

63089

T.C.  
GAZİ ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ  
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI

## ASKERİ YARGIDA SAVCILIK

YÜKSEK LİSANS TEZİ

63089

Tez Danışmanı

Prof.Dr.Zeki HAFIZOĞULLARI

Muzaffer Yasin ASLAN

Ankara 1997

T.C. YÜKSEKÖĞRETİM KURULU  
DOKÜMANTASYON MERKEZİ

**GAZİ ÜNİVERSİTESİ SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**  
**MÜDÜRLÜĞÜNE,**

Muzaffer Yasir ASLAN'a ait, "Askeri Yargıda Savcılık" adlı çalışma, jürimiz tarafından, Kamu Hukuku Anabilim Dalında, YÜKSEK LİSANS TEZİ olarak kabul edilmiştir.

Başkan

Prof.Dr. Zeki HAFIZOĞULLARI (Danışman)

Üye

Prof.Dr. Zehra ODYAKMAZ.....

Üye

Prof.Dr. U.Ö.Ü. ERİŞ.....

## ÖZET

Suç işlenmesi sebebiyle, toplum zarar gördüğü kadar, devlet de suçtan zarar görmektedir. Suçun işlenmesi suretiyle bozulan kamu düzeninin, sūratle yerine getirilmesi ve düzenin sağlanması amacıyla, kamu adına suçları takip edecek bir organın varlığına, sürekli olarak, ihtiyaç duyulmuştur. Bu sebeple, devlet adına suçları takip etmek üzere, resmi bir devlet organı olan, savcılık kurulmuştur.

Disiplin ve düzenin büyük önem taşıdığı silahlı kuvvetlerde, askeri savcılık, bu amaca hizmet etmek üzere kurulmuş bir devlet organıdır. Yine bu sebeple, silahlı kuvvetler mensupları hakkında uygulanacak ayrı bir usul yasası ve askeri mahkemeler kabul edilmiştir. Ayrı bir askeri mahkeme kurulduktan sonra, bu mahkemelerde, kamusal iddia görevini yerine getirecek olan, askeri savcılık olmaktadır. Askeri yargıda oldukça önemli rol oynayan, askeri savcılık, Anayasal bir organ olarak kamusal iddia görevini yerine getirmektedir.

Tezimizde, askeri savcılık çok değişik açılardan incelenmiş olmakla birlikte, özellikle Anayasa, Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu ile Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu çerçevesinde ele alınmıştır. Ayrıca, her bölümde, konuyla ilgili yeni fikir ve önerilerde bulunulmuştur.

Gerek tez konusunun seçiminde ve gerekse hazırlanmasında yardımlarını esirgemeyen, danışmanım, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza Hukuku Anabilim Dalı öğretim üyesi sayın Prof.Dr. Zeki HAFIZOĞULLARI'na minnet ve şükranlarımı sunarım.

## SUMMARY

When the law is violated, the values and the objectives of the system of law are damaged. In order to compensate the damages in the broad sense, sanctions must be applied to the violator. So, the military procedural law is the branch of law which aims to find out whether the rule of law is violated, the way of the violation, the identity of the violator and the sanction to be applied to him in the army. To achieve this goal, the material dispute must be dramatized before the authorized officials of the state.

The military prosecutor is one of these officials. Discipline and obeying rules are the main characteristics of the military service. For this reason, it is necessary for the army to have different laws and separated procedural law. The result is that we have court martials serving to supply both authority and discipline by justice. Now that the court martials have to be accepted necessarily, it is also necessary to have military prosecutors. In Turkey, the military prosecutors play important role in the military procedural law. They also have constitutional rights that make them serve the public trust very well.

In our theses, all the different aspects of military prosecutors have been tried to be analysed. During this analyses, connections with the Constitution, Military Criminal Procedure Code and Criminal Procedure Code are made. Also in every section, some new ideas and proposals about this subject are put forward.

I would like to thank my advisor, Mr.Prof.Dr. Zeki HAFIZOĞULLARI, for his help of choosing the subject and analysing the theses.



## İÇİNDEKİLER

	Sayfa
ÖZET.....	i
SUMMARY.....	ii
İÇİNDEKİLER.....	iii
KISALTMALAR.....	vii
GİRİŞ.....	1

### BİRİNCİ BÖLÜM

#### ASKERİ SAVCILIĞIN CEZA MUHAKEMESİNDEKİ YERİ VE HUKUKİ MAHIYETİ

I- ASKERİ SAVCILIĞIN CEZA MUHAKEMESİNDEKİ YERİ.....	4
1. Askeri Savcılık Makamı ve Ceza iddiası.....	4
A) Ceza Muhakemesinin Amacı Bakımından Askeri Savcılık.....	4
a) Ceza Muhakemesinin Amacı.....	5
b) Askeri Savcılığın Kamusal İddia Görevini Yerine Getirmesi.....	7
B) Ceza Muhakemesi Tarafı Olarak Askeri Savcılık.....	10
a) Savcılığı Taraf Kabul Eden Anlayışlar Karşısında Askeri Savcının Durumu.....	10
b) Savcılığı Taraf Kabul Etmeyen Anlayışlar Karşısında Askeri Savcının Durumu.....	13
2. Devletin Koğuşturması.....	17
A) Kamu Davasının Hukuki Niteliği.....	18
B) Askeri Yargıda Kamu Davası .....	23
a) Takdirilik Sistemi.....	23
b) Mecburilik Sistemi.....	25
C) Askeri Yargıda Kamu Davasına Hakim Olan İlkeler.....	29

## II- CEZA MUHALEMESİ MAKAMI OLARAK ASKERİ SAVCILİĞIN HUKUKİ MAHİYETİ.....33

- 1- Askeri Savcılığın İdari Niteliğe Sahip Olması.....34
- 2- Askeri Savcılığın Yargısal Niteliğe Sahip Olması.....36
- 3- Askeri Savcılığın Milli Egemenliği Temsil Etmesi.....36
- 4- Askeri Savcılığın Bir Adalet Organı Olması.....38

## III- ASKERİ SAVCILİĞIN YAPISI VE ÖZELLİKLERİ.....41

- 1- Askeri Savcılık Makamının Yapısı.....41
  - A)Hiyerarşik Özelliği.....41
  - B) Birlik ve Bölünmezlik Özelliği.....45
- 2- Askeri Savcılığın Bağımsızlığı ve Teminatı.....47
  - A)Savcılığın Bağımsızlığı Hususunda Ortaya Çıkan Tartışmalar.....48
    - a)Savcılığın Bağımsızlığını Savunan Anlayışlar.....48
    - b)Savcılığın Bağımsızlığına Karşı Çıkan Anlayışlar.....52
  - B) Askeri Savcılık Teminatı.....54

### İKİNCİ BÖLÜM

## ASKERİ SAVCILİĞIN ASKERLİK HİZMETİNİN GEREKLERİNDEN KAYNAKLANAN ÖZELLİKLERİ

### I- ASKERİ MUHAEME USULÜ KANUNU DÖNEMİNDE KAMUSAL İDDİA GÖREVİ.....59

1. Adli Amirlik.....60
  - A) Adli Amirliğin Hukuki Niteliği.....61
  - B) Adli Amirin Ceza Muhakemesindeki Görev ve Yetkileri.....63
2. Askeri Adli Hakimlik.....69
3. Adli Subaylık.....70

### II- ASKERİ SAVCILIK TEŞKİLATI.....72

- 1) Askeri Savcılığın Kuruluşu.....73
- 2) Askeri Savcılığın Yetkileri.....75
- 3) Askeri Suçlar Hakkında Yapılacak Soruşturmanın Usulü.....79
- 4) Askeri Yargıda Hazırlık Soruşturması.....82

A) Askeri Yargıya Dahil Suçlarda İhbar ve Şikayetin Usulü.....	82
a) Asker Kişiler Tarafından Yapılacak İhbar ve Şikayetler.....	83
b) Sivil Kişiler Tarafından Yapılacak İhbar ve Şikayetler.....	84
B) Komutanın Askeri Savcıya Soruşturma Açtırması.....	87
C) Komutanın, Sanığın Tutuklanmasına Dair İsteminin, Askeri Savcı Tarafından Askeri Mahkemeye İletilmesi.....	98
D) Komutanın, Hazırlık Soruşturması Hakkında, Askeri Savcıdan Bilgi İstemesi.....	99
E) Adli Müşavirin Askeri Savcıya Soruşturma Açtırması.....	101
F) Komutanın İstemi Olmadan Soruşturma Yapılabilen Durumlar.....	103
a) Ağır Cezalı Suçlar.....	104
b) Gecikmesinde Sakınca Bulunan Durumlar.....	106
c) Soruşturmanın Genişletilmesi Gereken İvedi Haller.....	107
d) Şahsi Davaya Açılabilen Durumlar.....	109
e) Sanığın Duruşmada Yeni Bir Suçunun Ortaya Çıkması.....	109
2. Askeri Savcılığın Denetimi.....	111
A) Milli Savunma Bakanının Denetimi.....	112
B) Komutanın Denetimi.....	116
IV- CEZA MUHALEMESİNDE DİSİPLİN SUBAYLIĞI.....	123
1) Disiplin Subaylığının Kuruluşu, Görev ve Yetkileri.....	124
2) Disiplin Subaylığının Hukuki Niteliği.....	127

### ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

#### ASKERİ SAVCILIĞIN GÖREV VE YETKİLERİ

I- ASKERİ SAVCININ FİİLİ İŞLEMLERİ.....	130
1. Askeri Savcının Araştırma İşlemleri.....	130
2. Askeri Savcının Koruma Önlemlerine Başvurması.....	133
3. Askeri Savcının Cezaları Yerine Getirmesi.....	137
II- ASKERİ KOLLUK KUVVETLERİNİN KURULUŞU, GÖREV VE YETKİLERİ.....	138
1. Askeri Kolluk Kuvvetlerinin Kuruluşu.....	140

2. Askeri Kolluğun Adli Görevi.....	141
A) Adli Soruşturma Nedeniyle Geçici Olarak Yakalama.....	142
B) Muhafaza ve Emniyet Amacıyla Geçici Yakalama.....	145
C) Disiplinin Sağlanması Amacıyla Geçici Olarak Yakalama.....	146
3) Disiplinin Sağlanması Amacıyla Tutuklama Yetkisi.....	147
4) Askeri Kolluk Görevlilerinin Amir Sayılmaları.....	149
III- ASKERİ SAVCININ FİKRİ İŞLEMLERİ.....	153
1. Askeri Savcının Koğuşurmama Kararı Vermesi.....	154
A) Koğuşurmama Kararının Hukuki Niteliği.....	154
B) Koğuşurmama Kararının Denetlenmesi.....	155
2. Askeri Savcının Kamu Davasını Açması.....	158
3. Askeri Savcının Son Soruşturmadaki Fikri İşlemleri.....	163
4. Askeri Savcının Kanun Yollarına Başvurması.....	163
SONUÇ.....	165
KAYNAKÇA.....	171

## KISALTMALAR

ABD	Ankara Barosu Dergisi
Ad.Der.	Adalet Dergisi
age	adı geçen eser
agk	adı geçen karar
agm	adı geçen makale
agt	adı geçen tebliğ
Any.Mah.	Anayasa Mahkemesi
Any.Mah.Kar.Der.	Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi
AÜHF	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi
AÜHFD	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
As.Ad.Der.	Askeri Adalet Dergisi
As.Ad.Mec.	Askeri Adalet Mecmuası
AsCK	Askeri Ceza Kanunu
AsHK	Askeri Hakimler Kanunu
AsMUK	Askeri Muhakeme Usulü Kanunu
As.Yrg.	Askeri Yargıtay
As.Yrg.DrL.Krl.	Askeri Yargıtay Daireler Kurulu
AsYUK	Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu
AYİM	Askeri Yüksek İdare Mahkemesi
bkz	bakınız
C	cilt
CMUK	Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu
çev	çeviren
D	daire
DGM	Devlet Güvenlik Mahkemesi

DMK	Disiplin Mahkemelerinin Kuruluşu, Yargılama Usulü İle Disiplin Suç ve Cezaları Hakkında Kanun
dn	dip not
DÜHF	Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi
E	Esas
f	fikra
GÜSBE	Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü
HSK	Hakimler ve Savcılar Kanunu
HSYK	Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu
İBD	İstanbul Barosu Dergisi
İçHzK	İç Hizmet Kanunu
İçHzY	İç Hizmet Yönetmeliği
İÜHF	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi
İÜHFM	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K	kanun
k	karar
m	madde
MMK	Memurin Muhakematı Kanunu
n	numara
RG	Resmi Gazete
s	sayfa numarası
S	sayı
TBB	Türkiye Barolar Birliği
TCK	Türk Ceza Kanunu
TSK	Türk Silahlı Kuvvetleri
vd	ve devamı

## GİRİŞ

İşlenen her suçtan dolayı, aynı zamanda, kamunun da zarar görmesi sebebiyle, devlet suçun mağduru olarak kabul edilmektedir. Suç işlenmesi suretiyle bozulan kamu düzeninin süratle yerine getirilmesi ve adaletin sağlanması amacıyla, kamu adına suçları takip edecek resmi bir organın varlığına, sürekli olarak, ihtiyaç duyulmuştur<sup>x</sup>. İşte, bu ihtiyaç, savcılığın ortaya çıkmasına yol açmıştır.

Bir ceza muhakemesi makamı olan savcılık, yargılama ve savunma makamları gibi, birdenbire ortaya çıkmamıştır. Savcılık, kendisine duyulan ihtiyacı hissettirdikten sonra, devletin temel yasalarında düzenlenmiş ve belki de, ceza muhakemesinin en geç kurumu olarak varlık kazanmıştır<sup>xx</sup>. Kamu haklarının temsilcisi olan savcıya, bu haklara verilen önem ve değer ölçüsünde ihtiyaç duyulmuştur.

Silahlı kuvvetlerde, suçun işlenmesi suretiyle bozulan düzen ve disiplinin, bizzat suçun işlendiği yerde derhal tesis edilemediği hallerde, disiplini ve düzeni korumak, bunun devamlılığını sağlamak mümkün olamamaktadır. Oysaki, silahlı kuvvetler, devleti ve milleti, dış veya iç düşmana karşı korumakla görevlidir. Devletin egemenliğini ifade eden, Anayasal bir kuruluş olması itibarıyla, bireylerinin hayatı pahasına, bu görevi yerine getirmek zorundadır. Bu sebeple, silahlı kuvvetler içerisindeki düzen ve disiplini en iyi şekilde bağdaştırmak düşüncesi, özel bir yargı olan, askeri yargının kurulmasına yol açmıştır. Askeri yargının, adli yargıdan ayrılmasının sebebi, silahlı kuvvetlerin kendisini adli yargıdan ayırmak istemesinden değil, şartlarının tamamen farklı nitelik taşımasından kaynaklanmaktadır.

---

<sup>x</sup> ÜÇOK, Coşkun: Savcılıkların Avrupa Hukukunda Gelişmesi ve Türkiye'de Kuruluşu, Ankara 1964, s.36.

<sup>xx</sup> SONEL, Hikmet: Türkiye'de Savcılığın Kuruluşu, Ankara 1949, s.177.

Askeri yargı, tarihin her döneminde mevcut olmuştur. Askerlik hizmetinin gereklerine uygun bir askeri yargı anlayışına karşı olmaya sebep yoktur. Askeri yargı, her mesleğin kendi yargılaması olmalıdır, düşüncesini de yansıtmamaktadır. Askeri yargı, özel bir yargıdır. Bu sebeple, amirin adaleti anlayışı, askeri yargıdan uzak durmalıdır<sup>xxx</sup>.

Günümüzde, askeri yargının gerekliliği hususundaki tartışmalar en aza inmiş bulunmaktadır. Artık, askeri yargı üzerindeki tartışmalar, onun varlığı ve gerekliliğinden ziyade, görev alanı ve muhakeme usulleri üzerinde yoğunlaşmaktadır.

Her ne kadar, askeri yargı organlarının hukuktan ayrıldıkları ve bağımsız olmadıkları şeklindeki eleştiriler, günümüzde halen ortaya atılmaktaysa da, bu eleştirilerle askeri yargıya hücum edilmesi ve onun saygınlığının azaltılması suretiyle güdülen asıl amaç, silahlı kuvvetlere olan güvenin sarsılmasının ve bu yolla antimilitarist (ordu karşıtı) bir kamuoyunun oluşmasının sağlamaktır. Belki de, bu nedenle, askeri yargı, bu amaç için, en kolay bir hedef sayılmakta ve ileri sürülen aksaklıkların, genel yargıda bile, zaman zaman ve belki de fazlasıyla görüldüğünden hiç bahsedilmemektedir. Bütün bu sebepler, askeri yargının adaletten hiçbir şekilde ayrılmayan, hukuk devletinin gerçekleşmesini sağlayan, bağımsız bir yargı organı olduğu fikrinin yerleşmesinde sayısız faydalar olduğunu bize göstermektedir.

Anayasanın 145. maddesine göre, askeri yargı, askeri mahkemeler ve disiplin mahkemeleri tarafından yerine getirilmektedir. Askeri mahkemede, kamusal iddia görevi, askeri savcılık tarafından yerine getirilmektedir. Disiplin mahkemesinde ise, iddia görevi, nezdinde disiplin mahkemesi kurulan Komutana ait olup, disiplin subayları da, soruşturma sırasında, oldukça önemli görevleri yerine getirmektedirler.

Askeri savcılığın görevleri çok çeşitlidir. Askeri savcılık, askeri mahkemelerde iddia görevini yerine getirmekte ve gerektiğinde kamu davasını açıp, bunu yürütmekte (AsYUK m.114), yargılama sonunda verilen kararın, hukuka uygun olmadığı düşüncesi ile, yasada öngörülen yollara başvurmaktadır (AsYUK m.196/1). Askeri mahkeme tarafından verilmiş ve kesinleşmiş, mahkumiyet kararlarının infaz edilmesi görevi de askeri savcıya ait bulunmaktadır (AsYUK m.244/1).

<sup>xxx</sup> EREM, Faruk: Ceza Usulü Hukuku, Ankara 1978, n.41b.



Çalışmamız, üç ana bölümden oluşmaktadır.

Birinci bölümde askeri savcılığın, genel olarak, ceza muhakemesindeki yeri ve hukuki mahiyeti incelenecektir. Askeri savcılığın hukuki mahiyetini ortaya koyabilmek için, öncelikle, onun ceza muhakemesindeki yeri ve görevi açıklanmalıdır. Ceza muhakemesi makamı olarak, savcılığın taraf olup olmadığı hususu oldukça tartışmalıdır. Bu konuda bir sonuca varabilmek için, savcılık görevinin ceza muhakemesindeki görünüşü olan ceza iddiası ve kamu davası kavramları gözden geçirip, idari bir organ mı, yoksa yargısal bir organ mı olduğu hususunda, tam olarak görüş birliğine varılamamış olan savcılığın, çeşitli görünüşleri ve yapısı ele alınacak, askeri savcılığın bu yapı içerisindeki hukuki durumu incelenecektir.

İkinci bölümde, askeri savcılığın askerlik hizmetinin özellikleri karşısındaki durumu incelenecektir. Türk hukukunda, askeri savcılık müessesesi kurulmadan önce, Cumhuriyetin ilan edilmesinden itibaren başlatılan çağdaşlaşma hareketleri çerçevesinde, ilk defa, modern anlamda askeri mahkemelerin kurulması ile birlikte, önceleri bu mahkemelerde iddia görevini adli amirler yerine getirmekteydi. Adli amirliğin kaldırılması ile birlikte, Türk hukukunda kabul edilen askeri savcılık teşkilatı, savcılığa hakim olan mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı gibi, genel ilkeler yanında, Anayasada ifadesini bulan, "askerlik hizmetinin gerekleri"nin de gözönünde bulundurulması suretiyle, kuruluşu, görev ve yetkilerinin düzenlenmesinde, bir adalet organı olması itibarıyla, oldukça değişik özellikler göstermektedir. Çalışmamız, asıl ceza muhakemesindeki askeri savcılığı kapsadığı için, Askeri Yargıtay Başsavcılığı, incelememiz dışındadır. Ancak, taşıdığı önem sebebiyle, disiplin mahkemelerindeki iddia görevinin yerine getirilmesinden de bahsedilecektir.

Üçüncü bölümde ise, kamusal iddia görevinin askeri yargıda yerine getirilmesi bakımından, askeri savcının hazırlık soruşturması ve son soruşturmadaki fiili ve fikri işlemleri ile kanun yollarına başvurma yetkisi ve cezaların infaz edilmesindeki görev ve yetkileri, ayrıca, askeri kolluk kuvvetlerinin görev ve yetkileri açıklanacaktır.

Sonuç bölümünde, incelememizin bir değerlendirmesi yapılarak, bir takım önerilerde bulunulacaktır.

## BİRİNCİ BÖLÜM

### ASKERİ SAVCILIĞIN CEZA MUHAKEMESİNDEKİ YERİ VE HUKUKİ MAHİYETİ

#### I- ASKERİ SAVCILIĞIN CEZA MUHAKEMESİNDEKİ YERİ

##### 1. Askeri Savcılık Makamı ve Ceza iddiası

Ceza muhakemesi hukuku, ceza iddiası, müdafaa ve yargılama görevlerinden meydana gelen, muhakeme adlı faaliyetin, işbirliği halinde yapılmasını düzenleyen bir hukuk dalıdır. Devletin, suçlulara ceza verilmesi görevini yerine getirebilmesi için, ilgililerin yargılama makamlarına başvurması anlamına gelen, "asıl ceza davası" ile, tali nitelikteki uyuşmazlıkların çözülmesi amacıyla, yargıya başvurulması anlamına gelen, "tali ceza davası" dolayısıyla, sùjeler arasında doğan ilişkileri düzenlemektedir.<sup>1</sup> İşte, askeri savcılık, kamunun askeri yargıdaki temsilcisi ve bir adalet organı olması sebebiyle, asli ve tali ceza davaları dolayısıyla, kamusal iddia görevini yerine getirmektedir.

##### A) Ceza Muhakemesinin Amacı Bakımından Askeri Savcılık:

Hukukun amacı, kişilerin hak ve özgürlüklerini teminat altına almak ve kamunun menfaatini korumaktır. Hukukun bir dalı olan Ceza Muhakemesi Hukukununun

<sup>1</sup>CIHAN, Erol: Ceza Muhakemesi Hukukunun Gayesi, İstanbul 1962, İÜHF.M., C.28, S.3-4, s.701; HAFIZOĞULLARI, Zeki: Ceza Normu, Ankara 1987, s.37,80.

amacı da, esas itibariyle, budur. Ancak bu ortak amacın dışında, ceza muhakemesi hukukunun, kendisine özgü amacı da vardır. Bu amaç, "maddi gerçeğin" aramp bulunmasıdır<sup>2</sup>. Kamunun menfaati, suçluların süratle ve en uygun şekilde cezalandırılmasını gerektirmektedir. Bu husus, Anayasanın 141/son maddesinde, "Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir" denilmek suretiyle, açıkça belirtilmiştir. Bireyin menfaati ise, masum olan kimsenin, suçu zannedilerek cezalandırılmamasını gerektirmektedir<sup>3</sup>.

#### a) Ceza Muhakemesinin Amacı:

Ceza muhakemesinin amacı, iki temel sorunu çözüme ulaştırmaktır. Bunlar, "maddi sorun" ve "hukuki sorun"dur.<sup>4</sup>

Maddi sorun (veya maddi uyuşmazlık), geçmişte yaşanmış ve sona ermiş bir olayın, sanık tarafından gerçekleştirilip gerçekleştirilmediğinin, şayet suç işlenmiş ise, ne şekilde işlendiğinin tespit edilmesi meselesidir<sup>5</sup>. Maddi sorun geçmişte olup bittiği halde, muhakeme sırasında, temsili olarak, yeniden yaşanmaktadır.

Olayın gerçekleştiği anlaşıldıktan sonra, ceza normlarının, kural denilen kısmında belirtilen tiplerden, hangisinin söz konusu olacağını tespit edilmesi meselesi ise, hukuki sorunu oluşturmaktadır.<sup>6</sup> O halde hukuki sorun, olayın hukuk karşısındaki durumunun tespit edilmesi meselesi anlamına gelmektedir. Ceza muhakemesinde, eylemin adı tayin edildikten sonra, müeyyide üzerinde durulacaktır ki, bu da, hukuki soruna dahildir.

Ceza muhakemesi faaliyetinde maddi gerçeğe uygun, muhakeme kurallarına tam olarak riayet edilmiş bir şekilde verilen, hukuki düzeni ve barışı korumaya yarayan karara ulaşmak amaçlanır. Bu sebeple, ceza muhakemesinin amacına ulaşabilmesi için,

<sup>2</sup> CİHAN, Erol: a.g.m., s.702.

<sup>3</sup> EREM, Faruk: Ceza Usulü Hukuku, Ankara 1978, n.23.

<sup>4</sup> FEYZİOĞLU, METİN: Ceza Muhakemesi Hukukunda Tanıklık, Ankara 1996, s.7.

<sup>5</sup> CİHAN, Erol: a.g.m., s.705.

<sup>6</sup> FEYZİOĞLU, Metin: a.g.e., s.20.

muhakeme hukuku kurallarına tam olarak uyulması zorunlu olmaktadır. Kişinin bir eyleminin, suç teşkil edip etmediğinin araştırması yapılırken, ancak muhakeme kurallarıyla konulan kısıtlamalar uygulama alanı bulabilecektir.<sup>7</sup> Çünkü ceza muhakemesinin amacı, maddi gerçeğe ulaşırken bile, toplumdaki hukuki barışı ve düzeni korumaktır.

Tıpkı adli yargıda olduğu gibi, askeri ceza muhakemesinde de maddi gerçeğe, sonuçta bir "hüküm"le ulaşılmaktadır. Hüküm, iddia (tez) ve müdafanın (antitez) bir sentezi olarak, askeri mahkemenin kararı ile meydana gelmektedir.

Görüldüğü üzere, askeri ceza muhakemesinde şüpheliyi yenmek ve maddi gerçeğe ulaşmak için, bir tez ve antitezin varlığı gereklidir. Hüküm, bu ikisinin bir sentez içerisinde birleşmesinden ibarettir ve gerçeği ifade etmektedir. Zira hüküm, hakkında muhakeme yürütülen konunun dışında düşünülemez<sup>8</sup>. Nitekim, Askeri Yargılama Usulü Kanununun 165. maddesinde; "Hükümün konusu, duruşmanın sonucuna göre, iddianamede gösterilen eylemden ibarettir" denilmek suretiyle, bu hususa işaret edilmiş bulunmaktadır. Kamu davası iddianame ile açılacağına göre, hükmün konusu, iddianamede gösterilen eylemden ibaret olacaktır. Kamu davasına konu edilmemiş bir eylem hakkında hüküm verilemez.

Kamu davasının konusu ile hükmün konusu arasında, yakın bir bağlantı bulunmaktadır. Buna rağmen, isnat edilen fiilin, hükmün konusu olan fiile tamamıyla uyması, her zaman mümkün olmamaktadır. Çünkü aynı fiilin, askeri mahkeme nezdinde bir türlü, askeri savcı nezdinde bir başka türlü görünmesi mümkündür.

