma hakkını koruduğu söylenebilir.

3.2. Yargı Görevi Yapmanı, Bilirkişiyi Veya Tanığı Etkilemeye Teşebbüs Suçu İle Korunan Hukuki Değer: Adil Yargılanma Hakkı

Sağlıklı bir toplum düzeninin oluşması ve devamı, organik bir varlık olan bu yapının dengesinin korunmasına bağlıdır. İşlenen her suç, en adil şekilde cezalandırılmalı, hakkını dava edenin hakkı sahibine verilmeli ve mağduriyetler hakkıyla giderilmelidir. Bir toplumda ne zaman ki suçlular gerektiği gibi cezalandırılmaz veya hakkını dava eden bir kimse haksızlığa uğrar; organizma o andan itibaren hastalığa ve çürümeye yüz tutar. İşte hukuk da devleti ayakta tutan en önemli unsurdur. Yargılamaların adil olması ve toplumda hukuka duyulan güven, o devletin medeniyet seviyesini belirler.

Kanun koyucu da bu fikirle adalet olan güveni bazı suçlar ihdas ederek korumaya çalışır. TCK 277. madde de bu suçlardan biridir. TCK md. 277'nin koruduğu hukuki değerle ilgili öğretilerde farklı görüşler ileri sürülmüştür. Özgenç'e göre suçun koruduğu hukuki değer;

²⁸ Ünver, 2003, 34.

²⁹ Ünver, 2003, 33.

³⁰ T.C. Adalet Bakanlığı. (2005). *Tutanaklarla Ceza Kanunu*. Ankara: Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Dairesi Başkanlığı, 938.

ceza muhakemesinin doğruluk, dürüstlük ve maddi gerçeğe ulaşma ilkelerine göre işlemlerini sağlayarak bireyler hakkında adil bir yargılama yapılmasıdır.³¹

Centel'e göre ise suçla korunan hukuki yarar; mahkemelerin tarafsızlığı, görev yaparken etki altında bırakılmaması ve neticeten yargılamanın adil şekilde yürütülmesidir.³²

Yaşar/Gökcan/Artuç ise suçun koruduğu hukuki yararın adil yargılanma hakkı olduğunu söylemekle birlikte, etkileme fiilinin değil etkilemeye teşebbüs etme fiilinin cezalandırılması ile tarafların değil toplumun adil yargılanma hakkının kolektif olarak adliyenin şahsında temsil ettirilerek korunduğu ileri sürmüştür.³³

Meran'a göre ise korunan hukuki değer; yargılamanın adil bir şekilde yapılması ile adalete olan güvenin sağlanarak, adliyenin saygınlığının korunmasıdır.³⁴

Parlar/Hatipoğlu'na göre ise suçla korunan hukuki değer; hukuk ve ceza davalarında yargılamanın adil bir şekilde yapılması, adalete olan güvenin devamının sağlanması ve adliyenin her türlü dış müdahaleden korunmasıdır.³⁵

Tüm bu açıklamalar ışığında, bizim görüşümüz TCK md. 277'nin koruduğu hukuki değerlerin adil yargılanma hakkı olduğudur. Zira tüm yazarların görüşlerinde doğruluk payı olmakla, adil yargılanma hakkı yazarlar tarafından sayılan tüm bu değerleri kapsayan üst bir terimdir.

³¹ Özgenç, İ. (2010). *Soruşturma İşlemlerinin Gizliliğini İhlal ve Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçları*. Türk Ceza Hukukunun Güncel Sorunları Kolokiyumu, Erzurum, 155.

³² Centel, 2008, 143.

³³ Yaşar, O., Gökcan, H.T., Artuç, M. (2016). *Türk Ceza Kanunu 6. Cilt. (2. Baskı)*. Ankara: Adalet Yayınevi, 8250.

³⁴ Meran, N. (2006). *Yeni Türk Ceza Kanununda Kamu Görevlisine ve Adliyeye Karşı Suçlar*. (1. Baskı). Ankara: Seçkin, 303.

³⁵ Parlar, A., Hatipoğlu, M. (2008). *5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu*. (2. Baskı). Ankara: Seçkin, 3920.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesinde öngörülen adil yargılanma hakkı, İngilizce “*right to a fair trial*” olarak ifade edilerek adil, dürüst yargılama anlamında kullanılmaktadır.³⁶ AİHM resmi sitesinde Türkçe tercümesi ise “*adil yargılanma hakkı*” olarak yapılmaktadır.³⁷ Sözleşmenin 6. maddesi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından 1959 yılından bu yana Türkiye Cumhuriyeti hakkında en çok ihlal kararı verilen maddedir.³⁸

Sözleşme'nin 6. maddesinin lafzını incelendiğinde, maddenin ilk cümlesinin, adil yargılanma hakkının uygulama alanına işaret ettiği görülmektedir. Buna göre sözleşme, adil yargılama isteme hakkını medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili nizalar ve cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalarla sınırlı tutmuştur.³⁹ Devamında ise suçlama yöneltilen kişinin koruma altına alınan hakları olarak; yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkemede yargılanma, makul sürede yargılanma, aleni duruşmada yargılanma, masumiyet karinesinden faydalanma ve 3. fıkrada yer alan sanığa tanınan diğer haklara yer verilmiştir.⁴⁰

Adil yargılanma hakkının unsurları, lafzın açıklığı ve yüksek mahkemenin içtihatları sonucunda yazarlar tarafından da benzer şekilde ele alınmaktadır. Örneğin Çelik'e göre adil yargılanma hakkının unsurları ; kanuni, bağımsız ve tarafsız bir mahkemede dava

³⁶ Gözübüyük, Ş., Gölcüklü, F. (2016). *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması*. Ankara: Turhan Kitabevi, 283.

³⁷ Erişim Adresi: https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_TUR.pdf, 05/09/2018 tarihinde erişildi.

³⁸ Erişim Adresi: <http://www.inhak.adalet.gov.tr/istatistik/2017/25.pdf>, 05/09/2018 tarihinde erişildi.

³⁹ Gözübüyük/Gölcüklü, 2016, 284.

⁴⁰ AİHS 6. madde: 1. Herkes davasının, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, kamuya açık olarak ve makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahiptir. Karar aleni olarak verilir. Ancak, demokratik bir toplum içinde ahlak, kamu düzeni veya ulusal güvenlik yararına, küçüklerin çıkarları veya bir davaya taraf olanların özel hayatlarının gizliliği gerektirdiğinde veyahut, aleniyetin adil yargılamaya zarar verebileceği kimi özel durumlarda ve mahkemece bunun kaçınılmaz olarak değerlendirildiği ölçüde, duruşma salonu tüm dava süresince veya kısmen basına ve dinleyicilere kapatılabilir.

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

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

- Kendisine karşı yöneltilen suçlamanın niteliği ve sebebinden en kısa sürede, anladığı bir dilde ve ayrıntılı olarak haberdar edilmek;
- Savunmasını hazırlamak için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olmak;
- Kendisini bizzat savunmak veya seçeceği bir müdafinin yardımından yararlanmak; eğer avukat tutmak için gerekli maddî olanaklardan yoksun ise ve adaletin yerine gelmesi için gerekli görüldüğünde, resen atanacak bir avukatın yardımından ücretsiz olarak yararlanabilmek;
- İddia tanıklarının sorguya çekmek veya çektirmek, savunma tanıklarının da iddia tanıklarıyla aynı koşullar altında davet edilmelerinin ve dinlenmelerinin sağlanmasını istemek;
- Mahkemede kullanılan dili anlamadığı veya konuşamadığı takdirde bir tercümanın yardımından ücretsiz olarak yararlanmak.

açma, hakkaniyete uygun yargılanma, makul süre içerisinde yargılanma, aleni surette yargılanma hakkıdır.⁴¹ Doğan' göre ise adil yargılanma hakkının unsurları; mahkeme önünde hak arama hakkı, yasal ve bağımsız-tarafsız bir mahkemede yargılanma hakkı, makul sürede yargılanma hakkı, yargılamanın hakkaniyete uygun olması, aleni ve duruşmalı yargılanma hakkı, masumiyet karinesinden yararlanma hakkı, sanığa tanınan diğer haklar olmak üzere sınıflandırmıştır.⁴²

AİHM, içtihatlarıyla adil yargılanma hakkının unsurlarını açıkça belirlemiş ve lafzından geniş yorumladığını ortaya koymuştur. Örneğin madde metninde ilk derece mahkemesinin kararının temyize gönderilmesi hakkı açıkça güvence altına alınmasa da, mahkeme temyiz sürecini duruşmanın bir uzantısı olarak görmektedir.⁴³

Bizce adil yargılanma hakkının unsurları; kanunla kurulmuş mahkeme önünde davasının görülmesini isteme hakkı, bağımsız ve tarafsız mahkemede yargılanma, makul sürede yargılanma ve hakkaniyete uygun yargılanma haklarından oluşmaktadır. Aleni ve duruşmalı yargılanma, sanığa tanınan asgari haklardan faydalanma, silahların eşitliği gibi ikincil hakları ise hakkaniyete uygun yargılanma hakkının içerisinde görmekteyiz. Fakat çalışma kapsamı dahilinde, tez konusu olan 277. madde ile temas eden unsur olan bağımsız ve tarafsız mahkeme unsurunu ayrıntılı olarak incelemeyi, diğer unsurlara yer vermemeyi uygun bulmaktayız.

3.2.1 Bağımsız mahkemede yargılanma hakkı

AİHS'ye göre adil ve sağlıklı bir yargılamanın sağlanmasının temel şartlarından biri de mahkemelerin bağımsız ve tarafsız olmasıdır. Bağımsız ve tarafsız olmayan hiçbir mahkeme yetkisi alanındaki bireylere hiçbir şekilde adil yargılama sağlayamaz.⁴⁴

⁴¹ Çelik, A. (2007). *Adil Yargılanma Hakkı*. (1. Baskı). Ankara: Adalet Yayınevi, 47.

⁴² Doğan İ., (2015). *İnsan Hakları Hukuku*. (2. Baskı). Ankara: Astana Yayınları, 542 vd.

⁴³ Delcourt/Belgium, Başvuru Numarası: 2689/65, Karar Tarihi: 17 Ocak 1970, p. 25.

⁴⁴ Cengiz, S., Demirağ F., Ergül, T., McBride, J., Tezcan, D. (2008). *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Ceza Yargılaması Kurum ve Kavramları*, (1. Baskı). Ankara: Şen Matbaa., 104.

Anayasa'nın "*Mahkemelerin Bağımsızlığı*" başlıklı 138. maddesi açık bir şekilde mahkemelerin bağımsızlığı öngörmüştür.⁴⁵ Adil yargılanma hakkının "*bağımsız ve tarafsız mahkeme*" unsuru, TCK'nın 277. maddesi bakımından en hayati unsurdur. Zira madde; yargı görevi yapanlara, bilirkişiye ve tanıklara yapılacak baskıları ve etkilemeye teşebbüs eylemlerini cezalandırmakla aslında adil yargılanma hakkının mahkemelerin bağımsızlığını ve tarafsızlığını koruyan bu cümlesiyle doğrudan temas etmektedir.

Hâkimlerin bağımsızlığı hususunda, yargıcın davranış ilkeleri konusunda doğrudan veya dolaylı olarak yer verilen birçok uluslararası belge vardır. Bangalor Yargısal Davranış İlkeleri,⁴⁶ Birleşmiş Milletler Yargı Bağımsızlığı Hakkında Temel İlkeler,⁴⁷ Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin Yargıçların Rolü, Etkinliği ve Bağımsızlığı Hakkında R(94) 12 Tavsiyesi⁴⁸ buna örnek olarak verilebilir.⁴⁹

Bangalor Etiği'nin "*Bağımsızlık*" başlıklı 1. Değer'ine göre; "*İlke: Yargı bağımsızlığı, hukuk devletinin ön koşulu ve âdil yargılanmanın temel garantisidir. Bundan dolayı hâkim, hem bireysel hem de kurumsal yönleriyle yargı bağımsızlığını temsil ve muhâfaza etmelidir.*" demek suretiyle bağımsızlık ilkesinden beklentisini açıklamıştır. Madde şu şekilde devam eder; "*Hâkim, genelde toplumdaki, özelden ise karar vermek zorunda olduğu ihtilâfın taraflarından bağımsızdır. Hâkim, yasama ve yürütme organlarının etkisi ve bu organlarla uygun olmayan ilişkilerden fîilen uzak olmakla kalmayıp, aynı zamanda öyle görünmelidir de.*"⁵⁰ 1.ilke'nin 2. ve 3. fıkralarında bağımsızlık; toplumun geneli ile davanın taraflarına karşı bağımsızlık ve yasama-yürütme organlarına karşı bağımsızlık olmak üzere ikiye ayrılmış görünmektedir. Birincil olarak ise yargı bağımsızlığının temelinde diğer iki erkten bağımsız işlemlerini öngören erkler ayrılığı teorisi vardır.⁵¹

⁴⁵ Anayasa 136/1. madde: Hâkimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdanî kanaatlerine göre hüküm verirler.

⁴⁶ Erişim Adresi: <http://www.hsk.gov.tr/Eklentiler/Dosyalar/4a92e0cc-e94b-4912-aaf9-5dfc5b885e98.pdf>, 01/03/2018 tarihinde erişildi.

⁴⁷ Erişim Adresi: <http://www.hsk.gov.tr/Eklentiler/Dosyalar/51159f30-8d0e-4bb4-becc-1446b51d1a5d.pdf>, 01/03/2018 tarihinde erişildi.

⁴⁸ Erişim Adresi: <https://www.hsk.gov.tr/utb.aspx>, 01/03/2018 tarihinde erişildi.

⁴⁹ İnceoğlu, S. (2008). *Yargı Bağımsızlığı ve Yargıya Güven Ekseninde Yargıcın Davranış İlkeleri*, (1. Baskı). İstanbul: Beta, 13.

⁵⁰ Bangalor Yargı Etiği, Değer 1.

⁵¹ İnceoğlu, 2008, 17.

Özen ise devlete pozitif yükümlülük yükleyen bir bakış açısı ile “*yargı bağımsızlığını sağlamaya yönelik güvenceler*” başlığı altında hâkimin bağımsızlığı hususunda korunması gereken alanları 4 gruba ayırmaktadır; 1. Yargı organına karşı bağımsızlık, 2. Yasama organına karşı bağımsızlık 3. Yürütme organına karşı bağımsızlık, 4. Kamuoyuna, çevreye medyaya karşı bağımsızlık.⁵² İnceoğlu ise yargıcın bağımsızlığı için aranan asgari unsurları; yargıçların atanma ve kariyerlerine ilişkin güvenceler, görev süre ve şartlarına dair güvenceler, mali güvenceleri, yargının iç işleyişine ilişkin bağımsızlık, yargıçların meslektaşlarına karşı bağımsızlığı ve mahkemelerin bağımsız görünümü olarak saymaktadır.⁵³

AİHM de Bangalor Yargı Etiği’yle benzer bir yorum yapmaktadır. Mahkemenin bağımsızlık için iki kritere dikkat ettiği görülmektedir; mahkemenin yürütmeden bağımsız olması ve taraflardan bağımsız olmasıdır.⁵⁴ Bir mahkemenin bağımsızlığını araştırırken, “*üyelerinin atanma ve görevden alınma usulüne, görev süresine, üyelere emir verme yetkisine sahip bir makamın mevcut olup olmadığına, üyelerin her türlü etkiden korunmasını sağlayacak önlemlerin alınıp alınmadığına ve nihayet, mahkemenin global bir değerlendirme ile bağımsız bir görünüm verip vermediğine*” bakar.⁵⁵

İncal/Türkiye başvurusunda, Devlet Güvenlik Mahkemeleri’nde bir askeri hâkimin görev almasının AİHS’nin 6/1. maddesini ihlal ettiği gerekçesi ile yapılan başvuruda verdiği kararında; orduda görevli bir subayın, anayasal güvenceye sahip diğer meslektaşlarıyla benzer güvenceler taşısa bile, askeri hâkimlerin üstlerinden emir alan ordu mensupları olması ve askeri disipline ve bu amaçla haklarında derlenen sicil raporlarına tabi oldukları tespitiyle, terör suçlarına matuf yargılama yapan bu yapının AİHS’nin 6/1. maddesini ihlal ettiğine hükmetmiştir.⁵⁶

Yine ülkemiz bakımından HSK’nın yapısının mahkemelerin bağımsızlığına etki edip etmeyeceği konusunda verdiği kararında, mahkeme üyelerinin yürütme organı, bir bakan

⁵² Özen, M. (2010). Yargı Bağımsızlığını Zedeleyen Düzenleme, Uygulamalar ve Bağımsızlığı Sağlamaya Yönelik Çözüm Önerileri. *Ankara Barosu Dergisi*, Yıl:68, (Sayı 2010/1.), 34.

⁵³ İnceoğlu, 2008, 18.

⁵⁴ Cengiz/Demirağ/Ergül/McBride/Tezcan, 2008, 104.

⁵⁵ Gözübüyük/Gölcüklü, 2016, 299.

⁵⁶ İncal/Türkiye, Başvuru Numarası: 41/1997/825/1031, Karar Tarihi: 09/06/1998, p. 68.

veya hükümet tavsiyesi ile atanmasını her zaman bağımsızlık ilkesine aykırı bulmadığından, HSYK başkanının Adalet Bakanı olması ve müsteşarının kurulun doğal üyesi olmasını, üyelerinden bir kısmının Cumhurbaşkanı tarafından seçilmesini tek başına mahkemelerin bağımsızlığını engellemediğine hükmetmiştir.⁵⁷

3.2.2. Tarafsız mahkemede yargılanma hakkı

Tarafsızlık ise bağımsızlık ile iç içe olmakla Anayasa’da açıkça öngörülmemiştir. Fakat Bangalor Yargı Etiği’nde 2. Değer olarak açıkça şöyle ifade edilmektedir; *“Tarafsızlık, yargı görevinin doğru bir şekilde yerine getirilmesine esas teşkil eder. Bu ilke sadece kararlar için değil, kararların oluşturulduğu süreç açısından da geçerlidir.”* Devamında uygulama başlıklı fıkralarında ise aslında tarafsızlık deyiminin görünüm şekillerini sıralamaktadır. Örnek olarak hâkim önyargısız ve iltimasız görevini yapmalı, mahkeme içinde ve dışında hâkimin tarafsızlığına duyulan güveni sarsmaktan kaçınmalı, duruşa sırasında reddi gerektirecek tavırlar sergilememeli, kamuya açık olsun veya olmasın bir yargılamayı etkileyebilecek beyanda bulunmaktan kaçınmalıdır.⁵⁸

AIHM ise Alfathı ve Diğerleri/Türkiye kararında tarafsızlık kavramını objektif ve sübjektif kıstas koyarak ikiye ayırarak değerlendirmiştir. Mahkeme kararında sübjektif kıstasın; davaya bakan yargıcın kişisel kanaati ve tutumunu temel aldığı, sübjektif kıstasın ise hâkimin bu bağlamdaki haklı şüpheleri önlemek için yeterli teminat sağlayıp sağlamadığının tespit edilmesi anlamına geldiğini belirtmiştir. ⁵⁹ Objektif tarafsızlık kurumsal tarafsızlıktır; demokratik bir toplumda mahkemelerin vatandaşa verdikleri güven hissidir.⁶⁰ Sübjektif tarafsızlık ise yargılamayı yürüten yargıcın birey sıfatıyla kişisel tarafsızlığını ifade eder.⁶¹ Fakat sübjektif ve objektif tarafsızlık arasında açık bir ayrım yoktur, çünkü bir yargıcın davranışı, dıştan bir gözlemcinin bakış açısına göre sadece

⁵⁷ Çelik, 2007, 66.

⁵⁸ Bangalor Yargı Etiği, Değer 2: Tarafsızlık.

⁵⁹ Alfathı ve Diğerleri/Türkiye, Başvuru Numarası: 32984/96, Karar Tarihi: 30.10.2003, p. 35.

⁶⁰ Çelik, 2007, 60.

⁶¹ Gözübüyük/Gölcüklü, 2016, 300.

tarafsızlığı bakımından objektif olarak şüphe uyandırmayabilir (objektif test), fakat aynı zamanda yargıcın kişisel kanaatleri konusunu da kapsayabilir.⁶²

Adamkiewicz/Polonya kararında; soruşturmada sorgu hâkimi olarak görev yapan hâkimin sorgusu neticesinde mahkemeye sevk işlemi gerekçesine “*başvuranın suçun faili olduğu*” ibaresini ekleyerek kanaatini bildirmesi ve ardından sevk edilen Çocuk Mahkemesi’nde başkan olarak görev yapmasını ve esas hakkındaki karara katılmasını objektif tarafsızlığın ihlali olarak yorumlamıştır.⁶³

Adil yargılanma hakkının özellikle “*bağımsız ve tarafsız mahkeme*” unsuru, TCK madde 277’ye bakan yönüdür. TCK madde 277 ile yargı görevi yapan hâkimi, Cumhuriyet savcısı ve avukatları, bilirkişiler ile tanıkları hukuka aykırı olarak davanın taraflarından biri lehine veya aleyhine etkileme teşebbüsü cezalandırılmaktadır.

AİHM, mahkemenin bağımsız olması hususunda, özellikle yürütmeden bağımsız olması gerektiğini vurgulayarak bu yönde gerekli düzenlemeleri yapma yükümlülüğünü taraf devletlere yüklemiştir. Buna yönelik olarak gerekli düzenlemelerin yapılarak anayasal güvencelerin sağlanması gerekir. Hâkimlerin atanma ve yer değiştirme işlemlerini gerçekleştiren kurullar yürütmenin etkisinden uzak tutulmalıdır. Tarafsızlık kavramını ise objektif ve sübjektif olarak ikiye ayırarak, kurumsal tarafsızlığı objektif olarak, hâkimin şahsi varlığında göstereceği tarafsızlığı ise sübjektif tarafsızlık olarak niteler. Tarafsızlığın sağlanması konusunda yükümlülük hem yargıçta hem de mahkemelerin teşkilini düzenleyen devlettedir. Buna göre hâkimlerin atanma usulleri, önyargıya sahip ve liyakat sahibi olmayan kişilerin hâkim olarak görevlendirilmesi, askeri kişilerin sivillerin yargılamalarında yer alması gibi konularda devlet hassas davranmalı ve bireylerin mahkemeye olan güvenini sarsacak bir düzenlemede bulunmamalıdır. Diğer yandan hâkim de görevini yaparken; dil, ırk, mensubiyet, siyasi görüş vb. tüm sıfatlardan kendini ve zihnini arındırarak yargılama görevini yapmalı, ne lehe ne aleyhe olacak şekilde taraflara bir muamelede bulunmamalıdır.

⁶² Kyprianou/Kıbrıs, Başvuru Numarası: 73797/01, Karar Tarihi:15/12/2005, p. 119.

⁶³ Adamkiewicz/Polonya, Başvuru Numarası: 54729/00, Karar Tarihi: 02/03/2010, p. 102.

Bu noktada her ne kadar “*right to a fair trial*” teriminin resmi tercümesi “*adil yargılanma hakkı*” olarak edilgen bir yapıda yapılmışsa da, nasıl ki sanık bakımından adil yargılanma reddedilemez bir hak ise, yargılama makamında olan hakim bakımından da adil yargılama temel bir haktır. Hâkim kendi zihninde ve vicdanında tarafsız ve bağımsız olmalıdır fakat aynı zamanda hâkime adil bir yargılama yapabilmesi için her türlü etkiden izole, tam anayasal güvence ile sağlıklı bir çalışma ortamı sağlamak da devletin pozitif yükümlülüğüdür.





4. SUÇUN UNSURLARI

4.1. Genel Olarak

Çalışmanın konusunu oluşturan husus, TCK md. 277’de öngörülen “*Yargı Görevi Yaparı, Bilirkişiyi veya Tanığı Etkilemeye Teşebbüs Suçu*” hakkında yapılacak inceleme olduğundan, kullanılacak yöntemin suç tipi incelemesini içermesi gerektirmektedir. Bu nedenle öncelikle suç tipini irdelerken, suçun unsurlarının, hukuka uygunluk sebeplerinin, kusurluluk değerlendirmesinin ve cezalandırılabilirliğin diğer şartlarının değerlendirilmesi gerekir. Özellikle bir suçun oluşmasının ilk adımı olan hareket kavramının açıklanmasında kullanılan teoriyi belirtmek gerekmektedir. Zira bir suç tipi incelemesinin en temel ve birincil adımı fiili tespittir. Çalışmanın konusu olan suç tipi hakkında açıklamalar yapılırken “*gai hareket teorisi*” görüşlerinden yola çıkılmıştır. Bu teoriye göre hareketin gai ya da amaca yönelik olması, insanın nedensel bilgisiyle belli koşullar altında faaliyetinin muhtemel sonuçlarını öngörebileceği esasına dayanır.⁶⁴

Yeni TCK’nın sistematüğinde, esas alınan suç teorisinde suçun unsurları üçe ayrılmaktadır. Bunlar; 1) Maddi unsurlar, 2) Manevi unsurlar, 3) Hukuka aykırılık unsurudur. Bu sistemde kusurluluk, suçun bir unsuru değildir. Kusurluluk, işlediği suç dolayısıyla fail hakkında bulunulan bir değerlendirme yargısıdır.⁶⁵

Maddi unsurlar içerisinde fiil, fail, netice, illiyet bağı, mağdur, suç tipinin temel ve nitelikli unsurları bulunurken, manevi unsur içerisinde kast, taksir ve diğer sübjektif haksızlık unsurları yer alır. Hukuka aykırılık ise söz konusu fiil için öngörülmüş bir hukuka uygunluk nedeninin bulunmamasını ifade eder. Sonuç olarak çalışmanın kuramsal çerçevesi bu açıklamalarla çizilmeye çalışılmıştır.

Bir fiilin ceza kanunları tarafından suç olarak kabul edilip cezalandırılması için öncelikle dış dünyada meydana getirdiği değişiklik meydana getirmelidir. Bu fiil tabii anlamda gözle

⁶⁴ Koca, M., Üzülmöz, İ. (2018). *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*. (11. Baskı). Ankara: Seçkin, 94.

⁶⁵ Özgenç, 2018, 390.

görülebilen bir hareket, bir değişiklik olabileceği gibi aynı zamanda hissedilebilen, hem görülebilen, hem duyulabilen bir değişiklik de olabilir. Aksi halde kişi düşüncesi nedeniyle cezalandırılmış olur ki bu durum Roma hukukundan beri reddedilmektedir: “*Cogitationis poenam nemo patitur*”.⁶⁶

Yargılamanın sonraki adımı maddi dünyada ortaya çıkan bu hareketin, ceza normlarında yer alan kanuni unsurları taşıyıp taşımadığının tespitidir. Başka bir anlatımla bu fiil, ceza kanununda düzenlenen suç tiplerinden hangisinin tanımına uygun olduğu, yani yasallık unsuru araştırılır ve bu unsur bağımsız bir unsur olmakla hukuka aykırılık unsurunun kapsamında sayılmaz.⁶⁷ Bu noktada kanuni tarifte yer alan suçun unsurlarının mevcut olup olmadığı incelenmelidir. 5237 sayılı TCK'nın sistematığının temelinde yer alan suç teorisine göre suçun unsurları; maddi unsur, manevi unsur ve hukuka aykırılık olmak üzere üçe ayrılır. Maddi unsurlar fiil, fail, mağdur, konu, netice, nedensellik bağı ve objektif isnadiyet, nitelikli haller olarak sayılabilir. Manevi unsurlar ise kast, taksir ve diğer sübjektif unsurlar olan maksat ve saiktir. Hukuka aykırılık unsuru ise bir hukuka uygunluk nedeninin olmamasını ifade eder ki bu hukuka uygunluk nedenleri görevin ifası, meşru savunma, hakkın icrası ve ilgilinin rızasıdır.⁶⁸ Peki suçun unsurları bakımından tipik olan bir fiil her şartta cezalandırılabilir mi?

Bir fiilin kanuni tarife uygun olması, cezalandırılabilir olması anlamına gelmez. Bunun için bir kusurluluk değerlendirilmesi yapılması gerekir. Kusurluluk; failin, işlemiş olduğu haksızlık ihtiva eden fiil sebebiyle kınanabilmesidir.⁶⁹ Kusurluluğu etkileyen haller ise; amiri emrini ifa, zorunluluk hali, meşru müdafaada sınırın aşılması, fiilin cebir tehdit korkutma altında işlenmesi, haksız tahrik, yaş küçüklüğü, akıl hastalığı, sağır ve dilsizlik, alkol ve uyuşturucu madde etkisinde olma ve geçici nedenler ve de kusurluluğu etkileyen sebeplerin maddi şartlarında hata ve haksızlık yanılığısıdır. Bir fiilin cezalandırılabilir olup olmadığı hususunda son adım ise söz konusu fiil ve fail hakkında kanunda öngörülmüş objektif bir cezalandırılabilir şartının aranıp aranmadığı, ayrıca bir şahsi cezasızlık sebebi ve cezayı kaldıran şahsi bir sebebin varlığının araştırılmasıdır.