Birbirinin tersi düşüncelerin sentezi ve böylece şüphenin yenilmesi anlamına gelen hüküm, maddi gerçek konusundaki bir düşüncüyü ifade etmektedir. İşte, bu düşüncenin elde edilmesi metoduna, "çelişme" denilmektedir. En basit anlamıyla, çelişme, muhakeme süjelerinden her birisinin, kendi düşüncesini, tekrar düşünülme üzere, diğer süje önüne arz etmesidir. Bir düşünce alışverişi anlamına gelen çelişme, böylece, süjelerden birisinin zihninde, aynı zamanda antitezin de yaşamasını, tez ile bir arada bulunmasını ve sonuçta, ferdi hükümlerden yola çıkılarak, kolektif hükmün

<sup>7</sup> YURTCAN, Erdener: Ceza Yargılaması Hukuku, İstanbul 1994, s.2-3.

<sup>8</sup> KEYMAN, Selahattin: Ceza Muhakemesinde Savcılık, Ankara 1970, s.19-21; TOSUN, Öztekin: Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri, Genel Kısım, İstanbul 1984, s.118.

doğmasını mümkün kılmaktadır<sup>9</sup>. Bu durumda, askeri ceza muhakemesinde çelişmenin, iddia (askeri savcı), itham edilen (sanık, müdafî) ile askeri mahkeme arasında olacağı tabiidir.

Genel hatlarıyla bu şekilde açıklanabilen çelişme metodu, bir fikir alışverişi olarak kabul edildiği gibi, çelişmenin çekişme olduğu da savunulmaktadır<sup>10</sup>.

Elde edilme yöntemi ne şekilde olursa olsun, sonuçta verilen hüküm bileşiktir ve en az üç süjenin varlığını gerektirmektedir. Bu nedenle, verilen hükümde, askeri savcının önemi oldukça fazladır. "Davası açılmamış bir eylemden dolayı hüküm verilemez"<sup>11</sup> ilkesi, süje olarak askeri savcının rolünün, maddi gerçeğe varabilme ve hükme ulaşabilme faaliyetlerinde, ne kadar önemli olduğunu göstermektedir.

#### b) Askeri Savcılığın Ceza Muhakemesi Makamı Olması:

Askeri ceza muhakemesi, en basit tanımıyla, askeri savcının, sanığın ve askeri mahkemenin yaptıklarından oluşan üçlü bir faaliyeti ifade etmektedir. Ceza muhakemesi, ceza iddiası, müdafâa ve yargılamadan oluşur. Demek ki, ceza muhakemesinde, zorunlu olarak, üç makam bulunmaktadır. Muhakeme makamları olarak adlandırılan bu makamlar, iddia makamı, müdafâa makamı ve yargılama makamıdır<sup>12</sup>.

Görüldüğü üzere, askeri yargıda, ceza davasında üç asli süje bulunmaktadır: Bunlar; askeri mahkeme, askeri savcı ve sanıktır. Asli süjelerden ayrı olarak, müdahil

<sup>9</sup> KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.26.

<sup>10</sup> EREM, Faruk: a.g.e., n.36; KUNTER, Nurullah: Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, İstanbul 1989, n.5.

<sup>11</sup> Zaten, ceza muhakemesi hukukundaki muhakemeyi muhakeme yapan da, muhakemenin kolektif olması, yani hükmün kolektif verilisidir. EREM, Faruk: a.g.e., n.301. Ceza muhakemesinin bütün kuralları, ceza muhakemesinin amacını elde etmeye çalışırlar. Ceza muhakemesi hukuku, toplumun hukuk bilincine dayanmakta ve bu bilinç de, zaman içerisinde değişmekte olduğu için, ceza muhakemesi kuralları ve dolayısıyla amacı da, zamanla, fakat yavaş olarak değişmiştir. Söz konusu değişim sürecinde, ceza muhakemesi amacı bakımından üç safhadan geçmiştir: 1. suçlunun cezalandırılması, 2. sanığın korunması, 3. hakikatin araştırılması. KUNTER, Nurullah: a.g.e., n.11,18.

<sup>12</sup> Muhakemenin, mutlaka üç makam tarafından birlikte gerçekleştirilmesi gerektiğini ileri süren KUNTER'e göre, yargılama makamının yer almadığı hazırlık soruşturmasında, bir muhakeme faaliyeti yürütülmemektedir. KUNTER, Nurullah: a.g.e., n.96.

davacı gibi (AsYUK m.257), tali sjeler de vardır. İddia makamını işgal eden taraflar, "mütalaalarıyla" muhakeme faaliyetine katılmaktadırlar. Son soruşturmada, sübut konusunda karar vermeye yetkili makam, askeri mahkemedir. Ancak muhakeme faaliyeti, yukarıda bahsedilen  makamın ortak faaliyeti olarak kabul edildiği için, kararın verilmesinde, diğer iki makamın da önemli bir katkısı olmakta, sonuçta maddi sorun üzerindeki şüphe tamamen yenilerek, maddi gerçeğe ulaşılmaktadır<sup>13</sup>.

Ceza muhakemesinde, kural olarak, iddia, müdafaa ve yargılama makamının yer alması zorunlu ise de, burada bir istisnayı belirtmekte yarar bulunmaktadır: Adli yargıda, sulh ceza mahkemelerinde yapılan duruşma sırasında, Cumhuriyet savcısı yer almamaktadır (CMUK m.219/2). Bu durum zorunluluktan kaynaklanmakla birlikte, duruşmada Cumhuriyet savcısı olmadan yapılan faaliyet de bir muhakeme faaliyeti niteliğindedir. O halde, duruşma sırasında, bu üç makamın, mutlaka birlikte bulunması zorunlu olmamakta ve yasada açıkça öngörülen hallerde, söz konusu makamlardan birisi yer almayabilmektedir.<sup>14</sup>

Askeri yargıda ise, askeri savcı duruşmada, mutlaka hazır bulunmak zorundadır. İstinabe suretiyle yapılan duruşmalarda bile durum değişmez (AsYUK m.126,128). Bu hususun istisnası bulunmamaktadır. Ceza yargılamasındaki işbirliğinin sağlanabilmesi bakımından, söz konusu zorunluluğun kabul edilmesi uygun olmuştur.

Modern ceza muhakemesinin amacı, muhakeme makamlarının hepsinin katılmasıyla verilen ve maddi gerçeği ifade eden hükme ulaşılmaktır. Ceza muhakemesinin tarihi gelişim süreci içerisinde ortaya çıkan "itham sistemi"nde, itham, müdafaa ve karar görevleri birbirlerinden açıkça ayrılmıştır. "Tahkik sistemi"nde ise, itham etme ve hüküm verme görevleri tek bir makamın elinde toplanmıştır. Müdafaa makamı muhakeme faaliyetinden tamamen soyutlanmış olup, sanık da, itham ve hüküm verme görevlerini beraber yerine getiren, yargıcın merhametine terk edilmiş durumdaydı.<sup>15</sup>

<sup>13</sup> KUNTER, Nurullah: a.g.e., n103.

<sup>14</sup> FEYZİOğLU, Metin: a.g.e., s.14-15. CMUK'nun 217/1 maddesi gereğince, istinabe suretiyle yapılan duruşmalarda, Cumhuriyet savcısının hazır bulunması zorunlu değildir. Sanığın ceza muhakemesinde yer almadığı haller için, bkz. AsYUK m.133/3, 135/1,136/9; CMUK m.223/3, 224, 225, 226. Şahsi davada ise, şahsi davacının duruşmaya katılması zorunlu olmakta, şahsi davacının katılmaması durumunda, artık duruşmaya devam edilememektedir.

<sup>15</sup> KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.42.



Bugün, çağdaş ceza muhakemesinde geçerli olan "işbirliği sistemi", itham ve tahkik usullerinin birbirleriyle karışımından meydana gelen üçüncü bir yöntem sayılmamaktadır. "Karma usul" de denilmesine rağmen, bu yöntem, itham ve tahkik sistemlerinin bir karması olarak kabul edilmemektedir. İşbirliği sistemi, daha ziyade, bu iki yöntemin bir arada bulunmasından ibarettir. Bu sistemde, iddia makamı, ne münhasıran kamusal, ne de münhasıran özeldir. İşbirliği sistemi, iddia, müdafaa ve yargılama makamları arasında bir dengeye dayanmaktadır<sup>16</sup>.

Diğer bütün modern ceza muhakemelerinde olduğu gibi, Türk Askeri Ceza Muhakemesi Hukukunda da, işbirliği sistemi geçerlidir. Askeri yargıda, askeri mahkeme işe kendilinden el koyamaz, bunun için, bir iddiaya ihtiyaç bulunmaktadır. Bu iddia görevini kamu adına yerine getirmek üzere, "askeri savcılık" denilen resmi bir makam kurulmuştur. Gerçekten, AsYUK'nun 114. maddesinde, kamu davasını açmak görevinin, askeri savcıya ait olduğu açıkça belirtilmiştir. Türk hukukunda yargı; adli, idari ve askeri yargı şeklinde, kesin olarak üçe ayrıldığı için, askeri yargıda iddia görevinin sadece, askeri savcı tarafından yerine getirileceği tabiidir.

Bu sistemde, askeri mahkeme, kendiliğinden işe el koyamaz. Ceza muhakemesinin başlayabilmesi için, bir ithamın bulunması zorunludur. Askeri mahkeme, askeri savcının açtığı davanın konusu ile bağlı olmasına karşılık, onun ve tarafların ileri sürdüğü delillerle bağlı değildir. AsYUK'nun 165. maddesine göre, "Eylemin değerlendirilmesinde askeri mahkeme, iddianame, iddia ve savunmalar ile bağlı değildir". Çünkü, "Askeri mahkeme, irad ve ikame olunan delilleri, duruşmada edineceği kaniya göre değerlendirir" (AsYUK m.163).

Muhakeme makamları arasındaki işbirliğinin derecesi, ceza muhakemesinin safhalarına göre değişiklik göstermektedir. Askeri yargıda, hazırlık soruşturması gizli ve yazılı olarak yapılmakta, yüze karşılık ilkesi, az bir oranda uygulanmaktadır (AsYUK m.90/2-3)<sup>17</sup>. Son soruşturma safhasında ve özellikle duruşma devresinde açıklık,

<sup>16</sup> KEYMAN, Selahattin: a.g.e.,s .43-44; EREM, Faruk: a.g.e., n.10;HAFIZOĞULLARI, Zeki: a.g.e., s.226; ALPAR, Erol: Askeri Mahkemelerin Yetkisi, Ankara 1984, s.6.

<sup>17</sup> KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.44; EREM, Faruk: a.g.e., n.28; KUNTER, Nurullah: a.g.e., n.38,75. Önceleri, adli yargıda da, bu safhadaki muhakeme, kural olarak, gizli ve yazılı olduğu için çelişme azdı. Ancak, 1992 yılında, 3842 sayılı yasa ile CMUK'da yapılan değişikliklerle, hazırlık soruşturmasındaki gizlilik ilkesi, büyük ölçüde, ortadan kaldırılmış bulunmaktadır.

sözlülük ve yüze karşılık ilkeleri tam olarak uygulanmakta ve askeri mahkeme tamamıyla çelişmeye katılmaktadır (AsYUK m.47,90/1,128).

İddia makamı, şahsi davacı (AsYUK m.257/1) ve askeri savcı (AsYUK m.114) olmak üzere iki çeşit olup, bunlardan her ikisi de muhakemeye katılabilmektedirler.

#### B)Ceza Muhakemesi Tarafı Olarak Askeri Savcılık:

Savcının taraf sayılıp sayılmaması hususunda, doktrinde, değişik görüşler ileri sürülmüştür. Askeri savcının taraf olup olmadığı hususunda, genel bir hükme varabilmek için, ceza muhakemesinde, savcının taraf olup olmaması konusunda ortaya atılan belli başlı düşünceleri gözden geçirmek gerekmektedir.

Ceza muhakemesinde, savcının taraf olup olmaması hususunda ileri sürülen görüşler, iki ana grupta toplanabilir. Bunlardan, birinci gruba girenler, ceza muhakemesi hukukunda taraf kavramını kabul etmedikleri gibi, savcıyı da taraf saymamaktadırlar. Buna karşılık, ikinci gruba girenler ise, savcının taraf olduğunu kabul etmektedirler.

#### a) Savcıyı Taraf Kabul Eden Anlayışlar Karşısında, Askeri Savcının Durumu:

Savcıyı taraf olarak kabul eden görüşler arasında birlik ve bütünlük bulunmamaktadır. Bunlardan bir kısmı, maddi ve şekli anlamda taraf ayrımından yola çıkarken, bazıları, savcıyı ceza muhakemesi hukuki münasebeti tarafı, diğerleri de, vasıta taraf olarak kabul etmektedirler. Savcıyı, makam itibarıyla taraf kabul edenler olduğu gibi, onun suçtan zarar gören kamu tarafının makamı olduğu da savunulmaktadır.

Maddi ve şekli taraf ayrımını yapanlara göre, "maddi anlamda taraf", kendisine özgü menfaatle hareket eden kimsedir. En geniş şekliyle maddi anlamda taraf ise,



muhakemede kendi adına ceza yasasının uygulanmasını isteyenler ve yasanın uygulanması kendi adlarına talep edilenler ile, böyle bir talep kendisine karşı yapılmış olan kişilerdir. Bu anlayışa göre, sanığın maddi anlamda taraf sayılması, savcının kendisine yönelttiği suçlamadan kaynaklanmaktadır. Buna karşılık savcı, kendisine ait bir iddiayı değil de, devlete ait bir iddiayı ortaya koyduğu için, "şeklen taraf"<sup>18</sup>.

Askeri ceza muhakemesinde taraf, askeri mahkemenin idaresi altında, karşı tarafça ileri sürülen bir iddia hakkında karar verilmesini talep eden kişidir. Ayrıca bu talebin, ceza muhakemesi şartlarına uygun olarak yapılması gerekmektedir. İşte, bu tanıma uygun askeri savcı da, şeklen taraf sayılabilir.

Vasıta taraf anlayışını savunanlara göre ise, suçtan zarar gören toplumun, sebep olduğu derecede, bundan şikayet etmeye hakkı bulunmamaktadır. Zira, toplum ya da devletin ithamdaki menfaati, müdaafadakinden fazla değildir. Bu sebeple, savcı maddi anlamda taraf sayılamaz<sup>19</sup>. Bu anlayışa göre, askeri savcının şekli anlamda taraf olduğu kabul edildiğinde, kendisine müdafaanın karşılığı olmak üzere, itham görevini yerine getirmekten başka bir yetki tanınmaması gerekmektedir. Ancak bu durum, askeri savcının, sanık lehine hareket etme imkanını ortadan kaldırmamaktadır.

Diğer bir anlayış, savcırı bir adalet organı olarak, yasaların uygulanmasına nezaret etmek ve adaletin gerçekleşmesini sağlamak amacıyla hareket ettiği için, hukuki emirlerin uygulanmasına ilişkin menfaatin sahibi olarak kabul etmektedir. Öyleyse, savcı, muhakeme hukuku tarafı sayılması gereken bir sūjedir. Savcının ceza muhakemesi hukuki münasebeti içerisinde, bir noktada birleşen muhakeme hukuku menfaatlerinden birisine sahip ve bu yönden, diğer sūjelerle, muhakeme hukuku tarafından düzenlenen münasebetlere giren bir sūje olması, bunu göstermektedir. Diğer taraftan, savcının sanık lehine taleplerde bulunabilmesi, taraf sayılmasına engel olmamaktadır. "Ceza davasının geri alınmaması ilkesi hatırlanacak olursa, bu durumun, bilakis, savcının taraf sayılmasını gerektirdiği müşahade edilir."<sup>20</sup>

Bu anlayışa göre, askeri savcının sanıktan farklı olması için, hiç bir sebep bulunmamaktadır. Hazırlık soruşturmasında, açılmış bir dava bulunmadığından, ceza

<sup>18</sup> KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.153-155.

<sup>19</sup> KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.161.

<sup>20</sup> KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.158.

davası münasebeti de kurulmuş sayılamaz. Dolayısıyla, taraflar da mevcut değildir. Askeri savcı da, bu devrede taraf sayılmaz. Son soruşturmada ise, ceza davası açıldıktan sonra, artık askeri savcı da, aynen sanık gibi taraf konumuna girmektedir (AsYUK m.47).

Savcılığın, suçtan zarar gören toplumsal tarafın makamı olduğunu savunan bir başka anlayışa göre, ceza muhakemesinde çelişmeye katılanlar şahıslar değil, makamlardır. Bu sebeple, ceza muhakemesinin makam itibarıyla tarafı, iddia görevini tekelinde bulunduran, savcıdır.<sup>21</sup> Bu anlayıştan yola çıkıldığında, askeri savcının katılmadığı şahsi dava söz konusu olduğunda, suçtan zarar gören kimsenin, makam itibarıyla taraf sayılması gerekmektedir.

Görüldüğü üzere, savcıcı taraf kabul eden görüşler arasında birlik ve beraberlik bulunmamaktadır. Ceza muhakemesinde askeri savcının görevi, uyumsuzluğu yargılama makamının önüne getirmek ve orada tutmaktır. Taraf, yargıcın önüne götürülmüş uyumsuzluk hakkında karar verilirken, bazı isteklerde bulunma yetkisine sahip olan kimseye denildiğine göre<sup>22</sup>, askeri savcı da, muhakeme sırasında, askeri mahkemeden bazı isteklerde bulunma yetkisine sahip bulunmaktadır. Hazırlık soruşturmasında, iş askeri mahkeme önüne henüz götürülmemiş olduğu için, bu aşamada taraf yoktur ve askeri savcının taraf olduğu söylenemez. Kamu davası açıldıktan sonra artık, askeri savcının taraf durumuna geçtiği kabul edilebilir. Onun bir devlet organı olması, bu durumu değiştirmez. Ancak, askeri savcı taraf olsa bile, yasa, onun askeri mahkemeye yardımcı olmasını istemiş, sanık lehine de talepte bulunmasını kabul etmiştir (AsYUK m.96/3;CMUK m.153/2). Askeri savcı, aynen askeri mahkeme gibi, muhakemede menfaati olmayan bir makam olduğuna göre, hukukun gerçekleşmesine yardımcı olmak durumundadır.

Askeri savcı, ceza muhakemesi ilişkisinin bir süjesi olup, bu sıfat, kendisine, savcılık makamını, işgal etmesi dolayısıyla verilmiştir. Askeri savcılık makamı, suçtan zarar gören taraflardan birisi olan devletin, kamusal iddia görevini yerine getirmek üzere kurduğu bir makamdır. Bu itibarla, askeri savcı, şahıs bakımından değil, fakat

<sup>21</sup> Suçtan zarar gören kimse, yargılanacak uyumsuzluğu teşkil eden, suçtan doğan zarara nispetle, şahıs itibarıyla taraftır. Ceza muhakemesinde taraf kavramı hakkında, ayrıntılı bilgi için, bkz. KUNTER, Nurullah: a.g.e., n.105; KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.171-177.

<sup>22</sup> TOSUN, Öztekin: a.g.e., s.291, 580.

makam olarak taraftır.<sup>23</sup> Askeri savcı, bazen sanık lehine taleplerde bulunabilir (AsYUK m.96/3-4), sanığın beraatini isteyebilir veya onun lehine, kanun yoluna başvurabilir (AsYUK m.196/2). Onun sanık lehine olan bu talepleri, ceza muhakemesinde müdafaa değil de, iddia görevi dolayısıyla ve o amaçla yapılır. Bundan başka, soruşturma yaparak kamu davasını hazırlayan askeri savcının, özellikle hazırlık soruşturmasında, sanıktan fazla yetkilere sahip olması gerekebilir. Bu durum, "silahlarda eşitlik" ilkesine aykırı değildir. Ancak, gerektiğinden fazla yetki verilmesi, amaca aykırı düşecektir.<sup>24</sup> Önemli olan, iddia görevinin gerektirdiği yetkilerin askeri savcıya verilmesidir. Bu sebeple, çekilme veya red sebeplerinin bulunması durumunda, askeri savcının görevinden çekilebilmesini öngören AsYUK'nun 46. maddesi hükmü son derece isabetli bulunmaktadır.<sup>25</sup>

**b) Savcıyı Taraf Kabul Etmeyen Anlayışlar Karşısında, Askeri Savcının Durumu:**

Savcıyı taraf saymayan görüşler, kendi aralarında ikiye ayrılmaktadırlar. Bazılarının, ceza muhakemesinde taraf kavramını tamamen reddetmelerine karşılık, diğerleri, taraf kavramını, kural olarak, kabul edip, savcıyı taraf saymamakta, sadece sanığı taraf olarak kabul etmektedirler.

Ceza muhakemesinde taraf kavramı kabul etmeyen bir anlayışa göre, savcı bir taraf menfaatini değil, devletin menfaatini temsil etmektedir. Bu sebeple, taraf sayılamaz. Savcı, bir adalet organı olması sebebiyle, taraf değildir. Çünkü savcının faaliyeti, muhakemenin dinamizmi için zorunlu bir unsur olduğuna göre ve yine iddia faaliyetinin amacı, sadece sorumluluğa ulaşmak değil, masumiyetin de korunması olduğuna göre, savcıyı taraf saymak doğru olmamaktadır.<sup>26</sup> Gerçekten de, askeri savcıyı taraf saymak, onunla sanık arasında bir çatışma olduğunu ifade etmektedir.

<sup>23</sup> KUNTER, Nurullah: a.g.e., n.90.

<sup>24</sup> KUNTER, Nurullah: a.g.e., n.231.

<sup>25</sup> ERMAN, Sahir: Askeri Ceza Hukuku, İstanbul 1982, s.362.

<sup>26</sup> KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.149-150.

Oysaki, askeri savcının, bir adalet organı olduğu gözönüne alındığında, onun taraf sayılmasının ne derece hatalı olduğu kendiliğinden ortaya çıkmaktadır.

Ceza muhakemesinde tek taraf olarak sanığı kabul eden bir başka anlayışa göre, savcının açtığı ceza davası, mutlaka bir mahkumiyet hükmünün elde edilmesine yönelik değildir. Tam tersine amaç, isnat konusundaki gerçeği bulup ortaya çıkarmaktır. Bu sebeple, savcı kişisel ve sübjektif menfaatlerle hareket etmemektedir. Savcılığın, maddi gerçeğin bulunması amacından kaynaklanan, yetki ve ödevleri vardır<sup>27</sup>.

Askeri savcılığın kendisine özgü amaçları bulunmamaktadır. Askeri savcı, sadece, sanık ile arasında uyumsuzluk bulunmayan ve devletin amaçlarına uygun olarak, bir takım yetkiler kullanan bir sùjedir. Bu sebeple de, askeri savcıyı taraf saymaya imkan bulunmamaktadır. Askeri savcı, bir taraf olmayıp, aynen askeri mahkeme gibi, bir ceza muhakemesi hukuki münasebeti sùjesidir. Öyleyse, askeri savcılık, görevi adalete yol göstermek olan, tarafsız bir kamu makamı olarak anlaşılmalıdır.

Savcının, ceza muhakemesine ilişkin temel görevi, bir suç işlendiğinin öğrenilmesi üzerine, işin doğrusunu meydana çıkarmak ve yasaların gereklerinin uygulanmasını gözetmektir. Maddi gerçeği araştırırken, ortada bir suçlu varsa, suçun takipsiz kalmasından dolayı sorumlu tutulmaktansa, olayı, yegane takdir mercii olan mahkemeye, zorunlu olarak gönderir. Ancak, sanığın mutlaka cezalandırılmasını sağlamak gibi, bir istek ve görevi bulunmadığından, savcı, sanık hakkında kesin iddialara girişemez<sup>28</sup>. Bu sebeple, görevinin hiçbir safhasında, askeri savcının, sanığa karşı taraf olduğu kabul edilemez. Askeri savcı, sadece sanığın lehine ve aleyhine delil toplamakla yetinmeyip, kendi iddiasının aksine bile olsa, bu delilleri elde etmek ve korumakla görevlidir. (AsYUK m.96/3-4)

Görüldüğü üzere, muhakeme hukukunda taraf kavramı, muhakemeye katılarak, kendi çıkarlarını korumak üzere, diğer sùjelerden bağımsız olarak haklar kullanan sùjeyi ifade etmektedir. Askeri savcı, ceza muhakemesinde iddia görevini yerine getirmekte, uyumsuzluğu askeri mahkeme önüne götürmek suretiyle çözümünü

<sup>27</sup> KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.151.

<sup>28</sup> SONEL, Hikmet: Cumhuriyet Savcısı, Tarafardan Mıdır? Ad.Der., Ankara 1950, S.1, s.65.

istemektedir. Ancak onun, muhakemeye katılan sanık ve müdahil gibi, tarafların dışında, haklara ve yükümlülüklerle sahip olduğundan kuşku bulunmamaktadır.

Savcının, taraf olup olmadığı meselesi tartışılırken, bir devlet organı olarak, devleti temsil ettiği ve muhakemenin de, sonuçta devlet adına yapıldığı düşüncesi ileri sürülerek, savcının taraf sayılmaması gerektiği kabul edilmiştir.<sup>29</sup> Bu düşünceye göre, esasen, ceza muhakemesinde taraftan söz edilemez. Zira, savcının temsil ettiği kamu yararı, sadece mahkumiyet kararı alınmasından ibaret olmayıp, doğru karar alınmasını ifade etmektedir. Bu nedenle, askeri savcı ile sanık arasında bir menfaat çatışması söz konusu değildir. Ayrıca, duruşmada taraf gibi görünen askeri savcının (AsYUK m.47), kanun yolu aşamasında aynı izlenimi uyandırmaması (AsYUK m.196/2), onun taraf sayılmayacağı sonucunu doğurmaktadır.

Kişisel bir amaç gütmeyen askeri savcı, bu nedenle, suçtan zarar gören kimse veya şikayetçiyle birlikte hareket etmemektedir. Askeri savcı, gerçeğin araştırılmasında hiç kimseye bağlı değildir. Çünkü, askeri savcı hazırlık soruşturmasını, hiç bir kişi veya makamın müdahalesi olmaksızın, tek başına yapmakta, hatta, kural olarak, bunu ilgililerden bile gizlemektedir (AsYUK m.90,102).

Suçun şekli taraflarının, ihlal eden ile ihlal edilen olmasına karşılık, muhakemenin şekli tarafları, sanık ve suçtan zarar gören kimsedir. Bu durumda, savcının şekli taraf olmadığı da ortaya çıkmaktadır. Muhakemeyi yapan sadece yargıç olmadığına göre, savcı da, hükmün şahsi vasıta unsurudur. Vasıta taraf ise, bir menfaat sahibi değil, bir menfaati himaye eden kimse olmaktadır<sup>30</sup>. Görüldüğü üzere, bu anlayışa göre, askeri savcı, askeri savcılık makamına işgal etmeye yetkili kılman kimsedir, makam itibarıyla muhakeme hukuku sūjesidir, ancak, taraf değildir.

Ceza muhakemesinin esas sūjeleri olan askeri savcı ile sanık arasında bir ihtilaf bulunmaması sebebiyle, askeri savcı, ister beraat, isterse mahkumiyet kararı verilmesini yargıçtan talep etmiş olsun, aslında onun istediği yasanın uygulanmasıdır. Her ne kadar ceza muhakemesi usulü yasalarımızda, "taraf" kavramına yer verilmişse de (CMUK

<sup>29</sup> EREM, Faruk: a.g.e., n.180; YURTCAN, Erdener: a.g.e., s.128; KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.152.

<sup>30</sup> KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.162-164.

m.315/2, AsYUK m.47), bunun, şeklen tarafı ifade etmek için kabul edildiği görülmektedir.<sup>31</sup>

CMUK'da savcının reddi düzenlenmemiştir. AsYUK'nun 46. maddesinde, askeri savcılarının reddedilemeyeceği hükme bağlanmışsa da, askeri savcının reddedilmesi imkanının hazırlık soruşturması sırasında, ilgililere tanınması gerektiği açıktır. Görevini tarafsız bir şekilde yerine getirmek durumunda olan askeri savcının, bu kurala aykırı hareket etmesi, soruşturmanın sonraki aşamalarında, telafisi imkansız sakıncalar doğurabilecektir. İleride görüleceği üzere, askeri savcının bağımsız olması için gereken tedbirlerin alınması ne kadar önem taşıyorsa, onun tarafsızlığını sağlamak bakımından, ilgililere askeri savcını reddetmek imkanının tanınması da, aynı ölçüde önem taşımaktadır.<sup>32</sup>

Savcının, ne yalnız mağdurun, ne de devletin ve organlarının tarafı olduğu, hele hele hükümetin tarafı hiç olmaması gerektiği de ileri sürülmüştür. Bu anlayışa göre, yasaların ihlal edilmesi durumunda, yargıca yardımcı olacak, yargılama öncesi ve sonrası faaliyette bulunacak bir makamın çalışmaları, savcılık tarafından yerine getirilmektedir.<sup>33</sup> Askeri savcını, mutlaka taraf olarak kabul etmek gerekirse, sanığın ve mağdurun korunması çerçevesinde, ihlal edilen kuralların tespit edilerek müeyyidelendirilmesini sağlamak üzere, devlet tarafından kurulmuş bir makam olduğu ve taraf kavramından hareket edilerek, askeri savcının, kimi temsil etmiş ise, ona bağlı gibi görüneceği söylenebilir.

Görüldüğü üzere, savcını taraf olarak kabul etmeyen görüşler, aslında, onu, bir hakkın süjesi olduğu için değil, sadece hukuki durumu itibarıyla, taraf olarak kabul etmektedirler. Bu düşüncelerin bulunduğu ortak nokta, savcının, suçtan zarar gören kamu tarafının resmi makamını işgal ettiği için, şahıs itibarıyla değil, makam itibarıyla süje olmasıdır. Ancak Türk Ceza Kanununun 486. maddesindeki "taraf" teriminin, savcını da kapsadığı ileri sürüldüğü gibi,<sup>34</sup> savcının, muhakeme esnasında hakaret veya

<sup>31</sup> EREM, Faruk a.g.e., n.36b.

<sup>32</sup> Aksi görüş için bkz. KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.199-202; YURTCAN, Erdener: a.g.e., s.129. Ayrıca bkz. AsMUK m.68.

<sup>33</sup> DEMİRKOL, Ferman: Yargı Bağımsızlığı, İstanbul 1994, s.71.

<sup>34</sup> KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.178-179.



sövmeye suçlarının mağduru olması durumunda, fail bakımından, söz konusu yasa hükmünde öngörülen cezasızlık sebebinin uygulanamayacağı da savunulmaktadır.<sup>35</sup>

Sonuç olarak, askeri savcının taraf olmadığı düşüncesi ağır basmaktadır. Çünkü, hukuk düzenin savcıya verdiği görev, tarafsızlıktır<sup>36</sup>. AsYUK m.96'da belirtildiği üzere, askeri savcı, sanığın mutlaka karşısında olmayıp, yanında yer almaktadır. Ayrıca aynı maddenin üçüncü fıkrası, sanığın itirafına rağmen, askeri savcının bununla yetinmeyip, maddi gerçeği araştırması gerektiğini hükme bağlamıştır. Yine aynı maddenin dördüncü fıkrasına göre;

"Askeri savcı, yalnız sanığın aleyhinde olan hususları değil, lehinde olan cihetleri de arar ve kaybolmasından korkulan delillerin toplanmasına ve zaptına çalışır."

Görüldüğü üzere, askeri savcı, görevini tarafsız bir şekilde yerine getirmek zorundadır.

## 2.Devletin Koğuşturması:

Askeri yargıda, asıl ceza yargılamasının yapılabilmesi için, bir koğuşturma yapılması zorunludur. Bu da, suç isnadının, askeri mahkeme önüne getirilmesi ile olmaktadır. Koğuşturmanın devlet adına yapılmasına, "devletin koğuşturması" denilmektedir. Çünkü her suçta devlet, suçtan zarar gören kamu tarafıdır.<sup>37</sup> Modern bir devlette, bütün suçlar kamu düzenine karşı işlenmiş sayılır. Bu sebeple devlet, suçların birinci derecede mağduru olmaktadır. İşlenen suçların, kamu adına, devletin resmi bir organı olan savcılık tarafından soruşturulması, işlenen suçtan dolayı zarar gören

<sup>35</sup> EREM, Faruk: Türk Ceza Kanunu Şerhi, C.II, İstanbul 1994, s. 486.

<sup>36</sup> HAFIZOĞULLARI, Zeki: a.g.e., s.28-29.

<sup>37</sup> KUNTER, Nurullah: a.g.e., n.167. Bireyler tarafından koğuşturma yapılması ve asıl ceza davasının açılması çok istisnadır (AsYUK m.257). Ayrıca bkz. DÖNMEZER, Sulhi-ERMAN, Sahir: Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, C.1, İstanbul 1987, s.490.

kimselerin yanı sıra, kamunun menfaatlerinin de zedelenmiş olması sebebiyle, devlet suçun mağduru olarak kabul edilmektedir<sup>38</sup>.

Bazı suçlarda, şahıs olarak, herhangi bir mağdur bulunmaz<sup>39</sup>. Ancak suçların çoğunluğunda, şahıs olarak, mutlaka bir mağdur vardır. Bu sebeple, işlenen her suç ile bir "hukuki menfaat" ihlal edilmektedir. Bu durum, devlete karşı işlenen suçlar bakımından da böyledir.

Askeri savcılar, silahlı kuvvetler içerisinde işlenen suçları, kamu adına takip etmek suretiyle, askeri mahkemeler nezdinde, kamunun menfaatini temsil ederler, askeri disiplin ve düzeni korumak hususunda, dikkatleri uyanık tutarlar.<sup>40</sup> Bu da, kamusal iddia görevinin yerine getirilmesi suretiyle olmaktadır.

#### A) Kamu Davasının Hukuki Niteliği:

Ceza muhakemesinde, uyuşmazlığı yargılama makamı önüne getirmek ve orada tutmak görevine, "ceza iddiası" denilmektedir. Ceza iddiasının yargılama makamı önüne getirilmesi, "ceza davası", bu ceza davasının devlet eliyle, yani savcılık tarafından açılıp yürütülmesi de, "kamu davası" anlamına gelmektedir.<sup>41</sup> İşte askeri savcılık, devletin ceza iddiasını askeri mahkeme önüne getirmek ve orada tutmak suretiyle, kamusal ceza iddiası görevini yerine getirmektedir.

Suçun mağduru, suçla ihlal edilen ve cezayla korunan değer veya menfaatin sahibidir. Yalnız gerçek ve tüzel kişiler değil, devlet de suçun mağduru olabilir<sup>42</sup>.

<sup>38</sup> HAFIZOĞULLARI, Zeki: a.g.e., s.23.

<sup>39</sup> HAFIZOĞULLARI, Zeki: a.g.e., s.22, dn.6.

<sup>40</sup> BERKİN, Necmeddin: Hakimler ve Savcılar Hukukuna Yenilik Getiren Hükümler, İÜHFİM, İstanbul 1973, C.38, S.1-4, s.369. İsveç'te, savcılar, kural olarak, sosyal hizmet uzmanı olarak da görev yapmaktadırlar. Hollanda'da ise, sanıkların, yeniden topluma kazandırılmaları, savcılık aşamasında egemen olan bir düşüncedir. Sanıkla sürekli olarak ilgilenen sosyal hizmet uzmanı, onu yargılama boyunca takip etmekte, mahkumiyet halinde, infaz sonrası yardım ve rehberlik hizmeti de, imkanlar ölçüsünde, aynı sosyal hizmet uzmanı tarafından yürütülmektedir. YÜCEL, Mustafa T.: İsveç, Danimarka ve Hollanda'da Savcılık Kurumu, Yrg.Der., Ankara 1989, C.15, S.1-4, s.647.

<sup>41</sup> KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.87.

<sup>42</sup> HAFIZOĞULLARI, Zeki: Zina Cürümleri, İstanbul 1983, s.91-92. Suçun mağduru hususunda fazla bilgi için, bkz. TOROSLU, Nevzat: Cürümlerin Tasnifi Bakımından Suçun Hukuki Konusu, Ankara 1970, s.174 vd.; DÖNMAZER, Sulhi-ERMAN, Sahir: a.g.e., C-II, s.490 vd.



Suçluların cezalandırılması, yavaş yavaş kamuyu da ilgilendirdiği için, iddiamın, kamusal nitelik taşıdığı sonucuna varılmıştır. Devlet, ülke içersinde yaşayan kişilerin dirlik ve düzeni sağlamak için, ceza davasını açmak işini üzerine almıştır. Askeri yargıda, bu görev, askeri savcılar tarafından yerine getirilmektedir.

Hukuk davalarında davayı, hak sahibi olan birey, açıp açmamakta tamamen serbesttir. Devlet bu konuda, bireyleri dava açmaya mecbur tutamaz. Hukuk davalarında, savcılarının iddia görevini yerine getirmeleri, ancak istisnai durumlarda, söz konusu olmaktadır.<sup>43</sup> Buna karşılık, ceza davalarında, kural olarak, suçtan zarar gören kimsenin talebine bağlı olmaksızın, askeri savcı ceza davasını açabilir. Ceza muhakemesinde, isnadın kamusal nitelik taşıması nedeniyle, iddia görevi azami ölçüde örgütlenmiş ve güçlendirilmiş bulunmaktadır.<sup>44</sup>

Askeri yargıda, suçtan zarar gören kimseye de, bazı istisnai durumlarda, ceza davasını açma yetkisi tamnmıştır (AsYUK m.257). Şahsi dava oldukça istisnai bir durum olup, buradaki iddia kamusal nitelik taşımamaktadır.

Suçtan zarar gören kimsenin yargılama makamına başvurması ve davasını yürütmesine, "bireysel iddia" denilmektedir. Bireysel iddia görevi, kamusal iddia görevinden çok daha önce kabul edilmiştir. Önceleri, toplumdan her hangi bir kişinin, kendisi zarar gördüğü için değil, fakat, kamu adına dava açabilmesi kabul ediliyordu. "Halk iddiası" adı verilen bu durumda, iddia yine kamu admadır, ancak devletin bu göreve özgü bir makamı tarafından yapılmamaktadır. Toplumlar geliştikçe, bireysel iddia görevinin yanında, kamusal iddia görevi de gelişmiş ve bugün artık onu geride bırakmıştır. Örneğin; Fransa, İtalya, Belçika gibi ülkeler, bireysel iddiaya hiç yer vermeyip, tamamen kamusal iddiayı kabul etmişlerdir.<sup>45</sup>

Askeri ceza muhakemesinde, bazı suçlar bakımından, suçtan zarar gören kimsenin, tıpkı bir askeri savcı gibi, ceza davası açması ve açtığı bu davayı bizzat yürütmesi kabul edilmiştir. Aynen adli yargıda olduğu gibi, şahsi dava usulüne bağlı suçlarda, suçtan zarar gören kimse askeri savcıya şikayette bulunduğu zaman, askeri savcı kamu davasını açmak zorunda değildir(AsYUK m.257). Şahsi davalık bir olayda,

<sup>43</sup> Bkz. Nüfus K.m.48. Askeri savcılarının, hukuk davalarında herhangi bir görevi bulunmamaktadır.

<sup>44</sup> HAFIZOĞULLARI, Zeki: Genel Çizgileriyle Savunma Hakkı, ABD, Ankara 1994, s.152.

<sup>45</sup> TOSUN, Öztekin: a.g.e., s.184-186; HAFIZOĞULLARI, Zeki: Ceza Nottu, s.27 vd.

kamu yararı bulunuyorsa, askeri savcı kamu davasını açacak, aksi takdirde, kamu yararı görmezse, davayı açmayacaktır. Bu durumda, şahsi davacı, davayı açıp açmamakta tamamen serbesttir. İleride görüleceği üzere, CMUK m.344' de tahdidi olarak sayılmış bulunan suçlarda, şikayet şartının gerçekleşmiş olmasına rağmen, askeri savcı kamu davasını açmakta, takdirlik sistemi içerisinde bulunmaktadır.

İddia, muhakeme ortak çabası içerisindeki görevlerden birisidir. Bir uyuşmazlığın yargılama makamı önüne götürülmesi, ceza davasının açılması suretiyle olmaktadır. Ancak iddia görevi, sadece ceza davasının açılmasından ibaret olmayıp, dava açıldıktan sonra, yargılama makamından çeşitli isteklerde bulunulması suretiyle, davanın yürütülmesi de iddia görevinin içerisinde yer almaktadır. İddia görevi muhakeme ile başlamakta, muhakeme bittiğinde, o da sona ermektedir. Ceza muhakemesi davanın açılmasıyla başladığına göre, iddia görevi de davanın açılmasıyla başlamaktadır. Buna göre, dava açılmadan önce yapılan işler muhakeme öncesi işler olup, henüz kamu davası açılmadan önce, hazırlık soruşturmasında iddia çabası bulunmamaktadır. Bu aşamada yapılan işlerin, iddianın hazırlanmasına yönelik idari faaliyet niteliğinde olduğu kabul edilmektedir.<sup>46</sup>

Görüldüğü üzere, ceza iddiası kavramı, devletin, suçun failini cezalandırmak konusundaki sübjektif hakkından doğmakta ve ceza davasının esasını teşkil etmektedir. Devlete ait söz konusu "sübjektif cezalandırma hakkı", suçun işlenmesi üzerine, kendiliğinden ortaya çıkmaktadır. Bu hakkın kullanılması ise, yargılama makamının hükmüne bağlı olmaktadır<sup>47</sup>. Devlete ait bir sübjektif hak niteliğindeki cezalandırma hakkı, aynı zamanda, devlete ait bir iddia niteliğindedir. Bu sebeple, devletin sübjektif cezalandırma hakkı, suçun faili karşısında, ceza iddiası niteliğini taşımaktadır.

Ancak dava hakkı ile cezalandırma hakkı, hiç bir zaman, aynı anlama gelmemektedir. Çünkü, bunların nitelikleri farklıdır. Dava hakkı, mutlaka bir cezalandırma hakkını gerektirmediği gibi, ceza muhakemesinde, dava hakkının kullanılmasında, yeterli şüphe sebeplerinin bulunması gerekli ve yeterli olmaktadır<sup>48</sup>.

<sup>46</sup> HAFIZOĞULLARI, Zeki: a.g.e., s.190; TOSUN, Öztekin: a.g.e., s.177-179.

<sup>47</sup> KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.88.

<sup>48</sup> YURTCAN, Erdener: a.g.e., s.198.

Nitekim, AsYUK'nun 114. maddesinde, yeterli sebep mevcut ise, kamu davasının açılacağı açıkça belirtilmiştir.

Öyleyse, kamu davası, devletin cezalandırmak hakkından ayrı ve müstakil bir kavramdır. Hasımlık, bir hakkı vermeyen tarafın kabul edilmesi halinde söz konusu olabileceğinden, kamu davası bir hasma karşı değildir<sup>49</sup>.

"Ceza davası", ceza uyumsuzluğunun yargılama makamı önüne götürülmesi anlamına gelmektedir. Ancak AsYUK'nun 114. maddesindeki, "kamu davası" ve 257. maddesindeki "şahsi dava" tabirlerinde geçen dava, sadece askeri savcının ya da suçtan zarar gören kimsenin, askeri mahkemeye başvurması anlamına gelmemektedir. Çünkü kamu davası veya şahsi davayı düzenleyen kurallar, askeri savcının veya bireylerin başvurması üzerine, bütün ceza muhakemesi makamlarının yaptığı faaliyeti düzenlemektedir. O halde, kamu davası söz konusu olduğunda, iddia makamında askeri savcının bulunduğu, asıl ceza davası anlaşılmalıdır.

Ceza iddiası kavramı, maddi ceza hukukuna aittir. Buna karşılık, ceza davası, tamamen ceza muhakemesi hukukuna ait ve "ceza yasasının fiiliyata konmasına ilişkin bir kavram"<sup>50</sup> olarak kabul edilmektedir. O halde, ceza davası, ceza iddiasının fiiliyata konmasını, ceza tehdidinin gerçekliğe dönüşmesini ve yasa hükmünün gerçekleşmesini sağlayan bir vasıta olmaktadır.

Askeri yargıda, asıl ceza yargılaması davanın açılması (iddia) ile başlamaktadır (AsYUK m.114). Bunun için, askeri savcının soruşturmaya başlaması ve davayı açması gereklidir (AsYUK m.95/4). Soruşturma yapılmadan bir kimseye suç isnat edilemeyeceğine göre, asıl ceza yargılaması makamları da, yargılama faaliyetinde bulunamayacaklardır<sup>51</sup>. Askeri mahkemenin harekete geçebilmesi için, bir iddianın ortaya atılması gereklidir.

İddia görevinin niteliğine uygun olarak, işlenmiş olan bir suçun doğrulanması ve müeyyidenin tespit edilmesi için yapılan faaliyet olan, "asıl ceza davası", bir kimseye

<sup>49</sup> EREM, Faruk: Usul, n.104. Bu sebeple, devletin, cezalandırma hakkını, adalet prensiplerine uygun bir şekilde kullanması gerekmektedir.

<sup>50</sup> HAFIZOĞULLARI, Zeki: a.g.e., s.187-190.

<sup>51</sup> Koğuşturma olmadan yargılama yapılamayacağını ifade eden bu ilkeye, KUNTER "koğuşturmasız asıl ceza yargılaması yapılamaması" (KUNTER, Nurullah: a.g.e., n.99/I), TOSUN ise, "davasız yargılama olmaz" ilkesi (TOSUN, Öztekin: a.g.e., s.581) demektedir.

bir suçun isnad edilerek, ceza muhakemesinin kollektif bir şekilde yapılabilmesini sağlamak üzere, yargılama makamına başvurulmasını ifade etmektedir. Asıl ceza davası, isnadın soruşturulmasının istenmesiyle başlayıp, davanın yürütülmesiyle devam etmektedir. Askeri savcının, sanığın cezalandırılması doğrultusundaki talebi, ancak duruşmanın sonucunda, esas hakkındaki görüşün bildirilmesi sırasında (eğer mahkumiyet kararı verilmesi istenecekse) söz konusu olacaktır<sup>52</sup>. Görüldüğü üzere, ceza iddiası sadece, askeri savcının kamu davasını açması anlamına gelmemektedir. Askeri savcı, muhakeme boyunca, görüşleriyle askeri mahkemeye ışık tutacak, yargılama sırasında tezi ileri sürüp sonuçta, sentezin elde edilmesine çalışacaktır.

"Tali ceza davası"ndaki iddia ise, suç ve müeyyide ile doğrudan doğruya ilgili olmayıp, dolayısıyla ilgili olan isteklerde bulunulmasıdır. Bu iddia, her zaman bir kimseye suç isnadını gerektirmemektedir. Örneğin, mahkumiyet kararını hatalı bulan askeri savcının, kanun yolu davasını açması (AsYUK m.196/1), asıl ceza davasıyla ilgili olduğundan, bir tali ceza davasıdır.

Görüldüğü üzere; askeri ceza muhakemesinde koğuşturma, aynen adli yargıda olduğu üzere, kamusal (veya ferdi ) iddia makamının şüphesinin kuvvetlenip, zan haline gelmesi üzerine, şüphelinin sanık olmasıyla başlayan ve bu şüphenin yenilmesine kadar devam eden bir iddia faaliyetidir. Bu sebeple, askeri savcı, kamu davasını açmaya gerek olup olmadığını anlamak için, bir soruşturma yapacaktır (AsYUK m.95/4). Kamu davasının açılabilmesi için, bir kimse hakkındaki şüphelerin kuvvetlenmesi ve ona bir suçun isnad edilmesi gerekmektedir. O halde, yargılama, kamu davasının açılmasına yer olduğunun anlaşılması üzerine başlamaktadır (AsYUK m.114).

Askeri savcı, bir suçun işlendiğini öğrenir öğrenmez, kamu adına, failin, gerektiğinde, lehine olarak da, soruşturma işlemlerine girişmek, şüpheler kuvvetlenip yeterli delil elde edildiğinde, ceza davasını açmak ve açtığı davayı yürütmek, sonuçta da, mahkemenin vermiş olduğu kararları yerine getirmek zorunda olan bir devlet görevlisidir. Askerlik hizmetinin gerekleri sebebiyle, askeri yargıda, hazırlık soruşturmasının asıl yetkili makamı askeri savcı olmaktadır. Ülke içerisindeki bütün

<sup>52</sup> KUNTER, Nurullah: a.g.e., n.97/I; TOSUN, Öztekin: a.g.e., s.185-186.

bireyleri himayesi altında bulunduran, devletin bir memuru ve temsilcisi sıfatıyla, askeri savcı, soruşturmasını yapacağı her olayda, gerçeğin ortaya çıkarılmasına çalışmak mecburiyetindedir.

#### B) Askeri Yargıda Kamu Davası:

Yukarıda belirtilen bazı istisnaların dışında, bireylerin ceza davasını açamamaları, kamu davasının "resmi" bir nitelik taşıdığını göstermektedir. Askeri yargıda, kamu davasının açılmasında askeri savcının tekelinin bulunması, kamu davasının, devletin, silahlı kuvvetler nezdindeki egemenliğinin bir ifadesi olmasıyla izah edilebilir. Uygulamada kamu davasının açılması hususunda, birisi mecburilik, diğeri ise takdirilik diye adlandırılan iki ayrı sistem bulunmaktadır.

##### a) Takdirilik Sistemi:

Cezayı (veya emniyet tedbirini) gerektiren bir fiilin işlendiğinin haber alınması üzerine, bu fiili takip etmeye yetkili makamın, hazırlık soruşturmasına başlayıp başlamamakta, hazırlık soruşturması sonucunda, cezayı (veya emniyet tedbirini) gerektirecek hususlarda yeterli sebep bulunduğunun; yani şüphelerin ciddi olduğunun tespit edilmesi durumunda, yetkili makamın kamu davasını açıp açmamakta; ve nihayet savcının, kamu davasını muhakeme sonuçlanıncaya kadar yürütüp yürütmemekte takdir yetkisinin bulunduğunu ifade eden ilkeye, "takdirilik ilkesi" veya "maslahata uygunluk ilkesi" denilmektedir.<sup>53</sup> Askeri yargıda, istisna olarak, takdirilik ilkesinin geçerli olduğu durumlar bulunmaktadır (AsYUK m.257, CMUK m.344).

<sup>53</sup> KUNTER, Nurullah: a.g.e., n.162; ÖZTÜRK, Bahri: Ceza Muhakemesi Hukukunda Koğuşturma Mecburiyeti (Hazırlık Soruşturması), Ankara 1991, s.197.



Bu ilkeye göre, yasada öngörülen usullerle (AsYUK m.95), suçlara el koymak yetkisine sahip olan ve ceza davasını açmakla görevli olan askeri savcı, gerek görmemesi veya kamu yararına aykırı olması nedeniyle, kamu davasını açmaktan kaçınıbiliyorsa, bu durumda takdirilik ilkesi söz konusu olmaktadır.

"Kamu yararı" ilkesi de denilen bu ilkeye göre, her dava için maslahata uygunluk diye ifade edilen "lüzum" şartı da araştırılmalıdır. Her somut olayda, kamu yararı düşüncesiyle, lüzum şartı değerlendirilecektir. Eğer davanın açılması, suçtan meydana gelen zarardan veya suçlunun cezasız kalmasındaki toplum zararından, daha büyük bir zarar doğuracaksa veya sanığın kişiliği bakımından, işlediği suçta göz yumulması daha faydalı olacaksa, bu takdirde kamu davası açılmayabilecektir.<sup>54</sup>

"Takdirilik sisteminde, aydın ve kararlı bir savcı, bir takım değerlendirmelerden sonra, kamu davasını açmaya veya açmamaya karar verecektir. Uygun düşmeyecek bir takibin faydasızlığını ve hatta tehlikesini takdir edecektir."<sup>55</sup>

Fransız hukukunda ve Anglosakson hukukunda geniş ölçüde uygulanan takdirilik sisteminin, kamu davasının açılmasının idari bir faaliyet teşkil etmesi sebebiyle, fazla sıkı kurallara bağlı kılınmaması sonucunu doğurduğundan, hukuk gelişimine daha uygun olduğu ileri sürülmüştür. Bu ilke, suçun özel şartlarını ve suçlunun nazara alınmasını mümkün kıldığı, adaletin ferdileşmesini ve cezaların şahsileşmesini de sağladığı, bu sebeple de, cezalandırmada sosyal fayda ilkesinin uygulanmasını mümkün kıldığı, zararın tazmin edilebilmesi bakımından mağdurun menfaatine olabileceği, işleri ve masrafları azaltacağı, bu sebeple de usul ekonomisine uygun özellikler taşıdığı gerekçeleriyle savunulmaktadır.<sup>56</sup>

Yukarıda belirtilen faydalarının yanı sıra, takdirilik sistemi, çeşitli özelliklerinden dolayı bazı sakıncaları da beraberinde getirmektedir. Her şeyden önce takdirilik sistemi, keyfiliğe yol açabilecektir. Takdirin kullanılmasında ölçü teşkil eden, "kamu yararı" ve "önemsiz netice" gibi kavramların, soyut ve içeriği belirsiz olması sebebiyle,

<sup>54</sup> TOSUN, Öztekin: a.g.e., s.579; KUNTER, Nurullah: a.g.e., n.162.

<sup>55</sup> EREM, Faruk: a.g.e., n.100'den naklen. Fazla bilgi için bkz, TAN, Hadi: Kamu Davası ve Bu Davaya Hakim Olan Prensipler, Ad.Der., S.12, Ankara 1950., s.1571; KUNTER, Nurullah: a.g.e., n.103.

<sup>56</sup> KUNTER, Nurullah: a.g.e., n.98/II.

uygulanmalarında zorluklar çıkabilecektir. Ayrıca bu ilke, savcının tamamen yürütmeye dahil bir organ sayılması sonucunu doğurmakta, yasama organının kamu düzeninin sürdürülmesine ilişkin bütün haklarından, seçimle gelmemiş savcılar lehine vazgeçmesi anlamına gelmektedir.<sup>57</sup>

Görüldüğü üzere, bu ilkenin tamamen kabul edilmesi durumunda, askeri savcı, aslında yetkili olmadığı ve olmaması gereken bir konuda yetkili kılınmış olmaktadır. Oysaki, ceza koğuşturmasının maslahata uygun olmaması, suçun ağırlığının az olmasından kaynaklanıyorsa, bunun takdiri zaten yasama organına aittir. Diğer taraftan, takdire esas alınan ölçü, failin kusurluluğu ile ilgili bazı hususlar ise, bunu nazara alacak makam askeri savcı değil, askeri mahkemedir. Askeri savcının yargıç statüsüne yaklaştırılmasının sakıncaları ise çoktur.<sup>58</sup>

#### b) Mecburilik Sistemi:

Kamu davasının mecburiliği sisteminde, ceza davasını açmakla görevli olan savcı, dava açmak için aranan yasal şartlar gerçekleşince, ceza davasını açmaya mecburdur. Bu zorunluluk, yasadan kaynaklandığı için, bu ilkeye "kanunilik ilkesi" de denilmektedir. Kamu davasının açılmasında mecburiliği benimseyen bu sistemde, davanın açılmasına gerek olup olmadığının tayin edilmesi için yapılan hazırlık soruşturmasının da, mecburi olmasının kabul edilmesi gerekmektedir<sup>59</sup>. CMUK m.148'deki "yeterli delil" (1985 yılından önce "kafi emare") ve AsYUK m.114'deki "yeterli sebep", kamu davasının açılabilmesi için aranan bir mecburiyettir.