⁶⁶ Soyaslan, Genel Hükümler, 2018, 216.

⁶⁷ Centel, N., Zafer, H., Çakmut, Ö. (2017). *Türk Ceza Hukukuna Giriş*. (10. Baskı). İstanbul: Beta, 235-236.

⁶⁸ Özet tablo için bkz: Koca/Üzülmez, 2018, 89.

⁶⁹ Koca/Üzülmez, 2018, 312.

Kanun sistematığının bu teoriyi kullandığının kanıtlarından biri 30. maddede yer alan hata hükmüdür. Maddenin birinci fıkrasında “*fiilin icrası sırasında kanuni tanımındaki maddi unsurları bilmeyen bir kimse kasten hareket etmiş olmaz.*” demek suretiyle suçun unsurlarında maddi unsurların yer aldığı, mefhumu muhalifinden ise manevi unsurlarının da olması gerektiği varsayımına ulaşılabilir.

Bu hususu işaret eden diğer bir düzenleme ise 5271 sayılı CMK'nın 223. maddesidir. Maddenin 2. fıkrasında suçun maddi unsurlarından olan fiil, fail; manevi unsurlarından olan kast ve taksir, ve hukuka aykırılık unsurunu belirtmek üzere bir hukuka uygunluk sebebinin olmamasından bahsedilmektedir. Maddeye göre yargılama neticesinde yukarıda sayılan bu unsurlardan birinin ve ya bir kaçının tespit edilememiş olması, örneğin fiilin kanunda suç olarak tanımlanmamış olması, veya failin kast veya taksirinin bulunmaması hallerinde beraat kararı verileceği belirtilmektedir.⁷⁰ Yine aynı maddenin 3. fıkrasında yaş küçüklüğü, akıl hastalığı gibi kusurluluğu kaldıran nedenlerin bulunması, zorunluluk hali, meşru savunmada sınırının heyecan, korku ve telaş nedeniyle aşılması gibi hallerde kusurunun bulunmaması sebebiyle ceza verilmesine yer olmadığına karar verileceğini belirterek, kusurluluk değerlendirmesinin suçun unsurları hakkındaki değerlendirmeden sonra ve bağımsız olarak yapılması gerektiğini işaret etmektedir.⁷¹ Son olarak yine 223. maddenin 4. fıkrasında cezalandırılabilirliğin diğer şartları sayılmakla hüküm verilirken bu hususların nasıl değerlendirileceği öngörülmüştür.⁷² Tüm bu hususlar, yeni TCK'nın benimsediği sistemi ve suçun yapısını nasıl kabul ettiğini göstermektedir.

⁷⁰ Madde 223 - (1) Duruşmanın sona erdiği açıklandıktan sonra hüküm verilir. Beraat, ceza verilmesine yer olmadığı, mahkûmiyet, güvenlik tedbirine hükmedilmesi, davanın reddi ve düşmesi kararı, hükümdür.

(2) Beraat kararı;

- a) Yüklene fiilin kanunda suç olarak tanımlanmamış olması,
- b) Yüklene suçun sanık tarafından işlenmediğinin sabit olması,
- c) Yüklene suç açısından failin kast veya taksirinin bulunmaması,
- d) Yüklene suçun sanık tarafından işlenmesine rağmen, olayda bir hukuka uygunluk nedeninin bulunması,
- e) Yüklene suçun sanık tarafından işlendiğinin sabit olmaması,

Hallerinde verilir.

⁷¹ (3) Sanık hakkında;

- a) Yüklene suçla bağlantılı olarak yaş küçüklüğü, akıl hastalığı veya sağır ve dilsizlik hali ya da geçici nedenlerin bulunması,
 - b) (Değişik bend: 25/05/2005-5353 S.K./30.mad) Yüklene suçun hukuka aykırı fakat bağlayıcı emrin yerine getirilmesi suretiyle veya zorunluluk hali ya da cebir veya tehdit etkisiyle işlenmesi,
 - c) Meşru savunmada sınırın heyecan, korku ve telaş nedeniyle aşılması,
 - d) Kusurluluğu ortadan kaldıran hataya düşülmesi,
- Hallerinde, kusurunun bulunmaması dolayısıyla ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilir.

⁷² (4) İşlenen fiilin suç olma özelliğini devam ettirmesine rağmen;

- a) Etkin pişmanlık,

4.2. Maddi Unsurlar

4.2.1. Fiil

5237 sayılı TCK'nın 6352 sayılı kanununun 90. maddesi ile ve 6545 sayılı kanununun 69. maddesi ile değişikliğe uğramış son hali incelendiğinde tipik olarak kabul edilen fiil yargı görevi yapanı, bilirkişiyi veya tanığı hukuka aykırı olarak etkilemeye teşebbüs edilmesi kabul edilmiştir. Bu etkilemeye teşebbüs eylemi çeşitli şekillerde meydana çıkabilir. Kanun koyucu bu eylemleri sınırlı sayıda saymamış, serbest hareketli bir suç ihdas etmiştir. Burada aranması gereken şart gerçekleştirilen serbest hareketin tehlikeyi doğurmaya elverişli olup olmadığıdır. Etkilemeye elverişli hareketlere örnek olarak baskı kurmak, iltimasta bulunmak, nüfuz kullanmak, cebir uygulamak, tehdit veya şantaj gösterilebilir.⁷³

Kanun koyucu bu tercihiyle 765 sayılı Kanun'daki düzenlemeden ayrılma yönünde hareket etmiştir. Zira 765 sayılı eski TCK'da "*hâkimlere emir ve tahakküm veya nüfuz veya iltimas eden*" demek suretiyle bağlı hareket bir suç öngörmüştü.⁷⁴ Bu noktada suçu serbest hareketli suç olarak öngörülmesinin isabetli olmadığı, bu suçla, unsurları ve koruduğu hukuki değerler arasında büyük benzerlik olan TCK md. 288 ile arasında uygulamada sorunlara sebep olacağı yönünde görüşler⁷⁵ olsa bile, biz kanun koyucunun suçu serbest hareketli bir suç olarak tanımlama tercihinin yerinde olduğu kanaatindeyiz. Fakat burada şu hususu belirtmekte de fayda vardır ki özellikle belirlilik ilkesi açısından meydana gelen bu sorunun çözümü kanun koyucunun md. 277'de öngörülen hareketleri sınırlı sayıda

b) Şahsi cezasızlık sebebinin varlığı,

c) Karşılıklı hakaret,

d) İşlenen fiilin haksızlık içeriğinin azlığı,

Dolayısıyla, faile ceza verilmemesi hallerinde, ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilir.

⁷³ Yaşar, O., Gökcan, H.T., Artuç, M. (2016). *Türk Ceza Kanunu 6. Cilt. (2. Baskı)*. Ankara: Adalet Yayınevi. 8253.

⁷⁴ 765 sayılı TCK 232. madde: Görülmekte olan bir davanın tarafeyninden biri hakkında sahabet veya garaz ve menfaata müsteniden hâkimlere emir ve tahakküm veya nüfuz veya iltimas eden kimse birinci ve ikinci surette iki seneden ve üçüncü takdirde altı aydan az olmamak üzere hapis olunur. Fail memur ise başkaca müebbeden veya muvakkaten memuriyetten mahrumiyet cezasıyla cezalandırılır." Devamında ise 232. Maddede "Bu müdahale üzerine dava haksız şekilde hüküm olunmuş ise ceza üçte biri kadar artırılır.

Yukarıki maddede yazılan emir ve iltimasa müsteniden hüküm ve karar veren hâkimler hakkında dahi hüküm ve kararının suret ve mahiyetine ve mahkumun hukuku üzerine yaptığı tesirin derecesine göre iki seneden beş seneye kadar hapis ve hâkimlik hizmetinden müebbed mahrumiyet cezası tatbik olunur.

⁷⁵ Ekmekçi, D. (2013). *Kitle İletişim Özgürlüğünün Sınırı Olarak Türk Hukukunda Adil Yargılanma Hakkına Karşı Suçlar* (Doktora Tezi). Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 200.

sayması değil, adil yargılamayı ve mahkemelerin bağımsızlığı ve tarafsızlığını koruyan tüm ceza normlarının tek bir madde altında birleştirilmesidir.⁷⁶

Suçun oluşması bakımından yargı görevi yapanı⁷⁷, tanığı veya bilirkişiyi etkilemeye yönelik fiziki güç kullanılması, tehdit edilmesi, şantajda bulunulması gibi fiiller yeterlidir. Yine yargı organı üzerinde atama, tayin, terfi, disiplin işlemlerini yürütmeye yetkili makamlardaki kişilerin dava hakkında görüş bildirmesi, bu kişilerin yargı görevi yapana atama, terfi veya kişisel veya çocuğunun okul durumuna ilişkin hususlarda yardım teklif etmesi suçun seçimlik hareketini oluşturacaktır.⁷⁸

Uygulamada özellikle TCK. md 277 ile tehdit ve şantaj suçlarının iç içe geçtiği birtakım fiiller söz konusu olmaktadır. Yargı kararlarında bir sorun olarak göze çarpan bu hususta doktrinde de birtakım fikir farklılıkları doğmuştur. Şöyle ki özellikle hâkim ve savcılara karşı verdikleri kararlardan ötürü sanık ve yakınları tarafından sarf edilen tehdit ve şantaj içerikleri sözlerin yargı görevi yapanı etkilemeye teşebbüs mü yoksa tehdit veya şantaj suçlarını mı oluşturacağı noktasının aydınlatılması gerekir.

Süregelen yargılamalarda sanığın, davanın taraflarının veya yakınlarının hakime karşı sarf ettikleri tehdit cümleleri, hakimle görüşerek yahut bir aracı vasıtasıyla aratarak taraflardan birinin lehine veya aleyhine karar vermesi için baskı yapması, ricada bulunması fiillerinin hangi suça vücut vereceğinin tespitinde en önemli noktalardan biri fiilin hangi aşamada işlendiğidir. Eğer yargılama devam ederken, hakim hüküm vererek dosyadan el çekmeden bu fiiller gerçekleştiriliyorsa, 277/2. madde gereğince oluşacak tehdit, şantaj suçlarından daha ağır ceza içeren 277. madde uygulanacak fakat ceza artırılarak hüküm verilecektir. Bu hususta Yargıtay tarafından verilen bir kararda “*sanık duruşma da ara kararın verilmesi anında elini havaya kaldırarak mahkeme hâkimi yakınana ‘dışarıda da görüşürüz’ biçiminde söz söylemekten ibaret eyleminin TCK md.106/1,2. cümlesine uygun tehdit suçunu oluşturduğu gözetilmeden öğeleri oluşmayan yargı görevi yapanı etkileme*

⁷⁶ Özgenç, Kolokyum, 2010, 157.

⁷⁷ Bkz: Suçun Konusu.

⁷⁸ Şenol, C. (2013). 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu’na Göre Yargı Görevi Yaparı, Bilirkişiyi veya Tanığı Etkilemeye Teşebbüs Suçu (TCK m. 277). *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Cilt LXXI, 1. Sayı 1, 1130.

suçundan hüküm kurulması...” demek suretiyle bozma kararı verilmiştir.⁷⁹ Ünver bu noktada sanığın hâkime kendisi hakkında karar verirken dikkat etmesi, şu veya bu yönde karar vermesi gerektiği, farklı karar verirse bunun hesabının sorulacağı veya bu yönde tehditkar bir söz söylemesi durumunda özel hüküm sıfatıyla burada yargı görevi yapanı etkilemeye teşebbüs suçunun var olduğunu ve tehdit ve şantaj hükümlerinin bu özel norm karşısında geri çekilmesi gerektiğini savunmuştur.⁸⁰ Fiil ile birden fazla suçun oluşmasına sebebiyet veren ve uygulamada ortaya çıkan bu sorun madde metninin 2. fıkrası ile açıkça çözüme kavuşturulmuştur. Buna göre birinci fıkrada yer alan suç işlenirken başkaca bir suç oluşuyor ise fail sadece daha ağır cezayı gerektiren suçtan cezalandırılacak fakat bu suçtan dolayı verilecek ceza yarısına kadar arttırılacaktır. Kanun koyucu bu madde ile özel bir fikri içtima hali öngörmüştür. Madde gerekçesinin de açıkladığı üzere kanun koyucu *“birinci fıkra tanımlanan suçun işlenmesi sırasında yargı görevi yapanlar ile bilirkişi veya tanıklar, örneğin tehdit edilmiş veya cebre maruz bırakılmış olabilmektedir...”* demek suretiyle işaret ettiğimiz tehdit, cebir ve şantaj suçları gibi suçlar bakımından ortaya çıkan karışıklıkları çözmeyi amaçladığını göstermiştir.

Hakim hükmünü açıkladıktan sonra bu eylem gerçekleşir ise, artık 277. madde değil eylemin vücut vereceği diğer suçlar gündeme gelebilir. Zira artık hakimin suça konu eylemden etkilenerak taraflardan biri lehine veya aleyhine karar verme imkanı ortadan kalkmıştır. Bu yönde Yargıtay 4. Ceza Dairesi de, hâkim kararını açıkladıktan sonra adliye dışında hâkimin aracını park ettiği sırada yanına gelerek *“hâkim amca, yanlış yaptın, bana yine ceza verdin, adliyeye gidip gelirken kendine dikkat et”* diyerek gerçekleştirdiği eylemin, karar sanığa tefhim edildikten sonra oluşması sebebiyle kararı etkileme ihtimali bulunmadığından TCK md. 277. değil TCK md. 106/1-2. hükümlerinin uygulanması gerektiğini belirterek bozma kararı vermiştir.⁸¹

Çalışma konusu suçla ilgili diğer bir tartışma konusu da suçun niteliği bakımından soyut tehlike veya somut tehlike suçu ayrımı hakkındadır. Meran, söz konusu suçun oluşması için herhangi bir zararın oluşması veya suçun konusunu oluşturan yargı görevi yapanın, bilirkişinin veya tanığın hukuka aykırı eylem sebebiyle etkilenerak bir zararın doğması

⁷⁹ Yargıtay 4.CD., 4/7/2011, 2489/11999 K.

⁸⁰ Ünver, 2012, 269.

⁸¹ Yargıtay 4. CD., 13/3/2007, 2006/10377 E., 2007/2359 K.

veya bu şekilde bir somut tehlikenin ortaya çıkması aranmadığını belirtmektedir.⁸² Yine aynı yönde Centel de bu suçun soyut tehlike suçu olduğunu savunan yazarlar arasında bulunmaktadır.⁸³ Fakat öğretilerde bu suçun oluşması için hem etkilemeye teşebbüs edilmesini aramak, hem de soyut tehlike suçu olduğunu ileri sürmenin mümkün olmadığını, suçun somut tehlike suçu olduğunu kabul eden görüşler de mevcuttur.⁸⁴ Bu noktada somut tehlike-soyut tehlike ayrımını incelemekte yarar vardır.

İçel, bir suçun somut tehlike suçu olabilmesi için, hareketin somut olayda suç konusu bakımından hâkim tarafından araştırılıp belirlenmesi gereken, gerçek bir zarar tehlikesini meydana getirmiş olması; soyut tehlike suçunda ise suç tipinde tanımlanan hareketin yapılması yeterli olmakla, suç konusu üzerinde gerçekten bir tehlikenin meydana gelip gelmediğinin araştırılmasına gerek olmadığı görüşündedir.⁸⁵ Bu görüş doktrinde birçok yazar tarafından kabul edilmiştir.⁸⁶ Fakat Soyaslan tehlike suçlarının somut ve soyut tehlike suçları olarak ayrımını isabetli bulmaz, zira soyut tehlike kavramının olmadığını, belli bir menfaat ile belli bir netice arasındaki belli, somut bir tehlikeden söz edilebileceğini belirterek tehlikenin somut ve objektif olduğunu söyler.⁸⁷ Doktrinde çoğu yazarın kabul ettiği yukarıda bahsettiğimiz tanımda yazarların somut tehlike şeklinde ifade ettiklerinin aslında zarar tehlikesi olduğunu, zarar tehlikesinin teşebbüs ve tehlike suçlarından karşılaşılan bir kurum olduğunu, salt hareketin gerçekleşmesinin tehlike oluşturduğu suçlara “*şekli tehlike suçları*” ya da “*salt tehlike suçları*” denilebileceğini belirterek bu suçlara soyut tehlike suçu denmesinin isabetli olmadığını savunmaktadır.⁸⁸ Sonuç olarak Soyaslan tehlike suçlarını “*zarar tehlikesi suçları*” ve “*salt (şekli) tehlike suçları*” olarak ayırır.

Doktrinde yapılan bu ayrımların farklılığı, tehlike suçlarında yapılan tasniflerin kaynağının farklı olmasından ileri gelmektedir. Tehlike suçlarının ayrımında kullanılan tasnifler tehlikenin suç tipinin unsuru olup olmadığına, tehlikenin hareket veya netice olmasına,

⁸² Meran, 2006, 304.

⁸³ Centel, 2008, 151.

⁸⁴ Ekmekçi, 2013, 202.

⁸⁵ İçel, K. (2018). *Ceza Hukuku Genel Hükümler*. (5. Bası).İstanbul: Beta, 286.

⁸⁶ Aynı yönde bkz: Özbek, V. Ö., Doğan, K., Bacaksız, P., Tepe, İ. (2018). *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*. (9. Baskı). Ankara: Seçkin, 228; Hakeri H. (2017). *Ceza Hukuku Genel Hükümler*. (21. Baskı). Ankara: Adalet, 18.

⁸⁷ Özen, M. (2010). *Genel Tehlike Yaratan Suçlar*. (1. Baskı). Ankara: USA Yayıncılık, 12.

⁸⁸ Özen, 2010, 13.

genel olarak tehlikeli fiillerin gerçekleştirilmesine ve tehlike araştırmasında kullanılan yöntemle göre yapılmaktadır.⁸⁹ Daragenli'ye göre kanun koyucunun tehlike suçlarını düzenlerken bazen tehlikeyi suç tipinin unsuru olarak açıkça belirterek tehlikenin somut olayda gerçekleşmesini aramış, bazen tehlikeyi açıkça belirtmemiş, ancak hareketin genel olarak tehlikeliliğini belirten ifadelerle başvurarak bunun gerçekleşmesini aramış, bazen de bunların hiçbirine başvurmadan hareketin tehlikeliliğini kendisi öngörerek hareketin yapılmasını suçun tamamlanması için yeterli saymıştır.⁹⁰ Böylece kanun koyucu tehlike suçlarını somut tehlike suçları, soyut tehlike suçları ve öngörülen tehlike suçları olmak üzere üç şekilde düzenleyebilmektedir.⁹¹ Tehlike suç tipinin unsuru olarak normda açıkça belirtilmişse dolayısıyla da suçun tamamlanması için somut tehlikenin varlığını araştırmak gerekiyorsa somut tehlike suçu söz konusudur. Soyut tehlike suçları ise kanun koyucunun suç tipinde tehlikeyi açıkça belirtmemesine rağmen hareketin genel olarak tehlikeliliği değerlendirmesini yaptıracak ifadelerle suç tipini tanımladığı suçlardır. Burada her ne kadar somut olayda tehlikenin gerçekleştiği araştırılmayacak ise de hareketin genel olarak tehlikeliliği araştırılacaktır.

Diğer bir ayırım olan öngörülen tehlike suçları ise kanun koyucunun suç tipinde tehlikeyi açıkça belirtmediği gibi genel olarak tehlikeliliği dahi aramadığı, ancak tehlikenin varlığını öngörerek hareketin yapılmasını cezalandırmak için yeterli gördüğü suçlardır.⁹² Daragenli her ne kadar kanun tekniği açısından bu sınıflandırmayı yapmış ise de bu tekniğin suçları belirleye kanun hükümlerinin tanımlarının belli olması gerektiğini belirterek eleştirmiş ve tehlike suçlarını “somut tehlike suçları” ve “öngörülen tehlike suçları” olmak üzere ikili bir ayırma tabi tutmuştur ve kanun koyucunun soyut tehlike suçlarını düzenlediği suçlar bakımından ise her suç tipinin yaratılma sebebi (occaio legis) ve uygulanma mantığı (ratio legis) kapsamında uygulamak gerektiğini savunmuştur.⁹³

Tüm bu açıklamalar ışığında “Yargı Görevini Yapanı, Bilirkişiyi veya Tanığı Etkilemeye Teşebbüs” suçunun oluşabilmesi bu yargı sùjelerini etkilemeye yönelik her hareketin

⁸⁹ Daragenli, V. S., (1998). *Tehlike Suçları* (Yüksek Lisans Tezi). İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 47.

⁹⁰ Daragenli, 1998, 59.

⁹¹ Daragenli, 1998, 60.

⁹² Daragenli, 1998, 60.

⁹³ Daragenli, 1998, 60.

meydana getireceği tehlike cezalandırılmak istenmiştir. Bu noktada biz Daragenli'nin kanun tekniği bakımından yaptığı ayırımına katılmakla suçun bir “*soyut tehlike suçu*” olduğu düşüncesindeyiz. Zira kanun koyucu suç tipinde tehlikeyi açıkça belirtmemesine rağmen, suçun oluşması için fiilin soyut tehlikeyi oluşturmaya elverişli nitelikte olması gerekmektedir.

Söz konusu suç, teorik olarak hem icrai hem ihmali hareketle işlenebilen bir suç olmakla, pratikte ihmali hareketle işlenmesinin mümkün olmadığı, suçun ani hareketli bir suç olduğu ve mütamadi olarak işlenemeyeceği ileri sürülmektedir.⁹⁴ Fakat pratikte bu suç mütamadi şekilde işlenebilir. Fakat suç salt ihmali hareketle işlenemez. Örneğin Adalet Bakanlığı veya HSK'da görev yapan bir hâkimin, davaya bakan hâkime dava hakkında birtakım tavsiyelerde bulunması ve dava sonuçlanıncaya kadar hâkimin mesleki taleplerinin hukuka aykırı şekilde bekletilmesini sağlaması hareketinde fiil önce icrai şekilde başlamış, ardından ihmali olarak devam ettirilmekle temadi göstermiştir. Başka bir örnek olarak ağır ceza mahkemesi başkanı olan Adalet Komisyonu başkanının, aynı mahkemede üye olan hâkiminin karara muhalefet yazmaması için baskı kurmak amacıyla izin talebini HSK'ya göndermemesi durumunda da, suçun işlenmesi icrai hareketle başlamış, ihmali olarak devam etmiştir. Bu noktada suçun sübutunun ispatı ayrı bir konudur.

4.2.2. Nitelikli Hal

277. maddenin ilk fıkrasının son cümlesi incelendiğinde daha az ceza öngörülen bir nitelikli hale yer verilmektedir. Maddeye göre, yargı görevi yapanı, bilirkişiyi veya tanığı hukuka aykırı olarak etkilemeye teşebbüs eyleminin iltimas derecesinde kalması halinde altı aydan iki yıla kadar cezaya hükmolunur. Böyle bir nitelikli halin ihdas sebebi, yargı sùjelerine yapılacak baskı, zorlama, tehdit veya şantaj gibi eylemlere nazaran rica niteliğinde olan iltimas talebinin haksızlık içeriğinin daha az olmasıdır.

⁹⁴ Şenol, 2013, 1131.

Maddenin ilk halinde de kabul edilen bu nitelikli hal, 6352 sayılı Kanun'un 90. maddesi ile metinden çıkarılmışsa da 6545 sayılı Kanun'un 69. maddesi ile tekrar eklenmiştir. 6352 sayılı Kanun'un ne gerekçesinde ne de komisyon tutanaklarıyla genel kurul tutanaklarında bu değişikliğin nedenine ilişkin bir açıklama vardır.⁹⁵ 6545 sayılı Kanun'un 69. madde gerekçesinde ise teşebbüsün iltimas derecesini geçmeme durumunda hareketin yarattığı tehlikenin hafifliği nazara alınarak daha az ceza öngören bir nitelikli hal ihdas edildiği belirtilmektedir.⁹⁶

TCK md. 277'nin 765 sayılı eski TCK'da yer alan şeklinde, failin memur olması halinde ayrıca müebbeden veya muvakkaten memuriyetten mahrumiyet cezası öngörülmekle bir nitelikli hal ihdas edilmişti. Fakat burada memur olan faile verilen ceza, suçun temel şeklindeki hapis cezasının daha ağır hali değil, memuriyetten mahrumiyet şeklinde bir idari yaptırımdı. Yeni TCK'da böyle bir yaptırım şekli öngörülmemekle, failin memur olması da cezayı etkileyen bir husus değildir. Yalnızca, hukuka aykırı etkilemeye teşebbüs eylemi, iltimas derecesini geçmediği takdirde, temel şekli 2 yıldan 4 yıla hapis cezasını gerektiren suç için, 6 aydan 2 yıla hapis cezası ile cezalandırılır denilerek daha az ceza gerektiren nitelikli hal öngörülmüştür.

Yargılama faaliyeti yürüten hakimin görevlerini tarafsız ve iltimasız olarak yerine getirmesi gerekliliği, Bangalor Yargı Etiği İlkeleri'nin 2. Değer'i olan tarafsızlık ilkesinin 2.1 numaralı uygulama maddesinde açıkça deklare edilmiştir.⁹⁷ Hakimin kimseye iltimas tanımadan tarafsızlığını koruması ilkesi 14 Mart 2019 tarihinde ilan edilen Türk Yargı Etiği Bildirgesi'nin 3. ilkesi olan tarafsızlık ilkesinin 3.1. maddesinde adil yargılamanın bir gereği olarak görülmektedir.⁹⁸ Aynı bildirgenin 7. ilkesi olan mesleğe yakışır şekilde davranma ilkesinin 7.9 maddesinde ise hakimin göreviyle ilgili olan veya ilgili görülebilecek hediye, bağış, borç veya iltimas kabul etmeyecekleri belirtilmektedir.⁹⁹ Bu noktada önemli olan, hakimlerin iltimas taleplerini kabul etmemeleri gerektiği gibi

⁹⁵ Erişim Adresi: <https://mevzuat.tbmm.gov.tr/mevzuat/faces/kanunmaddeleri>, 17/04/2018 tarihinde erişildi.

⁹⁶ Erişim Adresi: <https://mevzuat.tbmm.gov.tr/mevzuat/faces/kanunmaddeleri>, 17/04/2018 tarihinde erişildi.

⁹⁷ Bangalor Yargı Etiği İlkeleri 2.1. madde- Hakim, yargısal görevlerini tarafsız, önyargısız ve iltimasız olarak yerine getirmelidir.

⁹⁸ Türk Yargı Etiği Bildirgesi 3.1 madde.- Adil yargılamanın gereği olarak, herhangi bir tarafa iltimas göstermeden ve ayrımcılık yapmadan tarafsız bir şekilde hareket eder.

⁹⁹ Türk Yargı Etiği Bildirgesi 7.9. madde -Görevinin yerine getirilmesiyle ilgili olan veya ilgili görülebilecek herhangi bir hediye, bağış, borç, yardım ya da iltimas kabul etmezler.

kendilerinin de göreviyle ilgili olan hususlarda herhangi bir iltimas talebinde bulunmamaları gerektirir.

İltimas kelime anlamı olarak *“haksız yere, yasa ve kurallara uymaksızın kayırma arka çıkma; birine herhangi bir konuda öncelik veya ayrıcalık tanıma”* olarak tanımlanmaktadır.¹⁰⁰ Yani iltimas halinde, suçun konusu olan süje hatıra veya tanışlığa, dostluğa binaen davanın taraflarından biri lehine veya aleyhine bir karar tesis ettirmeye çalışmaktadır. İltimas hâkim üzerinde tahakküm veya nüfuz kurmaksızın yapılan daha hafif etki etme şekli, hâkimin taraflardan birini kayırmasını, tutmasını istemektir.¹⁰¹ Yine Yargıtay Ceza Genel Kurulu tarafından verilen bir kararda *“sanığın eyleminin menfaat veya kazanç amacıyla yaptığına ilişkin dosyada delil bulunmadığı, eylemin hatıra binaen ricada bulunmak anlamına gelen iltimas derecesini geçmediği gerekçesiyle... özel dairesinin mahkumiyet kararının isabetli olduğu kabul edilmelidir.”* demek suretiyle iltimas derecesinden ne anladığını açıklamıştır.¹⁰² Bu karara konu olayda ise sanığın hâkim olarak görev yaptığı adliyede, bazı dosyalarda taraflardan bir kısmının hemşehrisi, diğer bazı dosyalarda ise avukat olarak görev yapan kızının vekil olduğu dosyalara bakan hâkim ve Cumhuriyet savcılarını arayarak dosyaya iyi bakılması, kızının vekaletinin gözden kaçırılmaması yönünde telkinlerde bulunduğu görülmektedir.¹⁰³ Suçun oluşması için hakimin bu telkinlerden etkilenecek bir karar tesis etmesine gerek yoktur.