Bu durum, kamu davasının açılmasında eşitlik ilkesini, askeri yargıda sanıklar aleyhine bozmaktadır. Cumhuriyet savcısının kamu davasını açabilmesi için, yeterli delilin varlığı aranmaktayken, askeri savcı yeterli delil bulunmasa dahi, ortada kamu davasının açılabilmesi için yeterli şüphe sebepleri bulunduğu anda, davayı açmak

<sup>57</sup> KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.99.

<sup>58</sup> KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.100.

<sup>59</sup> Alman hukukunda da bu ilke geçerlidir. KUNTER, Nurullah: a.g.e., n.414; YENİSEY, Feridun: Hazırlık Soruşturması ve Polis, İstanbul 1991, n.99.

zorundadır. Ancak, kamu davasının açılması (yeterli sebebin bulunup bulunmadığı) hususunda, askeri savcıya oldukça fazla bir takdir yetkisi tanınmış bulunmaktadır.

Bu sistemde askeri savcı, bütün gerekli şartların mevcut olması durumunda, herhangi bir takdir hakkı bulunmaksızın, kamu davasını açmak zorundadır. Suç işlendiğinden haberdar olan askeri savcı, gerekli ön şartları araştırdıktan sonra, ceza davasını açmak ve bunun devamı için gerekli işlemleri yerine getirmek zorundadır. Ancak yine de, kamu davasının mecburiliği sisteminde, askeri savcının koğuşturmama kararını vermek yetkisi bulunmaktadır. Askeri savcının, delilleri serbestçe takdir ettikten sonra, fiilin suç teşkil etmemesi, ithamın ciddi olmaması gibi sebeplerle, koğuşturmama kararını vermesi, mecburilik ilkesine aykırı değildir. Çünkü, koğuşturmanın yasal şartlarının var olup olmadığını araştırmak yetkisi, koğuşturmanın maslahata uygun olup olmadığını takdir yetkisinden farklıdır<sup>60</sup>. Bu sisteme göre, askeri savcı, yaptığı hazırlık soruşturması sonunda, kamu davasının açılabilmesi için gereken delilleri<sup>61</sup> elde ederse, davayı açmaya mecburdur. Bu durumda, kamu davası açılmalıdır. Çünkü demokrasilerde, ceza hukukunun görevi takdire bırakılamaz.

"Bu durumda savcının göz önünde bulunduracağı husus, koğuşturmanın maslahata uygun olup olmadığı değil de, suçun yasal kurucu unsurlarının mevcut bulunup bulunmadığı veya yeterli delil olup olmadığı gibi şartlardır."<sup>62</sup>

Ayrıca, koğuşturmama kararı verebilmek, sadece takdirilik sisteminde geçerli olan bir yetki değildir. Askeri savcının bu doğrultuda bir araştırma yapması, gerekli hallerde koğuşturmama kararını verebilmesi, takdirilik ilkesinin kabul edilmesi anlamına gelmemektedir. Doktrinde, devletin cezalandırma hakkına dayandığı ve bu nedenle, söz konusu haktan doğan cezalandırma görevinin bir sonucu olduğu belirtilen mecburilik sisteminin, tarafsız adaleti, yasa önünde eşitliği ve yasaya saygıyı sağladığı, keyfiligi önleyip hukuki emniyeti mümkün kıldığı kabul edilmektedir<sup>63</sup>.

<sup>60</sup> KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.100.

<sup>61</sup> TAN, Hadi: a.g.m., s.1571; EREM, Faruk: a.g.e., n.102; KUNTER, gereken deliller yerine, "kanuni şartlar" terimini kullanmaktadır. KUNTER, Nurullah: a.g.e., n.98/III.

<sup>62</sup> KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.101.

<sup>63</sup> KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.101-102.



Takdirilik sistemine nazaran, daha iyi bir niteliğe sahip olduğu savunulan mecburilik sistemi, bazı hususlardan dolayı da eleştirilmiştir. Bu sistemin, modern ceza siyaseti eğilimlerine aykırı düşmesi, işleri ve masrafları çoğaltması, kamu düzeninin gerekli kıldığı yumuşaklığa engel teşkil etmesi gibi sebeplerle, çok katı olduğu da ileri sürülmüştür.<sup>64</sup>

Kendisine yöneltilen çeşitli eleştirilere rağmen, mecburilik sistemi, takdirilik sistemine göre, daha üstün bulunmaktadır. Her şeyden önce, mecburilik sistemi, yasa koyucunun iradesine daha uygundur. Takdirilik sisteminin, af yetkisinin aşırı derecede dağılması sonucunu doğurması ve böylece görevlerin ayrılığı ilkesini ihlal etmesi sebebiyle, söz konusu olumsuzlukları giderebilmek için, her koğuşturmama kararını yetkili mahkemenin onayına bağlı kılmak, bu konuda üst dereceli mahkemelerin kontrolünü kurmak, hiyerarşik bir kontrol tesis etmek, suçtan zarar gören kimseye dava açmak yetkisini tanımak, muhbir, şikayetçi, suçtan zarar gören kimse gibi ilgililere müracaat hakkını tanımak suretiyle, takdirilik sisteminin sakıncalarını gidermek çareleri aranmışsa da, günümüzde, mecburilik sistemi daha üstün tutulmaktadır.<sup>65</sup> Ayrıca, mecburilik sisteminin, kuvvetler ayrılığı prensibine daha uygun olduğu da açıktır.

Mecburilik sisteminin sakıncalarını gidermek için, suçların koğuşturulmasını şikayete veya iznine (AsCK m.48/B ) bağlamak ve bazı hallerde şahsi dava yolunu kabul etmek suretiyle, bir taraftan ceza muhakemesi şartlarının sayısını arttırmak, diğer taraftan da bireylere ceza davasını açmak yetkisinin verilmesi gibi<sup>66</sup>, çareler gösterilmiştir. Ancak bu durumda, kamu davası özelleştirilmiş olmakta ve suçun genel mağdurunun devlet olduğu düşüncesinden uzaklaşmaktadır. Diğer taraftan, takibi şikayete bağlı suçlarda, şikayet şartının gerçekleşmemiş olması, kamu davasının açılmasını engellemektedir. Ayrıca, şahsi davalık suçlarda, şahsi davacının davayı açmaması veya açtığı davayı takip etmemesi durumunda yargılama yapılamamaktadır.

Kamu davasının en başta gelen özelliği; bizzat adından da anlaşılacağı üzere, "kamusal" olmasıdır. Askeri yargıda, kamu davası, resmi bir makam olan askeri savcı tarafından açılmaktadır. Ayrıca kamu davası mecburidir. Bir defa açıldıktan sonra, geri

<sup>64</sup> EREM, Faruk:a.g.e., n.102; KUNTER, Nurullah:a.g.e., n.93/1.

<sup>65</sup> KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.100; EREM, Faruk:a.g.e., n.103/1.

<sup>66</sup> KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.103. Kamu davasını açma mecburiyetinin istisnaları hususunda bkz. CMUK m. 149, 289, 295, 333, 346, TCK m.119.

almaz (AsYUK m.115) ve bölünemez, yani bir suç işlendikten sonra, kamu davasının bütün failere karşı açılması gerekmektedir.<sup>67</sup> Bazı failer hakkında dava açılırken, bazıları davanın kapsamı dışında bırakılmaz.

Askeri yargıda, kamu davasının açılması hususunda, mecburilik ilkesi kabul edilmiştir. AsYUK'nun 114. maddesine göre,

"Askeri savcı, yapılan hazırlık soruşturması sonunda, kamu davasının açılmasını haklı göstermeye yetecek sebepler bulunursa, bir iddianame ile askeri mahkemede davayı açar."

Görüldüğü üzere, kamu davasının açılması hususunda mecburilik ilkesi kabul edilirken, sanki aleyhine ceza takibini gerektirecek yeterli sebeplerin varlığı zorunlu görülmektedir. Sebeplerin, kamu davasını açmak hususunda yeterli sayılıp sayılmayacağına takdiri, askeri savcıya aittir. AsYUK'nun 115. maddesine göre;

"İddianame, sanığın kimliğini, suç teşkil eden eylemin nelerden ibaret bulunduğunu ve kanuni unsurları ile delillerini, uygulanması istenen kanun maddelerini ve varsa hazine zararını ve duruşmanın hangi askeri mahkemede yapılacağını gösterir."

Askeri yargıya dahil işlerde, bütün bu hususlardan başka, askeri savcının düzenleyeceği iddianamenin, varsa hazine zararını da göstereceği ve iddianameye itiraz olunamayacağı açıkça hükme bağlanmıştır.

Askeri savcı, skandal oluşacağı, yüksek rütbeli bir subayın tehlikeye düşeceği endişesi veya başka bir sebeple kamu davasını açmaktan kaçınmaz.

Askeri yargıda, kamu davasının açılması hususunda, kural olarak, mecburilik ilkesi kabul edilmiş bulunmaktadır (AsYUK m.114).

<sup>67</sup> TÜZÜN, Rafet: Askeri Yargıda Kamu Davası, As.Ad.Der., Ankara 1962, n.46, s.1; KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.94; EREM, Faruk: a.g.e., n.108/b.

c)Askeri Yargıda Kamu Davasına Hakim Olan İlkeler:

Suç teşkil eden bir fiilin işlendiğinin haber alınması üzerine, bu fiilleri takip etmeye yetkili makamlar tarafından, derhal hazırlık soruşturmasına başlanmasını (CMUK m 153/1, AsYUKm.95/4, 103/1), bunun sonucunda ceza veya emniyet tedbirini gerektirecek hususlarda, failin ve fiilin belli olması, yeterli delilin bulunması ve dava şartlarının gerçekleşmiş olması durumunda, yetkili makam tarafından kamu davasının açılmasını (CMUK m.148, AsYUK m.114), açılan kamu davasının, muhakeme sonuçlanıncaya kadar, savcılık tarafından yürütülmesini ifade eden ilkeye, "koğuşturma mecburiyeti ilkesi" denilmektedir.<sup>68</sup> Görüldüğü üzere, koğuşturma mecburiyeti ilkesi, üç alt ilkeden oluşmaktadır.Bunlar;

- Araştırma mecburiyeti ilkesi,
- Kamu davasını açma mecburiyeti ilkesi,
- Kamu davasını yürütme mecburiyeti ilkesidir.

Suç teşkil eden bir fiilin işlendiğinin haber alınması üzerine, suçu takip etmeye yetkili olan makamlar tarafından, derhal hazırlık soruşturmasına başlanmasını ifade eden ilkeye, "araştırma mecburiyeti ilkesi" (CMUK m.153/1,AsYUK m.96); yapılan hazırlık soruşturması sonunda, suç teşkil eden fiilin takibini gerektirecek hususlarda, failin ve fiilin belli olması ve yeterli delilin bulunması, dava şartlarının da gerçekleşmiş olması durumunda, yetkili makamlar tarafından kamu davasının açılmasını ifade eden ilkeye, "kamu davasını açma mecburiyeti ilkesi" (CMUK m.148 AsYUK m.114); nihayet açılan kamu davasının, muhakeme sonuçlanıncaya kadar yürütülmesini ifade eden ilkeye de, "kamu davasını yürütme mecburiyeti ilkesi" denilmektedir.<sup>69</sup>

Koğuşturma mecburiyeti ilkesinin geçerli olduğu durumlarda, yeterli sebepler bulunmasına rağmen, askeri savcı kamu davasını açmıyorsa, her türlü keyfi davranışın önüne geçebilmek için idari ve yargısal denetim yolları öngörülmüştür. İdari denetim,

<sup>68</sup> ÖZTÜRK, Bahri: a.g.e., s.5.

<sup>69</sup> ÖZTÜRK, Bahri: a.g.e., s.6-7.

Millî Savunma Bakanın denetimi şeklinde ortaya çıkmaktadır. Yargısal denetim yolu ise, yasalarımızda itiraz adı verilen, "koğuşturma davası"dır.<sup>70</sup>

Her haber alınan suçun takip edilmesi anlamına gelen koğuşturma mecburiyeti ilkesinin, genel ve özel önleme açısından, önemli ölçüde katkıda bulunduğu inkar edilemez. Gerçekten, silahlı kuvvetler içerisinde işlenen bütün suçların takip edilmekte olduğu fikrinin yaygınlaşması durumunda, potansiyel suçlular suç işlemekten vazgeçebilecekleri gibi, suç işledikleri için haklarında koğuşturma başlatılmış olan kişiler de, devletin bu konudaki kararlılığını fark edip, bir daha suç işlemekten kaçınma gibi bir tutum içine girebileceklerdir.

"Halkın hukuk kültürünün yetersiz bulunduğu ülkelerde, savcının maslahata uygunluk ilkesi mucibince verebileceği koğuşturmama kararları, yanlış anlamalara ve bunun sonucunda yanlış davranışlara neden olabilir. Bu tür ülkelerde kovuşturma mecburiyeti ilkesinin ihtiyaca daha uygun bulunduğunu söylemek, yanlış olmamalıdır".<sup>71</sup>

Kamu davasının doğrudan doğruya olması, askeri savcının, suçu haber alması üzerine resen (kendi dışındaki bir organın emir veya ikazı gerekmeksizin) ceza davasını açma görevini ifade etmektedir. Böylece doğrudan doğruyalık, askeri savcının, kendi teşebbüsü ile kamu davasını açması mecburiyeti anlamına gelmektedir. Aksi takdirde, yani kamu davasının açılması için başka bir irade beyanının, örneğin, Komutanın bu doğrultudaki isteminin ortaya çıkmasının beklenmesi durumunda, kamu davasını açmakla görevli olan askeri savcı, görevini yapamaz hale getirilecektir. Ancak bazı durumlarda, askeri savcının davayı kendiliğinden açamaması kamu yararına daha uygun olabilir. Bazı suçlardan dolayı, koğuşturmanın doğrudan doğruya yapılamaması veya talep, şikayet ve izin gibi şartlara tabi tutulmasının sebebi budur.<sup>72</sup>

<sup>70</sup> Bkz. CMUK m.165, AsYUK m.107. 5441 sayılı İl İdaresi Kanunu gereğince, adli yargıda, valiler de koğuşturmama kararlarını denetleyebilmektedirler. Fazla bilgi için, bkz.KUNTER, Nurullah: a.g.e., n.426; ÖZTÜRK Bahri: a.g.e., s.43; YURTCAN, Erdener: a.g.e., s.377.

<sup>71</sup> ÖZTÜRK, Bahri: a.g.e., s.45-47.

<sup>72</sup> Kamu davasının doğrudan doğruya olması ilkesinin tam olarak uygulanmadığı hukuk sistemleri de bulunmaktadır. Örneğin, Amerikan hukukunda, savcının haber aldığı bir suçtan dolayı koğuşturma yapılıp yapılmaması hususunda karar vermek yetkisi, Büyük Jüriye (Grand Jury) tanınmıştır. Fransız hukukunda da, kamu davasının açılmasında takdirlik, koğuşturmanın devamında da mecburilik sistemi uygulanmaktadır. Bu iki hukuk düzeninde, kamu davasını açma yetkisine sahip olan idari mercilerin,

Askeri yargıda, kamu davasının doğrudan doğruya (resen) askeri savcı tarafından açılması genel kuraldır (AsYUK m.114). Bununla beraber, kamu yararına daha uygun olması sebebiyle, kamu davasının şikayet, talep, izin gibi şartlara bağlı tutulduğu istisnalar da bulunmaktadır (AsCK m.48/B).

Kamu davasını açma tekeli de, savcı-kamu davası ilişkisini düzenleyen ilkelerden birisidir. Günümüzün modern devletinde, egemen kuvvet, doğrudan doğruya adaletin yerine getirilmesinden vazgeçmekle beraber, yine kendi adıyla dağıtılan adaletin, bir kamu hizmeti olması ile ilgisini tamamen kesmemiştir. Böylece resmi anlamda adalet organı, karar makamı ve iddia makamı olarak ikiye ayrılmış bulunmaktadır. Bu ikinci makam, devlet adına kamu davasını açmakta ve dava açma tekeli elinde bulundurmaktadır. Çünkü, ceza davası, ceza iddiasının, doğruluğunu araştırmak üzere, yargılama makamının önüne getirilmesini ifade etmektedir. Egemenliğin bir parçasını elinde bulunduran silahlı kuvvetler de, düzen ve disiplinin sağlanması faaliyetine, askeri adalet organları vasıtasıyla katılmaktadır.

Anglosakson hukuk sisteminde, kamu davasını açma tekeli diye bir şey söz konusu değildir. Örneğin, İngiliz hukukunda, ceza koğuşturması "taç adına" olmakla beraber, bu konuda yetkili olanlar sadece kamu görevlilerinden ibaret değildir. Kural olarak, söz konusu ithamla doğrudan doğruya bir ilişkisi mevcut olsun veya olmasın, kamunun her üyesi ceza koğuşturmasını başlatabilmektedir. Bu sebeple, İngiliz hukukunda bugün mevcut olan "Kamu Koğuşturmaları Müdürü", Kıta Avrupası hukukundaki savcılığa tekabül etmemektedir.<sup>73</sup>

Kıta Avrupası hukukunda ise, kamu davasını açma tekeli savcıya aittir. Ancak özellikle idari makamlara, kendilerini ilgilendiren işlerde bir takım yetkilerin tanınması suretiyle, bu genel kurala istisnaların getirildiği görülmektedir. Bu gibi durumlarda, idari makamlar, sadece kamu davasını açmakla kalmayıp, aynı zamanda savcıya tanınmış olan bütün hak ve yetkilere sahip olarak, davayı da yürütmektedirler. Örneğin, Fransa'da, dolaylı vergiler idaresine, gümrük idaresine, köprüler ve yollar idaresine,

---

sulh yapmak suretiyle, açtıkları davadan vazgeçebilmeleri mümkündür. KUNTER, Nurullah a.g.e, n104. Ayrıca bkz. KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.128, dn.406,408; YURTCAN; Erdener: a.g.e., s.131.

<sup>73</sup> KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.123.

sular ve ormanlar idaresine, kendi işleriyle ilgili hallerde, kamu davasını açmak yetkisi tanınmıştır.<sup>74</sup>

Kamu davasının geri alınamaması, aynı zamanda, kamu davasını yürütme mecburiyeti anlamına gelmektedir. Buna göre, dava bir defa açılınca, yargılama bir kararla sona erinceye kadar, askeri savcı, ceza davasını yürütmeye mecburdur.<sup>75</sup> Ancak, söz konusu mecburiyet, sadece askeri savcıya yöneliktir (AsYUK m.115/2). Çünkü, ceza muhakemesinin son soruşturmayla ilişkin kurallarından çıkan sonuç budur. Kamu davasının açılmasıyla hüküm ifade etmeye başlayan bu ilke, yargılamanın, kesinleşmiş bir kararla sonuçlanmasına kadar devam eder. Asıl ceza muhakemesinin bitmesiyle birlikte, koğuşturma mecburiyeti de sona ermiş olmaktadır.<sup>76</sup>

Kamu davasını açma mecburiyeti ilkesi gereğince, davanın açılmasıyla, iş artık, mahkemeye intikal ettiği için, askeri savcının keyfi davranabilmesi önemli ölçüde önlenmiş olmaktadır. Gerçekten, ceza muhakemesinde maddi gerçeğin araştırılması ilkesi geçerli olduğu için, askeri savcının mahkum edilmesi gereken bir sanık hakkında beraat kararı verilmesi talebinde bulunması halinde, askeri mahkeme böyle bir karar vermek mecburiyetinde değildir (AsYUK m.165). Çünkü, fiili takdir ederken, askeri mahkeme, iddialarla bağlı sayılamaz(AsYUK m.163).

Nihayet, kamu davasını yürütme mecburiyeti ilkesi, maddi bakımdan sadece kamu davasını kapsadığı için, şahsi dava bakımından, bu ilkenin geçerli olmadığı kabul edilmelidir. Çünkü devlet, bireylerin açmış olduğu ceza davasına, kural olarak, müdahale edemez (CMUK m.346). Eğer şahsi davalık bir suçta, kamu yararı bulunuyorsa, askeri savcı, şahsi davaya müdahale edip katılarak, onu kamu davasına dönüştürür.

Görüldüğü üzere, kamu davasını yürütme mecburiyeti ilkesi, askeri savcının, iddia faaliyetini, herhangi bir keyfiliğe yer vermeden, ceza muhakemesi hukuku esaslarına göre yürütmesini gerektirmektedir. İddia faaliyetinin hukuka aykırı olarak yürütülmesi, aslında onun yürütülmemesi anlamına geldiğinden, bu nedenle, askeri savcının, örneğin, mahkumiyet talep etmesi gerekirken beraat, beraat talep etmesi

<sup>74</sup> KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.392.

<sup>75</sup> TOSUN, Öztekin: a.g.e., s.579; EREM, Faruk: a.g.e., n.26b; KUNTER, Nurullah: a.g.e., n.105; ÖZTÜRK, Bahri: a.g.e., s.183.

<sup>76</sup> EREM, Faruk: a.g.e., n.102; ÖZTÜRK, Bahri: a.g.e., s.184.



gerekirken mahkumiyet kararı verilmesini istemesi, kamu davasını yürütme mecburiyeti ilkesine aykırı olmaktadır.

Türk hukuk düzeninde, kamu davasının devamlılığı, geri alınamamazlık ilkesi içerisinde ele alınmaktadır. Kamu davasının devamlılığı ilkesinin hiç bir istisnası bulunmamakla beraber, geri alınamamazlık ilkesinin, yasadan kaynaklanan ve kamu davasının devamlılığına engel olan istisnaları bulunmaktadır.<sup>77</sup> AsYUK'nun 127/4 maddesine göre, "Yeni haller ve sebepler çıktığında, askeri savcı duruşma başlamadan evvel sanık lehine olarak, iddianamesini geri alabilir veya değiştirebilir." Kamu davası iddianame ile açılacağına göre, askeri savcı iddianameyi geri almakla, kamu davasını geri almış olmaktadır. Bu durumda, aslında kamu davası açılmamış sayılacağı için, askeri savcı soruşturmaya devam edecektir.

Sonuç olarak, askeri savcı, ceza koğuşturmasını gerektirecek hususlarda, yeterli sebebin bulunması halinde, kamu davasını açmak zorundadır. Askeri savcının, devlet adına kamu davasını açmaya mecbur olduğunu (AsYUK m.114) ve kamu davasını doğrudan doğruya açacağını kabul ettikten sonra, kamu davasını açma tekeline sahip olan askeri savcının, bir kere açtıktan sonra, kural olarak, onu geriye alamayacağı sonucuna varılmaktadır (AsYUK m.115).

## II - CEZA MUHAKEMESİ MAKAMI OLARAK ASKERİ SAVCILIĞIN HUKUKİ MAHİYETİ

Ceza muhakemesinde, kamusal iddia makamını işgal eden savcılığın hukuki mahiyeti üzerinde, tam olarak bir görüş birliğine varılmış değildir. Devlet organlarının, klasik olarak, yasama, yürütme ve yargı olarak sınıflandırılmasında, savcının bu organlardan hangisinin içerisinde yer aldığı hususu, doktrinde, oldukça fazla tartışılmıştır. Savcıların faaliyetlerinin idari mi, yoksa yargısal mı olduğu hususu, hep tartışma konusu olmuştur. Savcılığın yürütme kuvveti içerisinde mi, yoksa yargıya dahil

<sup>77</sup> KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.130; KUNTER, Nurullah: a.g.e., n.105.

bir organ mı olduğu sorusuna çok çeşitli cevaplar verilmiştir. Konuyla ilgili olarak, doktrinde değişik görüşler ortaya atılmıştır.

Hemen belirtmek gerekir ki, savcılığın devlet içerisindeki yerinin tespiti sorunu, büyük ölçüde, devlet organlarının sınıflandırılmasında kullanılan terimlerden kaynaklanmaktadır.

#### 1-Askeri Savcılığın İdari Niteliğe Sahip Olması:

Savcılığı yürütmeye dahil sayan bir anlayışa göre, kuvvetler ayrılığı ve bu ilkenin sonucu olarak, yürütme ve yargı arasındaki bağılık sebebiyle, savcılık, mahkemeler nezdinde yürütmeyi temsil eden bir organ sayılmaktadır. Devlet adına dava açılması bir idare faaliyetidir. Bu sebeple, savcılık, idare mekanizmasının bir parçasını teşkil etmektedir. Yasaların uygulanmasına nezaret etmek, adaletin yerine getirilmesine hizmet etmek, devletin ve ehliyetsizlerin haklarını korumak gibi görevlerin hepsi, yürütmeye ait görevlerdir. Bunun yanı sıra, savcılık ve yargıçlık makamını işgal eden iki ayrı süjenin varlığı sebebiyle, bunların hukuki mahiyetlerinin farklı olması tabiidir. Savcı, hazırlık soruşturmasında, sübut konusunda karar vermeye yetkili olsa bile, yargılama yapmamaktadır. Bu sebeple, savcının görevi yürütmedir.<sup>78</sup>

Her devlet organı, idari bir kuruluşa sahiptir. Birer devlet organı olan her askeri savcılık makamında, bir askeri savcı ile yeteri kadar askeri savcı, yardımcı olarak bulunmaktadır. Ayrıca, askeri savcı ile askeri savcı yardımcıları arasında, hiyerarşik bir takım ilişkiler bulunmaktadır. Disiplin ve özlük işleri gibi hususlar, hep, askeri savcılığın idari yapısını ortaya çıkarmaktadır.<sup>79</sup> Aslında, askeri savcılığın idari bir yapıya sahip olması, bütün devlet organlarının idari yapıya sahip olmalarının bir sonucudur.

<sup>78</sup> KUNTER'e göre, bir kimsenin suç işlediğini iddia ederek yargılama makamına başvuran ve dolayısıyla, yasaların uygulanmasından devlet adına davacı olan savcının işi yargılama değildir. Yasama da olmadığına göre, bir yürütme daha doğrusu onun bir çeşidi olan idare olup, bu sebeple savcılık idare mekanizmasının bir parçasıdır. KUNTER, Nurullah: a.g.e., n.226.

<sup>79</sup> KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.85-86; HAFIZOĞULLARI, Zeki: a.g.e.,s.190.



Bir anlayışa göre, hazırlık soruşturması, savcı tarafından yapıldığı için, idari nitelik taşımaktadır. Çünkü, kamu davası açmayan savcının yaptığı işlem, yargılama işlemi olmadığı için, geri alınabilmesi mümkündür.<sup>80</sup>

Anayasanın 140. maddesinde savcuların idari görevleri bakımından, Bakana bağlı oldukları kabul edilmiştir. Burada, yer alan "idari görev"den maksadın, "adli görev", "muhakeme ile ilgili görev" dışında kalan, idari görevler olarak kabul edilmesi ve bu şekilde, dar yorumlanması gerekmektedir. Çünkü, savcının bütün işleri idaridir. Diğer taraftan, 2802 sayılı HSK'nun 5. maddesinde, "yargı yetkisinin kullanılmasına ilişkin görev" ibaresine yer verilmesi, yanıtıcı bir özellik taşımaktadır. Bu sebeple, bunun, "adli görev dışında kalan idari görev" şeklinde anlaşılması gerekmektedir.<sup>81</sup>

Askeri savcının yaptığı işlem, yürütme olarak kabul edildiğinde, onun yürütme organı içinde bulunduğu düşüncesi tartışmaya açıktır. Askeri savcı, yargılama yapmamakla beraber, yargılamanın yapılabilmesi için en önemli aşamalardan birisi olan, hazırlık soruşturmasını yapmakta ve delil toplamaktadır. Üstelik, Türk hukuk sisteminde askeri savcılık, yürütme organı içerisinde değil, yargı kuvveti içerisinde, aynı bir bölüm olarak düzenlenmiştir (Anayasa m.145). Bu sebeple, askeri savcılığın, gerçeğin araştırılması ve yasaların uygulanması suretiyle, adalete hizmet eden, yargıç olarak görev yapmamakla birlikte, yargılamanın yapılabilmesi için oldukça önemli bir rol oynayan bir devlet organı olduğu kabul edilmelidir.

<sup>80</sup> Ancak bu durumda, yürütmenin memuru olan askeri savcının, bazı suçları takip edip bazılarını takip etmemesi, yasama gücünün işine karışması anlamına gelebileceğinden, kuvvetler ayrılığı ilkesine de aykırı olacaktır. YENİSEY, Feridun: a.g.e., n.19. Yine, aynı yazara göre, bugünkü ceza muhakemesi hukuku sistemi, polis devletinin keyfiliğine reaksiyon olarak doğmuş bir sistem olup, savcıya karşı büyük bir itimatsızlığın izlerini taşımaktadır. YENİSEY, Feridun: Cezada Kamunoyolu Reformu, Yrg.Der., Ankara 1989, C.15, S.1-4, s.97.

<sup>81</sup> HAFIZOĞULLARI, Zeki: a.g.m., s.156.

## 2-Askeri Savcılığın Yargısal Niteliğe Sahip Olması:

Savcılığın idari niteliğe sahip olduğu düşüncesine karşılık, onun, yargısal bir organ olduğunu savunanlara göre, savcı, gerçeğin araştırılması ve yasaların uygulanması suretiyle, adalete hizmet ettiği ölçüde, yargısal faaliyette bulunmaktadır<sup>82</sup>.

Savcılığın, yargısal bir organ olduğunu savunan bu anlayış, onun yargılama görevi ile ilişkisini yeterince açıklayamamaktadır. Çünkü, savcılığın yargısal bir organ olduğunun kabul edilmesi, onun yargılama yaptığı izlenimini uyandırabilecektir. Ceza muhakemesinde, kesin bir yargıç ve savcı ayırımı kabul edildiğinde, savcının idari bir organ olma yönü daha ağır basmaktadır.

Ancak, savcılık, hukuk düzenimizde, yargının bir parçası olarak görülmektedir (Anayasa m. 139,140,145)<sup>83</sup>. Askeri savcılığın hiyerarşik yapısı nedeniyle, idari bir yapıya sahip olması, sadece görünüştedir. Yargısal bir organ sayılması ve genel idare kuruluşundan ayrılmış olması sebebiyle, askeri savcıdan alınan görüşler yargısal niteliktedir. Bir çok ülkede olduğu gibi, yasalarla, askeri savcılığın Milli Savunma Bakanına bağlanması, onun bir yürütme organı sayılmasını gerektirmez. Kamu davasının mecburiliği ilkesi karşısında, Bakanın yetkileri, askeri savcının faaliyetleri üzerinde, genel bir gözetim yetkisinden başka bir anlam taşımamaktadır.

## 3-Askeri Savcılığın Milli Egemenliği Temsil Etmesi:

Savcılığın hukuki mahiyetinin belirlenmesinde, birden fazla özelliklerin göz önünde bulundurulması gerektiğini belirten bir başka düşünceye göre, meseleyi halletmek için en doğru çözüm, savcılığın çok yönlü olduğundan hareket edilerek, sonuçta bu çok çeşitli yönlerin hepsini birden kapsayan bir tanıma ulaşmaktır. Bu anlayış, temelde, savcılığın hem idari, hem de yargısal niteliğe sahip olduğu anlayışına

<sup>82</sup> KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.70-73.

<sup>83</sup> HAFIZOĞULLARI, Zeki: İnsan Hakları, Polis Görevi ve Yetkisi, AÜHFİD, Ankara 1995, s.570.

dayanmaktadır. Eskiden savcıların, kral adına hareket etmek suretiyle, mahkemeler nezdinde, kralın kuvvetini temsil eden birer memur olmaları, egemenliğin kralda olmasının bir sonucuydu. Günümüzde ise, egemenlik millete aittir. Bu sebeple, savcılar, milletin temsilcilerinden başka bir şey değildir. "Savcılık, milli egemenliği temsil eden, idari yapıya sahip bir adalet organıdır".<sup>84</sup>

Bu düşünceye göre, askeri savcıların, yürütme organından ve onun temsilcisi olan Bakandan emir almaları olağan kabul edilmektedir. Çünkü yürütme de, egemen olan milletin iradesini temsil etmektedir. Halbuki, yürütmenin söz konusu yetkisi, asli bir yetki olmayıp, milletin temsilcisi olmasından kaynaklanmaktadır. Ayrıca, bu düşünceye sıkı sıkıya bağlı kalınması, askeri savcıyı yürütmenin bir memuru durumuna sokabilecektir. Bu durumda, yürütme organı, askeri savcılarının faaliyetlerini idare etmek yetkisine de sahip olabilecektir.

Askeri ceza muhakemesinde, kamusal iddiayı savunmak şeklinde ifade edilebilen askeri savcının görevi, aslında egemenliğin, silahlı kuvvetler içerisindeki bir görünüşüdür. Egemenlik millete ait olduğuna göre, bugün, askeri savcı yürütmenin değil, milletin silahlı kuvvetler ve askeri mahkemeler nezdindeki temsilcisidir. Askeri mahkemeler nezdinde kamuyu temsil eden askeri savcılık, millet iradesinin bir tercümanı olarak kabul edilmelidir. Temsili bir sistemde, milli irade, yasa ile ve seçilen hükümet vasıtası ile olmak üzere, iki şekilde belirlenmektedir. Bu sebeple, askeri savcılık askeri mahkemeler nezdinde kamunun temsilcisi olarak, hem yasalara saygı gösterilmesini ve hem de kamunun menfaatlerini gözetmek durumundadır.

Kuvvetler ayrılığı ilkesinin benimsendiği bir hukuk devletinde, Bakan ile askeri savcı arasındaki ilişki, bir astlık ve üstlük ilişkisi olarak kabul edilemez. Çünkü, askeri savcılık, görevi adalete hizmet etmek olan bir yargı organıdır (Anayasa m.145). Bakan ise, yürütme gücünün içerisinde yer almaktadır. Yerine getirdikleri görevler bakımından, Bakan ile askeri savcı arasında, esası farklılıklar bulunmaktadır.

<sup>84</sup> KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.74 vd.

#### 4. Askeri Savcılığın Bir Adalet Organı Olması:

"Kaza" kavramı, hukuk düzenini idame ettirmeye ve gerçekleştirmeye yönelik devlet kudreti anlamına gelmektedir. Bu kudret, yanlışlıkla, yargılama ile karıştırılmamalıdır. Devlete ait kaza kudreti içerisinde bir çok adli yetkiler bulunmaktadır. Yargılama yetkisi, bunlardan bir tanesidir. Bu sebeple, kaza kudreti, sadece yargılamadan ibaret değildir<sup>85</sup>.

"Sübjektif haklar arasındaki bir ihtilafı, objektif hukuka uygun şekilde çözmek anlamına gelen yargılama, hukuk düzeninin idamesini ve gerçekleşmesini sağlayan vasıtalarından sadece bir tanesidir."<sup>86</sup>

Görüldüğü üzere, devlete ait olan kaza kudretinin içerisine, bir yandan yargılama yetkisi, diğer yandan da, "adli yetki" denilen diğer yetkiler girmektedir. Adli yetki, sadece yargılama yetkisi anlamına gelmemektedir. Ancak her iki yetkinin de, bir araya geldiklerinde, devletin adalet kudretini oluşturdukları kabul edilmelidir.

"Devlet kaza kudretini kullanırken, ilgili olduğu durum ve münasebetlerde taraf konumunda değildir. Bu nedenle, devletin bu kudreti, 'icra kudretinden' farklıdır. Devlet icra kudretini kullanırken, muamelelerin etkilediği hukuki durum ve münasebetlerde menfaat sahibidir, yani taraftır. Bu fark, devletin bu iki fonksiyonunun amacının farklı olmasından ileri gelmektedir. Oysa, devletin 'icra fonksiyonu', bizzat devletin kendisine ait menfaatlerin tatminine yönelik bir faaliyeti ifade eder. Bundan dolayı devlet burada, hukuktan, hukuk düzenini himaye etmek için değil, sadece bu menfaatlerini gerçekleştirmek için yararlanmaktadır. Bu durumda, devletin kaza kudretinin, yani kaza faaliyetinin ayırt edici asıl niteliği, 'tarafsızlık' olmaktadır. Bu demektir ki, devletin faaliyetlerinin bir dahı olarak veya devletin bir organı olarak yargıç, kaza iktidarının icrasını teşkil eden faaliyetlerde, açıkçası kazai faaliyetlerde, kendisine ait bir menfaatin hamili, hüküm veya kararlar müdahale ettiği münasebetlerin ilgilisi olarak, yani bir taraf olarak ortaya çıkmamaktadır."<sup>87</sup>

<sup>85</sup> HAFIZOĞULLARI, Zeki: a.g.e., s.261.

<sup>86</sup> NURULLAH, Kunter: a.g.e., n.70; EREM, Faruk: a.g.e., n.16a.

<sup>87</sup> HAFIZOĞULLARI, Zeki: a.g.e., s.262' den naklen. Almanya'da savcı "devletin müdafii" olarak adlandırılmaktadır. Türk hukukundaki Cumhuriyet savcısı tabiri, Fransa'daki "Procureur de la republique" (Cumhuriyetin savcısı) teriminden gelmektedir. EREM, Faruk: a.g.e., n.68. Savcılık, Cumhuriyetin ilan edilmesinden sonra kabul edilen 1924 Anayasası döneminde, "müddeiumumi"

Savcılık, Kıta Avrupası ülkelerinde, kural olarak, bir çok bakımdan yargıca benzemektedir. Bu nedenledir ki, Kıta Avrupası ülkelerinde gerek savcılar ve gerekse yargıçlar adliyecisi, (magistrato, magistrats) denilen tek bir terim ile belirtilmektedir.<sup>88</sup>

Türk hukukunda, askeri savcının hukuk davalarındaki davacıya benzediği görülmektedir. Bu benzerliklere rağmen, aralarında önemli farklılıklar da vardır. Askeri savcı, hukuk davalarındaki davacıdan farklı olarak, sanığın lehindeki delilleri de araştırmak ve onun lehindeki görüşünü bildirmekle görevlidir (AsYUK m.96/3-4). Bu itibarla, maddi gerçeğin aranıp bulunmasındaki konumu, davacıdan ziyade, askeri yargıca benzemektedir. Bu sebeple, sanık lehine karar verilmesini isteyebileceği gibi, askeri mahkemenin kararını sanık lehine kanun yoluna götürebilmektedir. Örneğin sanık hakkında verilen karar, onun lehine temyiz etme yetkisine sahiptir.(AsYUK m.196/2)

Ayrıca askeri savcı, aynen askeri yargıç gibi, hukukta uzmanlaşmış bir kimsedir. Zaten, Türk hukukunda, savcılık ve yargıçlık mesleklerini düzenleyen yasalar aynıdır (2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu, 357 sayılı Askeri Hakimler Kanunu). Bu iki meslek, hemen hemen, aynı hükümlere bağlanmıştır. Bu iki meslek arasında geçişler kabul edildiği gibi, askeri yargıçlık ve askeri savcılık meslekleri ile bu mesleklerde geçirilen süreler, sınıf ve dereceler bakımından eşit kabul edilmektedir.

Savcılık makamlarının hepsi birden, kendisine özgü bir hukuki şahsiyeti bulunmayan, "savcılık müessesesini" meydana getirmektedirler. Çünkü, hukuk düzeninin tamamını kapsayacak şekilde, tek bir savcılık teşkilatı bulunmamaktadır. Organ olarak askeri savcılık, çeşitli askeri mahkemeler nezdindeki her bir askeri savcılık makamını ifade etmektedir. Pozitif hukuk düzeni, bu anlamda bir müessese olarak, askeri savcılığa, özel görevler yüklememektedir. Askeri savcılığa, bir müessese olarak, devletin temel kudretine ilişkin bazı genel görevler verilmiştir.<sup>89</sup> Askeri savcılık, işlenen

---

olarak adlandırılmaktaydı. 15 Ocak 1945 tarihinde, Anayasanın 61. ve 64. maddelerinde yapılan değişiklikle, "savcı" tabirine yer verilmiştir. ANSAY, Sabri Şakir: Hukuk Yargılama Usulleri, Ankara 1960, s.63.

<sup>88</sup> TOSUN, Öztekin: a.g.e., s.562, YÜCEL, Mustafa T.: a.g.m., s.645.

<sup>89</sup> TOSUN, Öztekin: a.g.e., s.562, dn.2. Organ kavramının, kendisine, devletin temel kudretine ilişkin görevler yüklenen bir varlığı ifade ettiği düşünülürse, savcılık makamlarının her birisi, kendilerine bir takım özel görevler verildiği için devlet organı sayılırlar. Savcılık müessesesi hukuki şahsiyete sahip



suçları kamu adına takip etmek suretiyle, suçun işlenmesiyle bozulan askeri disiplin ve düzenin yeniden tesis edilmesine çalışmaktadır.

Bir adalet organı olarak, askeri savcılık ile askeri mahkeme arasında yakın bir ilişki vardır. Her ikisinin de ortak amacı, silahlı kuvvetler içerisinde düzen ve disiplinin gerçekleşmesini ve devamlılığını sağlamaktır. Bununla beraber, askeri mahkemenin, bu ortak amaca yargılama faaliyeti dolayısıyla ulaşmasına karşılık, askeri savcılar yargılama faaliyeti yapmamaktadırlar. Askeri savcılık makamı, söz konusu ortak amaca, doğrudan doğruya hukuk kurallarını uygulayarak, yargılama faaliyetini harekete geçirmek ve bu faaliyetin devam etmesini sağlamak suretiyle ulaşmaktadır.

"Öyleyse, savcılık, yargılama faaliyetinde bulunmamakla beraber, temel 'adalet kudreti' içinde yer alan başka bir adli görevi yerine getirmesi sebebi ile, bir 'adalet organı' olarak nitelendirilebilmektedir."<sup>90</sup>

---

değildir. Çünkü, Türk hukuk düzeninde bütün savcılık makamlarını kapsayacak bir savcılık teşkilatı kurulmamıştır. KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.80.

<sup>90</sup> KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.84. Türk hukukunda, mahkemeler nezdinde savcılarının görev yapması ile ilgili hükümler çeşitli yasalarda düzenlenmiş bulunmaktadır. 469 sayılı Mahakim-i Şer-iyenin İlgasına ve Mahakim Teşkilatına Ait Ahkâmı Muaddil Kanununun (Bkz. 26 Nisan 1924 tarih ve 69 sayılı RG) 1. maddesine göre, asliye ceza mahkemeleri bir başkan ve iki üyeden oluşmaktadır. Ancak, aynı kanunun 4. maddesinde, tek hakimden de oluşabileceği hükmü getirilmiştir. Bugünkü uygulamada, bütün asliye ceza mahkemeleri tek hakimlidir. Her asliye ceza mahkemesi nezdinde, bir Cumhuriyet Başsavcısı ile yeteri kadar Cumhuriyet savcısı bulunmaktadır (469 S.K .m.5). CMUK'nun 421. maddesinde yazılı suçlara ait davalara görmek üzere kurulan (asliye ceza mahkemesinin dairesi niteliğindeki) ağır ceza mahkemeleri bir başkan ve iki üyeden oluşmakta, duruşmalarına Cumhuriyet savcısı katılmaktadır. Sulh ceza mahkemeleri ise, tek hakimlidir. Bu mahkemeler, her il ve ilçede en az bir tane kurulmuş olup, duruşmalarına savcı katılmamaktadır (469 S.K.m. 6). Bu durum, işbirliğinin gerçekleşmemiş olması sebebiyle eleştirilmelidir. Asliye ceza mahkemesinin yanındaki savcılık, aynı zamanda, sulh ceza mahkemesi yanında savcılık durumundadır. CİHAN, Erol - YENİSEY, Feridun: Ceza Muhakemesi Usulü, İstanbul 1996, s.91; KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.64. Devlet Güvenlik Mahkemeleri, 2845 sayılı yasa ile (Bkz. 18 Haziran 1983 tarih ve 18081 sayılı RG) sekiz ilde kurulmuş olup, her Devlet Güvenlik Mahkemesi nezdinde, aynı yasa hükümleri gereğince, Cumhuriyet savcılarını ile askeri savcılardan oluşan, bir Cumhuriyet Başsavcılığı teşkilatı bulunmaktadır. Yine Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanununun 6. maddesi gereğince, her askeri mahkeme nezdinde, bir askeri savcılık teşkilatı bulunmaktadır.

### III-ASKERİ SAVCILIĞIN YAPISI VE ÖZELLİKLERİ

#### 1-Askeri Savcılık Makamının Yapısı:

Buraya kadar yapılan incelemelerden, askeri savcının, ceza muhakemesinde kamu tarafını teşkil ettiği görülmektedir. Ancak, askeri savcının yaptığı iş, yargılama değildir. Savcılığın idari niteliği ağır bastığı için, idare alanında geçerli olan hiyerarşi, askeri savcı bakımından da geçerli olmaktadır. Astın üste bağlılığı ve bunun sonucunda üstünden emir alması, askeri savcılık teşkilatı içerisinde de mevcuttur. Ancak, bu bağlılık, mutlak bir itaat yükümlülüğü anlamına gelmemektedir. Savcılığın birliği, aynı zamanda, onun hiyerarşik bir yapıya sahip olmasını da gerektirmektedir. Ayrıca, savcılığın birlik ve bölünmezlik özelliği ile hiyerarşik özelliği arasında, çok yakın bir ilişki bulunmaktadır.

#### A) Savcılığın Hiyerarşik Özelliği Bakımından Askeri Savcılık:

Savcılar, yasada belirtilen hallerde, üstlerinden emir alırlar ve bu emrin gereğini yerine getirirler. Türk hukuk düzeninde, savcının üstü konumunda bulunanlar, Bakan, en yakın ağır ceza mahkemesi reisi<sup>91</sup> (askeri yargıda, en yakın askeri mahkeme) ve başsavcıdır.

Bu anlayıştan yola çıkılarak, savcıların, Bakanın yönetimi altında olduğu ileri sürülmüştür. Buna göre, Bakan, kamu davasının açılması hususunda, savcıya emir verebilir. Bu emir verildikten sonra, savcı davayı açmak zorundadır<sup>92</sup>.

Askeri yargıda, Milli Savunma Bakanının askeri savcılar üzerindeki söz konusu denetim yetkisi, aslında bir hukuk kuralı veya bir yasa gereğince, emir teşkil etmeyen,

<sup>91</sup> CMUK m.165.

<sup>92</sup> TOSUN, Öztekin: a.g.e., s.61;KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.111.



genel nitelikte talimat vermektan ibaret olmaktadır. Bakanın, askeri savcılar üzerinde yetkili olduğunun en açık bir şekilde görüldüğü husus, onların özlük işleridir<sup>93</sup>. Bu sebeple, Bakan-savcı ilişkisi, askeri savcıların teminatlı bir statüye kavuşmaları zorunluluğunu ortaya çıkarmakta ve ileride görüleceğı üzere, kamu davasının açılması, yürütülmesi ve kanun yoluna başvurulması gibi, büyük önem taşıyan görevleri nedeniyle, askeri savcıların teminata sahip kılınmaları gerekmektedir.

AsYUK'nun 111. maddesine göre, kamu davası açmak için, Milli Savunma Bakanı askeri savcıya emir verebilir. Askeri savcı, yasada öngörülen şekillerde bir suçun işlendiğini öğrenmesi üzerine, yaptığı araştırma ve soruşturma sonucunda kamu davasının açılabilmesi için yeterli sebep bulunmaktaysa (AsYUK m.114), askeri mahkemeye bir iddianame vermek suretiyle kamu davasını açacaktır (AsYUK m.115). Askeri savcı yeterli sebebin bulunmadığı veya koğuşturmayaya yer olmadığı düşüncesinde ise, kamu davasını açmaz (AsYUK m.105). Ancak, Milli Savunma Bakanı, davanın açılıp askeri mahkeme önüne getirilmesini istiyorsa, AsYUK'nun 111. maddesindeki yetkiye dayanarak, davanın açılması emrini verecektir. Bu emri alan askeri savcı, davayı açmak zorundadır.

CMUK'nun 344. maddesinin açıklığı karşısında, şahsi davalık suçlarda, Bakanın askeri savcıya dava açma ve soruşturmaya devam etme emrini veremeyeceğı kabul edilmelidir (AsYUK m.257).

Anayasanın 144. maddesinde, savcıların Adalet Bakanına "bağı oldukları", bu hususun, Bakandan talimat almalarını gerektirdiğı açıkça belirtilmiştir. Gerçekten, söz konusu hükme göre, savcıların görevlerini, kanun, tüzük, yönetmeliklere ve genelgelere uygun olarak yapıp yapmadıklarını denetleme görevi Adalet Bakanına verilmiştir. Adalet Bakanı savcılara (CMUK m.148/4) ve Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısına (CMUK m.343/1), Milli Savunma Bakanı da askeri savcılara (AsYUK m.111/1) ve Askeri Yargıtay Başsavcısına (AsYUK m.243/1), emir verebilir. Bakanın emrinin

<sup>93</sup> "Adliyenin idaresi ile adalet birbirinden ayrı kavramlar olduğuna göre, adliyenin idaresi yetkisi dışında Bakana verilecek her yetki maksatlı olacaktır. Umumi politikanın takibata müessir olabilmelerini istediğı sahalarda kanun, açık hükümlerle Bakana selahiyet tanımıştır, takibi Bakanın talebine (TCK. m.3,4,6,7) veya iznine (TCK.m.127/3, 4;128,140, 143/4, 158, 159/1, 161) bağı suçlarda olduğu gibi yetkiler açıkça tanımıştır Bunlar dışında tanınmış yegane istisnai selahiyet, Bakanın savcıya kamu davası açması hususunda emir verebilmesidir." EREM, Faruk: a.g.e., n.71c, dn.17'den naklen.

yerine getirilmesi zorunludur. Ancak Bakan, dava açmama emrini veremez. Çünkü, yasalarda böyle bir yetki tanınmamıştır. Askeri savcı, Bakanın dava açma emri üzerine davayı açtıktan sonra, sanığın lehine olan görüşlerini bildirmekte tamamen serbesttir. Bu sayede, askeri savcıların Bakana olan bağılıklarının, tamamen idari vesayet biçimine dönüşmesi engellenmiş olmaktadır.

Bilindiği üzere, ülke içerisinde yasaların uygulanmasından dolayı, hükümet sorumludur (Anayasa m.112). Yasaların uygulanması için en önemli çare ise, yasaya aykırı hareket edenler hakkında dava açılmasıdır. Bu sebeple, yürütme organına, kamu davasının açılması hususunda yetki verilmesinin zorunlu olduğu ileri sürülmüştür. Aksi takdirde, suçların cezasız kalmasından dolayı sorumlu olan hükümet, kamu davasının açılması bakımından yetkisiz bir duruma düşmektedir<sup>94</sup>. Bu düşünceye göre, sorumluluk, aynı zamanda yetkili olmayı da gerektirdiğinden, Bakanın askeri savcılara emir verebilmesi yetkisinin tanınması uygun olmaktadır.

Askeri savcılar, askeri yargıçlardan farklı olarak, kendi aralarında hiyerarşiye tabidirler. Yüksek dereceli askeri yargıçlar aşağı derecedeki askeri yargıçlara, kendi yardımcısı olsa bile görevlerine ilişkin hususlarda talimat veremezler. Bu durum, askeri savcılar bakımından geçerli değildir. Askeri Yargıtay, temyiz incelemesi sonunda, askeri mahkemenin hükmünü sadece bozabilir, askeri yargıca talimat veremez<sup>95</sup>. Buna karşılık, kıdemli askeri savcı, nezaret hakkına dayanarak, kendisine bağlı olan askeri savcılara talimat verebilir. Çünkü, askeri savcılık makamının başında bir kıdemli askeri savcı bulunmaktadır. Ancak, kıdemli askeri savcı tarafından verilen bütün emirlerin, ona bağlı olan askeri savcılar tarafından yerine getirilmesi zorunlu değildir. Askeri savcılara emir verilebilen durumlar, yasada açıkça belirtilmiştir<sup>96</sup>. Yasada belirtilmeyen

<sup>94</sup> TOSUN, Öztekin: a.g.e., s.60. Cumhuriyet savcısının, kamu davasını açmaya zorlanmasının bir başka yolu da, valiler vasıtasıyla olmaktadır. Bilindiği üzere, vali, ilde aynı her Bakanlığın temsilcisi durumundadır. Adalet Bakanının da temsilcisi olması sebebiyle, valiye bir takım yetkiler tanınmış bulunmaktadır. Valiler, dava açmayan savcının bu hususta verdiği kararın ardından, ondan kamu davasını açmasını isteyebilirler. Ancak savcı, bu isteği yerine getirmek zorunda değildir. Gerekçe göstererek, valinin söz konusu talebini reddetmesi durumunda, vali, Adalet Bakanına başvurduğunda, Bakan kendi takdirini kullanarak, savcıya kamu davasını açması emrini verebilir (CMUK.m.148/3, 5442 S.K. m.7 vd).

<sup>95</sup> KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.189-193; BERKİN, Necmeddin: a.g.m., s.371; TOSUN, Öztekin: a.g.e., s.592; DÖNMEZER, Sulhi - Erman, Sahir: a.g.e., C.II., n.771 vd. Ancak askeri mahkemelerin, Askeri Yargıtay Daireler Kurulu kararlarına direnmek hakları bulunmamaktadır.

<sup>96</sup> Bkz. Alman Savcılık Yönetmeliği. DOĞAN, Y.Hakkı: Hazırlık Soruşturmasında Savunma, İstanbul 1994, s.160 vd.

hallerde, askeri savcıya emir verilemez. Kıdemli askeri savcının, yanında çalışan askeri savcılara emir verebileceği haller, yasada gösterilen genel nitelikteki ve askeri savcılığın iç düzenine ilişkin talimatlardan ibaret olmaktadır.