Söz konusu nitelikli hali oluşturabilecek eylemler yalnızca hakime karşı değil, avukat, tanık, bilirkişi veya Cumhuriyet savcısına karşı da işlenebilir. Fakat uygulamada çoğunlukla hakim ve Cumhuriyet savcılarında karşı işlendiği görülmektedir. Hatırlatmak gerekir ki madde metnindeki haksız sınırlamadan dolayı bu eylem yalnızca dava açıldıktan sonra işlenmişse suç oluşabilir. Soruşturma aşamasında örneğin Cumhuriyet savcısına yönelik, yörede hatırı sayılır kişilerin sanığı tanıdığından ve böyle bir eylemi yapmayacağından bahisle kefil olarak dosyayı kovuşturmaya yer olmadığı kararıyla kapatması ricası 277. madde bakımından suç oluşturmayacaktır.

¹⁰⁰ Erişim Adresi: <http://tdk.gov.tr/index.php?option=bt>, 22/11/2017 tarihinde erişildi.

¹⁰¹ Centel, 2008, 136.

¹⁰² YCGK; 25/09/2012, 2012/4 MD.-956 E., 2012/1781 K.

¹⁰³ Adı geçen karar.

Suça konu fiilin iltimas sınırını geçip geçmediğini hakim her somut olayda ayrı ayrı değerlendirmelidir. İltimas talebinde bulunan sanığın, talepte bulunduğu yargılama süjesinin zihninde sübjektif olarak tuttuğu yer önemli değildir. Bu yönde yapılacak değerlendirmede hakimin, talebin iltimas gösterme sonucunu doğurmaya elverişli olup olmadığını tartışmasına gerek yoktur.

4.2.3. Fail

5237 sayılı TCK'da yer alan şekliyle suçun faili herhangi bir gerçek kişi olabilir. Bu suçu bir tüzel kişi tarafından işlenmesi mümkün değildir. Zira tüzel kişiler hakkında uygulanacak güvenlik tedbirleri TCK'nın 60. maddesinde öngörülmele aynı maddenin 4. fıkrasına göre ancak kanunun öngördüğü hallerde uygulanabileceği belirtilmiştir.¹⁰⁴ Failin niteliği bakımından özel bir şart aranmadığı için bu suç bir özgü suç değildir. Failin kamu görevlisi ve hatta yargı görevi yapan bir kişi olması, hukuki durumunda bir farklılık yaratmaz.

765 sayılı eski TCK'ya göre ise, yine suç bir özgü suç niteliğinde değildi. Fakat suçu işleyeninin memur olması halinde, memur olan fail için "*müebbeden veya muvakkaten memuriyetten mahrumiyet*" şeklinde bir yaptırıma yer vermekteydi. Bu hükme yeni ceza kanununda yer verilmemiştir. Ayrıca 233. maddede ise, 5237 sayılı TCK'dan farklı olarak hâkimin 232. maddede yer alan emir ve iltimasa müsteniden hüküm ve karar vermesi durumunda hâkim için hapis cezası ve hâkimlik hizmetinden müebbeden mahrumiyet şeklinde bir yaptırıma yer verilmekle özel bir suç tipi ihdas edilmiş idi. Bu hükme aynı şekilde yeni ceza kanununda yer verilmemiş, hâkimin kasıtlı bir şekilde bir ricaya binaen veya iltimas saikiyle karar vermesi hali görevi kötüye kullanma, rüşvet gibi suç tipleriyle karşılanmıştır.

¹⁰⁴ Ekmekçi, 2013, 162.

4.2.4. Suçun Konusu ve Mağdur

4.2.4.1. Genel Olarak

“Yargı Görevi Yapanı, Bilirkişiyi veya Tanığı Etkilemeye Teşebbüs” suçu bakımından suçun konusunun belirlenmesinde doktrinde farklı görüşler ortaya konmaktadır. Bunlar incelendiğinde tartışmanın daha çok suçun konusu ve suçun mağduru kavramları arasında yapıldığını söyleyebiliriz. Bu nedenle biz de suçun konusu ve mağdur unsurlarını aynı başlık altında incelemeyi uygun bulduk.

Suçun konusu; kanuni tanımdaki hareketin yöneldiği, suçun üzerinde icra edildiği kişinin fiziki, maddi yapısıdır ve bir insanın maddi (bedeni,cismi) veya manevi (psişik,maddi olmayan) varlığı olabilir.¹⁰⁵ Bazı yazarlara göre suçun konusu maddi ve hukuki olmak üzere ikiye ayrılır; Suçun maddi konusu, suçun üzerinde işlendiği insan veya objedir, suçun hukuki konusu ise yasa ile korunan hak ve çıkarıdır.¹⁰⁶ Soyaslan ise bu noktada “suçun pasif süjesi” tabirini kullanarak, bu kavramdan zarar gören şahıs, mağdurun anlaşılması gerektiğini belirtmiştir. Fakat pasif süje suçtan doğrudan zarar gören olarak açıklanmamalıdır, zira bu durum suçun pasif süjesi ile suçun maddi konusunun karıştırılmasına yol açabilir, konu suçlu fiilin üzerinde yapıldığı şeydir.¹⁰⁷

Mağdur ise, bir suçun işlenmesi dolayısıyla zarar gören kişidir ve aynı zamanda suçtan zarar görendir, fakat suçtan zarar gören kişi her zaman bu suçun işlenmesi ile mağdur edilen kişi değildir.¹⁰⁸ Suçtan zarar gören, mağdurdan geniş bir kavramdır. Örneğin tüzel kişi veya kurumlar suçun mağduru olamazlarsa da, suçtan zarar gören olabilirler.¹⁰⁹ Adam öldürme suçunda ise ölen mağdur, suçtan zarar görenler ise mağdurun mirasçılaridir.¹¹⁰

¹⁰⁵ Artuk, M. E., Gökcen, A., (2019). Ceza Hukuku Genel Hükümler. (13. Baskı). Ankara: Adalet, 377.

¹⁰⁶ Centel/Zafer/Çakmut, 2017, 232.

¹⁰⁷ Soyaslan, Genel Hükümler, 2018, 249.

¹⁰⁸ Özgeç, 2018, 217.

¹⁰⁹ Koca/Üzülmez, 2018, 117.

¹¹⁰ Soyaslan, Genel Hükümler, 2018, 249.

Özgenç'e göre TCK md. 277 bakımından suçun konusunu davaya ya da soruşturma veya kovuşturmayla konu edilmiş bir uyuşmazlık oluşturmaktadır.¹¹¹

Meran'a göre ise suçun konusu yargı görevi yapan kişiler, zarar gören ise adliye ve dolayısıyla devlet; mağdur ise yargı görevi yapan tarafından taraflardan birinin veya bir kaçının veya sanıkların veya davaya katılanların, mağdurların leh veya aleyhinde karar verilmesi durumunda aleyhine karar verilen kişidir.¹¹²

Centel'e göre suçun konusu yargı görevi yapan kişilerdir. Suçun ön plandaki mağduru adliye, ikinci plandaki mağduru ise aleyhine davranılması istenilen gerçek veya tüzel kişidir.¹¹³

Yaşar/Gökcan/Artuç'a göre suçun konusu etkilenmeye teşebbüs edilen yargı görevi yapanlar, bilirkişiler ve tanıklardır. Suçun mağduru ise, suç; toplumun adil yargılanma hakkını ihlal ettiğinden toplumu oluşturan bireylerdir.¹¹⁴ Fakat yazarlar burada, yargı görevi yapan, bilirkişi veya tanığın mağdur olamamakla birlikte kimi zaman zarar gören sıfatını taşıyabileceklerini de belirtmektedir.¹¹⁵

Ünver'e göre ise suçun mağduru; yaygın ifadeyle adliye veya kamu, gerçekte ise adil yargılanma hakkı ihlal edilen ve ilgili toplumu oluşturan bireylerdir. Suçun konusu ise etkilenmeye çalışılan yargı görevi yapan kimsedir, bu kişiler nadiren de olsa suçtan zarar gören sıfatını da alabilirler.¹¹⁶

Bir suç tipinin maddi konusu ve mağdurunun tespiti için aynen suçun koruduğu hukuki değer konusunda olduğu gibi kanun sistematığının incelenmesi faydalı olabilir. TCK md. 277, kanunda "*Adliyeye Karşı Suçlar*" başlığı altında yer almaktadır. Adliyeye karşı suçların, kamu idaresine karşı suçlar karşısında bağımsız bir varlığı ve kendine özgü hukuksal konusu olması eğilimini çağdaş hukuk düzenlerinde gittikçe

¹¹¹ Özgenç, Kolokyum, 2010, 158.

¹¹² Meran, 2006, 302.

¹¹³ Centel, 2008, 143.

¹¹⁴ Yaşar/Gökcan/Artuç, 2016, 8250.

¹¹⁵ Yaşar/Gökcan/Artuç, 2016, 8251.

¹¹⁶ Ünver, 2012, 264.

benimsenmektedir.¹¹⁷ Yani modern ceza kanunlarında, adliye karşı işlenen suçların ayrı bir başlık altında toplanarak bir koruma alanı yaratılması, yargının kamu gücünü gösteren ve devletin egemenlik alametlerinden olması sebebiyle korunması gerektiği anlayışı ile değil, toplumu oluşturan bireylerin sağlıklı bir yargılamayla muhatap olmaları ve sahip oldukları insan haklarının işlevsel şekilde korunması amacıyla gerçekleştirilmektedir. Dikkat edilirse burada birincil olarak korunan devletin otoritesi veya gücü değil, toplumu oluşturan bireylerin sahip olduğu haklardır. Benzer yönde olarak Ünver'e göre de devlet veya toplum hukuksal değer sahibi olamaz, bunlar sadece hukuksal değer taşıyıcı olabilirler; hukuksal değerlerin tümü kişilere aittir.¹¹⁸ Başka bir deyişle, hukuksal değerlerin tümü bireylere aittir ve devlet bunlardan bazılarının korunması, geliştirilip birey hizmetine sunulması için aktif bir rol üstlenerek hukuksal değer taşıyıcı olmaktadır.¹¹⁹

Her ne kadar yazarlar arasında çoğunlukla suçun konusunun yargı görevi yapan, bilirkişi veya tanık olduğu kabul görse de biz bu görüşe katılmıyoruz. Suçun konusu, suça konu eylemin üzerinde gerçekleştirildiği ve bu eylemden etkilenen şeydir.¹²⁰ Söz konusu suçun oluşması için yargı görevi yapan, bilirkişi veya tanık üzerinde davanın taraflarından biri lehine veya aleyhine bir durum yaratmak amacıyla gerçekleştirilen yönlendirme, tehdit, şantaj veya çıkar sağlama teklifleri gibi her türlü eylemle etkilenmeye çalışılan asıl olgu söz konusu uyuşmazlıktır. Fail tipik hareketiyle bahsedilen amaçla uyuşmazlığın istediği yönde çözülmesini veya çözülmemesini amaçlamaktadır. Bu nedenle TCK md. 277'nin konusunun haksız olarak etkilenmeye çalışılan görülmekte olan davaya konu uyuşmazlıktır.¹²¹ Nitekim, çalışma konusu suçun 2011 yılında gerçekleşen değişiklik tasarısındaki madde gerekçesi incelendiğinde; *“Maddenin birinci fıkrasında tanımlanan suçun konusunu, herhangi bir uyuşmazlık oluşturmaktadır. Bu uyuşmazlık, özel hukuk hükümlerine göre açılmış olan bir davaya ya da idare veya vergi mahkemesinde açılmış olan bir davaya konu olabileceği gibi ceza soruşturması veya kovuşturmasına konu olan bir suç olgusuna ilişkin uyuşmazlık da olabilecektir. Dikkat edilmelidir ki, uyuşmazlığın, herhangi bir davaya ya da soruşturma veya kovuşturmayla konu edilmiş olması gerekmektedir.”* denmek suretiyle suçun konusunun uyuşmazlık olduğu ifade

¹¹⁷ Özek, 1997, 20.

¹¹⁸ Ünver, 2012, 35.

¹¹⁹ Ünver, 2003, 142.

¹²⁰ Soyaslan, Genel Hükümler, 2018, 250.

¹²¹ Aynı yönde; Özgenç, Kolokyum, 2010, 158.

edilmektedir.¹²² Bu noktada, soruşturmaya konu uyuşmazlıkların 6546 sayılı Kanun'un 69. maddesi ile madde metninden çıkarıldığına dikkat etmek gerekir.

Suçun mağduru ise, bir davaya konu edilen bu uyuşmazlığın etkilenmesiyle, adil yargılanma hakkı ihlal edilen tüm bireylerdir. Devlet bu suçun mağduru olamaz, çünkü devlet bireylerin adil yargılanma hakkının sağlanması için pozitif ve negatif yükümlülüklerle sahip olan bir hukuki değer taşıyıcısıdır.¹²³ Yargı görevi yapan, bilirkişi veya tanık; suçun fiil unsuru kapsamında, söz konusu uyuşmazlığın çözümünde görev alan sùjelerdir.¹²⁴ Bu sùjelerin tipik eylemle hukuka aykırı şekilde etkilenmesi başarılı veya iltimasa sebep olunmuş ise burada aleyhinde haksız karar verilen taraf suçtan zarar gören olabilir.

TCK 277. madde bakımından suçun unsuru olarak tespit ettiğimiz hukuka aykırı şekilde etkilenmeye çalışılan bu uyuşmazlığın bir davaya konu edilmesi gerekir. Zira madde metninde *“görölmekte olan bir davada”* demek suretiyle bu husus suçun maddi unsurlarından biri haline getirilmiştir. Bu nedenle görölmekte olan bir dava kavramından ne anlam çıkarılması gerektiği ayrı bir başlık altında incelenmiştir.

4.2.4.2. Uyuşmazlığın Görünüş Biçimi: Görölmekte Olan Bir Davaya¹²⁵

Yargı görevi yapanı, bilirkişiyi veya tanığı etkilemeye teşebbüs suçu, madde metninde belirtildiği üzere yalnızca *“görölmekte olan bir dava”* bakımından işlenebilir. Madde metninde 18/6/2014 tarihli ve 6545 sayılı Kanununun 69. maddesiyle yapılan değişiklikten önce bu fıkrada yer alan *“veya yapılmakta olan bir soruşturmada”* ibaresi metinden çıkarılmakla, söz konusu maddenin koruma alanı daraltılarak yalnızca kovuşturma aşamasına mahsus hale getirilmiştir.

¹²² Erişim Adresi: <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss732.pdf>, 28/02/2018 tarihinde erişildi.

¹²³ Ünver, 2003, 142.

¹²⁴ Kurt, M. (2015). Türk Ceza Hukukunda Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçu (Yüksek Lisans Tezi).

İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 87.

¹²⁵ Kurt, 2015, 80.

Centel'e göre, görülmekte olan bir dava olması şartı, suçun işlenmesinin ön şartıdır.¹²⁶ Ünver de suçun önkoşulu olarak etkileme fiilinin “*görülmekte olan davanın taraflarından biri hakkında*” işlenmesi gerektiğini belirtmiştir.¹²⁷ Özgenç ise söz konusu suçun konusu uyuşmazlığın davaya konu edilmiş bir uyuşmazlık olması gerektiğini belirterek dava şartını suçun konu unsuru olarak kabul etmiştir.¹²⁸ Ön şart kavramı bazı yazarlar tarafından suçun unsurlarından ayrı bir olgu olarak kabul edilmiştir. Örneğin İçel'e göre eylemin tipe uygunluğunu gerçekleştiren olgulardan bir kısmı eylemden önce, bir kısmı ise eylemden sonra ortaya çıkar. Önkoşullar ise eylemin tipe uygunluğunu sağlayan, failin hukuka aykırı ve kusurlu eyleminden önce var olan ve suçun unsurları dışında kalan olgulardır.¹²⁹ Diğer bir görüşe göre ise ön şart olarak bahsedilen unsurlar, suçun unsurudur. Zira suçun unsurlarından maksat, suçun maddi dünyada ortaya çıkabilmesi için zorunlu olan şartlardır. Ön şartın bulunmaması da suçun oluşmaması sonucunu doğuracağından suçun unsurlarına dahil edilmesi gerekir. Sonuç olarak ön şart, fiilin tipe uygunluğunu sağlayan bir özelliktir.¹³⁰ Biz de bu noktada, suçun konusunu fiille etkilenmeye çalışılan uyuşmazlık olarak gördüğümüzden, görülmekte olan bir dava şartının suçun maddi unsurlarından biri olduğunu düşünüyoruz.

Suçun oluşması için uyuşmazlığın adli yargı, idari yargı, anayasa veya uyuşmazlık yargısı fark etmeksizin, yargı kollarından birinde dava edilmiş olması gerekmektedir.¹³¹ Davanın niteliğinin veya mahkemenin tek hakimli ya da heyet halinde çalışmasının bir önemi yoktur.¹³²

5271 sayılı CMK'nın “*Tanımlar*” başlıklı 2-f. maddesinde “*Kovuşturma: İddianamenin kabulüyle başlayıp hükmün kesinleşmesine kadar geçen evre*” şeklinde tanımlanmıştır. Yani ceza davalarında dava sürecinin başlaması için iddianamenin kabul edilerek dava dosyasının esas numarası alması şarttır. Aynı kanununun 175. maddesinde “*İddianamenin kabulüyle kamu davası açılmış olur ve kovuşturma evresi başlar*” demek suretiyle bu husus açıkça belirtilmiştir. Mahkeme, iddianame savcılık tarafından tevdi edildiği günden

¹²⁶ Centel, 2008, 147.

¹²⁷ Ünver, 2012, 266.

¹²⁸ Özgenç, Kolokyum, 2010, 158.

¹²⁹ İçel, 2018, 242.

¹³⁰ Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, Genel Hükümler, 2018, 440.

¹³¹ Centel, 2008, 148.

¹³² Ünver, 2012, 266.

itibaren on beş gün içinde iddianameyi iade etmezse, iddianame kabul edilmiş sayılır.¹³³ Bu nedenle kamu davası açılmadan, örneğin soruşturma aşamasında savcıya veya tutuklama tedbiri hakkında karar verecek olan sulh ceza hâkimine karşı bu suç işlenemez.¹³⁴

5237 sayılı TCK'nın ilk metninde soruşturma evresine yer verilmemesi neticesinde, 2/7/2012 tarih 6532 sayılı Kanun'un 90. maddesi ile yapılan değişiklikle madde metnine "yapılmakta olan soruşturma" ve "şüpheli" ibareleri eklenerek suçun koruma alanı yerinde bir kararla genişletilmişti. Fakat kısa süre sonra 18/6/2014 tarihli ve 6545 sayılı Kanunun 69. maddesiyle bu ibare tekrar madde metninden çıkarılmış ve koruma alanı yalnızca görülmekte olan davalara indirgenmiştir. Cumhuriyet savcısı, CMK'nın 160/2. maddesi gereğince şüphelinin lehine veya aleyhine tüm delilleri toplayarak muhafaza altına almakla ve şüphelinin haklarını korumakla yükümlüdür.¹³⁵ Yine aynı kanunun 43/5. maddesinde Cumhuriyet savcısı tanık çağırma ve dinleme, 63/3. maddeye göre ise bilirkişi atama yetkisine sahiptir.¹³⁶ 169. maddede ise "şüphelinin ifadesinin alınması veya sorgusu, tanık ve bilirkişinin dinlenmesi veya bir keşif ve muayene sırasında Cumhuriyet savcısı

¹³³ CMK 174/3. madde: En geç belirtilen süre sonunda iade edilmeyen iddianame kabul edilmiş sayılır.

¹³⁴ Centel, 2008, 148.

¹³⁵ CMK 160. madde : (1) Cumhuriyet savcısı, ihbar veya başka bir suretle bir suçun işlendiği izlenimini veren bir hâli öğrenir öğrenmez kamu davasını açmaya yer olup olmadığına karar vermek üzere hemen için gerçeğini araştırmaya başlar.

(2) Cumhuriyet savcısı, maddi gerçeğin araştırılması ve adil bir yargılamanın yapılabilmesi için, emrindeki adli kolluk görevlileri marifetiyle, şüphelinin lehine ve aleyhine olan delilleri toplayarak muhafaza altına almakla ve şüphelinin haklarını korumakla yükümlüdür."

¹³⁶ CMK 43. madde: " (1) Tanıklar çağrı kâğıdı ile çağrılır. Çağrı kâğıdında gelmemenin sonuçları bildirilir. Tutuklu işlerde tanıklar için zorla getirme kararı verilebilir. Karar yazısında bu yoldan getirilmenin nedenleri gösterilir ve bunlara çağrı kâğıdı ile gelen tanıklar hakkındaki işlem uygulanır.

(2) Bu çağrı telefon, telgraf, faks, elektronik posta gibi araçlardan yararlanılmak suretiyle de yapılabilir. Ancak, çağrı kâğıdına bağlanan sonuçlar, bu durumda uygulanmaz.

(3) Mahkeme, duruşmanın devamı sırasında hemen dinlenilmesi gerekli görülen tanıkların belirteceği gün ve saatte hazır bulundurulmasını görevlilere yazılı olarak emredebilir.

(4) Cumhurbaşkanı kendi takdiri ile tanıklıktan çekinebilir. Tanıklık yapmayı istemesi halinde beyanı konutunda alınabilir ya da yazılı olarak gönderebilir.

(5) Bu madde hükümleri, kişinin ancak Cumhuriyet savcısı, hâkim veya mahkeme önünde tanık olarak dinlenmesi halinde uygulanabilir

CMK 63. madde: (1) Çözümü uzmanlığı, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hâllerde bilirkişinin oy ve görüşünün alınmasına re'sen, Cumhuriyet savcısının, katılanın, vekilinin, şüphelinin veya sanığın, müdafinin veya kanunî temsilcinin istemi üzerine karar verilebilir. (Değişik cümle: 3/11/2016-6754/42 md.) Ancak, genel bilgi veya tecrübeyle ya da hâkimlik mesleğinin gerektirdiği hukukî bilgiyle çözümlenmesi mümkün olan konularda bilirkişiye başvurulamaz. Hukuk öğrenimi görmüş kişiler, hukuk alanı dışında ayrı bir uzmanlığa sahip olduğunu belgelendirmedikçe, bilirkişi olarak görevlendirilemez.

(2) Bilirkişi atanması ve gerekçe gösterilerek sayısının birden çok olarak saptanması, hâkim veya mahkemeye aittir. Birden çok bilirkişi atanmasına ilişkin istemler reddedildiğinde de aynı biçimde karar verilir.

(3) Soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısı da bu maddede gösterilen yetkileri kullanabilir.

veya sulh ceza hâkiminin yanında bir zabıt katibi bulunur.” demek suretiyle savcının tanık dinlemeye ve bilirkişi görevlendirmeye yetkili olduğu bir kez daha ortaya konulmuştur. Sağlıklı bir ceza kovuşturmasının yapılabilmesi için soruşturmanın eksiksiz ve hızlı bir şekilde yapılması gerekir. Zira Cumhuriyet savcısı, delillerle ilk olarak birebir temas eden yargı mensubudur. Yine hazırlanacak iddianamenin lehe ve aleyhe tüm delilleri içermesi gerekir, savcı her ne kadar makam itibariyle tarafsız da objektif davranma yükümlülüğü vardır.¹³⁷ Söz konusu objektifliğin sağlanması için de Cumhuriyet savcısının her türlü müdahaleden, baskıdan ve yönlendirmeden uzak tutulması gerekir. Madde metninden “*yapılmakta olan soruşturma*” ibaresinin çıkarılmasıyla, soruşturma aşamasında görev alan avukatlar da suçun koruma alanının kapsamı dışında bırakılmışlardır. Fakat bu durum, maddenin ruhuna ve amacına hizmet etmemektedir. Suç ile hâkimler, savcılar, avukatlar, bilirkişiler ve tanıklara yönelik söz konusu uyuşmazlık üzerinde gerçekleştirilmek istenen her müdahalenin engellenmesi amacı güdülüyorsa, madde metninden soruşturma evresinin çıkarılarak sulh ceza hâkiminin, Cumhuriyet savcılarının, avukatların, soruşturma tanıklarının ve Cumhuriyet savcısının görevlendirdiği bilirkişilerin soruşturma veya kovuşturma aşaması fark etmeksizin hukuka aykırı etkilemeye teşebbüs eylemlerinden korunması gerekir.

Maddenin son hali, uygulamada başka sorunlara da yol açabilir. Örneğin, iddianamenin kabulü aşamasında hâkime veya mahkeme başkanına yapılacak baskı, yönlendirme veya iltimas talebi gibi eylemlerin varlığı durumunda suç oluşmuş olacak mıdır? Kanımızca madde metni, suçun ihdas amacını gerçekleştirecek şekilde yorumlanmalıdır. Her ne kadar uyuşmazlık bir dava şeklini almamış ise de yargı görevi yapan hâkimin etkilerden korunması ve yargılamanın adil bir şekilde yürütülmesi için, hâkime yönelik hukuka aykırı her etkilemeye teşebbüs eylemi, bu aşamada da suça vücut verir. Zira adil bir yargılama, soruşturma aşamasından itibaren tüm aşamaların sağlıklı yürütülmesine bağlıdır. Bu nedenle savcılık dosyadan el çektiği ve dosyayı mahkemeye tevdi ettiği andan itibaren, maddenin koruma alanı başlamış olur.

Soruşturmada birçok aşamada savcılık, sulh ceza hâkimliği ve mahkemelerle temas halindedir. 5271 sayılı CMK'nın 161/7. maddesine göre soruşturma aşamasında savcılıklar arasında meydana gelen yetki uyuşmazlıklarına, itirazın son yetkisizlik kararını veren

¹³⁷ Centel, 2008, 145.

savcılığa en yakın ağır ceza mahkemesi tarafından karar verilir.¹³⁸ Yine CMK'nın 173/1. maddesine göre, soruşturma aşamasında savcılık tarafından verilen kovuşturmaya yer olmadığına dair kararlara karşı, Cumhuriyet savcısının, yargı çevresinde görev yaptığı ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerdeki sulh ceza hâkimliğine itiraz edebilir.¹³⁹ Tüm bu durumlarda, her ne kadar mahkemeler ve hâkimlikler tarafından itirazın karar verilmekteyse de, uyuşmazlık henüz soruşturma aşamasında olduğundan ve bir davadan söz edilemeyeceğinden bu aşamada yargı görevi yapanı etkilemeye teşebbüs fiilleri 277. madde kapsamında değerlendirilemez. Bu durumlarda görevi kötüye kullanma, tehdit, şantaj gibi başkaca bazı suçlar vücut bulabilir.

Madde metninde yalnızca görülmekte olan bir dava süresince işlenen fiiller cezalandırıldığı için dava sona erdiğinde suçun koruma alanı da sona ermiş olur. Ceza yargılamasında, CMK'nın 2. maddesinin f bendine göre "*Kovuşturma: İddianamenin kabulüyle başlayıp, hükmün kesinleşmesine kadar geçen evreyi*" ifade eder. Buna göre dava hüküm kesinleştikten sonra sona erer. Hükmün kesinleşmesi ise verilen karara karşı kanun yolu öngörülmemiş ise kararın verildiği anda, kanun yoluna başvurma hakkından vazgeçmek suretiyle kesinleşme veya kanun yoluna başvurularak kanun yolu aşamasında verilen red kararı sonucunda kesinleşmesi şeklinde olabilir. Karar kesinleşene kadar yargı görevi yapanı, bilirkişiyi veya tanığı etkilemeye teşebbüs fiilleri 277. maddede yer alan suçun oluşumuna sebebiyet verecektir. Yani olağan kanun yolları aşamasında da suçun koruma alanı devam eder. Fakat ceza muhakemesinin olağanüstü kanun yolları olan "*Kanun Yararına Bozma*" ve "*Yargılamanın Yenilenmesi*" başvurularında, uyuşmazlığı sona erdiren hüküm kesinleşmiş olduğundan, bu aşamada işlenecek fiiller maddenin koruma alanına girmez.¹⁴⁰ Bu yorum her ne kadar maddenin konuluş amacına aykırı görünse de, ceza muhakemesinin temel ilkeleri olan genişletici yorum ve kıyas yasağı göz önüne alındığında, madde geniş şekilde yorumlanmamalıdır. Bu noktada Yaşar/Gökcan/Artuç tarafından "*olağanüstü kanun yolları sürecinin*" dava kavramı sürecinin içine dahil edilmesi gerektiği yönünde görüş bildirilmiş ise de, bu açıklamadan

¹³⁸ CMK 161/7. madde: Yetkisizlik kararı ile gelen bir soruşturmada Cumhuriyet savcısı, kendisinin de yetkisiz olduğu kanaatine varırsa yetkisizlik kararı verir ve yetkili savcılığın belirlenmesi için soruşturma dosyasını, yargı çevresinde görev yaptığı ağır ceza mahkemesine en yakın ağır ceza mahkemesine gönderir. Mahkemece bu konuda verilen karar kesindir.

¹³⁹ CMK 173/1. madde: Suçtan zarar gören, kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın kendisine tebliğ edildiği tarihten itibaren onbeş gün içinde, bu kararı veren Cumhuriyet savcısının yargı çevresinde görev yaptığı ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerdeki sulh ceza hâkimliğine itiraz edebilir.

¹⁴⁰ Ekmekçi, 2013, 182.

yazarların olağanüstü kanun yoluna başvuru sürecini mi yoksa başvuru sonucunda uyuşmazlığın yeniden ele alınma sürecinden mi bahsettikleri anlayışlamamaktadır.¹⁴¹

Olağanüstü kanun yolları bakımından ilgili suçun oluşup oluşmayacağı noktasında yapılması gereken ayırım şudur; eğer yargılamanın yenilenmesi bakımından hükmü veren mahkemeye, kanun yararına bozma bakımından ise Adalet Bakanlığı'na yapılan başvuru aşamasında henüz karar mercii tarafından talebin değerlendirilmesi aşamasında etkilemeye teşebbüs eylemi işleniyorsa ilgili suç oluşmaz. Fakat yargılamanın yenilenmesi bakımından karar mercii olan ilgili mahkeme veya itirazın karar verecek mahkeme talebi kabul ederek davayı esas defterine kaydederek görmeye başlamışsa, bu andan itibaren 277. maddenin koruma alanı tekrar başlamış olur. Kanun yararına bozma talebinde ise Adalet Bakanlığı talebi kabul ederek Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı aracılığıyla Yargıtay ilgili dairesine uyuşmazlığı taşıdığı anda yeniden bir davadan söz edilebilecektir.¹⁴² Zira her iki durumda da uyuşmazlık hakkında yeniden, nihai ve maddi anlamda kesin hüküm yaratma kabiliyeti yeniden doğurulmuştur. Bu noktada soruşturma aşaması bakımından yaptığımız eleştirileri yineleyerek, her ne kadar madde metninin genişletici şekilde yorumlanması fikrine katılmasak da, metnin halihazırdaki şeklinin yarattığı bu sorunların çözümünün, adil bir yargılamayı etkilemeye yönelik tüm hukuka aykırı eylemlerin tek bir madde çatısı altında toplanarak, her bakımdan izole, bağımsız ve tarafsız bir yargılama ortamının sağlanması amacıyla yargılamanın tüm aşamalarını dahil edecek şekilde düzenlenmesi olduğunu düşünüyoruz.

Ceza yargılaması bakımından özellik gösterebilecek başka bir husus ise “*Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması*” kurumudur. 5271 sayılı CMK'nın 231/8. maddesine göre hakkında hükmün açıklanması kararı verilen sanık hakkında beş yıl boyunca denetime hükmolunur. Sanığın denetime uymaması veya denetim süresi içinde kasıtlı bir suç işlemesi halinde hakkında verilen hüküm açıklanır.¹⁴³ Bu durumda denetim süresi içinde

¹⁴¹ Yaşar/Gökcan/Artuç, 2016, 8252.

¹⁴² Taşkın, 2010, 9.

¹⁴³ TCK 231/5. madde: Yüklenen suçtan dolayı yapılan yargılama sonunda hükmolunan ceza, iki yıl veya daha az süreli hapis veya adli para cezası ise; mahkemece, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebilir. Uzlaşmaya ilişkin hükümler saklıdır. Hükmün açıklanmasının geri bırakılması, kurulan hükmün sanık hakkında bir hukukî sonuç doğurmasını ifade eder.

277. maddede yer alan suç işlenemez, zira denetim süresi içinde sanık hakkında yürütülen bir dava yoktur ve hakkındaki hüküm askıdadır.¹⁴⁴

Söz konusu suçun koruma alanı elbette ki ceza yargılamaları ile sınırlı değildir. Hukuk davaları ve idari yargı davaları da maddenin koruma alanına girer. 6100 sayılı HMK'nın 118. maddesine göre “*Dava, dava dilekçesinin kaydedildiği tarihte açılmış sayılır.*” demek suretiyle davanın açılma tarihinin genel çerçevesi çizilmiştir. Aynı maddenin 2. fıkrasında ise “*Dava dilekçesinin kaydına ilişkin usul ve esaslar yönetmelikle belirlenir.*” hükmü ile konunun ayrıntılarını Hukuk Muhakemeleri Kanunu Yönetmeliği'ne havale etmiştir. Yönetmeliğin 36. maddesine göre dava, dava dilekçesinin tevzi edilerek kaydedildiği tarihte açılmış sayılır. Fakat herhangi bir nedenle elektronik ortamda işlem yapılamaması halinde durum bir tutanakla tespit edilir ve işlem fiziki ortamda yapılır. Elektronik sistem açıldığında işlemler gecikmeksizin aktarılır ve bu durumda dava söz konusu tutanağın düzenlediği tarihte açılmış sayılır.¹⁴⁵

Hukuk davaları bakımından, 6100 sayılı HMK'da olağan kanun yolları olarak istinaf ve temyiz; olağanüstü kanun yolu olarak ise yargılamanın iadesi öngörülmüştür. Buna göre ceza yargılaması bakımından yaptığımız açıklamaları tekrar ederek, olağan kanun yolları aşamasında hüküm kesinleşene kadar, olağanüstü kanun yolu bakımından ise merciin talebi kabul ederek davayı esas defterine kaydetmesi halinde maddenin koruma alanının devam ettiği görüşünderiz. Fakat hükmün kesinleşmesinden sonra yargılamanın iadesi talebinin yapılmasıyla mercinin bu konuda karar verme aşamaları arasında işlenen fiiller 277. madde bakımından suç teşkil etmez.

İdari yargı davalarında ise benzer şekilde 2577 Sayılı İdari Yargı Usulü Kanunu'nun 6. maddesine göre “*Danıştay, idare mahkemesi ve vergi mahkemesi başkanlıklarına veya 4*

(8) Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının verilmesi halinde sanık, beş yıl süreyle denetim süresine tâbi tutulur. (Ek cümle: 18/6/2014-6545/72 md.) Denetim süresi içinde, kişi hakkında kasıtlı bir suç nedeniyle bir daha hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilemez.

¹⁴⁴ Ekmekçi, 2013, 184.

¹⁴⁵ Hukuk Muhakemeleri Kanunu Yönetmeliği 36/5-6. madde: (5) Dava, dava dilekçesinin tevzi edilerek kaydedildiği tarihte açılmış sayılır.

(6) Herhangi bir nedenle elektronik ortamda işlem yapılamaması halinde durum bir tutanakla tespit edilir ve işlem fiziki ortamda yapılır. Elektronik sistem açıldığında fizikî ortamda yapılan işlemler gecikmeksizin elektronik ortama aktarılır. Bu durumda dava, söz konusu tutanağın düzenlediği tarihte açılmış sayılır.

ncü maddede yazılı yerlere verilen dilekçelerin harç ve posta ücretleri alındıktan sonra deftere derhal kayıtları yapılarak kayıt tarih ve sayısı dilekçenin üzerine yazılır. Dava bu kaydın yapıldığı tarihte açılmış sayılır. Davacılara, kayıt tarih ve sayısını gösteren imzalı ve mühürlü, pulsuz bir alındı kağıdı verilir.” demek suretiyle dava açılış zamanı belirtilmiştir. Buna göre dava dilekçesinin esas defterine kaydı yapıldığı gün dava açılmış sayılır fakat dilekçe sahibine verilen alındı kağıdında yazan tarihle esas defterine kayıt tarihi farklı ise dilekçe sahibine verilen alındı belgesindeki tarih esas alınır. Davanın sona erme zamanı bakımından ise 2577 sayılı Kanun’da olağan kanun yolu olarak itiraz ve temyiz; olağanüstü kanun yolu olarak ise kanun yararına bozma, yargılamanın yenilenmesi ve karar düzeltme kanun yollarına yer verilmiştir. Bu noktada 277. maddenin koruma alanı bakımından yukarıda yaptığımız açıklamalara atıf yaparak, tekrar etme gereği duymuyoruz.

Bazı adliyelerde sistem olarak tevzi büroları veya ön büro sistemi kullanılabilir. Bu sistemde ise dava dilekçeleri tevzi bürolarına ibraz edilmekte ve karşılığında dilekçe sahibine dilekçesi karşılığında kendisine verilen fişteki tarih esas alınır.

Anayasa yargısı yönünden de dava kavramını incelemek gerekir. Anayasa Mahkemesi’nin görev ve yetkileri Anayasa tarafından açıkça düzenlenmiştir. Anayasa’nın 148. maddesi¹⁴⁶ ve yine Anayasa’nın 69/4. maddesi¹⁴⁷ Anayasa Mahkemesi’nin yargısal görevlerini öngören maddeler olarak karşımıza çıkar. İtiraz başvurusu, iptal davası, yüce divan yargılaması, bireysel başvurular Anayasa Mahkemesi’nin yargısal yetkisi alanında kalan hukuki kurumlardır.

¹⁴⁶ Anayasa 148. madde: Anayasa Mahkemesi, kanunların, kanun hükmünde kararname ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü’nün Anayasaya şekil ve esas bakımlarından uygunluğunu denetler ve bireysel başvuruları karara bağlar. Anayasa değişikliklerini ise sadece şekil bakımından inceler ve denetler.’’

148/6. madde- Anayasa Mahkemesi Cumhurbaşkanını, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanını, Bakanlar Kurulu üyelerini, Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay Başkan ve üyelerini, Başsavcılarını, Cumhuriyet Başsavcivekilini, Hâkimler ve Savcılar Kurulu ve Sayıştay Başkan ve üyelerini görevleriyle ilgili suçlardan dolayı Yüce Divan sıfatıyla yargılar.

¹⁴⁷ Anayasa 69/4. madde: Siyasi partilerin kapatılması, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının açacağı dava üzerine Anayasa Mahkemesince kesin olarak karara bağlanır.

6216 sayılı Anayasa Mahkemesi'nin Kuruluşu ve Yargılama Giderleri Hakkında Kanun'un "İptal davası açılmasında temsil ve uyulması gereken esaslar" başlıklı 38. maddesi uyarınca, hukuk ve ceza davalarından farklı olarak iptal davasının açılma zamanı için farklı bir esas belirlenmiştir¹⁴⁸. Şöyle ki maddenin 3. fıkrasına göre hukuk yargılamasından farklı olarak dava dilekçesinin kaydedildiği tarih değil, yazı işleri müdürlüğüne havale tarihi esas alınmıştır.¹⁴⁹ İtiraz yolu ise iptal davasından farklı olarak 6216 sayılı Kanun'un 40/4. maddesine göre dava değil bir başvuru yolu olarak ifade edilmektedir.¹⁵⁰ Bu nedenle Anayasa Mahkemesi üyelerine veya raportör hakimlerine yönelik gerçekleştirilecek herhangi bir baskı, etkilemeye teşebbüs yahut iltimas talebi fiilleri, iptal davaları TCK'nın 277. maddesi bakımından "görülmede olan bir dava" şartını sağlayabildiğinden bu suçta vücut verir. Fakat itiraz bir dava değil başvuru olduğundan 277. madde bakımından eylem tipik olamaz.

Yüce divan yargılamaları ise 6216 sayılı Kanun'un 57. maddesinde: "*Genel Kurul, Yüce Divan sıfatıyla çalışırken yürürlükteki kanunlara göre duruşma yapar ve hüküm verir.*" şeklinde öngörülen hükme göre 5271 sayılı CMK ve ilgili ceza kanunu uygulanarak yapılır. Aynı şekilde siyasi parti kapatma davaları hakkında da 6216 sayılı Kanun'un 52/2. maddesine göre iddianamenin iadesi kurumundan bahsedilmektedir.¹⁵¹ Bu nedenle, hem yüce divan yargılamalarında hem de siyasi partilerin kapatılmaları hakkındaki davalarda,

¹⁴⁸ 6216 sayılı Anayasa Mahkemesi'nin Kuruluşu ve Yargılama Giderleri Hakkında Kanun 38. madde: İptal davası, Anayasa değişiklikleri ile kanunların, kanun hükmünde kararnamelerin ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün veya bunların belirli madde ya da hükümlerinin Anayasaya aykırılığı iddiası ile iptalini ihtiva eden dava dilekçesinin Genel Sekreterlikçe, Yazı İşleri Müdürlüğüne havale edildiği tarihte açılmış sayılır. Davayı açanlara Genel Sekreterlikçe başvurunun kayda alındığına dair bir belge verilir.

¹⁴⁹ Ekmekçi, 2013, 185.

¹⁵⁰ 6216 sayılı Kanun 40/4. madde: Evrakın kayda girişinden itibaren on gün içinde başvurunun yöntemine uygun olup olmadığı incelenir. Açık bir şekilde dayanaktan yoksun veya yöntemine uygun olmayan itiraz başvuruları, Mahkeme tarafından esas incelemeye geçilmeksizin gerekçeleriyle reddedilir.

¹⁵¹ 6216 sayılı Kanun 52/2-3. madde: Siyasi partilerin kapatılmasına ilişkin davalar, 5271 sayılı Kanunun davanın mahiyetine uygun hükümleri uygulanmak suretiyle dosya üzerinden Genel Kurulca incelenir ve kesin karara bağlanır.

(3) Başkanın görevlendirdiği raportör ilk inceleme raporunu hazırlayarak Başkanlığa sunar. Yapılacak ilk inceleme sonrasında iddianamenin kabulüne karar verilmesi hâlinde, iddianame ve ekleri ilgili siyasi partiye gönderilerek usul ve esasa ilişkin savunmaları alınır. Davalı partinin yazılı savunma vermesi hâlinde, bu savunma Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilir. Ayrıca Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısından sonra kapatılması istenen siyasi partinin genel başkanlığının veya tayin edeceği bir vekilin sözlü savunması dinlenir. Hakkında siyasi yasaklılık istenenler iddialarla ilgili savunmalarını yazılı olarak sunabilirler.

Anayasa Mahkemesi tarafından iddianamenin kabul edilerek esasa kaydedilmesi ile dava açılmış olur.¹⁵²

Anayasa yargısı bakımından incelenecek son başlık bireysel başvuru kurumudur. Bireysel başvuru Anayasa'nın 148/3-4-5. maddesine 7/5/2010 tarihli 5982 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile Anayasa'nın 148. maddesine eklenerek hukuk sistemimize entegre edilmiştir.¹⁵³ Bireysel başvuru, temel hak ve özgürlükleri kamu gücü tarafından ihlal edilen bireylerin açabilecekleri bir dava türü, ancak ikincil ve yardımcı nitelikteki olağanüstü bir hukuki çaredir.¹⁵⁴ Davanın açılmış sayılacağı tarih, bireysel başvuru hakkında 6216. Sayılı Kanun'un 48. maddesine göre kabul edilebilirlik kararı verildiği tarihtir.¹⁵⁵

Görülmekte olan bir dava unsurunun içerisinde tartışılması gereken konulardan biri de alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleridir. Ceza yargılamasında uzlaştırma olarak karşımıza çıkan bu kurum hukuk yargılamasında arabuluculuk ve hakem sözleşmesi olarak tezahür etmektedir. Uzlaştırma ve arabuluculuk faaliyetleri neticesinde taraflar iradi olarak uyuşmazlığı çözebilirler yahut anlaşamayıp uyuşmazlığın mahkeme tarafından çözüme kavuşturulmasını talep ederler. Pratikte uzlaştırma ve arabuluculuk tarafların iradi olarak anlaşmalarına bağlı olduğundan ve uyuşmazlığı taraf iradelerinden bağımsız şekilde ve bağlayıcı şekilde çözüme niteliği olmadığından bir yargılama faaliyeti sayılmamalıdır. Neticeten arabulucu ve uzlaştırmacı TCK'nın 6. maddesi kapsamında yargı görevi yapan olmadığından ve 277. maddede ayrıca zikredilmediğinden bu kişilere karşı yapılacak etkilemeye teşebbüs eylemleri 277. madde bakımından tipik olmayacaktır.

Hakem sözleşmesinde ise durum farklıdır. Hakem sözleşmesi ise kural olarak bağlayıcı olmakla, Borçlar Kanunu kapsamında bir sözleşme olduğu için Borçlar Kanunu genel

¹⁵² Ekmekçi, 2013, 187.

¹⁵³ Anayasa 148/3-4-5. madde: Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir. Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır.

Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz.

Bireysel başvuruya ilişkin usul ve esaslar kanunla düzenlenir.

¹⁵⁴ Aydın, Ö., D. (2011). Türk Anayasa Yargısında Yeni Bir Mekanizma: Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru. *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. XV, (Sayı:4), 125.

¹⁵⁵ Ekmekçi, 2013, 189.

hükümlerde yer alan hata, hile ve tehdit hallerinin varlığı söz konusu ise iptal edilebilir.¹⁵⁶ HMK, tahkim yolunda taraflarca seçilen hakemler hakkında tıpkı davaya bakan hakimler için öngördüğü gibi birtakım red sebeplerine yer vermektedir. Ayrıca doktrinde, her ne kadar kanunda açıkça ifade edilmese de hakemlerin tıpkı hakimler gibi görevlerine bağımsız olduğu ifade edilmektedir.¹⁵⁷ 6100 sayılı HMK da tahkim önünde çözülecek uyuşmazlık hakkında “*dava*” terimini kullanmaktadır.¹⁵⁸ Gerek HMK’nın tahkim kurumuna bakış açısı, gerekse hakem kararların taraflar açısından bağlayıcılığı ve hakemin bağımsız ve tarafsız davranma yükümlülükleri göz önüne alındığında, hakemlerin de TCK’nın 277. maddesinin koruma alanına alınması gerektiğini düşünüyoruz.

4.2.4.3. Uyuşmazlığın Çözümünde Yer Alan Süjeler

4.2.4.3.1. Yargı görevi yapan

5237 sayılı TCK’nın “*Tanımlar*” başlıklı 6/d. maddesine göre “*Yargı görevi yapan deyiminden; yüksek mahkemeler ve adli, idari ve askerî mahkemeler üye ve hâkimleri ile Cumhuriyet savcısı ve avukatlar... anlaşılır.*” demek suretiyle kanun koyucu yargı görevi yapan deyiminden kimi anladığını açıkça ifade etmiştir. Yine YCGK’nın bir kararında “*5237 sayılı Türk Ceza Yasası’nın 277. maddesinde getirilen düzenlemede, yargıç kavramı yerine “yargı görevi yapanlar” tanımı kullanılarak, “yüksek mahkemeler ile adli, idari ve askerî mahkemelerin üye ve yargıçları ile Cumhuriyet savcıları ve avukatlar” da kapsama alınmıştır.*” denerek konuya açıklık getirilmiştir.¹⁵⁹ Bu noktada mahkemelerin tek hâkimli veya heyetle çalışmasının önemi yoktur.

¹⁵⁶ Taşkın, A. (2005). *Hakem Sözleşmesi*. (2. Baskı). Ankara: Turhan, 232.

¹⁵⁷ Taşkın, 2005, 78.

¹⁵⁸ HMK 426. madde: (1) Taraflar aksini kararlaştırmadıkça tahkim davası, hakemlerin seçimi için mahkemeye veya tarafların sözleşmesine göre hakem seçecek olan kişi, kurum veya kuruluşa başvurulduğu ve eğer sözleşmeye göre hakemlerin seçimi iki tarafa ait ise davacının hakemini seçip kendi hakemini seçmesini diğer tarafa bildirdiği; sözleşmede hakem veya hakem kurulunu oluşturan hakemlerin ad ve soyadları belirtilmiş ise uyuşmazlığın tahkim yoluyla çözülmesi talebinin karşı tarafça alındığı tarihte açılmış sayılır.

¹⁵⁹ YCGK, 27/11/2007, 2007/254 K..

Öğretide “*yargı görevi yapan*” kavramının içine avukatların ve Cumhuriyet savcılarının dahil edilmesi tartışılmıştır. Yurtcan, TCK’nın 6. maddesinde yapılan tanımı eleştirerek Cumhuriyet savcısı ve avukat yargı görevi yapmadığını, yargı görevini yargıcın gördüğünü ve uyuşmazlığı onun çözdüğünü belirtir. Fakat yazar avukatlar ve Cumhuriyet savcılarının tanımın içeriğine alınmasına karşı değildir, yalnızca tanımda yer alan kavramın yargı görevi yapan değil adalet hizmeti gören olması gerektiğini savunmaktadır.¹⁶⁰ Centel’e göre ise savcılık uyuşmazlığı çözen makam değildir ve onun faaliyeti yargılama faaliyeti olarak değerlendirilemez. Aynı şekilde avukat da yargılama faaliyeti yapmaz, adaletin gerçekleşmesine katkıda bulunur. Bu nedenle yargı görevi yapan kavramına savcılar ve avukatların dahil edilmesi yerinde olmamıştır. Yazar özellikle avukatlar için yargı görevi yapan tabiri yerine “*adalet organı*” ifadesinin kullanılması gerektiğini belirtir. Özen, TCK tasarısına yönelik yaptığı eleştirisinde TCK’nın 6. maddesinde yer alan “*yargı görevi yapan*” sıfatının yargıçlara has olduğunu, zira yargının bir uyuşmazlık konusunda çözüme ulaşma, uyuşmazlık konusunu ortadan ikiye ayırma ve böylece sorunu çözme anlamına geldiğini belirterek bu işin yargıçlara ait olduğunu belirtir. Özen’e göre Cumhuriyet savcıları ve avukatlar, yargılama faaliyetine katılan yardımcı ve bütünlüyci unsurlardır.¹⁶¹

Tanımda avukatlar ve Cumhuriyet savcılarında yer verilmesinin yerinde olup olmadığı hususu, TCK md. 277’nin koruduğu hukuki değerle yakından ilgilidir. İlgili başlıkta da belirttiğimiz üzere, suçun koruduğu hukuki değer yargılamanın her türlü müdahale ve baskıdan uzak tutularak adil bir yargılamanın yapılması ve amacı; izole bir ortamda hâkimin, savcının, bilirkişinin ve tanığın yargısal fonksiyonlarını bağımsız bir şekilde yerine getirmesini konusunda gerekli şartların sağlanmasıdır. Özellikle hâkimler bakımından, huzurlu ve müdahalelerden uzak bir yargılama ortamının sağlanması devletin pozitif ödevlerinden biridir. Nasıl ki sanıklar bakımından adil yargılama bir insan hakkı olarak kabul ediliyorsa, hâkimler bakımından da adil yargılama yapabilmek için gereken ortama sahip olmak da bir hak olarak kabul edilmelidir. Her ne kadar bunun telaffuzu dahi modern hukuk devletlerinde lüzumsuz ve yargılamanın tabiatına aykırı ise de, TCK’da böyle bir suçun ihdas edilme amacına uygun şekilde hâkimlerin her türlü müdahaleden korunmayı talep etme haklarının varlığı da kabul edilmelidir. Buna yönelik olarak

¹⁶⁰ Yurtcan, E. (2014). Prof. Dr. Erdener Yurtcan’ın Raporu. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 53. Sayı., 158.

¹⁶¹ Özen, M. (2006). 5237 Sayılı Ceza Kanunu’na İlişkin Eleştiriler. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 65. Sayı., 201.

Anayasamızın 139. maddesinde öğretide “*hâkimlik teminatı*” olarak isimlendirilen güvencelere yer verilmiştir.

Çalışmanın konusu olan suç bakımından suçun koruduğu hukuki değer; en çok adil yargılanma hakkının bağımsız ve tarafsız mahkeme unsuru ile ilgilidir. 5237 sayılı TCK’nın “*Tanımlar*” başlıklı 6/d. maddesine göre “*Yargı görevi yapan deyiminden; yüksek mahkemeler ve adli, idarî ve askerî mahkemeler üye ve hâkimleri ile Cumhuriyet savcısı ve avukatlar*” anlaşılır.¹⁶² Yukarıda yaptığımız açıklamalar ve sunduğumuz Yüksek Mahkeme kararları mahkemelerin tarafsızlığı ve bağımsızlığına ilişkindir. Peki Cumhuriyet Savcıları bağımsız ve tarafsız mıdır?

Anayasa’da hâkimlerin bağımsızlığından bahsedilmekte fakat savcılardan söz edilmemektedir. Fakat Anayasa’nın “*Hâkimlik ve Savcılık Teminatı*” başlıklı 139. maddesinde teminat bakımından hâkimler ve savcılarının durumu ayrıştırılmamıştır.¹⁶³

Aslında bu tartışma 277. maddenin 18/6/2014 tarihli ve 6545 sayılı Kanun’un 69. maddesiyle yapılan değişiklikten önceki hali bakımından daha anlamlı idi. 6545 sayılı Kanun’un 69. maddesi ile “*veya yapılmakta olan bir soruşturmada*” ibaresi metinden çıkarılmakla, söz konusu maddenin koruma alanı daraltılarak yalnızca kovuşturma aşamasına mahsus hale getirilmiştir. Bu nedenle yalnızca kovuşturma aşamasında görev yapan Cumhuriyet savcılarının karşı işlenen etkilemeye teşebbüs fiilleri bakımından suç oluşabilecektir. Bu konuya ilişkin eleştirilerimizi yaptığımız için tekrar etmemekle, kanun koyucunun hatasından dönme ihtimaline binaen Cumhuriyet savcılarının tarafsızlığı ve bağımsızlığı hususunu incelemekte fayda görüyoruz.

Cumhuriyet savcıları asıl olan ceza yargılamasına dair görevleri olmak üzere hem yargısal hem idari görevlere sahiptir. Yargısal görevleri bakımından Cumhuriyet savcıları, başsavcılık örgütlenmesi altında görev yapar. 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında

¹⁶² Ayrıntılı bilgi için: Bkz: Yargı Görevi Yapan.

¹⁶³ Anayasa 139. madde: Hâkimler ve savcılar azlolunamaz, kendileri istemedikçe Anayasada gösterilen yaştan önce emekliye ayrılamaz; bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa, aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun kılınmaz.

Kanun'un 18. maddesine Cumhuriyet başsavcıları ile Cumhuriyet başsavcı vekillerinin Cumhuriyet savcıları ile bağlı birimler üzerinde gözetim ve denetim yetkisi vardır. Cumhuriyet başsavcılığı bir kül halinde çalışır ve bu yapının işleyişini başsavcı düzenler. Örneğin düzenlenen her iddianame UYAP ortamında Cumhuriyet Başsavcısı'nın onayından geçtikten sonra tevziye sunulabilir. Yargısal yönden Cumhuriyet savcıları soruşturma aşamasını yargı adına yönetip, soruşturmayı sona erdiren veya mahkeme önüne getiren sùjelerdir. İdari yönden ise Cumhuriyet savcıları adli kolluğun, cezaevlerinin, noterlerin, icra dairelerinin denetimleri gibi görevleri yerine getirir. Karakehya-Arabacı Cumhuriyet savcılarının sistemdeki bu rolünü “*adli alana ilişkin idari bir faaliyet*” olarak tanımlamaktadır.¹⁶⁴

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin “*Cezai Adalet Sisteminde Savcılığın Rolü İle İlgili Üye Devletlere Sunduğu Tavsiye Kararı Rec (2000) 19*”un 14. Maddesine göre savcılığın hükümetten bağımsız olduğu ÷lkelerde, devlet söz konusu bağımsızlığın niteliğini ve kapsamının yasa tarafından belirlenmiş olmasını tavsiye etmektedir.¹⁶⁵ 1412 sayılı CMUK'un 148/3. maddesine göre kamu davasının açılması için Adalet Bakanına, Cumhuriyet savcısına emir verebilme imkanı veren hüküm 5271 sayılı CMK'ya alınmamıştır. Bu eğilim yürütme gücüne karşı savcılığın bağımsızlığını güçlendirmeye yöneliktir.¹⁶⁶ Fakat neticeten; azlolunma, emekliye ayrılma, ödenek ve özlük haklarından mahrum bırakılma bakımından anayasal güvence altına alınması, yeni CMK'da dava açma hususunda yukarıda bahsedilen hükme yer verilmemesi gibi düzenlemeler savcılığın yürütmeye karşı bağımsızlığı güçlendirmeye yönelik olsa da savcıların öncelikle kendi teşkilatları içinde başsavcılık makamı tarafından yapılan dosyadan el çektilirme ve iddianame hazırlığındaki müdahaleler gibi etkilerden arındırılmadıkça tam olarak bağımsız olduğu söylenemez.

Savcıların tarafsızlığı hususunda ise bağımsızlık kurumundan daha net düzenlemeler bulmak mümkündür. 5271 sayılı CMK'nın 160/2. maddesi doğrudan AİHS 6. maddede yer

¹⁶⁴ Karakehya, H., Arabacı, M. (2016). Cumhuriyet Savcısının Hukuki Statüsü, Muhakemedeki Taraf Pozisyonu ve İspat Yükünün Bulunması Üzerine. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Sayı 65 (4), 2068.

¹⁶⁵ Erişim Kaynağı: <http://www.hsk.gov.tr/utb.aspx>, 12/03/2019 tarihinde erişildi.