Hemen belirtmek gerekir ki, askeri savcılık teşkilatı içerisindeki söz konusu hiyerarşi, hiç bir zaman, mutlak bir itaati gerektiren katıktadır değildir. Bu sebeple, askeri savcı sadece hukuka uygun olarak verilmiş olan emirleri yerine getirmek zorundadır. Savcının üstüne karşı itaat yükümlülüğü, askerlik hizmetinde olduğu gibi mutlak bir itaat niteliğinde olamaz.<sup>97</sup> Bu husus askeri savcılar bakımından da aynen geçerlidir. Çünkü onlar asker kişi olsalar bile, savcılık görevini yerine getirmektedirler. Askeri savcının, kendisine verilen emrin hukuka uygun olup olmadığını araştırması yasaklanmamıştır. Örneğin, Bakanın dava açılması emrine rağmen, kıdemli askeri savcının dava açmamayı emretmesi, duruma göre, suç teşkil edebilecektir. Bu takdirde, söz konusu emir askeri savcı tarafından yerine getirilemez. Şayet askeri savcı bu emri yerine getirirse, kendisi de sorumluluktan kurtulamaz.

Görüldüğü üzere, aynı savcılık teşkilatı içerisindeki askeri savcılardan birisinin, koğuşurmama kararını vermesinden itibaren, savcılık teşkilatının başı olan askeri savcı, yasada açıkça düzenlenmediği için, resen yardımcısından ceza davasının açılmasını isteyemeyecektir<sup>98</sup>. Bu durumda, kıdemli askeri savcı, bizzat kendisi ceza davasını açabilir. Dava açılması emrini zorla uygulamaktansa, ikinci yöntem daha uygun olmaktadır.

Kıdemli askeri savcı, aynı askeri mahkeme nezdindeki askeri savcılık teşkilatının başı olarak, genel nitelikte talimat verme, askeri savcılık teşkilatının işlemlerini düzenleme yetkisine sahiptir. Aynı askeri savcılık teşkilatı içerisindeki askeri savcılar,

<sup>97</sup> Bkz. TSK İç Hizmet Kanunu m.14/1.

<sup>98</sup> Aksi görüş için bkz. KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.193. Adli yargıda, aynı savcılık teşkilatındaki hiyerarşik ilişkinin dışında, üst savcılık teşkilatı ile bağlı savcılık teşkilatında görev yapan savcılar arasında da hiyerarşik bir ilişki bulunmaktadır. 24 ŞUBAT 1983 tarih ve 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanununun 5. maddesinde, "...Ağır ceza Cumhuriyet Başsavcıları, merkezdeki Cumhuriyet savcıları ile bağlı ilçe Cumhuriyet Başsavcısı ve savcıları üzerinde gözetim ve denetim hakkına sahiptir..." denilmek suretiyle, üst savcılar ile bağlı savcılar arasındaki hiyerarşik ilişki düzenlenmiştir. 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu ile 3221 sayılı Hakim ve Savcı Adayları Eğitim Merkezi Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname ile (Bkz. 16 Şubat 1989 gün ve 20082 sayılı RG) Cumhuriyet savcılığı ünvanı, il ve ilçe Cumhuriyet başsavcılığı, Cumhuriyet savcı yardımcılığı ünvanı da, Cumhuriyet savcılığı olarak değiştirilmiştir. Bu değişiklikten önce, HSK' nun 3. maddesinde, "Savcı, adli yargıda Cumhuriyet savcıları, Cumhuriyet savcı Başyardımcıları, Cumhuriyet savcı yardımcılarını ifade eder" denilmektedir

bütün bu görevlerin yerine getirilmesinde bağımsız olup, kıdemli askeri savcının yardımcısı sıfatıyla değil, askeri savcılık teşkilatı adına görev yapmaktadırlar.

Ayrıca, askeri savcı, her ne kadar kıdemli askeri savcının, iddia faaliyetinin yürütülmesine ilişkin olarak vermiş olduğu genel nitelikteki talimatlara uymakla yükümlü ise de, duruşma sırasında yapılan sözlü iddia ve mütalaalar bakımından, tamamen serbesttir. Bu husus doktrinde, Fransız hukukundan esinlenilerek, "kalem esirse söz hürdür" şeklinde ifade edilmektedir.<sup>99</sup> Askeri savcı, özellikle duruşma sırasında, yasaya uygun şekilde, iddia faaliyetini serbestçe sürdürebilmelidir. Bu durumda, askeri savcı, delillerin durumuna ve muhakemenin seyrine göre, gerekli kararların verilmesini askeri mahkemeden talep edebilecektir.(Anayasa m.9, 138.)

Sonuç olarak, esas itibarıyla, hiyerarşik bir yapıya sahip bulunan askeri savcılık makamının, başında bulunan kıdemli askeri savcı tarafından, ancak yasaya uygun olarak verilen emirlerin, askeri savcılar tarafından yerine getirilmesi mecburidir. İdare hukukunda yetkisizliğin kural, yetkinin istisna olması sebebiyle, askeri savcıya ancak, yasada düzenlenen hallerde emir ve talimat verilebilecektir. Bu serbesti, aralarındaki hiyerarşik ilişkiyi, diğer idari makamlara nazaran önemli bir ölçüde yumuşatmaktadır.

#### B) Savcılığın Birlik ve Bölünmezlik Özelliği Bakımından Askeri Savcılık:

Yer itibarıyla, belli bir coğrafi bölgedeki mahkemeler nezdinde görev yapan savcılar, bir savcılık teşkilatını oluşturmaktadırlar. Aynı yerdeki çeşitli mahkemelerin, aynı derecede olsalar bile, her birisinin ayrı bir varlığı olmasına karşılık, aynı bölgedeki, savcılık makamı tek bir bütün teşkil etmektedir. Buna, "savcılığın birliği" (savcıların vahtedi ) adı verilmektedir. Savcılığın birliği, aynı zamanda, onun hiyerarşik bir yapıya

<sup>99</sup> "La plume est serve, mais la parole est libre." TOSUN, Öztekin: a.g.e., s.585. Alman hukukunda, savcılık, bir çok memurdan oluşan bir makam olup, bu makamın yetkilerini kullanan her savcı, tamamen bağımsız olan yargıçların aksine, amirinin emrine uymak mecburiyetindedir. İÇEL, Kayıhan-YENİSEY, Feridun: Temel Ceza Kanunları, İstanbul 1994, s.21. Ayrıca bkz. KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.191; ÖZTÜRK, Bahri: a.g.e., s.189; DOĞAN, Hakkı: a.g.e., s.44 vd.

sahip olmasını da gerektirmektedir. "Bütün savcıların Adalet Bakanına bağlanmasıyla, bu hiyerarşi tam bir 'teşkilat' halini almıştır".<sup>100</sup>

Savcılığın birlik ve bölünmezlik özelliği ile hiyerarşik özelliği arasında, çok yakın bir ilişki bulunmaktadır. Birlik özelliğinin bir sonucu olarak, bir mahkemede, savcılar şahıs olarak değişmiş olsalar bile, aynı savcılık teşkilatını temsil etmektedirler. Bu özelliğe, "savcılığın bölünmezliği" denilmektedir. Savcılığın bölünmezliği, bu görevin kişisel olmadığını ifade etmektedir. Cumhuriyet sıfatını taşıyan veya taşıyanın, bütün savcılar devletin organı olarak görev yaparlar, kamusal iddia faaliyetini yürütürler.

Bölünmezlik özelliğinin bir sonucu olarak; soruşturmayı yapan, kamu davasını açan, davayı mahkemede takip eden, dava sonunda hükme karşı kanun yollarına başvuran askeri savcılar, ayrı ayrı kişiler olsalar bile, bütün bu işlemler savcılık adına yapılmaktadır. Askeri savcının değişmesi, askeri yargıcın değişmesine benzemez. Askeri yargıç değişmişse, davaya yeniden başlamak, yargılamayı yenilemek gerekmektedir. Askeri savcı değiştiğinde ise, böyle bir şeye gerek yoktur, mahkemede askeri savcılığın temsil edilmiş olması gerekli ve yeterlidir (AsYUK m.23). Ayrıca askeri savcılarının yerine getirdikleri görev bölünmeye elverişli bulunmamaktadır. Çünkü, ceza muhakemesinin bütün aşamalarında, askeri savcılar tek bir görevi yerine getirmektedirler. Bu da, kamusal iddia görevidir.

Devlet, iddia görevini yerine getirmek için, savcılarını kullanmaktadır. Bu savcılarının bir kısmı genel mahkemelerdeki işlerde, diğer bir kısmı da özel mahkemelerdeki işlere bakmaktadır. Sonuçta, yapılan görev, kamu adına iddia faaliyetinden ibarettir. Savcılar arasındaki ayrımlar, iş bölümünün bir gereği olmaktadır. Bu sebeple, askeri savcılık tarafından yapılan işlemler, sonradan olayın adli savcılığı ilgilendirdiği anlaşıldığında (örneğin, AsYUK m.17'deki durum gibi), geçersiz sayılmaz. Askeri savcılığın yaptığı işlemleri, sırf bu nedenle, tekrarlamak mecburiyeti yoktur. Cumhuriyet savcılarını, ne kadar devletin savcısı iseler, askeri savcılar da o ölçüde devletin savcısıdır.

<sup>100</sup> EREM, Faruk: a.g.e., n.71b.



İddia görevindeki birlik ilkesi gereğince, iddia makamını işgal eden askeri savcının, davayı açmadan önce yaptığı işlemler geçerli olduğu gibi, davalarını açtıktan sonra yaptıkları işlemler de birbirleri bakımından geçerlidir. Böylece, askeri savcı davayı açtıktan sonra, olay adli yargının görevine girdiği için, genel mahkemeye gönderdiğinde, Cumhuriyet savcısının, yeniden bir iddianame düzenleyerek dava açmasına gerek yoktur. Zaten ortada açılmış bir dava bulunmaktadır.

Askeri Yargıtay, uzunca bir süre, genel mahkemelerden görevsizlikle gelen davalarda, askeri savcının iddianame düzenleyerek kamu davasını açması gerektiği düşüncesindeydi<sup>101</sup>. Ancak daha sonra, bu içtihadını değiştirmiş ve askeri mahkemede davaya bakılmasına devam edilebileceğini kabul etmiştir<sup>102</sup>. Bu içtihat, savcılığın bölünmezliği ilkesine de uygun bulunmaktadır.(AsYUK m. 114)

Aynı şekilde bir kimse, şahsi davalık zannederek bir dava açtığında, sonradan bunun şahsi davalık olmadığı anlaşılırsa, askeri savcının bu halde de, yeniden dava açmasına gerek yoktur. Onun, kamu davasına döndüğü bu davayı yürütmesi yeterlidir<sup>103</sup>.

## 2) Askeri Savcılığın Bağımsızlığı ve Teminatı:

Yargı faaliyetlerinin amacına uygun olarak yapılabilmesinde, askeri savcılar çok önemli bir fonksiyona sahiptirler. Askeri savcılar, hazırlık soruşturması ve son soruşturmada gerekli dikkat ve özeni göstermeleri, ordudaki düzen ve disiplinin sağlanması bakımından büyük önem taşımaktadır. Çünkü, askeri disiplin ve düzenin doğru ve çabuk bir şekilde gerçekleşmesi, askeri savcılar faaliyetine bağlıdır. Bu sebeple, askeri savcılar bağımsızlığı ve teminatı hususunun ortaya konulması gerekmektedir.

<sup>101</sup> As. Yrg. Drl. Krl. nun 16 Ekim 1964 tarih ve E.98, k.21 sayılı kararı.

<sup>102</sup> As. Yrg. Drl. Krl. nun 3 Haziran 1982 tarih ve E.110, k.110 sayılı kararı.

<sup>103</sup> TOSUN, Öztekin:a.g.e., s.300-301. Bunun için, durma kararı verilip, dosya askeri savcılığa gönderilir (AsYUK m.257).

Savcının bağımsızlığı kavramına, birbirinden oldukça farklı anlamlar verilmiştir. Bu sebeple, doktrinde değişik görüşler ileri sürülmüştür.

#### A)Savcılığın Bağımsızlığı Hususunda Ortaya Çıkan Tartışmalar:

##### a)Savcılığın Bağımsızlığını Savunan Anlayışlar:

Türk hukukunda, yargı bağımsızlığı, hem sujeve ve hem de makama ait olmaktadır. Gerçekten, konuyla ilgili, Anayasanın 138. maddesi, mahkemelerin bağımsızlığını, 9.maddesi de yargı yetkisinin, Türk Millet adına, bağımsız mahkemelerce kullanılacağını hükme bağlamıştır.

Anayasanın 138.maddesinde, mahkemelerin bağımsız olduğu kabul edilmiştir. Mahkeme, hükmü verecek olan bağımsız yargılama makamı ile sanık ve kural olarak, savcıdan oluşmaktadır. Bu sebeple, mahkemenin bağımsız olması çerçevesinde, iddia görevini yerine getiren savcının da bağımsız olması kabul edilmelidir.

Savcılığın bağımsız olması gerektiğini savunan bir anlayışa göre, her suç, temel hak ve hürriyetlere yönelmiş bir fiildir. Bu suçun yargı organı önüne götürülüp götürülmeyeceğine, savcılık karar vermektedir. Sanık, mağdur, deliller ve suç ortamı ile ilk olarak savcı karşı karşıya gelmektedir. Ceza muhakemesinin diğer süreçleriyle birlikte, maddi gerçeği ortaya çıkarmaya yönelik faaliyette bulunan savcı, bu faaliyet çerçevesinde siyasi bir mekanizma olan yürütmenin temsilcisi sayılamaz. Savcı ne mağdurdur, ne de devletin tarafıdır, yürütmenin tarafı hiç değildir. Savcı, mağdurdur, sanığın ve kamunun haklarının korunması amacıyla ortaya çıkmıştır Bu amaca uygun olarak, suç teşkil eden eylemin tesbit edilerek, müeyyidesinin uygulanmasına yardımcı olmaktadır.<sup>104</sup> Bu anlayışa göre, savcı yürütme organından bağımsız olmalı ve ondan emir almamalıdır.

<sup>104</sup> ALACAKAPTAN, Uğur: Alacakaptan'ın Savcılar İçin Teklifi, Ulus Gazetesi, 20 Şubat 1968; DEMİRKOL, Ferman: a.g.e., s.70.



Gerçekten, günümüzde savcının bağımsızlığının, daha çok, yürütme organı karşısında önem taşıması sebebiyle, bu açıdan ele alınması gerekmektedir.

Savcı, bir bakıma yargıç gibidir. Onun gibi, hukuk fakültesinden mezun olup, aynı stajı yapmıştır. Savcı ve yargıcın yetişmesi birbirinden farklı değildir. Bu iki meslek, yetkileri bakımından birbirine çok yakındır. Ceza muhakemesinde, bir çok işlemler mahkeme tarafından yapılmaktadır. Ancak acele durumlarda, örneğin, keşif gibi, bazı işlemleri savcı da yapabilmektedir. Gerek yetişmesi ve gerekse yetkileri bakımından, yargıç ve savcı birbirine çok yakındır. Her iki meslek arasında geçişler mümkündür<sup>105</sup>. Bu benzerlikler nedeniyle, savcı da aynen yargıç gibi bağımsız olmalıdır.

Bu anlayışta doğruluk payı bulunmaktadır. Çünkü, savcılar işlenen suçları takip etmek suretiyle, oldukça önem taşıyan kamusal iddia görevini yerine getirmektedirler.

Savcının bağımsızlığın savunan bir diğer anlayış, onun Adalet Bakanına değil, fakat Başsavcıya bağlı olarak, yürütme organından bağımsız olması gerektiğini savunmaktadır. Özellikle, Rusya'da kabul edilen bu sistemde, savcıların başında, Başsavcı adını taşıyan bir "üst" bulunmaktadır. Bu üst, yürütme içerisinde yer almayıp, doğrudan doğruya Meclise bağlıdır. Bu şekilde bağımsız kılınan bir savcı, her zaman için ceza davasını açabilecektir. Yürütmeye bağlı bir savcı, böyle bir yetkiyi kullanamayacaktır. Bu şekilde, durumları kuvvetli sanıklar aleyhine ceza davası açılabilmesi için, özel bazı hükümlerin kabul edilmesi suretiyle, savcılarının bağımsızlığı sağlanabilecektir.<sup>106</sup> Böylece, savcılarının yürütme organının etkisinden kurtarılması amaçlanmaktadır.

Ancak, bu sistemde, savcılarının yasamanın etkisi altında kalması ihtimali de bulunmaktadır. Ayrıca, eskiden, sosyalist ülkelerde, savcılarının yamna toplumsal iddiacının (accusateur public) katılması suretiyle, devrimci kuruluşların sözünü

<sup>105</sup> DEMİRKOL, Ferhan: a.g.e., s.73-74. Adli yargıda, her iki meslek mensupları hakkında karar vermeye, Anayasanın 159. maddesi gereğince, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu yetkili kılınmıştır.

<sup>106</sup> EREM, Faruk: Savcılık, Ulus Gazetesi, 4 Şubat 1952; BİLGE, Necip: Son Anayasa Değişikliğine Göre Tabii Hakim ve Savcı Teminatı, Prof. Dr. H.C. Oğuzoğlu'na Armağan, Ankara 1972, s.577-585.

geçirmesi olanağı da sağlanmıştı. Mahkemedeki toplumsal iddiacının, eylem ve sanık hakkındaki toplumun fikrini yansıttığı kabul ediliyordu.<sup>107</sup>

Türk hukukunda da, çok kuvvetli sanıklar karşısında, savcılara yeterli teminat sağlanamadığı için, çok kuvvetli itham edicilerin aranıp bulunması daha uygun görülmüştür. Görevleri ile ilgili suçlardan dolayı, Cumhurbaşkanı, Başbakan ve Bakanları, Türkiye Büyük Millet Meclisi suçlamaktadır (Anayasa m.100/3).

Savcının, tarihi gelişim süreci içerisinde, ceza muhakemesinin başlıca sujelerinden birisi haline gelmesiyle birlikte, artık onun savunma makamının etkisinde bulunmadığı ve ondan bağımsız olduğu konusunda herhangi bir tereddüt bulunmamaktadır. Bu anlamdaki bağımsızlığın bir görünüşü olarak, devlet içerisinde bazı yüksek makamlarda bulunanların<sup>108</sup>, örneğin generallerin, görevleri ile ilgili suçların muhakemesinde, ceza davasının açılabilmesi için, normal bir askeri savcının değil, Genelkurmay Başkanlığı refakatindeki askeri savcının soruşturmayı yaparak duruşmaya katılması esası kabul edilmiş bulunmaktadır (AsYUK m.1/son)<sup>109</sup>.

Savcılarının bağımsızlığını savunan anlayışa göre, savcılar görevlerini yerine getirirken bağımsız ve teminatlı olmalıdırlar. Kamu davasını açmak tekelinin savcıya ait olması, aynı zamanda onun bağımsız olmasını gerektirmektedir. Savcının bağımsızlığı kabul edildiğinde, bunun kapsam ve sınırı çizmek mümkün olmayacaktır. Bu durumda savcılar, bir memurun amirine bağlılığından daha aşağı bir seviyeye düşebileceklerdir. Savcının bağımsızlığı kabul edilmeyince, her memur için tanınmış bir imkan olan, kanunsuz emri yerine getirmeme kuralı ihlal edilmiş olmaktadır<sup>110</sup>.

Kamu davasının açılması hususunda kanunilik (mecburilik) ilkesi kabul edildiğinde, Milli Savunma Bakanının askeri savcıya dava açması emrini verme

<sup>107</sup> KURU, Baki: Hakim ve Savcılarının Bağımsızlığı ve Teminatı, Ankara 1966, s.56 vd.; TOSUN, Öztekin: a.g.e., s.575. Rusya'daki devlet sistemi, parlamenter nitelik taşımamaktadır. Sosyalist sistemde, savcılar toplumsal iddia görevini yerine getirmektedirler. Savcılar, kamusal iddia görevini yerine getirmeleri ise, kapitalist hukuk düzeninde söz konusu olmaktadır.

<sup>108</sup> Anayasanın 148. maddesi gereğince, milletvekillerinin yargılanabilmesi için, Türkiye Büyük Millet Meclisinin belli bir çoğunluğunun kararı aranmakta, yargılama aşamasında ise, özel bir savcı olarak, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı bulunmaktadır.

<sup>109</sup> Ancak, Genelkurmay Başkanlığı Askeri Savcısına, diğer askeri savcılardan farklı bir teminat ve bağımsızlık tanınmamış olduğundan, bu ayırımın sadece generaller hakkında soruşturma açtırmaya Genelkurmay Başkanının yetkili kılınmış olması sebebiyle, bir anlam taşıdığı kabul edilebilir.

<sup>110</sup> TOSUN, Öztekin: Savcı Etkin Kılınmalı, Cumhuriyet Gazetesi, 31 Mart 1978; EREM, Faruk: a.g.e., n.72.

yetkisinin hukuki dayanağı ortadan kalkmaktadır. Maslahata uygunluk (takdirilik) ilkesinin söz konusu olduğu haller dışında, yeterli sebep mevcut ise, kamu davası açılacak, değilse dava açılmayacaktır. Kamu davasının açılması hususunda Bakana tanınmış olan emir verebilme yetkisini, kamu davasının mecburiliği ilkesi ile bağdaştırmak mümkün değildir. Zaten Bakanın, kamu davası açılması hususunda savcıya emir vermesi usulü, kamu davasının açılmasında maslahata uygunluk ilkesini benimsemiş ülkelerde (örneğin Fransa'da) kabul edilmiştir. Böylece, maslahata uygunluk ilkesinin uygulanmasından doğabilecek sakıncalar önlenmek istenmiştir. Askeri yargıda da, kamu davasının mecburiliği ilkesi kabul edildiğine göre, Milli Savunma Bakanının askeri savcıya dava açılması emrini vermesinin, hukuk düzenine uygun düşmediği açıktır.

Her ne kadar, askeri mahkeme, askeri savcının tespit ettiği deliller dışında, resen inceleme yapabilirse de (AsYUK m.165/son), davanın askeri mahkeme önüne getirilmesi safhasına kadar olayın üzerinden zaman geçmiş olacağından, deliller kararmaya yüz tutabilecek ve hatta var olan deliller kaybolabilecektir. Uygulamada çoğu kez, askeri savcılığın faaliyeti sonucu elde edilen deliller askeri mahkemenin tek malzemesi olmaktadır. Askeri savcı, hukuka aykırı bir fiilin cezalandırılması için çaba gösteren bir makamın mensubu olduğundan, yargılama makamı, onun bu faaliyetlerinden faydalanacaktır. Bu sebeple, askeri savcının bağımsız olmasının faydası çoktur. Bağımlı olanlar, aynı zamanda tarafsız olamayacaklarından, tarafsız olmayanların tesbit ettiği deliller objektif olmayıp, sübjektif nitelik taşıyacaktır. Sübjektif davranışlar ile adil bir sonuca varılamayacağı açıktır.

"Bu konudaki temel devlet kudreti, yanlış bir şekilde yargılama olarak adlandırılmasına rağmen, hukuk nizamının idame ettirmeye ve gerçekleştirmeye matuf olan kudrettir. Sözü edilen bu devlet kudretinin içinde, birbirinden farklı bir çok yetkiler vardır ve bunlardan bir tanesi de yargılama yetkisidir. Fakat sözü edilen bu devlet kudreti, yargılama ile tükenmez. Nitekim, uyumsuzluğu çelişme ile ve devletin egemenliğine dayanarak, hukuk normlarına uygun bir şekilde, emredici ve çelişmez bir yargı ile, olayda uygulanacak hukuk normunu belirterek çözmek anlamına gelen yargılama, hukuk nizamının idamesini ve gerçekleşmesini sağlayan vasıtalarından sadece birisidir. İşte gayesi, hukuk nizamının idamesi ve gerçekleştirilmesi olan bu temel kudret, kısaca, adalet kudretidir. Bunun içine bir taraftan yargılama yetkisi, diğer taraftan da, adli olarak tavsif edilecek bir diğer yetki girer. Bu

ikinciye de, kendisini yargılamadan ayırabilmek için, adli yetki veya adli görev diyebiliriz. Nitekim, bu göreve tekabül eden yetki, yargılama yetkisi değildir. Buna rağmen birlikte ele alındıklarında, sözü edilen adli yetki ve yargılama yetkisi, temel devlet kudreti olan adalet kudretine (hukuk nizamının idame ve gerçekleştirilmesi kudretine) vücut verirler. Burada önemli olan, savcıya hakim yetkilerinin verilmemesidir. Bu şekilde bağımsız bir savcı, hem hakim sayılmayacak ve hem de yürütmenin bir adalet organı üzerindeki etkileri önlenmiş olacaktır. O halde, yapılması gereken şey, savcıyı bağımlı hale getirmek değil, bilakis, kendisini sanık önünde, çelişme ve işbirliği ilkelerine ters düşmeyecek şekilde, kuvvetli yapan yetkilerin kanunlardan çıkarılması, daha doğrusu, sanığa, savcıya her konuda karşı koymak imkanının tanınmasıdır. Bu sayılan sebepler dolayısıyla, savcıların bağımsız kılınmalarından endişe etmemek gerekir".<sup>111</sup>

Görüldüğü üzere, "milli iradeyi temsil eden" savcıların, yargıçlar kadar olmasa bile, bir bakıma bağımsızlığa kavuşturulmalarında fayda bulunmaktadır.

"Fakat, savcının hiç bir şekilde emir almadan görevini yerine getirmesi, vazgeçilmez bir zaruret değildir. Savcının milli iradeyi temsil etmesi sonucunda, adalet kararlarının yürütmeyi de ilgilendireceği, bu nedenle, savcıların, zaman zaman, yürütme organından emir almalarını normal karşılamak gerekir. Yürütmenin verebileceği emir, kendisince önemli sayılan konularda, savcıdan kamu davasının açılmasını istemekten ileri gidemez."<sup>112</sup>

#### b)Savcının Bağımsızlığına Karşı Çıkan Anlayışlar:

Savcının bağımsızlığına karşı olanlar, savcının, yürütme organından bağımsız olamayacağı ve ondan emir almak durumunda olduğu görüşündedirler. Savcının bağımsızlığının, yürütme organı karşısında pek geçerli olmadığı, onun yürütmenin adamı olduğu, bu sebeple, yasaların kabul ettiği sınırlar içerisinde, kendisine, yürütme organı içindeki üstlerinin emir vermesi imkanının bulunduğu ileri sürülmüştür.<sup>113</sup> Bu

<sup>111</sup> KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.85,213.

<sup>112</sup> KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.212'den naklen. Savcıların bağımsız olduğu, açık bir şekilde, Yugoslavya Anayasasında belirtilmiştir. Yugoslavya Anayasasının 235.maddesine göre, " Savcılık, bağımsız bir devlet organıdır." GÜRBÜZ, Yaşar: Anayasalar, İstanbul 1981, s.233.