¹⁶⁶ Centel, N. (2006, 7-9 Temmuz). *Silahların Eşitliği Bağlamında Savcılık ve Savunma*. Bir Adli Organ Olarak Savcılık Sempozyumu, Ankara, 194.

alan adil yargılanma hakkına atıf yaparak savcıcıyı şüphelinin hem lehine hem aleyhine olan delilleri toplama ve şüphelinin haklarını koruma ödevi yüklemektedir.¹⁶⁷ Toplumda suç işlenmesi kamusal dengeyi bozmakta, suçluların cezalandırılması ve suçun ortaya çıkarılması ile bozulan bu denge tekrar kurulmaya çalışılmaktadır.¹⁶⁸ Bu noktada tekrar dengeyi sağlamakla yükümlü makam olan savcılığın kendini taraf olarak görmesi kaçınılmazdır.¹⁶⁹ Fakat yine de kovuşturma sırasında da savcı sanığın lehine deliller toplanmasını talep edebilir veya sanık hakkında beraat kararı verilmesi talepli mütalaada bulunabilir. Yine kanun yolları aşamasında da sanık lehine kanun yoluna gidebilir. Bu nedenle yargılama bakımından savcı makam itibarıyla taraf olsa da fakat objektif davranma yükümlülüğü vardır.¹⁷⁰

Yine Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin Tavsiye Kararı Rec (2000) 19'un 24. maddesine göre savcılar görevlerini ifa ederken adil, tarafsız ve objektif şekilde işlevlerini yerine getirmeli ve sözleşmelerle koruma altına alınan insan haklarına uymalı ve bunların korunmasını sağlamalıdır.¹⁷¹ Tavsiye kararında savcılarının bağımsızlığına yönelik taraf devletlere takdir hakkı verilirken, tarafsızlık bakımından kesin tabirler kullanıldığı görülmektedir.

Centel'e göre savcılarının yargı görevi yapan kapsamına alınması yerinde değildir; zira yazara göre savcılık uyuşmazlığı çözen makam olmadığından, savcının faaliyeti yargılama faaliyeti olarak değerlendirilemez.¹⁷² Fakat biz bu görüşe katılmıyoruz. Çünkü adil bir yargılama yapılması için objektif davranma yükümlülüğü bulunan savcının hukuka aykırı şekilde baskı altına alınması, etkilenmeye çalışılması, dosyadan haksız el çektirilmesi gibi tüm eylemler yargılamanın sıhhatini bozar. Neticeten tartışılan tüm bu hususlarla ilgili görüşümüzü değerlendirme kısmında bildirmeyi daha uygun buluyoruz.

¹⁶⁷ 5271 s. CMK 160/2. madde: Cumhuriyet savcısı, maddî gerçeğin araştırılması ve adil bir yargılamanın yapılabilmesi için, emrindeki adli kolluk görevlileri marifetiyle, şüphelinin lehine ve aleyhine olan delilleri toplayarak muhafaza altına almakla ve şüphelinin haklarını korumakla yükümlüdür.

¹⁶⁸ Karakehya/Arabacı, 2016, 2074.

¹⁶⁹ Centel, Sempozyum, 2006, 195.

¹⁷⁰ Centel, Sempozyum, 2006, 145.

¹⁷¹ Erişim Kaynağı: https://www.tbmm.gov.tr/develop/owa/kanun_teklifi_sd.sorgu_baslangic, 08/07/2018 tarihinde erişildi.

¹⁷² Centel, 2006, 146.

4.2.4.3.2. Bilirkişi

Görölmekte olan bir davaya konu uyuşmazlığı çözüme kavuşturmaya çalışan hâkim, bu faaliyeti tek başına gerçekteştirmez. Yargının üç ayağı denen iddia, savunma ve yargılama makamı beraber hareket etmek zorundadır. Bilirkişi de, yargılama makamının teknik bilgi ve uzmanlık gerektiren bir konuda bilgisine başvurduğu kişidir.¹⁷³ Bilirkişinin hukuki statüsü hakkında tanık hakkındaki hükümlere atıf yapılmakla; bilirkişi ile tanık arasındaki temel fark, tanığın yeri doldurulamayacak bir süje olması karşısında bilirkişinin yerine başkasının ikamesinin mümkün olmasıdır.¹⁷⁴

277. maddenin ilk halinde bilirkişi suçun maddi unsuru olarak sayılmamış ve bu husus öğretide eleştirilere neden olmuştu.¹⁷⁵ Kanun koyucu eleştirilere kulak vererek 6545 sayılı Kanun’la yapılan değişiklik ile madde metnine tanıkları ve bilirkişileri dahil etmiştir.

6100 sayılı HMK’nın 266. ve 5271 sayılı CMK’nın 62. ve devamı maddelerinde yer alan hükümlerle bilirkişiye başvurma koşulları ve sınırları çizilmiştir. Buna göre bilirkişiye başvurabilmek için sorunun çözümlenmesinin uzmanlık, özel veya teknik bir bilgi gerektiren bir hal alması gerekmektedir. Bilirkişiye başvurma hususunda konu bakımından ve kişi bakımından olmak üzere iki tür sınırlama getirilmiştir. CMK’nın 63., HMK’nın ise 266. maddelerinde “*hâkim genel bilgi veya tecrübeyle ya da hâkimlik mesleğinin gerektirdiği hukuki bilgiyle çözümlenmesi mümkün olan konularda bilirkişiye başvuramaz.*” demek suretiyle konu bakımından sınırlar çizilmiştir.

31/11/2016 tarihli 6754 sayılı Kanun’la yapılan değişiklikle mahkemenin bilirkişiye serbestçe tayin etme hakkı daraltılmış ve yalnızca bölge adliye mahkemelerinin yargı çevresi esas alınarak bilirkişi bölge kurulu tarafından hazırlanan listeden bilirkişi tayin etme ikanı tanınmıştır. Fakat bu listede başvurulacak uzmanlık dalında bir bilirkişi yok ise

¹⁷³ Soyaslan, D. (2018). *Ceza Muhakemesi Hukuku*. (7. Baskı). Ankara: Yetkin, 479.

¹⁷⁴ Yurtcan, E. (2004). *Ceza Yargılaması Hukuku*. (10. Baskı). İstanbul: Kazancı, 390.

¹⁷⁵ Özgeç, Kolokyum, 2010, 162.

ancak bu durumda liste dışından görevlendirme yapılabilecektir.¹⁷⁶ Ayrıca hukuk öğrenimi görmüş kişiler, hukuk alanı dışında ayrı bir uzmanlığa sahip olduklarını belgelendirmedikçe bilirkişi olarak atanamaz. Yine kamu görevlileri bağlı buldukları kurum ile ilgili davalarda bilirkişilik yapamaz.

Bilirkişiler görevlerini yerine getirirken bağımsız ve tarafsız olmalıdır. Uzmanlık alanı hususunda kendisine başvuru alan bilirkişiye hiçbir makam ve kişi tarafından emir verilemez.¹⁷⁷ Bilirkişinin yemin etme zorunluluğu ve doğruyu söyleme yükümlülüğünden de bu husus açıkça anlaşılır.¹⁷⁸

Bilirkişi raporu bazen maddi gerçeğe ulaşmak yolunda en önemli adımlardan birini oluşturur. Örneğin, kardeşi hakkında yürütülen çocuğun cinsel istismarı suç konulu soruşturmada, bilirkişi sıfatıyla raporu hazırlayacak devlet hastanesi hekimini arayarak kendini HSK üyesi olarak tanıtan ve kardeşi lehine işlem tesis edilmesi için telkinlerde bulunan sanığın eylemi yargılamayı temelinden sarsacak ve neticeyi etkileyecek niteliktedir.¹⁷⁹

Bilirkişiyi hukuka aykırı olarak etkilemeye teşebbüs fiilinin tipik olabilmesi için, bilirkişinin mahkeme tarafından atanmış olması yani bu hususta ara karar kurulmuş olması gerekmektedir. Dosyanın bilirkişiye tevdi edilip edilmemesinin bir önemi yoktur. Bilirkişinin görevi ise hazırlayacağı raporu mahkemeye sunması ile sona erer. Fakat hakim, bilirkişinin duruşmada hazır edilmesini isteyerek ona birtakım sorular yöneltebilir. Bu

¹⁷⁶ 5271 sayılı CMK md. 64: “(1) Bilirkişiler, bölge adliye mahkemelerinin yargı çevreleri esas alınmak suretiyle bilirkişilik bölge kurulu tarafından hazırlanan listede yer alan kişiler arasından seçilir. Ancak, kendi bölge listesinde ilgili uzmanlık alanında bilirkişi olmasına rağmen, diğer bir bölgedeki bilirkişinin, görevlendirme yapılan yere daha yakın bir mesafede bulunması durumunda, bu listeden de görevlendirme yapılabilir.

(2) (Değişik: 3/11/2016-6754/43 md.) Bölge kurulunun hazırladığı listede bilgisine başvurulacak uzmanlık dalında bilirkişi bulunmaması hâlinde, diğer bölge kurullarının listelerinden, burada da bulunmaması hâlinde, Bilirkişilik Kanununun 10 uncu maddesinin (d), (e) ve (f) bentleri hariç birinci fıkrasında yer alan şartları da taşımak kaydıyla listelerin dışından bilirkişi görevlendirilebilir. Listelerin dışından görevlendirilen bilirkişiler, bölge kuruluna bildirilir.

(3) Kanunların belirli konularda görevlendirdiği resmî bilirkişiler öncelikle atanırlar. Ancak kamu görevlileri, bağlı buldukları kurumla ilgili davalarda bilirkişi olarak atanamazlar.

¹⁷⁷Yenidünya, A.C., İçer, Z. (2013). *Ceza Muhakemesinde Bilirkişilik*. (1. Baskı). Ankara: Adalet Yayınevi,77.

¹⁷⁸ Bilirkişi yemini; CMK 64/5. madde: Görevimi adalete bağlı kalarak, bilim ve fenne uygun olarak, tarafsızlıkla yerine getireceğime namusum ve vicdanım üzerine yemin ederim.

¹⁷⁹ Yargıtay 12. CD., 20/12/2017, 2013/550 E., 2017/10583 K.

nedenle bu aşamada da bilirkişiye yönelik etkilemeye teşebbüs eylemleri 277. maddede yer alan suça vücut verir.

4.2.4.3.3. Tanık

Tanık, beş duyu organı aracılığıyla algıladığı vakıyı hâkim önünde anlatan kişidir.¹⁸⁰ Ceza muhakemesi bakımından takdiri olsa da en önemli delil türlerinden biridir. Tanıklar olayı en doğru biçimde aktarmak zorundadır. Kanunda sayılan istisnalar haricinde tanıklık yapmak mecburidir.¹⁸¹ CMK'nın 53. maddesinde de belirtildiği üzere tanığa doğru söylemek yükümlülüğü hatırlatılır ve aksi takdirde yalan tanıklık suçundan dolayı cezalandırılacağı bildirilir.¹⁸²

Kural olarak herkes tanıklık yapabilir. CMK'nın 50. maddesine göre tanığın çocuk olması, ayırt etme gücüne sahip olmaması, tanıklık yapacağı suça iştirak etmiş olması ya da delillerini saklamak, yok etmekten dolayı sanık, şüpheli ya da hükümlü olmasının önemi yoktur, yalnızca yemin verme hususunda ayıksı bir durum yaratabilir. Hukuk muhakemesinde ise benzer bir düzenleme 257. maddede yer almaktadır.¹⁸³

Hukuk muhakemesinde yer alan tanık da ceza muhakemesiyle benzer olarak takdiri delildir. Fakat hukuk muhakemesinde senetle ispatın zorunlu olduğu hallerde hukuki işlemler tanıkla ispat olunamaz.¹⁸⁴ Yine ceza muhakemesinden farklı olarak hukuk davalarında tanıklar taraflar tarafından gösterilir. Taraflar tanıklarının hangi hususta

¹⁸⁰ Soyaslan, Ceza Muhakemesi, 2018, 458

¹⁸¹ 5271 sayılı CMK 45. madde: (1) Aşağıdaki kimseler tanıklıktan çekinebilir: a) Şüpheli veya sanığın nişanlısı. b) Evlilik bağı kalmasa bile şüpheli veya sanığın eşi. c) Şüpheli veya sanığın kan hısımlığından veya kayın hısımlığından üstsoy veya altsoyu. 9114 d) Şüpheli veya sanığın üçüncü derece dahil kan veya ikinci derece dahil kayın hısımları. e) Şüpheli veya sanıkla aralarında evlâtlık bağı bulunanlar. (2) Yaş küçüklüğü, akıl hastalığı veya akıl zayıflığı nedeniyle tanıklıktan çekinmenin önemini anlayabilecek durumda olmayanlar, kanunî temsilcilerinin rızalarıyla tanık olarak dinlenebilirler. Kanunî temsilci şüpheli veya sanık ise, bu kişilerin çekinmeleri konusunda karar veremez. (3) Tanıklıktan çekinebilecek olan kimselere, dinlenmeden önce tanıklıktan çekinebilecekleri bildirilir. Bu kimseler, dinlenirken de her zaman tanıklıktan çekinebilirler.

¹⁸² CMK 53. madde: (1) Tanığa; a) Dinlenmeden önce, gerçeği söylemesinin önemi, b) Gerçeği söylememesi halinde yalan tanıklık suçundan dolayı cezalandırılacağı... anlatılır.

¹⁸³ Pekcanitez, H., Atalay, O., Özekes, M. (2018) *Medeni Usul Hukuku*. (6. Baskı). İstanbul: Vedat Kitapçılık, 390.

¹⁸⁴ Arslan, R., Yılmaz, Taşpınar Ayvaz, S., Hanağası, E. (2018). *Medeni Usul Hukuku*. (4. Baskı). Ankara: Yetkin, 439.

dinleneceklerini ve tanıklarını bildirir listeyi mahkemeye verdikten sonra ikinci bir tanık listesi verilemez.¹⁸⁵

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na göre de tanıklık yapmak mecburi olmakla 248. Maddede belirtilen kişiler tanıklıktan çekinebilir. CMK'dan farklı olarak ise HMK'da tanıklıktan çekinme hakkının bazı istisnaları öngörülmüştür.¹⁸⁶

Yargı görevi yapanı, bilirkişiyi veya tanığı etkilemeye teşebbüs suçuyla korunan hukuki değer olan adil yargılanma hakkının öngörüldüğü AİHS'nin 6. maddesinin 3. fıkrasında sanığa tanınan asgari haklar sayılırken d bendinde silahların eşitliğinden bahsederken tanıkların önemini vurgulanmaktadır.¹⁸⁷ Maddeye göre sanık, iddia tanıklarını sorguya çekmek ve savunma tanıklarının da iddia tanıklarıyla aynı koşullar altında dinlenmesini istemek hakkına sahiptir. Doktrinde madde metninde kullanılan iddia tanığın ve savunma tanığı tabirlerinin önyargıya dayanır ifadeler olduğu ve bunların yerine "*savunma makamının çağırdığı tanık*" ile "*iddia makamının çağırdığı tanık*" ifadelerinin kullanılmasının daha yerinde olacağı görüşleri dile getirilmektedir.¹⁸⁸

Maddi gerçeğe ulaşılması bakımından hayati önem taşıyan tanık delilinin sağlıklı olması için lehine veya aleyhine tanıklık yaptığı tarafların baskısından korunması amacıyla TCK md. 277 ile koruma altına alınmıştır.

¹⁸⁵ HMK 240. madde: (1) Davada taraf olmayan kişiler tanık olarak gösterilebilir.

(2) Tanık gösteren taraf, tanık dinletmek istediği vakıyı ve dinlenilmesi istenen tanıkların adı ve soyadı ile tebliğe elverişli adreslerini içeren listeyi mahkemeye sunar. Bu listede gösterilmemiş olan kimseler tanık olarak dinlenemez ve ikinci bir liste verilemez.

(3) Tanık listesinde adres gösterilmemiş veya gösterilen adreste tanık bulunamamışsa, tarafa adres göstermesi için, işin niteliğine uygun kesin süre verilir. Bu süre içinde adres gösterilmez veya gösterilen yeni adres de doğru değilse, bu tanığın dinlenilmesinden vazgeçilmiş sayılır.

¹⁸⁶ HMK 251. madde: (1) 248 ve 249 uncu maddeler ile 250 nci maddenin (a) bendindeki hâllerde;

a) Bir hukuki işlemin yapılması sırasında tanık olarak bulundurulmuş olan kimse o işlemin esas ve içeriği hakkında,

b) Aile bireylerinin doğum, ölüm veya evlenmelerinden kaynaklanan olaylar hakkında,

c) Aile bireyleri arasında, ailevi ilişkilerden kaynaklanan mali uyuşmazlıklara ilişkin vakıalar hakkında,

ç) Taraflardan birinin hukuki selefi veya temsilcisi olarak kendisinin yaptığı işler hakkında, tanıklıktan çekinilemez

¹⁸⁷ Kurt, 2015, 99.

¹⁸⁸ Feyzioğlu, M., (1998). *Tanıklık ve Dürüst Muhakeme*. (1. Baskı). Ankara: USA Yayıncılık., 95.

Uygulamada genellikle tanığı etkilemeye teşebbüs eylemi ile TCK'nın 106. maddesinde öngörülen tehdit suçu içtima halinde ortaya çıkmaktadır. Örneğin mahkemeye tanıklık yapmak üzere gelen ve adliye koridorunda bekleyen tanığa “*sana buraya gelme demiştim, daha sonra sana neler yapacağımızı görürsün...*” diyerek tehdit ederek tanıklık yapmamasını telkin eden sanığın eylemi TCK'nın 106/2-c. ve 277/1. maddesini oluşturmakla, cezası ağır olan maddeden hüküm kurulup, 277/2. madde gereğince cezada artırım yapılması gerekmektedir.¹⁸⁹ İçtima konusu çalışmanın ilerleyen aşamalarında ayrıntılı olarak incelenecektir.

Tanığı hukuka aykırı olarak etkilemeye teşebbüs etme eyleminin 277. madde kapsamında suç oluşturabilmesi için bize göre kişinin mahkeme huzurunda tanık sıfatını almış olması şart değildir. Açıklamak gerekirse örneğin bir alacak davasının tanık listesinde ismi verilen ve fakat henüz mahkeme tarafından davet edilmeyen kişiye veya ceza yargılamasında hakim tarafından resen veya savunma yahut iddia makamı tarafından çağrılmamış olsa bile bu kişiye yönelik tanıklık yapmaması, yaparsa kendisi için iyi olmayacağı ya da gerçeğe aykırı şekilde ifade vermesi yönünde yapılacak tehdit ve telkinler 277. madde bakımından tipiktir.

Uygulamada tanıkların en çok baskı gördüğü, ifadelerinden dönmeleri yönünde kendilerinin ve ailelerinin tehdit edildiği alan organize suçlar ile terör suçlarıdır. Kanun koyucu bu gerçeğin farkında olarak tanık koruma müessesesini hayata geçirmiştir. Bu husus 5726 sayılı Tanık Koruma Kanunu'nun amacını bildiren 1. maddesinde açıkça belirtilmiştir.¹⁹⁰ Bu kanun kapsamında tanıklar hakkında koruma tedbirinin uygulanabilmesi için ilgili soruşturma veya kovuşturmanın ağırlaştırılmış müebbet hapis, müebbet hapis ve alt sınırı on yıl veya daha fazla hapis cezasını gerektiren suçlar ile suç işlemek amacıyla kurulan bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen alt sınırı iki yıl veya daha fazla hapis cezasını gerektiren suçlar ile terör örgütünün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlarla ilgili olması gerekmektedir.

¹⁸⁹ 12. CD., 15/11/2017, 2017/3614 E., 2017/8882 K.

¹⁹⁰ TKK 1. madde: Bu Kanunun amacı, ceza muhakemesinde tanıklık görevi sebebiyle, kendilerinin veya bu Kanunda belirtilen yakınlarının hayatı, beden bütünlüğü veya mal varlığı ağır ve ciddi tehlike içinde bulunan ve korunmaları zorunlu olan kişilerin korunması amacıyla alınacak tedbirlere ilişkin esas ve usulleri düzenlemektir

Terör örgütüyle ilgili yapılan soruşturma ve kovuşturmalarda yakalanan yahut teslim olan terör örgütü üyeleri, etkin pişmanlık hükümlerinden faydalanmak amacıyla ilk anda örgüte dair bildiklerini üyelere dair teşhisler yapmakta, ardından cezaevine girdikten sonra gerek örgüt üyelerinin baskısı, gerekse hem kendisine hem ailesine yönelik tehditler neticesinde kovuşturma aşamasında ilk ifadelerini inkar etmektedir. Uygulamada bu hususun ispatı zor olsa da TCK md. 277'nin bir suç örgütünün faaliyeti kapsamında, eylem ve üyelerinin ortaya çıkmasını engellemek amacıyla işlenmesi halinin daha fazla cezayı gerektiren bir nitelikli hal olarak ihdas edilmesi yararlı olabilir.

4.2.4.3.4. Değerlendirme

TCK'nın 277. maddesi, öncelikle yargılama sùjelerinin bağımsızlığını ve tarafsızlığını koruyarak adil bir yargılamanın gerçekleşmesini sağlamaya çalışmaktadır. Bağımsızlığın olmadığı yerde tarafsızlığın varlığından bahsedilemez. Bir davaya konu uyuşmazlık hakkında verilecek kararı etkilemeye muktedir tek kişi hakim değildir. Bilirkişi, tanık, avukatlar ve Cumhuriyet savcılarının da görevleri kapsamında yargılamaya sundukları katkı ile hakimin en doğru hükme oluşmasına katkı sağlayan unsurlardır. Bu kişilere yönelik olası bir baskı, tehdit, şantaj veya iltimas istekleri doğrudan yargılamanın sıhhatini bozar. Bu nedenle avukatların, bilirkişilerin ve tanıkların da maddenin koruma alanına girmesi doğru olmuştur. Ancak tüm bu unsurların bağımsızlığı ve etkilerden korunması sağlanmak suretiyle adil bir yargılama ortamından bahsetmek mümkün olur. Fakat yargılama kurumunun unsurları olan hâkim, savcı ve avukatların hepsini “*yargı görevi yapan*” tanımında toplamak doğru değildir. Zira yargılama münhasıran hâkimler tarafından yerine getirilir. Cumhuriyet savcısı ve avukatlar ise yargılama faaliyetine katılan diğer unsurlardır.

Centel/Zafer'e göre ceza muhakemesinde sùje: “*kendine özgü statüsü bulunan, muhakeme sürecinde tek başına işlem yapabilen ve taleplerde bulunabilen, bu talepleriyle muhakemeyi hareket halinde tutan*” kişileri ifade eder.¹⁹¹

¹⁹¹ Centel, N., Zafer, H. (2018). *Ceza Muhakemesi Hukuku*. (15. Baskı). İstanbul: Beta, 115.

Şahin'e göre ise muhakeme aşamasında görevi sebebiyle süje haline gelen kişiler hakkında makam itibariyle süjelikten, uyuşmazlıkla kişisel ilişkisi sebebiyle süje haline gelmiş ise şahıs itibariyle süjelikten söz edilir.¹⁹²

Neticeten biz savcı ve avukatlar bakımından “*yargı görevi yapan*” teriminin kullanılması yerinde olmamakla, bunun yerine hâkim, savcı ve avukatları kastetmek için bir üst terim olarak “*yargılama sùjeleri*” kavramının kullanılmasını daha doğru bulmaktayız. Fakat tersine, bir alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi olarak tahkime konu davada görevli hakemlerin de yargı görevi yapan kişi olarak madde kapsamına alınması yerinde olacaktır. Bilirkişi ve tanıklar bakımından ise öğretilerde bazı yazarlarca kullanılan “*muhakemeye katılanlar*” kavramı kullanılabilir.¹⁹³

4.3. Suçun Manevi Unsuru

5237 sayılı TCK'nın 277. maddesinin mülga 765 sayılı TCK'daki karşılığı olan 232. maddesinde suçun manevi unsuru olarak özel bir saik aranarak, taraflardan biri hakkında sahabet, garaz veya menfaate müsteniden etkilemeye teşebbüs eyleminin gerçekleşmesi unsuru yer almaktaydı.¹⁹⁴ 5237 sayılı yeni TCK'nın yürürlüğe girmesiyle 277. maddede yer verilen bu suç bakımından maddenin ilk haliyle suç bir saik suçu olmaktan çıkarıldı. Taraflardan birinin leh veya aleyhinde hareket edip yargı sùjelerini etkilemeye çalışmak suçun oluşumu bakımından yeterli görülmekteydi.¹⁹⁵ Yargıtay Ceza Genel Kurulu da verdiği kararlarında suçun oluşumu için genel kastın yeterli olduğunu açıkça ifade etmekteydi.¹⁹⁶

Maddede 6352 sayılı Kanun'la yapılan değişiklikle “*Yargı Görevi Yapanı Etkileme*” şeklinde olan madde başlığı “*Yargı Görevi Yapanı, Bilirkişiyi ve Tanığı Etkilemeye*

¹⁹² Şahin, C. (2018). *Ceza Muhakemesi Hukuku*. (9. Baskı), Ankara: Seçkin, 83.

¹⁹³ Ünver, Y., Hakeri, H. (2019). *Ceza Muhakemesi Hukuku*. (15. Baskı). Ankara: Adalet, 498.

¹⁹⁴ 765 sayılı TCK 232. madde: Görülmekte olan bir davanın tarafeyninden biri hakkında sahabet veya garaz ve menfaata müsteniden hâkimlere emir ve tahakküm veya nüfuz veya iltimas eden kimse birinci ve ikinci surette iki seneden ve üçüncü takdirde altı aydan az olmamak üzere hapis olunur. Fail memur ise başkaca müebbeden veya muvakkaten memuriyetten mahrumiyet cezasiyle de cezalandırılır.

¹⁹⁵ Yaşar/Gökcan/Artuç, 2016, 8256.

¹⁹⁶ YCGK; 27/11/2007, 2007/254 K.

Teşebbüs” olarak değiştirilmiş, madde metnine ise “ *gerçeğin ortaya çıkmasını engellemek veya bir haksızlık oluşturmak amacıyla*” ve “*davanın taraflarından birinin, şüpheli veya sanığın, katılanın veya mağdurun lehine veya aleyhine sonuç doğuracak bir karar vermesi veya bir işlem tesis etmesi ya da beyanda bulunması için*” cümleleri eklenmiştir. Ünver; bu değişikliğin yerinde olduğunu fakat aranan kastın daha açık ve net ifadelerle düzenlenmesi gerektiğini belirtmiştir.¹⁹⁷

Suçun manevi unsuru hakkında 6352 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik sonrasında yazarlar arasında bazı fikir farklılıkları doğmuştur. Yaşar/Gökcan/Artuç’a göre maddenin son haliyle suçun manevi unsuru özel kasttır ve failin fiili gerçeğin ortaya çıkmasını engelleme veya bir haksızlık oluşturmak amacıyla işlemesi gerekmektedir.¹⁹⁸ Başka bir görüşe göre ise metinde yer alan “*leh veya aleyhine sonuç doğuracak bir karar vermesi veya bir işlem tesis etmesi ya da beyanda bulunması için*” ibaresi ile suç bir saik suçu haline, ikinci olarak da “*gerçeğin ortaya çıkmasını engellemek veya bir haksızlık oluşturmak amacıyla*” ibaresi ile de ayrıca amaç suçu haline getirilmiştir.¹⁹⁹ Bu konudaki görüşümüzü belirtmeden önce; kast, saik ve amaç suçu terimlerinin incelenmesinde fayda görüyoruz.

Bazı yazarlar tarafından aynı anlamda kullanılsa²⁰⁰ da saik ve amaç kavramları birbirinden farklı anlamlar ifade eder. Bu husus TCK’nın 61. maddesinden de anlaşılmaktadır. Maddede cezanın belirlenmesi ve bireyselleştirilmesi bakımından 61/g. maddesinde göz önüne alınacak hususlardan sayılırken hem saik hem amaç kavramlarına ayrı ayrı yer verilmiştir.

Saik ve amaç ile özel kast da birbirinden farklı kavramlardır. Amaç (maksat), failin tipe uygun fiilinin takip ettiği hedef veya amaçtır.²⁰¹ Saik ise bir kimseyi suç işlemeye iten neden, çıkar olarak tanımlanabilir.²⁰²

¹⁹⁷ Ünver, 2012, 271.

¹⁹⁸ Yaşar/Gökcan/Artuç, 2016, 8257.

¹⁹⁹ Şenol, 2013, 1137.

²⁰⁰ Artuk/Gökcan, Genel Hükümler, 2019, 471.

²⁰¹ Koca/Üzülmez, 2018, 251.

²⁰² Hakeri, 2017, 312.