<sup>113</sup> TOSUN, Öztekin: a.g.e., s.585-586 Şahsi davacı ceza davası açıp kaybettiğinde muhakeme giderleri kural olarak kendisine yüklenir. Savcı ise, bir kimse aleyhine kamu davasını açtığında o kimse beraat

anlayıştan yola çıkıldığında, savcının mahkemenin içerisinde olmadığı, onun yanında, ancak dışında olduğu görülmektedir. Savcının yaptığı iş yasama olmadığı için, yasama organı içerisinde de değildir. Öyleyse, savcının, yürütme organı içerisinde bulunduğu kabul edilmesi gerekmektedir. Yürütme organı içerisinde yer alan ve yaptığı iş yargılama ve yasama olmayan savcı, yürütmede geçerli olan ilkelere bağlıdır. Hiyerarşik bağlılık ve üstlerinden emir almak durumu, savcı için kaçınılmaz bir zorunluluktur. Yürütme organı ülkenin dirlik ve düzeninden sorumludur. Bu da, büyük ölçüde düzeni ihlal eden suçların önlenmesi ve cezalandırılması suretiyle sağlanmaktadır. Şayet Bakanın, savcıya dava açması için emir verebilmesi kabul edilmezse, savcının ceza davasını açmaması sebebiyle, sorumluluğu kabul edilmemiş olmasına karşılık, yetkisinin kabul edildiği sonucuna varılmaktadır. Halbuki, yetkinin kabul edildiği durumlarda, sorumluluğun da kabul edilmesi gerekmektedir<sup>114</sup>.

Askeri savcının bağımsızlığı, ilk önce, askeri mahkeme ve taraflar bakımından söz konusudur. Askeri savcı, her ne kadar, askeri mahkeme ile işbirliği yapar gibi görünmektense de, askeri mahkemenin içinde değil, onun yanında yer almaktadır. Bu itibarla, ondan bağımsızdır. Askeri mahkeme, askeri savcının sözlerini sansür edemeyeceği gibi, onun söz ve işlemlerini tenkit de edemez, ona emir veremez<sup>115</sup>. Askeri savcı, taraflardan da bağımsızdır. Bunların talepleri askeri savcıyı bağlamaz.

Anayasanın 138. maddesi ile yargı bağımsızlığı, yargıç ve mahkemelere özgü bir nitelik olarak kabul edilmiştir. CMUK'nun 148. ve AsYUK'nun 111. maddesi hükmüyle, Bakana, savcılara dava açma emrini verme yetkisi tanınmıştır. Bu iki hükümden, savcılarının bağımsız sayılmadıkları sonucuna varılabilir. Yine Anayasanın,

"Hakim ve savcılarının görevlerini kanun, tüzük, yönetmeliklere ve genelgelere (hakimler için, idari nitelikteki genelgelere) uygun olarak yapıp yapmadıklarını denetleme, görevlerinden dolayı veya görevleri sırasında suç işleyip işlemediklerini, hal ve eylemlerinin sıfat ve görevleri icaplarına uyup uymadığını araştırma ve gerektiğinde haklarında inceleme ve soruşturma, Bakanlığın izni ile, adalet müfettişleri tarafından yapılır"

---

etse ve savcının açtığı davanın yersiz olduğu ortaya çıkarsa, savcı muhakeme giderlerini ödemeye mahkum edilemez. Burada, savcının açtığı ceza davasından dolayı, sorumluluğunun kabul edilemeyeceği sonucuna varılmaktadır. CİHAN, Erol - YENİSEY, Feridun: a.g.e., s.90.

<sup>114</sup> TOSUN, Öztekin: a.g.e., s.575-576; CİHAN, Erol - YENİSEY, Feridun: a.g.e., s.91.

<sup>115</sup> HAİL, Mohammad Amin: Savcılığın Hukuki Mahiyeti ve Ceza Muhakemesindeki Görev ve Yetkileri, Ankara 1973, s.83; YURTCAN, Erdener: a.g.e., s.126.



hükümünü düzenleyen 144. maddesi, savcıların yürütmeye karşı bağımlı olduklarını gösterdiği kadar, aslında yargıçları da, bu bakımdan savcılara yakınlaştırmıştır.

Savcının bağımsızlığını kabul etmeyen anlayışta, savcılara bağımsızlık tanınmasının, onları yargıçlara benzetmek anlamına geleceği, halbuki, savcının bir adliye mensubu olup, yargı organı olmadığı düşüncesi egemendir. Savcının görevi, yargıcın görevinden tamamen farklıdır. Bu anlayışa göre, şayet savcı askeri yargıca benzetilirse, bu durum, söz konusu iki görevin birbirinden ayrılmasını sağlayan teminatı ortadan kaldıracak, bunun sonucunda, tahkik sisteminin başlangıçtaki haline dönmüş olacaktır. Savcılığın kurulması sebeplerinden birisi de, yargıcı itham eden durumundan çıkarmaktır<sup>116</sup>. Bu anlayışa göre, savcının bağımlılığının yargıç bağımsızlığı için zorunlu olduğu savunulmaktadır.

Hazırlık soruşturması sonunda, askeri savcının vardığı sonuç, her ne kadar akıl yürütmenin bir sonucu ise de, kamu bakımından şüphe edilebilir bir sonuç olduğu içindir ki, bağımsız mahkemelerde yapılan bir son soruşturmaya ihtiyaç duyulmakta, mahkemenin sübut konusunda verdiği karar ise, hiç bir şüpheyi içermemektedir.<sup>117</sup>

Görüldüğü üzere, bu anlayışa göre, savcılığın yargıçlar gibi bağımsız hale getirilmesi, toplumun dirlik ve düzenine aykırı olduğu kadar, bireylerin teminatını da zedeleyici nitelikte kabul edilmektedir. Bu sebeple, askeri savcının, Milli Savunma Bakanın emri altında ,yürütmenin bir temsilcisi olduğu savunulmaktadır.

#### B) Askeri Savcılık Teminatı:

Askeri savcılığın görevi, kamu adına, disiplin ve düzeninin sağlanmasıdır. Askeri savcılar, yasalarla tespit edilmiş düzene ve haklara karşı gelenlerin, yine yasalar gereğince, cezalandırılmasını sağlamaktadırlar. Bu bakımdan, askeri savcılarının teminatı

<sup>116</sup> EREM, Faruk: a.g.e., n.72; KUNTER, Nurullah: a.g.e., n.69; YURTCAN, Erdener: a.g.e., s.108.

<sup>117</sup> FEYZİOĞLU, Metin: a.g.e., s.21-22.

hususunu önem taşımaktadır. Hemen belirtmek gerekir ki, savcılarının bağımsızlığı ile teminatı arasında yakın bir ilişki bulunmaktadır.

Savcılığı, Bakanın emri altında ve üstlerinin talimatıyla bağlı olarak, yargı kuvveti nezdinde, yürütme kuvvetini temsil etmek üzere kurulmuş bir adli-idari makam olarak kabul eden düşünceler, savcılığın tarihi kökenine uygundur<sup>118</sup>. Ancak, bu düşüncelere katılmak imkanı bulunmamaktadır. Çünkü, demokratik bir hukuk devletinde askeri savcılığı, sadece, yasalarla düzenlenmiş hakları ve silahlı kuvvetlerin iç düzenini kamu adına koruyan ve bu haklara karşı gelenlerin ve askeri disiplini zedeleyenlerin cezalandırılmasını sağlayan bir organ olarak kabul etmek gerekmektedir. Yabancı etkilere açık hüküm ne kadar adalete aykırı ise, haksız ve yabancı tesir altında yapılmış itham da, aynı ölçüde adalete aykırı düşecektir<sup>119</sup>. Bu sebeple, askeri savcılara, görevlerini yerine getirmelerinde teminat sağlanması gerekmektedir.

Demokratik bir hukuk devletinde, silahlı kuvvetlerin disiplin ve düzeninin koruyucusu (yasanın temsilcisi) ve suçluları itham etmekle görevli, tarafsız resmi bir organ olan askeri savcılığın, yargı teminatından da yararlanması gerekmektedir. Askeri yargıçlar için gerekli olan, örneğin maaş teminatı, görev teminatı, yer teminatı gibi bütün teminatlar, aynen askeri savcı için de gereklidir. Askeri savcı, ancak teminatlı kılmak suretiyle, yürütme kuvvetinden tamamen bağımsız hale getirilebilir. Çünkü, yürütme kuvvetinin adalet nezdinde temsil edilmesi zorunlu değildir. Yürütme, ancak önleyici kolluk hizmetleri bakımından, yetkili olmalıdır. Teminatlı kılmak askeri savcının görevi, kamu davasını açmak ve yürütmekten ibarettir.<sup>120</sup>

Askeri savcılarının, görevlerini yerine getirirken Milli Savunma Bakanından emir almaları, onların görevlerini yapmalarında, Bakanın keyfine bağlı oldukları sonucunu doğurmamaktadır. Çünkü, Anayasada, askeri savcılarının, Bakanın baskısına uğramaması için, çeşitli güvenceler kabul edilmiştir.

Aynen yargıçlık teminatı gibi, savcılık teminatı da, askeri savcılarının hiç bir dış etki altında kalmadan, görevlerini yerine getirmelerini sağlayacak bir hukuk düzeninin onlara sağlanmasını gerekli kılmaktadır. Bu durumda, askeri savcılarının yerlerinin

<sup>118</sup> ARIKAN, Baha: Savcılık Teminatı, Cumhuriyet Gazetesi, 7 Ekim 1966; ERGÜL, Teoman: Teminat Açısından Cumhuriyet Savcılığı, ABD, Ankara 1969, C.26, S.6, s.1068.

<sup>119</sup> DEMİRKOL, Ferhan: a.g.e., s.75.

<sup>120</sup> EREM, Faruk: a.g.e., n.69b.



değiştirilmesinin, Bakanın takdirine bırakılması durumunda, askeri savcıya dava ile ilgili bir işlem yaparken, Bakanın etkisinin bulunmayacağından söz edilemez<sup>121</sup>. Bir hukuk düzeninde yeterince korunmayan bir görevlinin, kendisi üzerinde söz sahibi bulunan kimsenin isteklerine aykırı davranmamak eğilimini göstermesi olağandır. Askeri savcının böyle bir eğilime sahip olması ise, sonuçta, onun görevlerini aksatmasına yol açabilecektir. Bu sebeple, askeri savcılar hakkında yapılacak düzenlemelerin, onları, böyle zararlı eğilimlerden alıkoyacak nitelik taşıması gerekmektedir.

Askeri savcılarının teminata sahip kılınmaları, yürütme organının yargıda temsil edilmesinin mecburi olup olmadığı sorusunu gündeme getirmektedir.

"Ceza usulü hukukuna değerini veren hukuki münasebet kavramına en fazla karşı koyan, adalette idari anlayıştır. Bu görüş, daha ziyade, eski Fransız doktrininde zaman zaman hakim olabilmıştır. Fransa'da adliye, bazı devirlerde, yürütmenin denetiminde sayılan bir organ olarak anlaşılmıştı. Bu görüş, Fransız doktrininde memleketimizde fazlaca etkili olduğu zamanlarda, adliyemiz tatbikatına nüfuz etmiş, bu etki altında bazı kavramlar tartışmasız, doğru olarak benimsenmiştir. Bu kavramlar arasında, Bakanın emrinde savcılık anlayışı da yer almaktadır. Hüküm vermek de idare etmektir anlayışı, totaliter çağdan kalma bir düşüncedir".<sup>122</sup>

<sup>121</sup> 1961 Anayasasının 137. maddesinde, "Kanun, Cumhuriyet Savcılarının ve Kanunsözcülerinin özlük işlerinde ve görevlerini yapmalarında, teminat sağlayıcı hükümler koyar" denilmek suretiyle, savcılar için, teminat sağlayıcı hükümler içeren düzenlemelerin yapılması gerektiği açıkça belirtilmiştir. O dönemde yürürlükte olan Yüksek Hakimler Kurulu Kanununun 77. maddesine göre, "Cumhuriyet savcı yardımcılarını, Cumhuriyet Başsavcı yardımcılarını ve Cumhuriyet savcılarını, Bakanlık Müsteşarının başkanlığı altında, Teftiş Kurulu Başkanı ve genel müdürlerden müteşekkil kurulun mütalaaı alındıktan sonra, Adalet Bakanı ile Başbakanın müşterek kararname ve Cumhurbaşkanının onayı ile atanır" hükmü kabul edilmişti. Yasada ayrıca, Cumhuriyet Başsavcı yardımcılarının atanmalarında, Cumhuriyet Başsavcısının olumlu görüşünün de göz önünde tutulacağı belirtilmiştir. 1961 Anayasası döneminde, yasa koyucu 1597 sayılı yasayla, savcılar hukukunu da modern esaslara bağlamak suretiyle, düzenlemek gereğini hissetmiş ve savcılık mesleğini siyasi etkilerden kurtarabilmek için, bu husustaki yetkileri Yüksek Savcılar Kuruluna bırakmıştır. Ancak Anayasa Mahkemesi, Yüksek Hakimler Kurulu Kanununun 77. maddesi gereğince, savcıların atanmalarında, Bakanlığa bağlı yüksek görevlilerden oluşan bir kurulun düşüncesinin alınması usulünü, savcılar siyasi konumunda bulunanların etkisi altında bıraktığı gerekçesiyle, Anayasa aykırı bularak iptal etmiştir. Anayasa Mahkemesi, iptal kararının gerekçesinde, Yüksek Hakimler Kurulu Kanununun 77. maddesi gereğince, savcıların atanmalarında, Bakanlığa bağlı yüksek görevlilerden oluşan bir kurulun düşüncesinin alınmasının, savcılarını, siyasal niteliği bulunan "amirinin" isteğine aykırı davranmamak eğiliminden kurtaramayacağı, bu nedenle yeterli bir teminat sayılamayacağını belirtmiştir. Gerçekten de, söz konusu kurulda bulunanlar, Bakanla hiyerarşik yönden bağılıdır. Bu sebeple, kurulun düşüncesinin, Bakan karşısında, bağlayıcı olması mümkün görülmemektedir. BİLGE, Necip: Savcılık Teminatı, Ulus Gazetesi, 20 Aralık 1968; BERKİN, Necmeddin: a.g.m., s.369.

<sup>122</sup> Savcılık Teminatı Hakkında Mütalaa, s.217'den naklen; ayrıca bkz. BİLGE, Necip: a.g.m., s.371.

Halbuki, yürütmenin görevi, olaya adaletin el koymasıyla sona ermektedir. Bu sebeple, askeri savcılar yürütmeye bağlı kılmakta, görevden gelen bir zorunluluk yoktur. Aksi takdirde, adaleti idareden ayırmak mümkün olamamaktadır.

Gerek 1961 Anayasasının 138. maddesi, gerekse 1982 Anayasasının 145. maddesinde görüldüğü üzere, askeri savcılığa yürütme değil, yargı başlığını taşıyan bölümde yer verilmiştir. Bu durumda, Anayasanın, askeri savcılığı idari bir organ olarak görmediği, bir yargı organı olarak kabul ettiği anlaşılmaktadır. Bu sebeple, askeri savcılık teminatı, yargı içerisindeki görevleriyle orantılı ve zorunlu bir teminat olmalıdır.

Teminat daima bir şeye karşıdır. Adalet bakımından teminat, yürütme organı karşısında bir anlam taşımaktadır. Yürütmeye karşı teminat sağlanmamışsa, örneğin, askeri savcılar hakkında karar vermeye yürütme organı yetkili kılınmışsa, teminat sağlanamamış demektir.<sup>123</sup> Anayasa, askeri savcıların özlük işlerinde ve görevlerini yerine getirmelerinde, gerekli teminatın sağlanmasını emretmektedir. Bu teminatın, bütün devlet memurlarına tanınan teminattan farklı olarak, daha üstün bir teminat olması gerekmektedir. Anayasada yer alan ve askeri savcılara teminat sağlanmasını öngören hükümlerin anlamı budur.

Türk hukukunda, kamu davasının açılması hususunda, mecburilik ilkesi kabul edilmiştir. Buna göre, askeri savcı, kamu davasının açılması için yeterli sebep bulunmaktaysa, kamu davasını açmak mecburiyetindedir (AsYUK m.114). Görüldüğü üzere, ceza muhakemesinde, mecburilik ilkesi kabul edilmek suretiyle, her türlü takdir bertaraf edilmiştir.<sup>124</sup> Kamu davasının açılması için yeterli delil mevcutsa, askeri savcı davayı mutlaka açacak, aksi takdirde, koğuşturmama kararını verecektir. Bu durum, askeri savcılarının görevi ile savcılık teminatı arasındaki ilişkiyi göstermektedir.

<sup>123</sup> TBB Yönetim Kurulunun, Cumhuriyet Savcılarının Teminatı Konusu Hakkında Raporu, Ankara 1970, s.6.

<sup>124</sup> Adalet Bakanının, savcıya, kamu davasının açılması hususunda emir verebilmesi yetkisini tanıyan CMUK'nun 148/3 maddesi hükmü, ülkemizde çok sakıncalı uygulamalara yol açmıştı. Özellikle siyasi bakımdan, görüş ayrılıkları doğurmaya elverişli davalarda, savcılar, Adalet Bakanının görüşünü öğrenmek hususunda bir zorunluluğa tabi kılınmış ve mahkemeler nezdinde, Bakanlığın temsilcisi haline gelmişlerdi. Böyle bir durumun, savcılarının yerine getirdikleri görev göz önüne alındığında, ne kadar büyük sakıncalar doğuracağı açıktır. Bkz. Savcılık Teminatı Hakkında Mütalaa, s.218; EREM; Faruk: Savcılık, Vatan Gazetesi, 6 Nisan 1952; BİLGE, Necip: Savcılık Teminatı ve Savcılarının Tayini Hakkında Yeni Tasarı, Ulus Gazetesi, 20 Aralık 1968.

Anayasanın 139. ve 145.maddeleri gereğince, askeri savcılar ve askeri yargıçlar eşit derecede teminata sahip kılınmışlardır. Ancak, Milli Savunma Bakanın askeri savcılar üzerindeki "gözetim" yetkisi, askeri yargıçlara nazaran, daha geniş tutulmuştur. Askeri yargıçların görevlerini yerine getirmelerinde, sadece idari nitelikteki genelgelere uyup uymadıklarının denetlenmekte olmasına karşılık, askeri savcılarının bütün işlemleri denetlemeye tabi tutulmaktadır (AsHK m.23 vd).

Savcılık teminatı, askeri savcının kişiliğini korumak amacıyla gütmemektedir. Bu teminatın amacı, yargı görevinin, gereği gibi yerine getirilmesini sağlamaktır. Ceza muhakemesinde, askeri savcılara verilen görevler, böyle bir teminatın sağlanmasını mecburi kılmaktadır<sup>125</sup>.

Yargılamanın vazgeçilmez unsurlarını teşkil eden işlemlerin yapılmasına katılan askeri savcı, kendisini her türlü siyasal gücün etkisi dışında hissetmelidir. Çünkü, Anayasa askeri savcılarının, herhangi bir dış etki altında kalmadan görevlerini yerine getirmesine imkan sağlayacak derecede bir teminatın onlara sağlanmasını hükme bağlamıştır.

---

<sup>125</sup> Savcılık Teminatı Hakkında Mütalaa, s.217.

## İKİNCİ BÖLÜM

### ASKERİ SAVCILIĞIN ASKERLİK HİZMETİNİN GEREKLERİNDEN KAYNAKLANAN ÖZELLİKLERİ

#### I-ASKERİ MUHAKEME USULÜ KANUNU DÖNEMİNDE KAMUSAL İDDİA GÖREVİ

Askeri mahkemelerin kurulmasından önce, mevcut bulunan divan-ı harplerde, savcılık teşkilatı bulunmamaktadır. O dönemde, savcılık görevini yapmak üzere, yetkileri son derece kısıtlanmış, yüzbaşı rütbesinde bir "örf zabiti" görevlendirilmekteydi<sup>1</sup>.

Cumhuriyetin ilan edilmesinden itibaren başlayan, çağdaşlaşma hareketleri çerçevesinde, askeri yargının da modern bir statüye kavuşturulabilmesi amacıyla, 14 Haziran 1930 tarih ve 1631 sayılı Askeri Muhakeme Usulü Kanunu kabul edilmiştir. Söz konusu yasa ile getirilen en önemli yenilik, Osmanlı İmparatorluğu döneminden bu yana görev yapan, "divanı harplerin" kaldırılmış ve Türk hukukunda ilk defa, modern anlamda, askeri mahkemelerin kurulmuş olmasıdır<sup>2</sup>. Bu yasa, hem bir teşkilat yasası, hem bir yargılama usulü yasası, hem de askeri adli hakimler hususunda bir statü yasası niteliğini taşımaktadır.

<sup>1</sup> ERMAN, Sahir: Askeri Ceza Hukuku, İstanbul 1982, s.307-308.

<sup>2</sup> 4 NİSAN 1929 tarih ve 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunumuzun mehazı, 1877 tarihli Alman Ceza Yargılaması Kanunudur(StPO). Askeri Muhakeme Usulü Kanununun mehazı da, 1898 tarihli Alman Askeri Muhakeme Usulü Kanunudur.TAŞKIN, Rıfat: Askeri Muhakeme Usulü Kanunu, Ankara 1935, s.8,34.; ÖZARPAT, Hilmi: Askeri Yargılama Usulü Hukuku, Ankara 1950, s.23; KÖPRÜ, Orhan: Türkiye'de Askeri Yargı, Ankara 1988, s.17,119.

Askeri Muhakeme Usulü Kanunu ile getirilen, en önemli yeniliklerden birisi, "adli amirlik" müessesesidir.<sup>3</sup>

### 1. Adli Amirlik:

Askeri Muhakeme Usulü Kanununa göre, adli amirler, refakatlerinde askeri mahkeme kurulmasına yasanın imkan verdiği komutanlıklar ve bunların eşidi makamları işgal eden asker kişilerdir. Adli amirler, silahlı kuvvetler içerisinde, disiplin sorumluluğunu üzerinde bizzat taşıyan Komutanlardır. Adli amire, bu sebeple, aynı zamanda, adli görev ve yetkiler de tanınmıştır. Adli amirler, AsMUK'nun 31. maddesine göre, alay komutanları ve eşidi, tümen komutanları ve eşidi ile kolordu komutanları ve eşidi askeri makamları işgal eden asker kişiler ile Genelkurmay Başkanı, seferberlikte ordu komutanları ve silahlı kuvvetler genel komutanı, olağanüstü hallerde ordu komutanları ve ordu müfettişlerinden oluşmaktadır. Adli amirler arasında, aynen savcılıktakine benzer, bir hiyerarşi bulunmaktadır. Bir üst adli amir, soruşturmaya başlanması, kanun yollarına başvurulması gibi hususlarda, astları olan adli amirlere talimat vermek yetkisine sahiptir. Kendisine ceza muhakemesine ilişkin bir takım yetkilerin tanınmış olmasına rağmen, adli amirlik bir adalet organı olmayıp, tamamen idari bir organdır. İdari bir organ olarak, ceza muhakemesi faaliyetine katılmaktadır.

<sup>3</sup> Alman eski muhakeme usulü yasasında da bir benzeri müessese bulunmaktaydı. TAŞKIN, Rifat: a.g.e., s.189; ÖZARPAT, M.Hilmi: a.g.e., s.63; ERMAN, Sahir: a.g.e., s.351; KÖPRÜ, Orhan: a.g.e., s17.

### A). Adli Amirliğin Hukuki Niteliği:

AsMUK'nun 13. maddesinde adli amir, "refakatinde askeri mahkeme teşkiline, kanunun cevaz verdiği komutan ve muadili makamlarla bunların üstleridir" şeklinde tanımlanmıştır. Görüldüğü üzere, adli amirler, refakatlerinde askeri mahkeme kurulmasını kanunun öngördüğü Komutanlıklarla, eşidi makamları işgal eden asker kişilerdir. Askeri yargının, emir ve komuta ilişkisinden kaynaklanan bir zorunluluk olması, ordunun disiplini ile askeri yargı arasında yakın bir ilişki bulunması sebebiyle, silahlı kuvvetler bünyesinde adli amirlik teşkilatı kurulmuştur<sup>4</sup>.

Askeri hiyerarşide ve hatta savcılık hiyerarşisinde olduğu gibi, adli amirler de kendi aralarında bir hiyerarşiye sahiptirler. Silahlı kuvvetler bünyesinde adli amirlik müessesesinin kurulması, büyük ölçüde, disiplin sorumluluğu esasına dayanmaktadır. "Komuta eden makam disiplin sorumluluğunu taşır"<sup>5</sup> anlayışının zorunlu bir sonucu olarak, adli amirlik müessesesi kabul edilmiştir.

Hüküm veren bir yargıç niteliğinde olmayan adli amir, askeri ceza muhakemesinin en önemli unsurudur. Genel yargıdan farklı olarak, askeri yargıda çok önemli bir yere sahiptir. Adli amir, mahiyetinde bulunan sanıklar hakkında, ilk soruşturmanın açılmasını emredip, bu soruşturmayı bir askeri adli yargıca yaptırabilmektedir. Elde edilen sonuca göre, soruşturmanın genişletilmesini veya tatil edilmesini emredebilir. Son soruşturmanın açılmasını ve iddianame düzenlemesini emretmek yetkisi ile beraber, askeri mahkemenin oluşturulması ve toplanması yetkisi de adli amire aittir. Mahkemelere ilişkin idari tedbirleri alabilir, sanığa geçici olarak işten el çektirebilir, arama, zabıt ve müsadere gibi koruma önlemlerini uygulayabilir. Adli amirin, sanığı tutuklama yetkisi bile bulunmaktadır. Verilen hükümlerin infazı da adli amirin görevidir.

Adli amirliğin en başta gelen özelliği, "talimat vermek" hakkıdır. AsMUK'nun 16. maddesi gereğince,

<sup>4</sup> ERMAN, Sahir: a.g.e.,s.355.

<sup>5</sup> TAŞKIN, Rifat: a.g.e., s.18,36; ÖZARPAT, M.Hilmi: a.g.e., s.67; KÖPRÜ, Orhan: a.g.e., s.19.



"Adli amirler her hangi bir tahkikata başlamak, devam etmek ve kanun yollarına müracaat eylemek hususlarında, astlarındaki adli amirlere talimat vermek salahiyetini haizdir. Fakat, başlanmış olan tahkikatın cereyanına müdahale edemezler."

Kendisine çok önemli adli görevler verilmiş olan adli amirler, sözkonusu adli görevler çerçevesinde, yasalara bağıdırlar. İdari bir organ olmaları itibariyle, yasalarla düzenlenen alanların dışında kalan hususlarda, tamamen müstakildirler. Ancak bu durum, onların bağımsız oldukları anlamına gelmemektedir. Çünkü, üst konumda bulunan adli amir, mahiyetindeki adli amirlere, soruşturma açılması, kanun yollarına başvurulması gibi hususlarda talimat verebilir. AsMUK'nun 86. maddesinde belirtildiği üzere, üst adli amirler, mahiyetindeki adli amirlerin, itirazı mümkün kararları hakkında, itiraz mercii olarak yetkilidirler<sup>6</sup>.

Adli amirler, ceza muhakemesinde iddia görevini yerine getirirler. Bu sebeple, adli yargıdaki savcılığa benzemektedirler. Bu itibarla, adli amirliğe, ceza muhakemesi ilkelerinin hakim olması gerekmektedir. Ancak, her hangi bir teminata sahip olmadıkları gibi, idari hiyerarşiye tabi oldukları için, emir ve kararlarının denetlenmesi son derece önem taşımaktadır.