5237 sayılı TCK'nın 21. maddesinde kast kavramının tanımına yer verilmiştir. Maddeye göre “suçun oluşması kastın varlığına bağlıdır” demekle herhangi bir özel-genel kast ayırımına yer verilmemiştir. Fakat kanun koyucu bazı suçlar bakımından özel bir amacın veya saikin varlığını arar. Bu unsurlara suçun temel şeklinde yer verilebileceği gibi, nitelikli şekline ilişkin bir unsur olarak da yer alabilir.²⁰³ Örneğin hırsızlık suçunun oluşması için failin, başkasına ait taşınır bir malı kendisine veya başkasına yarar sağlamak maksadıyla alması gerekmektedir.²⁰⁴ Saik unsuru bakımından ise 82. maddede yer alan kasten öldürme suçunun kan gütme saiki ya da töre saiki ile işlenmesi suçun nitelikli hali olarak öngörülmüştür. Bu noktada bazı yazarlar, suçun oluşması için özel olarak aranan bu saik ve amaç unsurunu “özel kast” olarak tanımlamaktadır.²⁰⁵ Fakat yeni ceza kanunu sisteminde genel kast-özel kast ayırımına yer verilmemekle; amaç ve saik, kastın bir türü değildir.²⁰⁶ Kanun koyucu eğer suçun tarifinde özel bir amaca veya saik yer veriyorsa bu unsur başlı başına suçun manevi unsurlarından sayılır. Fakat saik ve amaç tipikliğin bir unsuru olarak ayrıca öngörülmedikçe, faile verilecek cezanın bireyselleştirilmesinde dikkate alınır.²⁰⁷ Saik ile amaç, bazı suçların işlenişinde birleşebilir, bazılarında ise farklılaşır.²⁰⁸

Özgenç, 277. madde bakımından bu noktada “şüpheli veya sanığın, katılanın veya mağdurun lehine veya aleyhine sonuç doğuracak bir karar vermesi veya bir işlem tesis etmesi ya da beyanda bulunması için” şartını da amaç unsuru içinde değerlendirerek suçun unsuru olarak bir saik şartından bahsetmemektedir.²⁰⁹

Bize göre suç bu haliyle amaç suçudur, herhangi bir saik şartı aranmamaktadır.²¹⁰ Madde metnindeki “gerçeğin ortaya çıkmasını engellemek” veya “bir haksızlık oluşturmak amacıyla” ve “davanın taraflarından birinin, şüpheli veya sanığın, katılanın veya

²⁰³ Özgenç, 2018, 302.

²⁰⁴ 5237 Sayılı TCK. 141. madde: Zilyedinin rızası olmadan başkasına ait taşınır bir malı, kendisine veya başkasına bir yarar sağlamak maksadıyla bulunduğu yerden alan kimseye bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası verilir.

²⁰⁵ Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, Genel Hükümler, 2018, 262.; Centel/Zafer/Çakmut, 2017, 376.

²⁰⁶ Özgenç, 2018, 302.

²⁰⁷ Artuk/Gökçen, Genel Hükümler, 2019, 392.

²⁰⁸ Selçuk, S. (2002). *Özlenen Hukuk/Yaşanan Hukuk*. (1. Baskı). Ankara: Yeni Türkiye Yayınları, 36.

²⁰⁹ Özgenç., Kolokyum, 162.

²¹⁰ Aksi yönde bkz: Şenol, 2013, 1137.

mağdurun lehine veya aleyhine sonuç doğuracak bir karar vermesi veya bir işlem tesis etmesi ya da beyanda bulunması için” şartları, faili fiili işlerken taşıması gereken amacı işaret eder.

Madde metninde ayrıca yukarıda bahsettiğimiz amaç şartı sayılarak haksızlık oluşturmak amacıyla, taraflardan birinin lehine veya aleyhine yargı görevi yapanı, bilirkişiyi veya tanığı *“hukuka aykırı olarak”* etkilemeye teşebbüs eden cezalandırılır denmektedir.

Suçun oluşması için gerekli hukuka aykırılık unsurundan öte, kanun koyucu bazı suçlar bakımından hukuka aykırılığı özellikle aramaktadır.

Koca/Üzülmez’e göre bu durumda ikili bir ayırım yapmak gerekir; eğer suç tipinde hukuka aykırılık münferit bir unsurun vasfı olarak görünüyorsa, bu durumda kastın hukuka aykırılığı da kapsamı gerekir. Fakat hukuka aykırılık kavramı, suçun bütününe yönelik belirtilmişse kastın konusu olmayacaktır.²¹¹ Hukuka aykırılık suçun başlı başına bir unsuru olarak görünüyorsa kanun koyucu failin fiili işlediği sırada hareketinin hukuka aykırılığını bilmesini istemiş, yani doğrudan kastla hareket etmesini aramıştır.²¹² TCK. 277. madde bakımından da *“hukuka aykırı olarak”* ibaresi suçun bağımsız bir unsurudur ve failin kastının özel olarak bu unsuru da kapsamı gerekir. Yani fail, yargı süljelerini etkilemeye teşebbüs ettiğinde hareketinin hukuka aykırı olduğunu bilmelidir. Bu nedenle suç yalnızca doğrudan kast ile işlenebilir, olası kast ile işlenmesi mümkün değildir.²¹³

Kanun koyucunun bu tercihi bazı yazarlar tarafından hem özel olarak hukuka aykırılık unsurunu aradığı, hem de soyut tehlike suçu olması sebebiyle suçun ispatının gittikçe zorlaştırılarak uygulanamaz bir suç tipi olduğu gerekçesiyle eleştirilmektedir.²¹⁴ Bu yönde Yargıtay 12. Ceza Dairesi verdiği bir kararda, aleyhine ihtiyati tedbir konan sanığın, davasına bakan hakimın evine noter vasıtasıyla ihtarname göndererek hakkında tazminat davası açacağını bildirmesi şeklinde vuku bulan eyleminin her ne kadar usul hukuku

²¹¹ Koca/Üzülmez, 2018, 268.

²¹² Özgenç, 2018, 312. ; Koca/Üzülmez, 2018, 268.

²¹³ Aynı yönde bkz; Taşkın, 2010, 14. ; Centel, 2008, 151. ; Özgenç, Kolokyum, 2010, 162.

²¹⁴ Ekmekçi, 2013, 228.

açısından alışılmış olmasa da iddia ve savunma dokunulmazlığı kapsamında hukuk düzeninin kesinlikle yasakladığı bir durum olmadığını belirterek suçun unsurlarının oluşmadığı gerekçesiyle mahkumiyet kararını bozmuştur.²¹⁵

4.4. Hukuka Aykırılık Unsuru

Kanuni tarife uygun olan her eylem, her zaman hareketin suç oluşturduğu anlamına gelmez. Eylemin suç olabilmesi için olumsuz bir şart olarak, eylemin hukuka uygun hale getiren bir sebebin bulunmaması gerekir.²¹⁶ Suçun unsurlarından biri olarak sayılan bu unsurun, 277. maddede etkilemeye teşebbüs eylemin için ayrıca aranan “*hukuka aykırı*” olması şartıyla farkını ilgili başlıkta belirttiğimizden burada tekrar etmiyoruz.

TCK madde 277. bakımından var olabilecek hukuka uygunluk sebepleri olarak; meşru müdafaa, ilgilinin rızası, görevin ifası varlık bulamaz. Yalnızca TCK’nın 26. maddesinde yer alan “*hakkın kullanılması*” hukuka uygunluk sebebi, ilgili suç bakımından oluşabilir.²¹⁷ Örneğin taraf olduğu bir davayla ilgili, hakim hakkında şikayet hakkının kullanılması, ağır bile olsa eleştiri sınırında kalan beyanlarda bulunulması hakkın kullanılması mahiyetinde kalmakla eylemi suç haline gelmekten çıkarabilir. Bu hakların temelini ise Anayasa’nın 36. ve 74. maddesinde yer alan hak arama ve dilekçe hakkı ile AİHS’nin 10. maddesinde yer alan “*eleştiri ve ifade özgürlüğü*” hakları oluşturur. Tabi ki bu hakların kullanılırken kanunen tanınan sınırlar içinde kalınması ve hukukun temel ilkesi olan hakkın kötüye kullanılması halinin ortaya çıkmaması gerekir. Bu noktada yargı görevi yapanı etkilemeye teşebbüs suçu bakımından, tarafların şikayet yahut dilekçe hakkını kullanmalarının hukuka uygunluk sebebi olarak tartışılması için bu eylemlerin verilecek hükümden önce işlenmesi gerektiğini, hükümden sonra zaten “*görülen bir dava*” şartı sağlanamayacağı için eylem 277. madde bakımından tipik olmayacağını hatırlatmakta fayda görüyoruz.

²¹⁵ 12. CD., 18/10/2017, 2017/3153 E., 2017/7635 K.

²¹⁶ Centel/Zafer/Çakmut, 2017, 290.

²¹⁷ Ünver, 2012, 270.

Hakkın kullanılması hukuka uygunluk sebebinin değerlendirilmesinde, her söylem ve ifade kendi bağlamında yargılanmalıdır. Hukuk devletinin gereği olarak mahkeme kararları dahi eleştirilemez değildir, uygulamada da duruşma sırasında veya sonrasında mahkemeye bazı eleştiriler yöneltilebilmektedir. Örneğin hakimin duruşmayı saatinde açmayarak tarafları beklettiği iddiasıyla HSK'ya şikayet edilmesi, yine hakimin yargılamayı makul sürede bitirmediği ve hak kaybı yarattığı iddiasıyla yapılan ihbar ve şikayetler, duruşmada rapor sunan bilirkişinin veya beyanda bulunan tanığın gerçeğe aykırı hareket ettikleri iddiasıyla haklarında suç duyurusunda bulunulması , hakimin tanınmış bir siyasi olan davalının nüfuzundan korkarak hareket ettiği gerekçesiyle hakimin reddini talep etmek gibi eylemler TCK md. 277 bakımından suç teşkil etmez. Fakat bu gibi durumlarda eylem hakkın kullanılması hukuka uygunluk kapsamında mı değerlendirilecektir? Yoksa halihazırda zaten bu eylem suçun unsurlarından olan hukuka aykırı olarak etkilemeye teşebbüs etme şartını oluşturmadığından bahisle mi beraat kararı verilecektir?

Bu noktada yapılacak değerlendirme uygulama bakımından önem arz eder. Zira eylem bakımından hukuka uygunluk sebebi varsa 5271 sayılı CMK'nın 223/2-d. maddesi gereğince beraat kararı verilesi gerekirken, fiilin maddi unsur olan hukuka aykırılık şartını taşımadığı görüşü kabul edilirse CMK'nın 223/2-a. maddesi gereğince beraat hükmü kurulması gerekecektir. Bize göre, hukuka aykırılık 277. madde bakımından ayrı bir unsur olarak özellikle sayıldığı için, eğer etkilemeye teşebbüs eylemi hukuka uygun bir hareketle gerçekleşiyorsa, yani iddia ve savunma hakkının, dilekçe ve şikayet hakkının kullanılması söz konusu ise sanık hakkındaki beraat kararı 223/2-a. maddesi gereğince atılı suçun unsurlarının oluşmadığından bahisle kurulmalıdır.

Yargıtay 16. Ceza Dairesi hukuka aykırılık hususunda verdiği bir kararında, hakkında devam eden yargılama sırasında sunduğu dilekçesinde, yargılama makamına yönelik olarak hakimin ilçenin itibarlı kişilerinin etkisinde kalarak kararlar verdiğini, verdiği kararların bir skandal olduğunu yazan sanığın eyleminin Anayasa'da koruma altına alınan şikayet ve dilekçe hakkının kullanımından ibaret olduğunu belirterek verilen mahkumiyet kararını bozmuştur.²¹⁸ Yine başka bir Yargıtay kararında, hakime yönelik olarak *"bu burada kalmayacak, bu kararı gerekirse Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne giderek*

²¹⁸ Yargıtay 16. CD., 29/09/2015, 2015/237 E., 2015/3055 K.

bozduracağım, neler dönerek bu karar verildi ben biliyorum...” şeklinde sarf edilen sözlerin açıkça rahatsız edici olduğu kabul edilse de AİHS bağlamında ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir.²¹⁹ Biz de Yargıtay’ın ilgili dairesinin bu görüşüne katılıyoruz.



²¹⁹ Yargıtay 18. CD., 25/11/2015, 2015/7219 E., 2015/11915 K.



5. KUSURLULUK

Failin tipe uygun haksız eylemi gerçekleştirmesi ile suç oluşmuş olur. Fakat bu durum doğrudan failin fiilinin cezalandırmaya layık olduğu anlamına gelmez. Failin cezalandırılabilmesi için aynı zamanda kusurlu olması, diğer bir anlatımla kusurunu ortadan kaldıran bir durumun var olmaması gerekir. Failin kusurundan kasıt, gerçekleştirdiği haksızlıktan dolayı kınanıp kınanamayacağıdır.²²⁰

5237 sayılı yeni TCK'nın sistematüğinden de bu durum açıkça anlaşılmaktadır. Kanununun 40. maddesi, failin cezalandırılmasını kusur şartına bağladığını açıkça ifade eder. Failin cezalandırılabilmesi için kusurunu kaldıran veya azaltan bir halin mevcut olmaması gerektiğini belirtmiştik. Bu hallerden yaş küçüklüğü (md. 31), akıl hastalığı (md. 31), sağır ve dilsizlik (md. 33) ve geçici nedenler, alkol ve uyuşturucu madde etkisi altında olma (md. 34) kusur yeteneğini etkileyen haller olarak tanımlanırken, hata (md. 30), haksız tahrik (md. 29), zorunluluk hali (md. 25), meşru müdafaa'nın sınırının heyecan, korku ve telaşla aşılması (md. 27) cebir ve tehditle irade yeteneğinin sakatlanması (md. 28) gibi haller de failin kusurluluğu etkileyen durumlar olarak sınıflandırılmaktadır.²²¹

Yargı görevi yapanı, bilirkişiyi veya tanığı etkilemeye teşebbüs suçu bakımından, failin kusurluluğu hususunda genel hükümlerden ayrıksı bir durum bulunmamaktadır. Zorunluluk halinin ve meşru müdafaa'nın sınırlarının aşılması hallerinin bu suç bakımından uygulanması mümkün değildir.

Yargılama süjelerini hukuka aykırı olarak etkilemeye teşebbüs eden failin yaşının 12-15 aralığında olması pratikte mümkün gözükme de teorik olarak bir engel yoktur. Bu durumda suça sürüklenen çocuk işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama yeteneğine sahip ise verilecek ceza TCK'nın 31/2. maddesi uyarınca yarısı indirilir. Kusur yeteneğinin araştırılması için mahkeme adli tıp uzmanlarından bilirkişi raporu almalıdır. Eğer suça sürüklenen çocuk 15-18 yaş aralığında ise verilecek ceza aynı kanunun 31/3.

²²⁰ Koca/Üzülmez, 2018, 276.

²²¹ Centel/Zafer/Çakmut, 2017, 402 vd.

Maddesi uyarınca üçte biri oranında indirilir. Bu yaş aralığındaki suça sürüklenen çocuklar için kusur yeteneğinin tespiti kural olarak zorunlu değildir fakat mahkeme gözlemi veya taraf itirazları neticesinde yine adli tıp uzmanlarından bu hususta rapor isteyebilir. Fail sağır veya dilsiz ise ve 12-15 yaş aralığında ise, TCK'nın 33/1. maddesi uyarınca cezai ehliyeti yoktur, fakat fail 15-18 yaş grubunda ise 12-15 yaş aralığında, 18-21 yaş grubunda ise 15-18 yaş aralığındaki failer hakkında indirim oranları uygulanarak, cezasından buna göre indirim yapılır.

Fail akıl hastası ise, 32. maddeye göre hastalığı işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama ve davranışlarını yönlendirme yeteneğini önemli ölçüde azaltmış ise hakkında cezaya hükmolunmaz, eğer hastalığı algılama ve davranışlarını yönlendirme yeteneğini bu ölçüde olmamakla yine de etkiliyorsa 277. madde bağlamında ceza altıda birden fazla olmamak kaydıyla indirilir. Yine TCK'nın 34. maddesi uyarınca fiili işlediği sırada iradesi dışında aldığı alkol veya uyuşturucu madde etkisinde olan fail hakkında da cezaya hükmolunmaz.

277. madde bakımından, TCK'nın 29. maddesinde yer alan haksız tahrik hükümlerinin uygulanması için bir engel yoktur. Örneğin, hakkında görülen davaya bakan hakimin rüşvet aldığını öğrenen ve hakkında hukuka aykırı ve kendi aleyhine karar vereceğini düşünen fail, bu eylemin etkisi ile hakime rüşvet aldığından haberi olduğunu, lehine karar vermesi gerektiğini yoksa kendisi için iyi olmayacağını söylemesi durumunda haksız tahrik hükümlerinden faydalanabilir. Doğaldır ki bu durumda hakimin rüşvet anlaşması yaptığının ve failin de bunun etkisi ile eylemi gerçekleştirdiğinin ispatı gerekir.

6. SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ BİÇİMLERİ

6.1. Teşebbüs

Bir suçun icrasına karar verilmesiyle fail suç yoluna girer. Suç tamamlanana kadar ise dört aşamadan geçer. Bunlar tasarı aşaması, hazırlık hareketleri aşaması, icra hareketlerine başlanması ve tamamlanması aşamalarıdır.²²²

Yargı görevi yapanı, bilirkişiyi veya tanığı etkilemeye teşebbüs suçu, bir soyut tehlike suçudur. Bununla beraber kanun koyucu, suçun oluşması için yargılama süljelerinin etkilenmesi neticenin oluşmasını aramadığından ve etkilemeye teşebbüs eyleminin gerçekleşmesini yeterli gördüğünden bu yönüyle de bir teşebbüs suçudur.

Teşebbüs suçları, öğretilerde bazı yazarlarca tamamlanması öne alınmış suçlar olarak da tanımlanmaktadır.²²³ Teşebbüs suçlarında, icra hareketlerinin belli bir aşamaya varması halinde suç tamamlanmış gibi cezalandırılır.²²⁴

Teşebbüs suçlarına teşebbüsün mümkün olup olmadığı hususu da tartışmalıdır. Soyaslan'a göre teşebbüs suçuna teşebbüs mümkün değildir²²⁵, Koca/Üzülmez'e göre de teşebbüs suçuna teşebbüs mümkün değildir.²²⁶ Karşı yönde; Özgenç'e göre ise, örneğin hakime ulaştırılmak istenen mesaj mektupla gönderilmiş ise ve mektup failin elinde olmayan sebeplerle muhatabına ulaşamamışsa, suç teşebbüs aşamasında kalmıştır.²²⁷

Bazı yazarlar ise suçun ani hareketli bir suç olması sebebiyle, eylemin bölünmesinin mümkün olmadığını ileri sürerek teşebbüsün mümkün olmadığını savunmaktadır.²²⁸ Yine

²²² İçel, 2018, 507.

²²³ Soyaslan, 2018, 339.

²²⁴ Özgenç, 2018, 507.

²²⁵ Soyaslan, 2018, 339.

²²⁶ Koca/Üzülmez, 2018, 435.

²²⁷ Özgenç, Kolokyum, 2010, 160.

²²⁸ Meran, 2006, 305.

karşı yönde Ünver de, suçun ani hareketli olmasının doğrudan teşebbüse elverişli olmayacağı anlamına gelmediğini, failin eylemine başladığı halde bu hareketin elinde olmayan sebeplerle kesildiği durumlarda teşebbüs hükümlerinin uygulanabileceğini ifade etmektedir.²²⁹

TCK md. 277 bakımından, teşebbüsün mümkün olduğu görüşüne biz de katılmaktayız. Örneğin, mahkeme başkanının özel kalemini arayarak kendini HSK üyesi olarak tanıtan failin telefonda oyalanarak, böyle bir aramanın yapılmadığına dair teyit alınması durumunda hakimle görüşmeden eyleminin kesilmesi halinde suç teşebbüs aşamasında kalmıştır. Yine mahkemeden talep ettiği bir konuda istediği yönde karar verilmesini isteyen failin, mahkeme kalemine gelerek gıyabında hakimi tehdit etmesi, fakat kalem personelinin bu tehditleri hakime iletmemesi durumunda da, fail icrai hareketlerine başlamış fakat kendi iradesi dışında birtakım sebeplerle hedefine ulaşamamıştır. Bu gibi durumlarda eylem teşebbüs aşamasında kalabilir.

6.2. İştirak

5237 sayılı TCK'nın iştirak hükümleri açısından ortaya koyduğu sistem incelendiğinde, suça iştirakin iki şekilde gerçekleşebildiği görülmektedir. İlki faillik, ikincisi ise şeriklik. Faillik ise doğrudan, müşterek, dolaylı ve yan faillik olarak dörde ayrılırken, şeriklik kurumu ise kendi içerisinde azmettirme ve yardım etme olarak ikiye ayrılır.²³⁰

Yargı görevi yapanı, bilirkişiyi veya tanığı etkilemeye teşebbüs suçu bakımından, iştirak hususunda özellik arz eden bir durum bulunmamakla, suç; doğrudan, dolaylı, müştereken veya yan fail olarak işlenebilir.

Şeriklik hususunda ise suça azmettirme ve yardım etmek suretiyle iştirak mümkündür. Örneğin bilirkişiyi, hakime veya tanığa tehdit içeren mesajı başkası adına ileten kişi yardım eden sıfatını alabilir. Suça azmettirme hususunda ise örneğin hakkında yürütülen

²²⁹ Ünver, 2012, 273.

²³⁰ Koca/Üzülmez, 2018, 453 vd.

bir ceza kovuşturması nedeniyle tutuklu olan sanığın ailesi ile görüşerek davaya bakan hakime rüşvet teklif edilmesi, baskı yapılması ya da tehdit edilmesi hususunda telkin vererek suçun işlenmesine sebebiyet vermesi halinde azmettiren olarak sorumludur.

6.3. İçtima

İçtima hususunda ise 6352 sayılı Kanun'la yapılan değişiklikten önceki maddenin ilk halinde, yargılama süjelerini etkilemeye teşebbüs eylemi, genelde beraberinde rüşvet, adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs, tehdit vb. suçları da oluşturduğu için uygulamada bazı sorunlar doğmuştur. Yargıtay 9. Ceza Dairesi, değişiklikten önce verdiği bir kararında, adliye kapısında katılanın avukatına karşı “*sen gününü göreceksin, sana kim olduğumu göstereceğim*” şeklinde bağırarak sanığın eyleminin TCK md. 277 değil, 106. maddede yer alan tehdit suçunu oluşturduğundan bahisle bozma kararı vermiştir.²³¹ Yargıtay'ın bu kararını doğru bulmadığımızı belirtmekle, 277/2. maddesinde yer alan hüküm öngörülmemiş olsaydı 44. maddede öngörülen fikri içtima hükümleri uyarınca da bu eylem hem tehdit, hem de yargı görevi yapanı etkilemeye teşebbüs suçunu oluşturmakla farklı neviden fikri içtima hükümleri uyarınca cezası ağır olan suçtan hüküm kurulmalıydı. Fakat 6352 sayılı Kanun'un 90. maddesiyle yapılan değişiklik neticesinde bu tartışmalara son verilmiş, fikri içtima hükümlerine atıf yapılarak “*Birinci fıkradaki suçu oluşturan fiilin başka bir suçu da oluşturması halinde, fikri içtima hükümlerine göre verilecek ceza yarısına kadar artırılır.*” cümlesi 2. fıkra olarak maddeye eklenmiştir. Burada dikkat edilmesi gereken husus 44. maddenin uygulanmasının ardından, belirlenen cezanın 1/2'sine kadar artırılması gerektiğidir. Kanun koyucu burada özel bir içtima hükmü ihdas etmiştir.

6545 sayılı Kanun'un 69. maddesi ile madde metninde yapılan değişiklikle suçun maddi unsurların eklenen bilirkişiyi etkilemeye teşebbüs açısından, bahsedilen değişiklikten önce, bilirkişiye yönelik gerçekleştirilen herhangi bir hukuka aykırı olarak etkilemeye teşebbüs fiili neticesinde bilirkişi gerçeğe aykırı görüş bildirirse fail 5237 sayılı TCK'nın 276. maddesinde yer alan bilirkişinin gerçeğe aykırı beyanda bulunması suçuna azmettiren olarak cezalandırılması gerektiği ifade ediliyordu.²³² Fakat 6545 sayılı Kanun ile,

²³¹ Yargıtay 9. CD., 19/11/2014, 2014/5511 E., 2014/11570 K.

²³² Özgenç, Kolokyum, 2010, 161.

bilirkişinin kendisine yönelen baskı veya tehditten etkilenmemesi durumunda failin hareketinin cezasız kalacağı yönündeki eleştiriler kanun koyucu tarafından dikkate alınarak bilirkişiler madde metnine dahil edilmiştir. Benzer bir husus tanık için de geçerlidir. Bu durumda bilirkişiyi hukuka aykırı olarak etkilemeye teşebbüs eden kişi, aynı anda hem 277. madde bakımından fail, hem de TCK'nın 276. maddesinde yer alan gerçeğe aykırı bilirkişilik veya tercümanlık suçu bakımından azmettiren sıfatıyla şerik konumundadır. Bu durumda failliğin şerikliğe nazaran asliliği prensibi gereğince yalnızca 277. madde uyarınca fail olarak cezalandırılmalıdır.

Rüşvet suçu ile yargı görevi yapanı, bilirkişiyi veya tanığı etkilemeye teşebbüs suçu uygulamada rahatça aynı anda görülebilen suçlardır. Görülmekte olan bir davada; davaya bakan hakime, duruşmaya katılan yahut mütalaa veren Cumhuriyet savcısına yönelik olarak, bu noktada rüşvet teklifini kabul eden yargılama süjesi bakımından sorun yoktur. Zira bu süje yalnızca rüşvet suçunun faili olur ve rüşvet alma fiili, 252/7. maddede öngörülen nitelikli hali oluşturacağından rüşvet suçundan verilecek ceza, üçte birinden yarısına kadar artırılabilecektir. Rüşvet veren fail bakımından ise; 277. madde bir teşebbüs suçu olarak ihdas edildiği ve suçun tamamlanması için hukuka aykırı olarak etkilemeye teşebbüs edilen kişinin etkilenip etkilenmemesinin, taraflardan birinin lehine veya aleyhine bir işlem tesis edip etmemesinin veya eylem neticesinde herhangi bir zararın doğup doğmamasının bir önemi olmadığından fiil, hem 277. maddede hem de 252. maddede yer alan suçlara ayrı ayrı vücut verir. Zira failin yargılama süjelerine karşı işlediği etkilemeye teşebbüs eylemi ile rüşvet verme eylemi birbirinden ayrı iki hukuki harekettir. Bu nedenle failin her iki suçtan gerçek içtima hükümleri uyarınca ayrı ayrı cezalandırılması gerekmektedir.

7. YAPTIRIM VE KOVUŞTURMA

7.1. Yaptırım

765 sayılı TCK'da “Görülmekte olan bir davanın tarafeyninden biri hakkında sahabet veya garaz ve menfaata müsteniden hakimlere emir ve tahakküm veya nüfuz veya iltimas eden kimse birinci ve ikinci surette iki seneden ve üçüncü takdirde altı aydan az olmamak üzere hapis olunur. Fail memur ise başkaca müebbeden veya muvakkaten memuriyetten mahrumiyet cezasıyla cezalandırılır.” demek suretiyle daha az ceza gerektiren nitelikli hal olarak belirlediği; eylemin iltimas derecesinde kalması halinde cezanın alt sınırını 6 ay, suçun temel şeklinde ise alt sınırı 2 sene olarak belirlenmiştir. Yeni TCK'dan farklı olarak ayrıca failin memur olması halinde, memuriyetten mahrumiyet şeklinde bir idari yaptırım da öngörülmekteydi.

5237 sayılı TCK'da ise suçun temel şekli 2 yıldan 4 yıla kadar hapis, daha az cezayı gerektiren nitelikli hali olan fiilin iltimas derecesini geçmemesi halinde ise, 6 aydan 2 yıla kadar hapis cezası öngörülmüştür. Kanun koyucu cezanın alt sınırı bakımından eski kanunla bir fark ortaya koymamıştır.

İnceleme konusu suçun yaptırımı ile koruduğu hukuki değer, konusu ve tipik fiil bakımından oldukça benzer olan adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs suçunun yaptırımı arasındaki orantısızlık ilgili başlıkta ayrıntılı şekilde inceleneceğinden ilgili başlığa atıf yapmakla yetiniyoruz.²³³

Suç kasten işlenebilen bir suç olduğundan, mahkumiyet halinde TCK'nın 53. maddesinde yer alan hak yoksunlukları fail hakkında uygulanacaktır.

²³³ Bkz: Benzer Suçlarla Karşılaştırılması, Değerlendirme.

7.2. Kovuşturma

Suçun soruşturması ve kovuşturulması Şikayete bağlı değildir. Maddede ngrlen ceza miktarı bakımından ise 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun'un 11. maddesi gereği asliye ceza mahkemeleri yetkilidir.

Suç bakımından belirlenen cezanın st sınırı 5 yılın altında olduğu için, 5237 sayılı TCK'nın 66. maddesi gereğince olağan zamanaşımı 8 yıl, olağanüstü zamanaşımı 12 yıldır. Suçu işlediği sırada 12-15 yaş aralığında bulunan suça sürüklenen çocukları için bu srelerin yarısı, 15-18 yaş aralığında bulunan çocuklar içinse 2/3'sinin geçmesiyle zamanaşımı dolar. suça dair ceza zamanaşımı ise TCK'nın 68. maddesi uyarınca 10 yıldır.

8. BENZER SUÇLARLA KARŞILAŞTIRILMASI

8.1. Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs

5237 sayılı TCK'nın 2. kitabının "Millete ve Devlete Karşı Suçlar ve Son Hükümler" başlıklı 4. kısmının 2.bölümü olan "Adliye Karşı Suçlar" başlığı altında 288. maddede "Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs" ismiyle yer almaktadır.²³⁴

Bu suça benzer bir suç da 5187 sayılı Basın Kanunu'nun 19/2. maddesinde düzenleniyordu. Bu suçun kanuni tarifi; "Görülmekte olan bir dava kesin kararlar sonuçlanıncaya kadar, bu dava ile ilgili hâkim veya mahkeme işlemleri hakkında mütalaa yayımlayan kişiler hakkında da birinci fıkrada yer alan cezalar uygulanır." şeklindeydi. Unsurları birbirine fazlaca benzeyen bu iki suç tipi uygulamada sorunlara ve öğretide eleştirilere neden olmuştu. Bazı yazarlar iki suç arasında genel-özel norm ilişkisi bulunduğu ve bir çelişkiye neden olamayacağı belirtilmişse de,²³⁵ bazı yazarlar tarafından ise 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe giren TCK'nın 288. maddesi karşısında Basın Kanunu'nda yer alan hükmün soruşturma ve kovuşturmalar bakımından zımnen ilga edildiği ileri sürülmüştür.²³⁶ Bu tartışmalar sonucunda, kanun koyucu 6352 sayılı yasa ile Basın Kanunu'ndan ilgili maddeyi yürürlükten kaldırmış ve TCK'nın 288. maddesinde de değişiklik yapmıştır. 02/07/2012 tarihli 6352 sayılı Kanun'un 93. maddesi ile yapılan değişiklik neticesinde madde son şekline ulaşmıştır.²³⁷ Değişiklikle, suç için kullanılan terimler 277. madde ile uyumu hale getirilmiş, Basın Kanunu ile 288. madde arasındaki uygulama sorunları giderilmeye çalışılmış, Basın Kanunu 19/2. madde ve TCK'nın 288. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan nitelikli hal yürürlükten kaldırılmıştır. Fakat "Yargı

²³⁴ TCK 288. madde (6352 sayılı Kanun'la yapılan değişiklikten önce): (1) Bir olayla ilgili olarak başlatılan soruşturma veya kovuşturma kesin hükümle sonuçlanıncaya kadar savcı, hâkim, mahkeme, bilirkişi veya tanıkları etkilemek amacıyla alenen sözlü veya yazılı beyanda bulunan kişi, altı aydan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. (2) Bu suçun basın ve yayın yolu ile işlenmesi hâlinde verilecek ceza yarı oranında artırılır.

²³⁵ Ünver, 2012, 458.

²³⁶ Özgenç, Kolokyum, 2010, 171.

²³⁷ TCK 288. madde: (6352 sayılı Kanun'la yapılan değişik)- Görülmekte olan bir davada veya yapılmakta olan bir soruşturmada, hukuka aykırı bir karar vermesi veya bir işlem tesis etmesi ya da gerçeğe aykırı beyanda bulunması için, yargı görevi yapanı, bilirkişiyi veya tanığı hukuka aykırı olarak etkilemek amacıyla alenen sözlü veya yazılı beyanda bulunan kişi, elli günden az olmamak üzere adli para cezası ile cezalandırılır.

Görevi Yapanı, Bilirkişiyi veya Tanığı Etkilemeye Teşebbüs” suçunun serbest hareketli bir suça dönüştürülmesi karşısında 288. maddenin varlığına gerek olup olmadığı halen tartışılmaktadır. Bu konudaki yorumumuzu, değerlendirme bölümünde beyan etmeyi daha uygun buluyoruz.

Suçun tipe uygun fiil unsuru; görülmekte olan bir davada veya yapılmakta olan bir soruşturmada, hukuka aykırı bir karar verilmesi veya işlem tesis edilmesi için ya da gerçeğe aykırı beyanda bulunulması için, yargı görevi yapanı, bilirkişiyi veya tanığı hukuka aykırı olarak etkilemek amacıyla alenen sözlü veya yazılı beyanda bulunmaktır. Suç, seçimlik hareketli bir suçtur; suçun oluşması için maddede aranan saik ve amaçla hareket edilerek, sözlü veya yazılı beyanda bulunmak, seçimlik hareketler olarak sayılmıştır.²³⁸ Bu beyanların kanuna göre alenen yapılması gerekir. Bu beyanların doğrudan maddede sayılan yargılama sùjeleri muhatap alınarak yapılması gerek yoktur. Şüpheli veya sanığın lehine veya aleyhine bir karar çıkması amacıyla, kitle iletişim araçlarıyla dahi yapılan açıklamalar suçun oluşmasına neden olabilir.²³⁹

277. maddenin fiil unsuru olarak; yargılama görevi yapanı, bilirkişiyi veya tanığı, hukuka aykırı olarak etkilemeye teşebbüs etmek sayılmaktadır. Yine 288. madde ile benzer şekilde bu hareketin; gerçeğin ortaya çıkmasını engellemek veya bir haksızlık oluşturmak amacıyla, taraflardan birinin, katılanın, sanığın veya mağdurun leh veya aleyhine sonuç doğuracak bir karar verilmesi için yapılması gerekmektedir. İki madde arasındaki en temel fark, 277. maddede yargı görevi yapan, bilirkişi veya tanık fail tarafından doğrudan etkilenmeye çalışılırken, 288. maddede bakımından bu sùjeler alenen yapılan sözlü veya yazılı bir açıklama ile dolaylı olarak etkilenmeye çalışılmaktadır.²⁴⁰

Adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs suçu, 277. maddede yer alan suç gibi bir soyut tehlike suçudur; yani suçun oluşması için yargı görevi yapanın, bilirkişi veya tanığın etkilenmesi ve bu sebeple bir zarar doğmuş olması gerekmez.²⁴¹

²³⁸ Ünver, 2012, 461.

²³⁹ Özgenç, Kolokyum, 2010, 166.

²⁴⁰ Özgenç, Kolokyum, 2010, 166.

²⁴¹ Meran, 2006, 379.

Suçun faili herhangi bir kimse olabilir. Tüzel kişiler bu suçun faili olamaz. Fail bakımından 277. madde ile arasında bir fark bulunmamaktadır.

288. maddenin konusunu, tipik fiil ile etkilenmeye çalışılan uyuşmazlık oluşturmaktadır. Bu uyuşmazlık 288. madde bakımından görülmekte olan bir dava veya yapılan bir soruşturmaya konu olmalıdır. 288. maddenin ilk halinde uygulanma alanı soruşturmalara ve ceza davalarına has kılınmıştı. Bu husus öğretilere haklı eleştirilere neden olmuş ve 6352 sayılı Kanun'un 93. maddesi ile bu ibare mülga edilmiş ve madde son şeklini almıştır. Değişiklikle artık özel hukuk yargılamaları, idari davalar, anayasa ve uyuşmazlık yargısı dahil her dava madde metnine dahil edilmiştir. 6545 sayılı Kanun ile 277. maddenin eski halinde yer alan “*yapılmakta olan bir soruşturma*” ibaresinin kaldırılarak, soruşturmada aşamasındaki fiillerin suç tipi kapsamı dışına çıkarılmasını doğru bulmadığımızı ilgili başlıkta belirtmiştik.

277. madde ile aynı şekilde kanunda “*Adliyeye Karşı Suçlar*” başlığı altında yer alan adil yargılamaya teşebbüs suçu ile de korunan hukuki değer adil yargılama hakkıdır. Zira yapılan sözlü veya yazılı açıklama ile amaçlanan, yürütülen dava veya soruşturmayı etkileyerek adil şekilde yürütülmesi gereken yargılamayı etkilemektir. Bu eylemden etkilenen de yalnızca davanın tarafları, haksız şekilde lehine veya aleyhine karar verilen değil, adil yargılama hakkının sahibi olan tüm toplumdur. Haklarında haksız şekilde işlem tesis edilen veya karar verilen taraflar ise yalnızca bu suçtan zarar gören olabilir. 277. madde ile suçun konusu ve mağduru bakımından bir fark bulunmamaktadır. Suçun mağduru toplumu oluşturan tüm bireylerdir.

Adil yargılamaya teşebbüs suçu bakımından sözlü veya yazılı beyanla, haksız şekilde etki altına alınarak hukuka aykırı şekilde hüküm tesis etmesi veya işlem yapması istenen yargı görevi yapan, bilirkişi veya tanık bu suç bakımından ne mağdur ne de suçtan zarar görendir. Yargıtay'ın yerleşik kararlarında da belirttiği gibi bu kişiler tanık sıfatıyla

dinlenmelidir.²⁴² Eđer bu sűjeler hukuka aykırı bir işlem yaparsa kendi görevleri açısından görevi kötüye kullanma, rüşvet gibi suçlar vücut bulabilir.

Adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs suçu yalnızca doğrudan kastla işlenebilir. Taksirle veya olası kastla işlenmesi mümkün değildir. Fakat suçun oluşması için kastın varlığının yanında kanun koyucu ayrıca özel bir amacın varlığını da aramıştır. Maddeye göre “*hukuka aykırı bir karar vermesi veya bir işlem tesis etmesi ya da gerçeğe aykırı beyanda bulunması için*” ve “*yargı görevi yapanı, bilirkişiyi veya tanığı hukuka aykırı olarak etkilemek amacıyla*” denilerek amaç unsuru ifade edilmektedir.²⁴³ Sonuç olarak failin adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs suçunu işleyebilmesi için, sözlü veya yazılı beyanda bulunarak yargı görevi yapanı, bilirkişiyi veya tanığı etkileme amacıyla hareket etmesinin yanında, bu sűjelerin hukuka aykırı bir karar vermesi veya işlem tesis etmesi yahut gerçeğe aykırı beyanda bulunması amacının da olması gerekir.

Kanun koyucu, madde metnine “*hukuka aykırı*” ibaresini eklemekle; failin kastının, fiilinin neden olduğu neticenin hukuka aykırı olacağını bilmesini kapsamaması gerektiğini ifade etmeye çalışmıştır. Kanun koyucu aynı tercihi 277. madde bakımından da yaptığı için, ilgili başlıkta ayrıntılı açıklamada bulunduğumuzdan tekrara düşmemek adına atıf yapmakla yetiniyoruz.

Adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs suçu bakımından hukuka uygunluk nedeni olarak karşımıza TCK’nın 26. maddesinde yer verilen hakkın kullanılması çıkmaktadır. Buna göre fail, ifade özgürlüğü kapsamında haber yapma ve eleştiri yapmak kastıyla; yürüyen bir dava veya soruşturma hakkında açıklamada bulunuyorsa suç oluşmayacaktır. Bu husus özellikle ifade özgürlüğünün bir görünüm biçimi olan ve haber alma-haber yapma hürriyetini kapsayan medya özgürlüğü bakımından uygulama alanı bulabilir.²⁴⁴

²⁴² Yargıtay 4. C.D., 10.07.2008, 2007/8558 E., 2008/15780 K.

²⁴³ Aksi yönde bkz; Meran, 2006, 380.

²⁴⁴ Kurt, 2015, 122.

İfade özgürlüğü, AİHS'nin 10. maddesinde öngörülmektedir.²⁴⁵ İfade hürriyetinin kapsamının genel çerçevesi çizilmiş ve ikinci cümle ile ifade özgürlüğünün medyaya bakan yönüne de işaret edilmiştir. Aynı maddenin ikinci fıkrasında ise ifade özgürlüğünün hangi durumlarda sınırlamalara ve yaptırımlara tabi tutulabileceği belirtilmiştir. 2. fıkrada belirtilen yargı erkinin yetki ve tarafsızlığının güvence altına alınması amacı, 288. maddenin ihdas sebebini ve ruhunu ortaya koymaktadır.

Özgenç ise haber verme ve eleştiri hakkı, hakkın kullanılması hukuka uygunluk kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini ifade etmektedir.²⁴⁶ 288. madde bakımından da yürütülen bir dava veya soruşturmaya ilişkin yapılan haberler; gerçek ve doğru olması ve hakkın kullanımında sınırların aşılmaması şartıyla suç oluşturmaz.

AİHM'e göre ise yargıcın görevini ve mesleki sorumluluklarını yerine getirirken kendini ifade edemediğinden, yargıyı ciddi temeli olmayan yıkıcı saldırılara karşı korumak gerekebilir.²⁴⁷ Madde metninde geçen sözlü veya yazılı beyan ibaresi, özellikle savunma dokunulmazlığı kapsamında dikkatli incelenmelidir. Sanık veya şüpheli sıfatını haiz birinin savunma yaparken, normal ifadeleri aşarak daha sert ve rahatsız edici ifadelerde bulunabilir. Örneğin Devlet Güvenlik Mahkemesi'nde yargılanan sanığın heyete karşı *"devlet, cüppeli cellatlar tarafından öldürülmemizi istiyor, faşist diktatörlük beni şimdi bir de D.G.M. önünde yargılamak istiyor"* şeklindeki ifadeleri sebebiyle mahkeme tarafında 6 ay hücre cezası verilen sanığın başvurusu üzerine, müdahalenin demokratik bir toplum için gerekli olmadığını ve ifade hürriyeti kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini belirterek ihlal kararı vermiştir.²⁴⁸

²⁴⁵ AİHS 10. madde- 1) Herkes ifade özgürlüğü hakkına sahiptir. Bu hak, kamu makamlarının müdahalesi olmaksızın ve ülke sınırları gözetilmeksizin, kanaat özgürlüğünü ve haber ve görüş alma ve de verme özgürlüğünü de kapsar. Bu madde, Devletlerin radyo, televizyon ve sinema işletmelerini bir izin rejimine tabi tutmalarına engel değildir.

2) Görev ve sorumluluklar da yükleyen bu özgürlüklerin kullanılması, yasayla öngörülen ve demokratik bir toplumda ulusal güvenliğin, toprak bütünlüğünün veya kamu güvenliğinin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın, başkalarının şöhret ve haklarının korunması, gizli bilgilerin yayılmasının önlenmesi veya yargı erkinin yetki ve tarafsızlığının güvence altına alınması için gerekli olan bazı formaliteler, koşullar, sınırlamalar veya yaptırımlara tabi tutulabilir.

²⁴⁶ Özgenç, İ (2006). *Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi*. (3. Baskı). Ankara: Adalet Bakanlığı Ankara Açık Ceza İnfaz Kurumu Matbaası, 383.

²⁴⁷ Pragerve/Oberschlick/Avusturya, Başvuru Numarası: 20834/92, Karar Tarihi: 01/07/1997, p. 34.

²⁴⁸ Saday/Türkiye, Başvuru Numarası: 32458/96, Karar Tarihi: 30/03/2006, p. 34.

Barfod/Danimarka kararında ise mahkeme tarafından verilen kararlar sonrasında yapılan değerlendirme ve eleştiriler bakımından önemli bir karara hükmedilmiştir. Başvuranın, kendi aleyhine ve idare lehine karar veren biri meslekten yargıç olan, ikisi ise meslekten yargıç olmayan memurlardan oluşan mahkemenin meslekten olmayan üyeleri hakkında “işlerini yaptılar” şeklindeki ifadesi üzerine para cezasına mahkum edildiği olayda, “Meslekten olmayan yargıçlar, yargısal bir görevi yerine getirmiştir, tartışma konusu ifade mahkeme kararının eleştirisi niteliğinde olmayıp, yargıçları kamuoyu gözünde aşağılayacak şekilde bir suçlamadır.” gerekçesiyle ifade özgürlüğü kapsamında bulunmamıştır.²⁴⁹ Mahkeme her başvuru için kendi içinde özel bir değerlendirme yaparken; müdahalenin hukuken öngörülmüş olması, müdahalenin 10/2. maddedeki meşru amaçlardan birine sahip olması, müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olması şartlarını aramaktadır.²⁵⁰

Adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs etme suçu da, 277. maddede yer alan suç gibi bir teşebbüs suçu olarak öngörülmüştür. Teşebbüs suçu ile ilgili açıklamaları ayrıntılı şekilde yaptığımızdan bu başlıkta tekrar etmiyoruz.

Suç seçimlik hareketli bir suçtur; ya sözlü bir beyanda bulunarak ya da yazılı bir beyanda bulunarak işlenebilir. Sözlü bir beyanda bulunma hali bakımından teşebbüs halinin oluşması pek mümkün gözükmemektedir. Zira, bu noktada sözü açıklamanın metnin hazırlanması gibi hareketler hazırlık hareketi niteliğinde olabilir ve fail için icrai harekete başlamış denilemez.²⁵¹ Fakat yazılı açıklama için teşebbüs halinin oluşabileceği görüşündeyiz. Örneğin açıklamasını gazetelere veya medya organlarına gönderen fakat basın organları tarafından yayınlanmayan fail bakımından icrai hareketlere başlanmış fakat failin elinde olmayan nedenlerle suç tamamlanamamıştır.²⁵²

Suç, iştirak hükümleri bakımından bir özellik arz etmemektedir. Yargı görevi yapanı etkilemeye teşebbüs suçu ile adil yargılamayı etkilemeyi teşebbüs suçları arasında herhangi bir farklılık bulunmamaktadır.

²⁴⁹ Barfod/Danimarka, Başvuru Numarası: 11508/85, Karar Tarihi: 22/02/1989, p. 35.

²⁵⁰ Barthold/Almanya, Başvuru Numarası: 8734/79, Karar Tarihi: 31/01/1986, p. 44.

²⁵¹ Meran, 2006, 381.

²⁵² Aynı yönde bkz: Ünver, 2012, 465.

Adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs suçu, zincirleme şekilde işlenmeye uygun bir suç tipidir, TCK'da yer alan içtima hükümleri bir farklılık göstermeden bu suç için uygulanabilir.

Adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs suçu işlenirken aynı zamanda tehdit, hakaret, şantaj suçları da işlenebilir. Yapılan yazılı veya sözlü açıklamada bu suçlara vücut verecek bir fiil işlenirse, 277. maddeden farklı olarak özel bir içtima hükmü öngörülmediğinden doğrudan farklı neviden fikri içtima hükümleri uygulanmalıdır.

Suçun soruşturulması ve kovuşturulması şikayete tabi değildir. 5275 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Göre ve Yetkileri Hakkında Kanun'un 11. maddesine göre yargılamada görevi mahkeme asliye ceza mahkemeleridir.

Suçun kanunda öngörülen cezası ise 6352 sayılı Kanun'la yapılan değişiklik sonrasında elli gündен az olmamak üzere adli para cezası olarak öngörülmüştür. Değişiklikten önce suçun yaptırımını altı aydan üç yıla kadar hapis cezası şeklinde belirlenmişti. Kanun koyucu, yapılan değişiklik ile suç için öngörülen cezası hapis cezasından doğrudan adli para cezasına çevirerek önemli ölçüde hafifletmiştir. Bu tercih öğretilde haklı olarak eleştiriye uğramıştır. Ünver eleştirisini; *“Türkiye’de halen devam etmekte olan onlarca önemli dava sürerken ve bu davalara yönelik basın ve siyasiler tarafından bu madde kapsamındaki ihlaller çığ gibi büyürken, bu suç politikasının hukuksallığından ve yerindelik ya da adilliğinden söz edilemez.”* şeklinde dile getirmektedir.²⁵³

8.2. Rüşvet

Yargı görevi yapanı, bilirkişiyi veya tanığı etkilemeye teşebbüs suçunun ihdas amacının yargılamanın sıhhatinin ve yargı sùjelerinin tarafsızlık ve bağımsızlıklarının korunması

²⁵³ Ünver, 2012, 466.

olduğunu ve korunan hukuki değerin adil yargılanma hakkı olduğunu belirtmiştik.²⁵⁴ Kanun koyucu aynı zamanda yerinde bir tercihle suçu serbest hareketli bir suç olarak öngörmüştür. Yargılama süjelerine yönelik taraflardan birinin lehine veya aleyhine karar verilmesi yahut işlem tesis edilmesi için hukuka aykırı olarak gerçekleştirilen her etkilemeye teşebbüs eylemi suçun oluşmasına sebebiyet verecektir. Bu tipik hareket sayılan yargılama süjelerine rüşvet teklif edilmesi suretiyle de gerçekleştirilebilir. Bu nedenle rüşvet suçu ile 277. maddenin unsurlarının kısaca karşılaştırmasını yapmayı uygun buluyoruz.

5237 sayılı TCK'nın ikinci kitabının "*Millete ve Devlete Karşı Suçlar ve Son Hüküm*" başlıklı dördüncü kısmının "*Kamu İdaresinin Güvenilirliğine ve İşleyişine Karşı Suçlar*" başlıklı birinci bölümünde 252. maddede yer almaktadır.²⁵⁵ Sözlük anlamıyla rüşvet; "*Yaptırılmak istenen bir işte yasa dışı kolaylık ve çabukluk sağlanması için bir kimseye mal veya para olarak sağlanan çıkar*" anlamına gelmektedir.²⁵⁶ TCK'nın rüşvet ile kastı ise 252/1. maddede açıkça belirtilerek, bir kamu görevlisine göreviyle ilgili bir hususta bir işi yapması veya yapmaması için menfaat sağlamak olarak tanımlanmaktadır. Menfaat sağlama eylemi doğrudan veya aracılar vasıtası ile olabilir.

TCK'nın 252. maddesinde yer verilen suçun fiil unsuru incelendiğinde; suçun oluşması için kamu görevlisi ile failin rüşvet anlaşmasında bulunması gerekmektedir. Bu anlaşmanın içeriği kamu görevlisinin görevinin gereklerine aykırı olarak bir işi yapması veya yapmaması karşılığında kendisine haksız bir menfaat sağlama ya da sağlama vaadinde bulunmaktır.²⁵⁷ Bu suç öğretilde karşılaşma suçu olarak tabir edilen çok failli bir suçtur. Şöyle ki rüşvet suçunun oluşması için bir rüşvet veren ile bir de rüşvet alan kamu görevlisi bulunmalıdır. Fiil, aynı amaç için karşı yönlerden birbirine doğru hareket eden iki failin

²⁵⁴ Bkz 2.3 numaralı başlık.

²⁵⁵ TCK 252. madde- (1) Görevinin ifasıyla ilgili bir işi yapması veya yapmaması için, doğrudan veya aracılar vasıtasıyla, bir kamu görevlisine veya göstereceği bir başka kişiye menfaat sağlayan kişi, dört yıldan oniki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Görevinin ifasıyla ilgili bir işi yapması veya yapmaması için, doğrudan veya aracılar vasıtasıyla, kendisine veya göstereceği bir başka kişiye menfaat sağlayan kamu görevlisi de birinci fıkrada belirtilen ceza ile cezalandırılır.

(3) Rüşvet konusunda anlaşmaya varılması halinde, suç tamamlanmış gibi cezaya hükmolunur.

²⁵⁶ Erişim Adresi: <http://tdk.gov.tr>, 18/02/2018 tarihinde erişildi.

²⁵⁷ Özbek, V. Ö., Doğan, K., Bacaksız, P., Tepe, İ., (2018). *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler*. (13. Baskı). Ankara: Seçkin, 1105.

icra hareketleriyle oluşur ve bu kişiler eylemlerinden müşterek fail değil yan yana fail olarak sorumludurlar.²⁵⁸ Rüşvet anlaşmasına konu edimin kamu görevlisinin görev alanına girmesi gerekliliği ise doktrinde suçun oluşması için ön şart olarak kabul edilmektedir.²⁵⁹

Maddenin üçüncü fıkrasında açıkça belirtildiği üzere rüşvet anlaşmasının yapılması suçun oluşması için yeterlidir, sağlanan menfaatin kamu görevlisine teslim edilmesi gerekmez. Suç bir teşebbüs suçu olarak öngörülmüştür ve yalnızca kasten işlenebilir.²⁶⁰ Rüşvet suçunda, alma fiili bakımından fail yalnızca kamu görevlisi olabilir. Kamu görevlisi kavramının tanımı ise TCK'nın 6/1-c. maddesinde yapılmıştır.²⁶¹ Fakat 252. maddenin 8. fıkrası ile kamu görevlisi olduğundan bahisle suçun faili olabilecek kişilerin kapsamı genişletilmiştir.²⁶² Rüşvet veren kişi bakımından ise herhangi bir özel şart getirilmemiştir. Herkes rüşvet verme fiili bakımından fail olabilir. Rüşvet teklifini ileten, anlaşmanın sağlanmasına ya da menfaatin teminine aracılık eden kişi ile rüşvet anlaşmasından ötürü dolaylı olarak kendisine menfaat sağlanan üçüncü kişiler kamu görevlisi sıfatını taşıyıp taşımadığına bakılmaksızın 252. maddenin beşinci ve altıncı fıkrası uyarınca müşterek fail olarak cezalandırılacaktır.

Rüşvet alan, rüşvet talebinde bulunan yahut bu hususta anlaşmaya varan kişinin yargı görevi yapan, hakem, bilirkişi, noter yahut yeminli mali müşavir olması durumu cezanın artırılmasını gerektirir bir nitelikli hal olarak öngörülmüştür. 252. maddenin 7. fıkrasına göre bu durumda verilecek ceza üçte birinden yarısına kadar artırılır.

²⁵⁸ Yaşar, Gökcan, Artuç, 2016, 7625.

²⁵⁹ Tezcan D., Erdem, M. R., Önok, M. (2018). *5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'na göre Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*. (16. Baskı) Ankara: Seçkin, 1163.

²⁶⁰ Artuk, M. E., Gökçen, A., (2017). *Ceza Hukuku Özel Hükümler*. (16. Baskı). Ankara: Adalet, 946.

²⁶¹ TCK 6. madde: c) Kamu görevlisi deyiminden; kamusal faaliyetin yürütülmesine atama veya seçilme yoluyla ya da herhangi bir surette sürekli, süreli veya geçici olarak katılan kişi ...anlaşılır.

²⁶² TCK 252/8. madde- Bu madde hükümleri; a) Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, b) Kamu kurum veya kuruluşlarının ya da kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının iştirakiyle kurulmuş şirketler, c) Kamu kurum veya kuruluşlarının ya da kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının bünyesinde faaliyet icra eden vakıflar, d) Kamu yararına çalışan dernekler,

e) Kooperatifler,

f) Halka açık anonim şirketler, adına hareket eden kişilere, kamu görevlisi sıfatını taşıyıp taşımadıklarına bakılmaksızın, görevlerinin ifasıyla ilgili bir işin yapılması veya yapılmaması amacıyla doğrudan veya aracılar vasıtasıyla, menfaat temin, teklif veya vaat edilmesi; bu kişiler tarafından talep veya kabul edilmesi; bunlara aracılık edilmesi; bu ilişki dolayısıyla bir başkasına menfaat temin edilmesi halinde de uygulanır

Rüşvet suçunun ihdası ile korunmak istenen hukuki değer kamu idaresine karşı duyulan güvendir.²⁶³ Suçun mağduru ise korunan hukuki değer dikkate alındığında toplumu oluşturan tüm bireylerdir.

Rüşvet suçu ile yargı görevini yapanı, bilirkişiyi veya tanığı etkilemeye teşebbüs suçları açısından farklılık taşıyan önemli noktalardan biri, rüşvet teklifi veya rüşvet anlaşmasının sağlanması hususunda yahut rüşvetin iletilmesine aracılık eden kişi 252/5. madde uyarınca müşterek fail olarak kabul edilirken, 277. maddenin oluşmasına sebebiyet verecek iltimas talebini ileten yahut yargılama sùjelerine baskı yapılmasına, tehdit edilmesine aracılık eden kişilerin hukuki durumu TCK'nın 37, 38. veya 39. maddelerinde öngörülen genel hükümler olan iştirak müesseselerine göre somut vakaya göre ayrı ayrı değerlendirilecektir.

Her iki suç arasındaki uygulama için önemi hususlardan sonuncusu ise etkin pişmanlık meselesidir. Rüşvet suçu bakımından kanun koyucu hem veren fail hem de alan fail için etkin pişmanlık müessesesi öngörmüştür.²⁶⁴ Buna göre rüşvet alan, veren, veya verme ve alma hususunda anlaşmaya varan fail, durum resmi makamlarca öğrenilmeden önce yetkili makamları haberdar ederse, yahut rüşvet konusu menfaati aldıysa bu menfaati iade ederse hakkında cezaya hükmolunmaz. Eğer fiil yukarıda bahsedildiği şekilde hem 277. madde hem de 252. madde bakımından tipik bir fiil ise, örneğin davaya bakan hakimin sanık hakkında tahliye kararı vermesi karşılığında bir rüşvet anlaşması yapılması veya verilmesi halinde, hakime rüşvet teklif eden-veren kişi veya hakim, durum resmi makamlarca öğrenilmeden bu hususu yetkililere bildirirse rüşvet suçu oluşur ancak hakkında ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilir. Fakat rüşvet veren fail hakkında, teşebbüs suçu olan 277. madde bakımından suç oluşur ve hakkında cezaya hükmolunması gerekir.

²⁶³ Artuk/Gökçen, Özel Hükümler, 2017, 950.

²⁶⁴ TCK 254. madde: Rüşvet alan kişinin, durum resmi makamlarca öğrenilmeden önce, rüşvet konusu şeyi soruşturmaya yetkili makamlara aynen teslim etmesi halinde, hakkında rüşvet suçundan dolayı cezaya hükmolunmaz. Rüşvet alma konusunda başkasıyla anlaşan kamu görevlisinin durum resmi makamlarca öğrenilmeden önce durumu yetkili makamlara haber vermesi halinde de hakkında bu suçtan dolayı cezaya hükmolunmaz.

(2) (Değişik: 2/7/2012-6352/88 md.) Rüşvet veren veya bu konuda kamu görevlisiyle anlaşmaya varan kişinin, durum resmi makamlarca öğrenilmeden önce, pişmanlık duyarak durumdan yetkili makamları haberdar etmesi halinde, hakkında rüşvet suçundan dolayı cezaya hükmolunmaz.

Rüşvet suçu ile yargı görevi yapanı etkilemeye teşebbüs suçunun aynı anda olduğu eylemler bakımından ilgili başlıkta ayrıntılı açıkladığımızdan burada tekrara düşmemek adına atıf yapmakla yetiniyoruz.²⁶⁵

8.3. Soruşturmanın Gizliliğini İhlal

Yargı görevi yapanı, bilirkişiyi veya tanığı etkilemeye teşebbüs suçu ile ilişkili olan ve incelemeyi uygun gördüğümüz diğer suç tipi soruşturmanın gizliliğini ihlal suçudur. TCK'nın 277. maddesi gibi adliye karşı suçlar başlığı altında yer alan bu suç 285. maddede öngörülmektedir.²⁶⁶

Madde metninde tipik fiil olarak sayılan ilk eylem, soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal etmek fiilidir. Eylemin 285. madde bakımından tipik olabilmesi için soruşturma aşamasında yapılan işlemin içeriğinin açıklanarak, şüphelinin masumiyet karinesinin, haberleşme veya özel hayatın gizliliğinin ihlal edilmesi veya içeriği açıklanan soruşturma işleminin maddi gerçeğin ortaya çıkmasını engellemeye elverişli olması gerekmektedir.

Kanun koyucu maddede yalnızca soruşturma işlemlerine yönelik bir koruma alanı oluşturmamıştır. Maddenin üçüncü fıkrasında kovuşturma aşamasında kapalı yapılması

²⁶⁵ Bkz: İctima

²⁶⁶ TCK 285. madde: (1) Soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal eden kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır. Bu suçun oluşabilmesi için; a) Soruşturma evresinde yapılan işlemin içeriğinin açıklanması suretiyle, suçlu sayılmama karinesinden yararlanma hakkının veya haberleşmenin gizliliğinin ya da özel hayatın gizliliğinin ihlal edilmesi, b) Soruşturma evresinde yapılan işlemin içeriğine ilişkin olarak yapılan açıklamanın maddi gerçeğin ortaya çıkmasını engellemeye elverişli olması, gerekir.

- (2) Soruşturma evresinde alınan ve soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken kararların ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerin gizliliğini ihlal eden kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır.
- (3) Kanuna göre kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama veya görüntülerin gizliliğini alenen ihlal eden kişi, birinci fıkraya hükmüne göre cezalandırılır. Ancak, bu suçun oluşması için, tanığın korunmasına ilişkin olarak alınan gizlilik kararına aykırılık açısından aleniyetin gerçekleşmesi aranmaz.
- (4) Yukarıdaki fıkralarda tanımlanan suçların kamu görevlisi tarafından görevinin sağladığı kolaylıktan yararlanılarak işlenmesi halinde, ceza yarısına kadar artırılır.
- (5) Soruşturma ve kovuşturma evresinde kişilerin suçlu olarak algılanmalarına yol açacak şekilde görüntülerinin yayınlanması halinde, altı aydan iki yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.
- (6) Soruşturma ve kovuşturma işlemlerinin haber verme sınırları aşılmaksızın haber konusu yapılması suç oluşturmaz.

zorunlu olan yahut ihtiyari şekilde kapalı yapılmasına karar verilen duruşmalardaki açıklama ve görüntülerinin ihlal edilmesi suç olarak öngörülmektedir. Yine beşinci fıkrada ise masumiyet karinesinin yalnızca soruşturma aşamasına has bir ilke olmadığını gösteren bir tercihle, soruşturmada ya da kovuşturmada kişilerin suçlu olarak algılanmalarına yol açacak görüntülerin yayınlanması da tipik fiil olarak sayılmıştır. Suç yalnız kasten işlenebilir ve faili herkes olabilir.

Ceza kovuşturmalarının aksine soruşturma aşaması kural olarak gizli yürütülür. Bunun iki sebebi vardır. İlki maddi gerçeğe ulaşma yolunda, delillerin yok edilmesini engellemek ve soruşturmanın sıhhatini korumak, ikincisi ise kişilerin lekelenmeme hakkı olarak da adlandırılan ve hem Anayasa'da hem de AİHS'de koruma altına alınan masumiyet karinesi ilkesidir.²⁶⁷ Masumiyet karinesi, AİHS'nin 6. maddesinin 2. fıkrasında öngörülmektedir. Buna göre herkes suçluluğu ispat edilene kadar masum sayılır. İlgili başlıkta ayrıntılı şekilde açıkladığımız üzere, biz masumiyet karinesini, adil yargılanma hakkının bir unsuru olan hakkaniyete uygun yargılama ilkesinin içinde değerlendirmekteyiz.²⁶⁸ Tüm bu açıklamalar ışığında gizliliğin ihlali suçu ile korunmak istenen hukuki değer adil yargılanma hakkı olduğu açıktır. Her ne kadar Yargıtay bir kararında suçla birden fazla hukuki değer korunduğunu, bunların adil yargılanma hakkı, soruşturmanın amacına uygun biçimde sürdürülebilmesinin sağlanması ve kişilerin lekelenmeme hakkı olduğunu ifade etmiş ise de, biz tüm bu hususları adil yargılanma hakkının hakkaniyet uygun yargılanma unsuru içinde kabul ettiğimizden korunan hukuki değer doğrudan adil yargılanma hakkı olduğunu düşünmekteyiz.²⁶⁹

Suçun mağduru ise, korunan hukuki değer göz önüne alındığında adil yargılanma hakkının sahibi olan toplumu oluşturan tüm bireylerdir.

285. madde bakımından uygulama en sık karşılaşılan hukuka uygunluk nedeni hakkının icerasıdır. Kanun koyucu bu hususu maddenin 6. fıkrasında özellikle zikretmiştir. Buna göre soruşturma ve kovuşturma işlemlerinin haber verme hakkının sınırları aşılmaksızın haber

²⁶⁷ Yaşar/Gökcan/Artuç, 2016, 8414.

²⁶⁸ Bkz: 2.3.1. başlık.

²⁶⁹ Yargıtay 4. C.D., 07.03.2012, 2010/5233 E., 2012/5399 K.

yapılarak kamuoyu ile paylaşılması suçun oluşmasına sebebiyet vermeyecektir. Genel hükümlerden yola çıkılarak ulaşılabilecek bu sonucun ayrı bir fıkra olarak zikredilmesi gereksiz olmuştur.²⁷⁰

Gizliliğin ihlali suçu, 6545 sayılı Kanun ile 277. maddenin uygulanma alanından soruşturma aşamasının çıkarılması neticesinde oluşan bir boşluğu doldurmaktadır. Soruşturma aşamasında şüphelinin lehine veya aleyhine olarak, soruşturmada görevli Cumhuriyet savcısını veya sulh ceza hakimini baskı altına almak amacıyla gizli kalması gereken birtakım belgelerin, tanık beyanlarının yahut delillerin kamuoyu ile paylaşılarak baskı unsuru haline getirilmesi durumunda 6545 sayılı yasayla yapılan değişiklikten önce hem gizliliğin ihlali, hem de yargı görevi yapanı etkilemeye teşebbüs suçu oluşmaktaydı. Değişiklikten sonra ise soruşturma aşamasında meydana gelebilecek bu tür etkilemeye teşebbüs eylemleri 277. madde bakımından tipik olamayacaktır. Eylem yalnızca 285. maddede yer alan suçu oluşturabilir. Fakat bu noktada her ne kadar soruşturma aşaması için 277. madde dışlansa da, 285. madde bakımından tipik olan birçok eylem 288. maddenin oluşumuna sebebiyet verebilir. Zira 288. maddenin fiil unsurunu bir soruşturma veya kovuşturmada, hukuka aykırı bir karar vermesi veya işlem tesis etmesi için yargı görevi yapanı, bilirkişiyi ya da tanığı etkilemek amacıyla alenen sözlü ya da yazılı açıklama yapılması fiili oluşturmaktadır. Yapılan bu açıklamada, soruşturma aşamasında gizli kalması gereken belge ve bilgilerin de yer alması olasıdır. Bu durumda 285. ve 288. maddeler arasında fikri içtima hükümleri uygulanmalıdır.

Kovuşturma aşaması bakımından 285. maddenin oluşabilmesi için gizli duruşmadaki beyan ve görüntülerin gizliliğinin ihlal edilmesi yahut sanığı suçlu gösterecek şekilde görüntülerinin yayınlanması gerekir. Dikkat edilmesi gereken nokta şudur ki kovuşturma aşamasında sanığın suçlu olduğunu ima veya deklare eden yazılı yahut sözlü açıklamalar bu suçu değil 288. maddede yer alan adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs suçunu oluşturur.

²⁷⁰ Ünver, 2012, 432.

Uygulamada özellikle kamuoyunda infial yaratan eylemler bakımından, sanık hakkında hüküm kurulmadan birtakım görüntüler gerek medya organları aracılığıyla, gerekse sosyal medya platformları üzerinden yayınlanabilmektedir. İşlendiği iddia olunan bir suçla ilgili her ne kadar somut delil bulunsa dahi, tüm bireyler yargılama faaliyeti sona erene kadar masumiyet karinesini ihlal eden bu tip eylemlerden kaçınmak zorundadır.

8.4. Değerlendirme

Kanunda “*Millete ve Devlete Karşı Suçlar*” kısmının “*Adliyeye Karşı Suçlar*” bölümünde düzenlenen hem 288., hem 285. hem de 277. maddelerde yer alan suçların koruduğu hukuki değer de adil yargılanma hakkıdır ve her üç suçun konusu da üzerinde hukuka aykırı tesir edilmeye çalışılan uyuşmazlıktır.

Özellikle 277. ve 288. maddede yer alan her iki suç tipinde de fiil ile etki altına alınmaya çalışılan yargılama sùjeleri; yargı görevi yapan, bilirkişi ve tanıktır. Her iki madde arasında önemli görùlebilecek tek fark, 6545 sayılı Kanun ile 277. maddeden “*soruşturma*” ve “*şüpheli*” ibarelerinin çıkarılması neticesinde, maddenin yalnızca görùlmekte olan davalara has kılınması karşısında 288. maddenin soruşturmalar için de uygulanabilir olmasıdır. Fakat ilgili başlıkta da belirttiğimiz gibi 277. maddenin uygulama alanından soruşturma evresinin çıkarılması son derece yanlış bir tercihtir. Teknik olarak diğer bir fark ise 277. maddede yargı sùjelerinin doğrudan etkilemeye çalışma amacı varken 288. maddede bu amaç dolaylı yoldan hayata geçirilmektedir.²⁷¹

Kanun koyucunun iradesinin açık bir şekilde adil yargılanma hakkını korumak adına, izole bir yargı safhası sağlamaya yönelik olduğu anlaşılmaktadır. Fakat bunu yaparken, kullandığı kanun yapma tekniği ile birtakım sorunlara yol açtığı da aşıkardır. Gizliliği ihlal adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs ve yargı görevi yapanı etkilemeye teşebbüs suçları, korudukları hukuki değer ve tipik eylem bakımından birbirleri ile yakın ilişkili suç tipleridir. Bu noktada, koruduğu hukuki değer adil yargılanma hakkı olan maddeler arasındaki öngörùlen cezalar bakımından oluşun orantısızlığın giderilmesi gerekmektedir.

²⁷¹ Özgenç, Kolokyum, 2010, 166.

9. SONUÇ

Anayasa'nın 2. maddesine göre Türkiye Cumhuriyeti devleti; insan haklarına saygılı, demokratik, laik, sosyal bir hukuk devletidir. Yapılan bu tanımlamayı gerçekleştirmeye matuf olarak da uluslararası birçok sözleşmeye imza atmıştır ve yine Anayasa'nın 90. maddesi, öncelikle bu sözleşmelerin uygulanmasını emretmiştir. Bunlardan en önemlisi ise Avrupa Konseyi tarafından hazırlanan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'dir. 04.11.1950 tarihinde Roma'da kabul edilen ve 03.09.1953'te yürürlüğe giren sözleşmeyi Türkiye 04.11.1950 tarihinde imzalamıştır. Sözleşme 10.03.1954 tarih ve 6366 sayılı Kanun ile onaylanarak 19.03.1954 tarihinde Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

Sözleşme'nin 6. maddesi ise *“Yargı Görevi Yapanı, Bilirkişiyi veya Tanığı Etkilemeye Teşebbüs”* suçu ile doğrudan bağlantılıdır. Sözleşmenin 6. maddesine göre herkes adil yargılanma hakkına sahiptir. Bu hak içerisinde kanunla kurulmuş bir mahkeme önünde davanın görülmesini isteme hakkı, bağımsız ve tarafsız bir mahkemede yargılanma hakkı, makul sürede ve hakkaniyete uygun yargılanma hakkı unsurlarını içerir. Özellikle hakkaniyete uygun yargılanma çerçeve bir ilke olmakla; masumiyet karinesinden yararlanma, sanıklar için öngörülen asgari haklardan yararlanma gibi temel hakları da barındırır. Hukuk devleti ilkesinin en önemli şartı, vatandaşlar için hukuki öngörüdür. Bu da sağlam bir hukuk sisteminden geçer.

Tarihin her döneminde olduğu gibi bugün de, gerek siyasi iktidarlar gerekse artık adeta yeni bir kuvvet olarak tanımlanan medya, yargılama süreçleri ve hukuki konularla yakından ilgilenmekte ve kontrol altında tutmaya çalışmaktadır. Fakat bir devleti ayakta tutan ve varlığının devamını sağlayan şey adalettir. Bu nedenle, bir devlet hangi sisteme yönetilirse yönetilsin, adil bir hukuk sistemine ve uygulamasına sahipse varlık sahnesinde yerini korur. Bu nedenle kanunlar karşısında herkesin eşit konuma sahip olması, toplumu oluşturan bireylerin mahkemelere ve hakimlere güveninin tam olarak sağlanması, toplum barışını sağlama yolunda en önemli şarttır.

Türkiye Cumhuriyeti'nin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin yargı yetkisini kabul etmesinden bu yana, hakkında en çok ihlal kararı verilen madde adil yargılanma hakkının yer aldığı 6. maddedir. Bu madde yalnızca hukuki bir zeminde görülmemelidir; uluslararası

platformlarda bir devletin prestij sahibi olmasını sağlayan ve gelişmişlik düzeyini gösteren en önemli unsurlardan biri adil bir hukuk sistemine sahip olmaktır. Ülkemiz açısından da mevcut bu istatistiğin bir an önce değişmesi gerekmektedir. Bu amaçla Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuru yolunun aılması adımı faydalı olmakla yeterli değildir. Uygulamada tüm yargılama süreçlerinin adil, insan haklarına saygılı ve hukuka aykırı baskı ve etkilerden uzak tutulması gerekir. Bu görev de devletin AİHS gereği pozitif yükümlülüğüdür.

Kanun koyucu da bu gerçeklerin farkında olarak, Türk milleti adına yargılama yetkisini kullanan mahkemeleri hukuka aykırı her türlü baskı ve etkiden korumak istemiştir. 277. maddenin konuluş amacı budur. Maddeye göre grlmekte olan bir davada; yargı görevi yapan hakim, savcı avukatı veya bilirkişiye ya da tanığı hukuka aykırı olarak etkilemeye teşebbüs eylemi cezaya layık görülmüştür. Fakat maddenin eski halinde yer alması rağmen 6545 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik neticesinde, soruşturma ve şüpheli ibareleri madde metninden çıkarılarak, yargıyı hukuka aykırı olarak etkilemeye teşebbüs eylemleri yalnızca açılmış davalara has kılınmıştır. Bu tercihin sebebini anlamak mümkün değildir. Maddenin ihdas amacına açıkça aykırı olan bu değişiklik ile, yürütülen ceza soruşurmaları, sulh ceza hakiminin işlemleri, iddianame sunumu ve kabu veya reddedilmesi gibi tüm yargısal srelerzerinde, yargı süjelerini etkilemeye teşebbüs etmek hukuka aykırı değildir mi denecektir? Bu noktada her ne kadar idari görevleri yönünden olmasa da, Cumhuriyet savcısının adli görevleri hakkında; Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin Cezai Adalet Sisteminde Savcılığın Rolü İle İlgili ye Devletlere Sunduğu Tavsiye Kararı Rec (2000) 19'un 24. maddesine göre savcılar görevlerini ifa ederken adil, tarafsız ve objektif şekilde işlevlerini yerine getirmeli ve sözleşmelerle koruma altına alınan insan haklarına uymalı ve bunların korunmasını sağlamalıdır. Soruşturma aşamasından, hem kamunun hem de şüphelinin hakları açısından adeta bir garantör konumunda olan sulh ceza hakimi açısından ise bu hususu tartışmaya dahi gerek yoktur.

Maddenin ilk halinde yapılan değişiklik ile kapsama yargı görevi yapan denmekle kastedilen hakim, Cumhuriyet savcısı ve avukatların yanı sıra, maddi gerçeğe ve adil bir sonuca ulaşmak için büyük öneme sahip bilirkişi ve tanıkların da alınması yerinde

olmuştur. Fakat bu süjelerin yanında, tahkim heyetlerinin de açıkça bu kapsama alınması gerektiğini düşünüyoruz.

kinci olarak ise, kanun koyucunun soruşturma işlemlerini korumasız bırakma tercihinden bir an evvel dönerek, soruşturma evresinde gerçekleşen tüm hukuka aykırı yargıyı etkileme eylemlerinin suç olarak düzenlenmesi gerekir. Yeni CMK sistemimiz, kovuşturma aşamasını delil toplanmadan tek celsede hüküm verilebilecek bir sistem olarak öngörmektedir. Delillerin sıhhati ise doğrudan hkm etkiler, bu nedenle delillerin sıcağı sıcağına toplandığı soruşturmayı yapan savcılık makamının, sulh ceza hakiminin veya avukatın, ya da kendisine başvurulan tanık ya da bilirkişinin de kovuşturma aşamasındaki yargılama sjeleriyle aynı şekilde korunması gerekmektedir.



KAYNAKLAR

- Arslan, R., Yılmaz, Taşpınar Ayvaz, S, Hanağası, E. (2018). *Medeni usul hukuku*. (4. Baskı). Ankara: Yetkin.
- Artuk, M. E., Gökçen, A. (2019). *Ceza hukuku genel hükümler*. (13. Baskı). Ankara: Adalet.
- Artuk, M. E., Gökçen, A. (2017). *Ceza hukuku özel hükümler*. (16. Baskı), Ankara: Adalet.
- Aydın, Ö. D. (2011). Türk anayasa yargısında yeni bir mekanizma: Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuru. *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, XV(4),
- Cengiz, S., Demirağ F., Ergül, T., McBride, J., Tezcan, D. (2008). *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları ışığında ceza yargılaması kurum ve kavramları*. (1. Baskı). Ankara: Şen Matbaa.
- Centel, N. (2006,). *Silahların eşitliği bağlamında savcılık ve savunma*. Bir Adli Organ Olarak Savcılık Sempozyumu'nda sunulmuş bildiri, 7-9 Temmuz, Ankara.
- Centel, N. (2008). 5237 sayılı kanuna göre Türk ceza kanunu'nda yargı görevi yaparı etkileme suçu. M. M. İnceoğlu (Derleyen). *Uğur Alacakaptan'a Armağan Cilt 1*. (2. Baskı). İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları.
- Centel, N. Zafer, H. (2018). *Ceza muhakemesi hukuku*. (15. Baskı). İstanbul: Beta.
- Centel, N., Zafer, H., Çakmut, Ö. (2017). *Türk ceza hukukuna giriş*. (10. Baskı). İstanbul: Beta.
- Çelik, A. (2007). *Adil yargılanma hakkı*. (1. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi.
- Daragenli, V. S. (1998). *Tehlike suçları*. Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul,
- Doğan İ. (2015). *İnsan hakları hukuku*. (2. Baskı), Ankara: Astana Yayınları.
- Ekmekçi, D. (2013). *Kitle iletişim özgürlüğünün sınırı olarak Türk hukukunda adil yargılanma hakkına karşı suçlar*. Doktora Tezi, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- Erem, F. (1968). Suçun konusu ve hümanist doktrin. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1-2.
- Feyzioğlu, M. (1998). *Tanıklık ve dürüst muhakeme*. (1. Baskı), Ankara: USA Yayıncılık.
- Gözübüyük, Ş., Gölcüklü, F. (2016). *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve uygulaması*. (11. Bası), Ankara: Turhan Kitabevi.
- Hafizoğulları, Z. (2007). Türk ceza hukukunda suçların tasnifi. *TBB Dergisi*, Sayı 69.

- Hakeri H. (2017). *Ceza hukuku genel hükümler*. (21. Baskı), Ankara: Adalet.
- İçel, K. (2018). *Ceza hukuku genel hükümler*. (5. Bası), İstanbul: Beta.
- İnceoğlu, S. (2008). *Yargı bağımsızlığı ve yargıya güven ekseninde yargıcın davranış ilkeleri*. (1. Baskı). İstanbul: Beta.
- İnternet: https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_TUR.pdf, 05/09/2018 tarihinde erişildi.
- İnternet: <http://www.hsk.gov.tr/Eklentiler/Dosyalar>, 01/03/2018 tarihinde erişildi.
- İnternet: <http://www.inhak.adalet.gov.tr/istatistik/2017/25.pdf>, 05/09/2018 tarihinde erişildi.
- İnternet: <https://mevzuat.tbmm.gov.tr/mevzuat/faces/kanunmaddeleri>, 17/04/2018 tarihinde erişildi.
- İnternet: <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss732.pdf>, 28/02/2018 tarihinde erişildi.
- İnternet: <http://tdk.gov.tr>, 12/11/2017 tarihinde erişildi.
- Karakehya, H., Arabacı, M. (2016). Cumhuriyet savcısının hukuki statüsü, muhakemedeki taraf pozisyonu ve ispat yükünün bulunması üzerine. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 65.
- Kurt, M. (2015). *Türk ceza hukukunda adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs*. Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- Meran, N. (2006). *Yeni Türk ceza kanununda kamu görevlisine ve adliyeye karşı suçlar*. (1. Baskı). Ankara: Seçkin.
- Özbek, V. Ö., Doğan, K., Bacaksız, P., Tepe, İ. (2018). *Türk ceza hukuku genel hükümler*. (9. Baskı). Ankara: Seçkin.
- Özbek, V. Ö., Doğan, K., Bacaksız, P., Tepe, İ., (2018). *Türk ceza hukuku özel hükümler*. (13. Baskı). Ankara: Seçkin.
- Özek, Ç. (1997). Adliyeye karşı suçların hukuksal konusu. *İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 3. Sayı, 13.
- Özen, M. (2006). 5237 sayılı Ceza Kanunu'na ilişkin eleştiriler. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 65.
- Özen, M. (2010). Yargı bağımsızlığını zedeleyen düzenleme, uygulamalar ve bağımsızlığı sağlamaya yönelik çözüm önerileri. *Ankara Barosu Dergisi*, 68, 1.
- Özen, M. (2010). *Genel tehlike yaratan suçlar*. (1. Baskı). Ankara: USA Yayıncılık.

- Özgenç, İ. (2018). *Türk ceza hukuku genel hükümler*. (14. Baskı). Ankara: Seçkin.
- Özgenç, İ. (2010). *Soruşturma işlemlerinin gizliliğini ihlal ve adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs suçları*. Türk Ceza Hukukunun Güncel Sorunları Kolokyumu, Erzurum.
- Özgenç, İ. (2006). *Türk ceza kanunu Gazi şerhi*. (3. Baskı). Ankara: Adalet Bakanlığı Ankara Açık Ceza İnfaz Kurumu Matbaası.
- Parlar, A., Hatipoğlu, M. (2008). *5237 sayılı Türk ceza kanunu yorumu*. (2. Baskı), Ankara.
- Pekcanitez, H., Atalay, O., Özekes, M. (2018) *Medeni usul hukuku*. (6. Baskı). İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Selçuk, S. (2002). *Özlenen hukuk/yaşanan hukuk*. (1. Baskı). Ankara: Yeni Türkiye Yayınları.
- Soyaslan, D. (2018). *Ceza hukuku genel hükümler*. (8. Baskı), Ankara: Yetkin.
- Soyaslan, D. (2018). *Ceza muhakemesi hukuku*. (7. Baskı), Ankara: Yetkin.
- Sınar, H. (2015). Karşılaştırmalı hukuk ve Türk hukuku yönünden ceza muhakemesinde adil yargılanma hakkının tarihsel temelleri. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 21.
- Şahin, C. (2018). *Ceza muhakemesi hukuku*. (9. Baskı), Ankara: Seçkin.
- Şenol, C. (2013). 5237 sayılı Türk ceza kanunu'na göre yargı görevi yapanı, bilirkişiyi veya tanığı etkilemeye teşebbüs suçu (TCK m. 277). *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Cilt LXXI, Sayı 1.
- Taşkın, Ş. C. (Kasım-Aralık 2010). Yargı Görevi Yapanı Etkileme Suçu. *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kazancı Hukuk Dergisi*. Sayı 75-76.
- Taşkın, A. (2005). *Hakem sözleşmesi*. (2. Baskı). Ankara: Turhan.
- Tezcan D., Erdem, M. R., Önok, M. (2018). *5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'na göre teorik ve pratik ceza özel hukuku*. (16. Baskı) Ankara: Seçkin.
- T.C. Adalet Bakanlığı. (2005). *Tutanaklarla ceza kanunu*. Ankara: Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Dairesi Başkanlığı.
- Ünver, Y. (2012). *Adliyeye karşı suçlar*. (3. Baskı), Ankara: Seçkin.
- Ünver, Y. (2003). *Ceza hukukuyla korunması amaçlanan hukuki değer*. (1. Baskı). Ankara: Seçkin.
- Ünver, Y., Hakeri, H. (2019). *Ceza muhakemesi hukuku*. (15. Baskı), Ankara: Adalet.
- Koca, M., Üzülmez, İ. (2018). *Türk ceza hukuku genel hükümler*. (11. Baskı), Ankara: Seçkin.

Yaşar, O., Gökcan, H. T., Artuç, M. (2016). *Türk ceza kanunu*. (6. Cilt), (2. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi.

Yenidünya, A. C., İçer, Z. (2013). *Ceza muhakemesinde bilirkişilik*. (1. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi.

Yurtcan, E. (2014). Prof. Dr. Erdener Yurtcan'ın raporu. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 53.

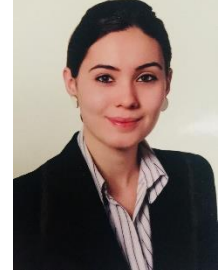
Yurtcan, E. (2004). *Ceza yargılaması hukuku*. (10. Baskı). İstanbul: Kazancı.



ÖZGEÇMİŞ

Kişisel Bilgiler

Soyadı, adı : Apaydın, Elif Sultan
Uyruğu : T.C.
Doğum tarihi ve yeri : 16/07/1992-Aksaray
Medeni hali : Evli
Telefon : 05426010002
e-mail : elifsultankocak16@gmail.com



| Eğitim | Eğitim Birimi | Mezuniyet tarihi |
|---------------|---------------------------------|------------------|
| Derece | | |
| Yüksek lisans | Hacı Bayram Veli Üniversitesi | 2019 |
| Lisans | Gazi Üniversitesi | 2014 |
| Lise | Aksaray Anadolu Öğretmen Lisesi | 2010 |

İş Deneyimi

| Yıl | Yer | Görev |
|-----------|---------|--------------------------------|
| 2016-2018 | Hakkari | Ağır Ceza Mahkemesi Üye Hakimi |
| 2018- | Ankara | Yargıtay Tetkik Hakimi |

Yabancı Dil

İngilizce

Yayımlar

Makale: Adliyeeye karşı suçların koruduğu hukuki değer, *Yargıtay Dergisi*, 2019, 2.





le.ahbv.edu.tr