Askeri Muhakeme Usulü Kanunu döneminde, üç çeşit askeri mahkeme kurulmuştur. Bunlar;

1. Alay Askeri Mahkemeleri (AsMUK m.25),
2. Tümen ve Kolordu Askeri Mahkemeleri (AsMUK m.30),
3. Askeri Temyiz Mahkemesi (AsMUK m.39) dir.

Alay askeri mahkemeleri, üç asker üyeden oluşmakta ve üyeleri arasında hukukçu üye bulunmamaktadır. Bu mahkemeler, çok basit ve sırf askeri nitelikteki suçlara bakmakla görevlidirler.<sup>7</sup> Alay askeri mahkemelerinde, savcılık görevini, "adli subaylar" yerine getirmektedirler. Bunlar hukukçu olmayıp, sınıf subaylarıdır.

<sup>6</sup> TAŞKIN, Rıfat: a.g.e., s.37; ÖZARPAT, M. Hilmi: a.g.e., s.69; ERMAN, Sahir: a.g.e., s.354. Bununla birlikte, üst adli amirin bu sayılanlardan başka bir yetkiye sahip olmaları kabul edilemez. Örneğin, soruşturmanın tatili kararı verilmesini emredemezler. Çünkü, üst amirlerin adli yetkileri, yasalarda düzenlenenlerden ibarettir.

<sup>7</sup> AsMUK m. 26 gereğince, alay askeri mahkemelerinin göreceği işler, bu maddede yazılı suçlardan ibarettir. Ayrıca alay askeri mahkemeleri, sadece erlerin işledikleri suçları yargılamakla görevliydi. Askeri Muhakeme Usulü Kanununun mehzamı teşkil eden, Alman Askeri Muhakeme Usulü Kanunununda da, aynı şekilde kurulmuş olan alay askeri mahkemeleri, İkinci Dünya Savaşından

Askeri mahkemelerin bir diğ er çeşidi de, her tümen ve eşidi makamlar ile, kolordu ve eşidi makamlarda, Genelkurmay Başkanlığı emrinde, seferberlikte ordularda ve Başkomutanlık emrinde kurulan askeri mahkemelerdir (AsMUK m.30). Ancak, bu gruba giren askeri mahkemelerin kuruluşu ve yetkisi, samğın rütbesine göre değışmektedir. Tümen askeri mahkemeleri, erden binbaşrya kadar, kolordu ve ordu emrindeki askeri mahkemeler, erden albaya kadar asker kişileri yargılamakla görevlidirler. Barış zamanında Genelkurmay Başkanlığı, seferde Başkomutanlık nezdinde kurulan askeri mahkemeler, erden maraşele kadar bütün asker kişileri yargılayabilirler. İddia makamında görev yapan askeri adli yargıç ise, adli amirin temsilcisi sayılıyordu. Samğın rütbesinin değışmesi, bazı hallerde, mahkemenin değışmesini de gerektirmektedir. Görevine giren suçlar itibariyle, ağır ceza mahkemesi yetkisini taşıyan bu mahkemede, subaylar arasından görevlendirilen başkan, samğın astı olamaz. İddia makamında bulunan askeri adli yargıç ve savcı bakımından, böyle bir koşul bulunmamaktadır.

#### B) Adli Amirin Ceza Muhakemesindeki Görev ve Yetkileri:

AsMUK'nun 13. maddesi gereğince, refakatlerinde askeri mahkeme kurulması mümkün olan ve kurulmuş bulunan adli amirler, askeri ceza muhakemesinde en önemli rolü oynamışlardır. "Bir suçun işlendiğı zehabını verecek bir hali öğrenir öğrenmez", adli amir kamu davasını açmaya gerek olup olmadığını tayin etmek üzere, hazırlık soruşturması yapılması emrini verebilir (AsMUK m.86/1). Hazırlık soruşturmasını yapmak üzere, alay adli amiri, bir adli subay, daha yüksek derecedeki adli amirler ise, bir askeri adli hakim tayin edebilirler. Ancak basit işlerde, disiplin amirleri tarafından yapılan soruşturma yeterli görülebilir.

---

sonra kaldırılmıştır. Bugün Almanya'da askeri yargı, sadece disiplin mahkemelerinden ibarettir. Ancak, disiplin mahkemeleri, askerlikten çıkarma cezasını dahi verebilmektedirler. ÖZARPAT, M..Hilmi: a.g.e., s.67; KÖPRÜ, Orhan: a.g.e., s.19,63.

İlk soruşturmaya tabi işlerde<sup>8</sup>, sanık hakkında toplanan deliller, ceza davasının açılmasına yetecek derecede ise, adli amir, son soruşturmanın açılmasına karar verir (AsMUK m.125). Söz konusu kararı, adli amirle birlikte, savcılık görevini yerine getiren, askeri adli hakim de imzalar. Artık, bu karardan sonra, son soruşturmaya geçilmektedir.

Askeri veya adli yargıyı ilgilendiren bir suç işlendiğinde, soruşturmaya süratle başlanması gereken hallerde, emniyet ve zabıta kuvvetlerinin talebi üzerine ve gecikmesine sakınca bulunan durumlarda, talep bulunmasa dahi, en yakın askeri adli hakim veya adli sorgu yargıçları da soruşturmaya başlamaya yetkilidirler (AsMUK m.83). Söz konusu madde hükmüyle, askeri adli hakimlerin, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde, aynen bir savcı, gibi soruşturma işlemlerini yapabileceği kabul edilmiştir. Maddede açıkça belirtilmiş olmamakla birlikte, askeri adli hakimler, her türlü soruşturma işlemlerini, resen yapmak yetkisine sahip oldukları için, samim tutuklanmasını askeri mahkemeden isteme yetkisine de sahip oldukları kabul edilmelidir.<sup>9</sup> Askeri Muhakeme Usulü Kanununda, istisnai olarak düzenlenen bu usul gereğince, yapılan soruşturma işlemleri ve sonucundan adli amire bilgi verilir.

Adli amirler, bir suçun işlendiğini çeşitli şekillerde öğrenebilirler. Bu, resmi sıfat taşımayan kişiler tarafından yapılacak ihbar veya şikayetle olduğu gibi, görevlerini yaptığı sırada, resen soruşturma yapılmasını gerektiren bir suçun işlendiğinin öğrenmesiyle de olmaktadır. Adli amir, suç bilgisi dahilinde işlenmişse, bizzat suçun işlendiğini öğrenebilir.

Askeri yargıya dahil suçlar hakkındaki ihbar ve şikayetler, eğer asker kişiler tarafından yapılacaksa, silsile yoluyla, samim üstü olan makama yapılır. Sivil kişiler tarafından yapılacak ihbar ve şikayetlerde ise, CMUK'nun 151.maddesinde öngörülen usule göre hareket edilmektedir.<sup>10</sup>

<sup>8</sup> TAŞKIN, Rıfat: a.g.e., s.117.

<sup>9</sup> Bkz. CMUK m.158. İhbar ve şikayetler yazılı veya sözlü olabilir. Mülga Ordu Dahili Hizmet Kanununun 26-30. maddeleri gereğince, asker kişiler tarafından yapılacak şikayetler, en yakın amire yapılabilir. ÖZARPAT, M.Hilmi: a.g.e., s.190.

<sup>10</sup> Disiplin amirleri, mahiyetinden birisinin kendisine ihbar edilen veya herhangi bir şekilde öğrendiği,askeri yargıya tabi suçları hakkında, suç delilleri içeren bir "vaka kanaat raporu" düzenleyerek, adli amire göndermekteydi. ÖZARPAT, M.Hilmi: a.g.e., s.191-192.

Adli amir, yapılan ihbar üzerine, soruşturmaya gerek görmezse, "takibata lüzum olmadığına" karar verir. Bu karar, gerekçeli olarak verilir ve suçtan zarar gören kimseye tebliğ edilir. Suçtan zarar gören kimse, yapılan tebligattan itibaren 15 gün içerisinde, üst adli amir nezdinde itiraz edebilmektedir. Bu hususta, üst adli amirin vereceği karar kesin olup, başka herhangi bir kanun yolu tanınmamıştır. Yasada açıklık bulunmamakla birlikte, üst adli amirin yaptığı inceleme neticesinde, soruşturmaya gerek görmesi durumunda, astı olan adli amire soruşturma yapılması emrini vereceği açıktır.

Adli amir, soruşturma sırasında, her zaman, dosyaları inceleyebilir, soruşturmanın durumu hakkında bilgi isteyebilir ve gerekli tedbirleri alabilir. Adli amir, adından da anlaşılacağı üzere, hazırlık soruşturmasının amiri konumunda ise de, yasa gereğince, hazırlık soruşturmasını bizzat yapamayacağı gibi, her hangi bir işleme de katılamaz (AsMUK m.96/1). Adli amirin, söz konusu denetleme yetkisi, soruşturmaya müdahale anlamına gelmemektedir<sup>11</sup>. Adli amir, denetleme yetkisini kullanırken, herhangi bir şekilde eleştiride bulunamayacağı gibi, askeri adli hakim hakkında müeyyide dahi uygulayamaz. Çünkü, onun soruşturmaya müdahale etmek yetkisi bulunmamaktadır. Ancak, soruşturmanın devam etmesi hususunda, gereken tedbirleri alabilir. Adli amire, soruşturmayı denetleme yetkisinin verilmiş olması, tamamen, askerlik hizmetinin gereklerinden kaynaklanmaktadır. Bir birliğin başındaki en üst komutan olması dolayısıyla, disiplinden sorumlu olan adli amirin dosyaları gözden geçirmesinin, soruşturmaya yardım etmeye yönelik olduğu kabul edilmelidir.

Adli amir, gerek görürse, tahkikat subayı (müşahit subay) tayin edebilir<sup>12</sup>. Çeşitli sebeplerle, hazırlık soruşturması işlemlerinde hazır bulunup, tutanakları askeri adli hakim veya adli subay ile birlikte, imzalamak üzere görevlendirilen ve en az sanığın rütbesinde olması gereken bu subay, soruşturmaya kesinlikle müdale edemez. Yapılan

<sup>11</sup> TAŞKIN, Rıfat: a.g.e., s.13.

<sup>12</sup> Hollanda'da, askeri savcılar hukukçu olup, asker kişi değildirler. Genelkurmay Başkanı (orgeneral) askeri maslahata uygunluğuna göre, askeri savcıya ceza davasını açtırmak veya takipsizlik kararı verilmesi hususunda, mutlak bir takdir yetkisine sahiptir. Ancak, askeri savcının, verilen takipsizlik kararına karşı, Yüksek Askeri Mahkeme nezdinde itiraz etme yetkisi bulunmaktadır. Soruşturmayı yapan askeri savcı, olayın yeterli derecede aydınlanmadığı düşüncesinde olduğu takdirde, Genelkurmay Başkanından, bir sorgu yargıcını ilk soruşturmayı yapmak üzere görevlendirmesini isteyebilir. Bu sorgu yargıcı, hukukçu olmayıp, Genelkurmay Başkanının bu amaç için tayin ettiği bir kıta subayıdır. BELINFANTE, A.D.: (çev.ALNIAK, M.İlhan) Flamenk Askeri Ceza Hukukunun Esasları, İstanbul 1971, s.227.

bir işleme itirazı olduğunda, bu itirazın, sadece tutanak altına yazdırır. Soruşturmayı bizzat yürüten adli askeri adli hakim veya adli subay da, aynı şekilde, kendisine bir subay görevlendirilmesini talep edebilir (AsMUK m.96/2). O dönemde, askeri adli hakimler askeri memur statüsünde oldukları için, soruşturmanın daha etkin bir şekilde yürütülmesi amacıyla, tahkikat subayı tayin edilmekteydi.

Adli amirin hazırlık soruşturması sırasındaki bütün emir ve kararlarını, savcılık görevini yapan askeri adli hakim veya adli subay da imzalamak zorundadır. Çünkü, AsMUK 'nun 54. maddesinin 3. fıkrası, soruşturmayı yürüten askeri adli hakim veya adli subaya, adli amirin hukuka aykırı gördüğü emir ve kararlarına karşı, itiraz hak ve yetkisi tanımaktadır.

Askeri adli hakim, yaptığı hazırlık soruşturmasının sonucunu, kanaatini belirten bir raporla birlikte, adli amire bildirir. Askeri adli hakimın kanaati, kamu davasının açılması için, yeterli delil ve sebeplerin mevcut bulunduğu doğrultusunda ise, adli amir "kamu hakları davasının" açılmasını emreder (AsMUK m.89). Doktrinde, burada söz konusu olan emrin, bir karar olarak anlaşılması gerektiği ileri sürülmektedir<sup>13</sup>. Mecburilik ilkesi gereğince, adli amir ceza davasını açmaya mecburdur. Milli Savunma Bakanı, ceza davasını açması hususunda, adli amire emir verebilir. Bu takdirde adli amir, ilk soruşturmanın açılması emrini vermek suretiyle, ceza davasını açmak zorundadır.

Ceza davasının açılmasına yetecek sebep ve delillerin bulunması halinde, adli amir ceza davasını, kural olarak, açmak zorundadır. Ancak, bu kuralın yine yasadan kaynaklanan, istisnaları bulunmaktadır. Takibi şikayete bağlı suçlarda, suçtan zarar gören kimse, süresi içerisinde şikayette bulunmadıkça, adli amir ceza davasını açamaz. Şahsi davaya konu olan suçlarda, adli amir, kamu yararı görmüyorsa, ceza davasını açmayabilir (AsMUK m.281, CMUK m.346). Yapılan soruşturma sonucunda, çeşitli suçları işlemiş olan sanığın, işlediği suçlardan birisi önemsiz görülüyorsa, adli amir, önemli olanlar hakkında bir karar verilinceye kadar, önemsiz gördüğü suçlar hakkında, soruşturmanın geçici olarak tatiline karar verebilir (AsMUK m.132, CMUK m.149).<sup>14</sup>

<sup>13</sup> ÖZARPAT, M.Hilmi : a.g.e, s.194, dn.1.

<sup>14</sup> ÖZARPAT, M.Hilmi: a.g.e., s.194.

Yapılan hazırlık soruşturması sonucunda, ceza davasının açılmasına yeterli sebep ve delil elde edilemediği takdirde, adli amir tarafından, "soruşturmaya yer olmadığına karar " verilir (AsMUK m.86/5). Gerekçeli olarak verilen bu karar, suçtan zarar gören kimseye tebliğ edilir. Bu karar aleyhine, suçtan zarar gören kimse, bir üst adli amir nezdinde itiraz edebilir. Bu hususta, üst adli amirin vereceği karar kesindir.

Ceza davasının açılmasına yeterli sebep ve delil elde edilmişse, adli amir, ceza davası açacaktır. İddianame ile ceza davasının açıldığı durumlarda, düzenlenen son soruşturmanın açılması emri, iddianamenin bütün yasal sonuçlarını doğurmakta ve aynı şartlara tabi olmaktadır. Dava açan iddianamenin, hazırlık soruşturmasını yapan askeri adli hakim veya adli subay tarafından da imzalanması gerekmektedir (AsMUK m. 89).

Adli amir, ilk soruşturma yapılması emrini verdiğinde, bu görevi yerine getirmek üzere, alay adli amirliklerinde bir adli subay v̄e tūmen ve daha yüksek adli amirliklerde ise, bir askeri adli hakim görevlendirilir. Ağır cezalı işlerde, ilk soruşturma yapılması zorunludur. Ağır cezalı olmayan işlerde ise, ilk soruşturma yapıp yapılmaması, adli amirin takdirine bırakılmıştır (AsMUK m. 89,99). İlk soruşturma, adli amirin ilk soruşturmanın açılması emri<sup>15</sup> üzerine başlamaktadır. Askeri adli hakim, ilk soruşturmanın amacına ulaşabilmesi için, gerekli bütün soruşturma işlemlerini yapabilir. Bu husustaki talepler, adli amir ve askeri sorgu yargıcı tarafından birlikte imzalanır.

Yapılan ilk soruşturma sonucunda, ceza davasının açılmasını gerektirecek yeterli sebepler bulunmaktaysa, adli amir son soruşturmanın açılmasına karar verir. Bu karar aleyhine itiraz edilemez. Son soruşturmanın açılması kararında, sanığa isnat edilen suçun neden ibaret olduğu, suçun yasal unsuru, uygulanması istenen yasa maddesiyle, duruşmanın hangi askeri mahkemede yapılacağı gösterilir (AsMUK m.130-133).

Yapılan ilk soruşturmada, sanığın cazayı gerektiren bir suç işlediği hususunda yeterli delil elde edilememişse ya da fiil suç teşkil etmiyorsa, "yargılamanın men'ine" karar verilir. Gerekçeli olarak verilen bu karara karşı, tebligattan itibaren, bir hafta

<sup>15</sup> Bu emirde, failin kim olduğu ve fiilin ne olduğu açıkça belirtilmelidir. Bkz. CMUK'nun mülga 191. maddesi. Adli amir, suçlardan doğan hazine zararını da takip etmekle görevlendirilmiştir (AsMUK m.9).



içersinde, üst adli amir nezdinde itiraz edilebilir. Üst adli amir tarafından itirazın reddedilmesi durumunda, Askeri Yargıtaya başvurmak imkanı bulunmaktadır. Askeri Yargıtay yapılan bu itirazı kabul ederse, sanık hakkında soruşturma yapılmasına karar verir. Adli amir, bu karar üzerine, son soruşturmanın açılması kararını vermeye mecburdur (AsMUK m. 126-129).

Adli amir, şartları gerçekleşmişse, son soruşturmanın geçici olarak tatiline (AsMUK m. 185/3), kamu davasının düşmesine, görevsizlik veya yetkisizliğe karar verebilir (AsMUK m. 129). Adli amir tarafından verilecek görevsizlik kararı aleyhine, itiraz imkanı bulunmamaktadır.

Görüldüğü üzere, adli amir, askeri yargıda, kamusal iddia görevini yerine getirmektedir. Aynen bir savcı gibi, karar verme yetkisine sahiptir. Askerlik hizmetinin gerekleri sebebiyle, soruşturmayı bizzat yapmamakta, soruşturma işlemlerini yapmak üzere, konumuna göre, bir askeri adli hakim veya adli subayı görevlendirmektedir. Ancak, soruşturma hakkında, bilgi isteyip taleplerde bulunarak, soruşturmaya müdahale etmeden yönlendirmek yetkisine sahiptir. Ayrıca, soruşturmayı yürüten askeri adli hakim veya adli subayın, aynı zamanda, sicil amiri konumunda olması<sup>16</sup>, onun hazırlık soruşturmasındaki etkinliğinin daha da artması sonucunu doğurmuştur.

Görüldüğü üzere, adli amir, bir idare organı olarak, ceza muhakemesi faaliyetine katılmaktadır. Herhangi bir yargı teminatına sahip olmaması ve tamamen idari hiyerarşiye bağlı bulunması sebebiyle, uygulamada bir takım sakıncalar doğurmuştur. Özellikle, hazırlık soruşturması sırasında, delillerin, teminata sahip bulunmayan ve adli amirin tayin ettiği askeri adli hakim tarafından toplanmakta olması, adli amirin bir idare organı olarak, soruşturma sırasında, talimat verme yetkisine sahip olması sakıncalı olmuştur. Çünkü, günümüzde, idare organlarının askeri savcılığa talimat vermesi kabul edilmemekte, aksine, askeri savcı, idare organlarına talimat vermek suretiyle, soruşturmayı yürütmektedir (AsYUK m.97). Bu sebeple, 1961 Anayasasının kabul edilmesiyle birlikte, mevcut adli amirlik uygulamasına son verilmiş ve Türk hukukunda, askeri savcılık teşkilatı kurulmuş bulunmaktadır.

<sup>16</sup> KERSE, Ahmet: a.g.e., s.127,181.

## 2. Askeri Adli Hakimlik:

Askeri Muhakeme Usulü Kanunu döneminde, adli amirler, hazırlık soruşturmasını, refakatlerinde bulunan askeri adli hakimler veya adli subaylar vasıtasıyla yaptırabilmektedirler. Tümen ve yukarı derecede olup da, nezdinde askeri mahkeme kurulması mümkün olan adli amirler, hazırlık soruşturmasını yapmak üzere, bir askeri adli hakimi görevlendirirler. Askeri adli hakim, kural olarak, adli yargıdaki Cumhuriyet savcılarını gibi, görev yapmaktadır. Soruşturma sırasındaki bütün görevler, askeri adli hakimin iştirak etmesiyle, adli amirler tarafından yapıldığı için, adli amirin hazırlık soruşturmasındaki bütün emir ve kararlarını, askeri adli hakim de imzalamaktadır. Çünkü, AsMUK 'nun 54. maddesinin 3. fıkrası gereğince, askeri adli hakimin, adli amirin emir ve kararlarına karşı, üst adli amir nezdinde, itiraz etme yetkisi bulunmaktadır.

Subay olmayıp, askeri memur statüsünde olan askeri adli hakimler, mahkemelerdeki görevlerinde, aynen yargıç sıfatıyla tamamen bağımsız olmalarına karşılık, yargılama görevi dışında, adli amirin emir ve talimatlarını yerine getirmek mecburiyetindedirler<sup>17</sup>. Adli amirin hazırlık soruşturmasında verdiği bütün emir ve kararları, askeri adli hakimler de imzalamak suretiyle, onunla birlikte, ortak sorumluluk altına girmektedirler<sup>18</sup>. Askeri adli hakimin, soruşturma sırasında, adli amirin emir ve kararlarına karşı itiraz etme yetkisine sahip olmaları, onların adli amirin emrinde basit bir memur olmadıklarını göstermektedir. Çünkü, yasa koyucu askeri adli hakimi, soruşturmanın hukuka uygun olarak yürütülmesinde, gerekli dikkat ve özeni göstermekle yükümlü kılmıştır.

İlk soruşturmada, askeri sorgu yargıcı sıfatıyla da, askeri adli hakimler görev yapmaktadır. Askeri adli hakim, ilk soruşturma sırasında, soruşturma konusu suçtan başka bir suçun da işlendiğini öğrenirse, acele hallerde soruşturma işlemlerini yapabilir. Bu durumda, soruşturma evrakını, gerekli emri verebilmesi için, adli amire gönderir

<sup>17</sup> TAŞKIN, Rifat a.g.e., s.39; ALPAR, Erol: Askeri Mahkemelerin Yetkisi, Ankara 1984, s.15.

<sup>18</sup> ÖZARPAT, M.Hilmi: a.g.e., s.64.

(AsMUK madde 98).<sup>19</sup> Yoksa aynen bir savcı gibi, soruşturmaya kendisi devam edemez.

Adli amir tarafından, ilk soruşturma sırasında verilen karar ve emirler de, soruşturma yapmakla görevlendirilmiş askeri adli hakim tarafından imzalanır. Bunun amacı, adli amir ile askeri adli hakim arasında, ortak bir sorumluluk esasını getirmek ve böylece adli amirlerin, ceza muhakemesine ilişkin karar ve emirlerinin hukuka uygun olmasını sağlamaktır<sup>20</sup>. AsMUK 'nun 54. maddesinde, askeri adli hakimlere tanınan bu imkanın, adli amir tarafından verilen bütün emir ve kararları kapsadığı kabul edilmektedir (AsMUK m.17).

Askeri adli hakimler, adli amirler tarafından verilen emir ve kararların hukuka aykırı olduğunu gördüklerinde, itiraz etme yetkisine sahiptirler. İtiraz sonuçsuz kaldığında, adli amirin emir ve talimatı doğrultusunda işlem yapılır. Ancak askeri adli hakim tarafından, bu hususta düzenlenen tutanak dosyaya konur. Bu takdirde, adli amir, dosyayı Askeri Yargıtaya gönderir. Askeri Yargıtaydan verilecek karara göre işlem yapılır. Askeri adli hakim, ön soruşturmanın bütün aşamalarında, adli amirin emir ve kararlarına karşı itiraz etme yetkisine sahip bulunmaktadır (AsMUK m. 54/3).

### 3. Adli Subaylık:

Adli subaylar, alay adli amirleri ile, eşidi makamlardaki adli amirler refakatinde bulunan ve hukukçu olmayan subaylardır (AsMUK m.49,56). Adli subaylar, hazırlık soruşturmasında savcı, ilk soruşturmada sorgu yargıcı, ve son soruşturmada, yine savcı sıfatıyla görev yaparlar<sup>21</sup>.

Adli subay, adli amir tarafından, en az bir yıl aynı birlikte çalışmış, teğmen ile yüzbaşı rütbesi arasındaki subaylar arasından tayin edilirdi. Adli subaylar, türmen ve daha yüksek derecedeki adli amirler refakatinde bulunan, askeri adli hakimlerin

<sup>19</sup> ERMAN, Sahir: a.g.e., s.330.

<sup>20</sup> ERMAN, Sahir: a.g.e., s.332.

<sup>21</sup> ERMAN, Sahir: a.g.e., s.321-322.

görevlerini, alayda yerine getirirler. Adli subay, hazırlık soruşturmasını yapmak, hazırlık soruşturması ve ilk soruşturmada, adli amirin verdiği kararları bizzat imzalamak, adli amirin emir ve kararlarına karşı itiraz etmek yetkisine dahi sahiptir<sup>22</sup>. Adli subay, duruşmada, savcılık makamını işgal ederdi.

Görüldüğü üzere, adli subaylar, aynen askeri adli hakimler gibi, savcılık görevini yapmakla beraber, bir savcılık teşkilatı bünyesinde görev yapmayıp, tamamen adli amirin emrinde görev yapmaktadırlar. Soruşturma işlemlerini bizzat adli subaylar yapmakla beraber, hazırlık soruşturmasında, esas yetkili makam adli amir olduğu için, adli subay, adli amirin bir memuru niteliğindedir. Soruşturma sonucunda karar vermeye yetkili tek makam, adli amirdir. Adli subaya tanınmış olan tek yetki, adli amirin kararlarına karşı itiraz edebilmesidir. Adli subay, hukukçu olmadığı için, alay askeri mahkemelerinin görevine giren suçlarda, hazırlık soruşturmasının, bir hukukçu tarafından yapılmaması sebebiyle, hukuki niteliğinin ağırlık taşımadığı düşünülebilir. Ancak bu hususun bir sakıncası olmamak gerekir. Zira, alay adli mahkemeleri, sadece erler hakkındaki, çok basit ve sırf askeri nitelikteki suçlara bakmakla görevlidirler<sup>23</sup>.

Alay askeri mahkemelerinin görevine giren suçlarda, hazırlık soruşturması ve ilk soruşturma, her hangi bir teminata sahip olmayan adli subay tarafından yapılmaktaydı. Bu durumun, sanıkların temel hak ve hürriyetleri bakımından, sakıncalı olduğu açıktır. Bu sebeple, 353 sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu ile mevcut adli amirliklerin, askeri adli hakimlerin ve adli subayların varlığına son verilerek, askeri savcılık teşkilatı kurulmuştur.

<sup>22</sup> KÖPRÜ, Orhan: a.g.e., s.218.

<sup>23</sup> Alay askeri mahkemelerinin, niteliği itibarıyla, disiplin mahkemelerine, adli subayların da ileride incelenecek olan, disiplin subaylarına büyük ölçüde benzediği söylenebilir.

### III- ASKERİ SAVCILIK TEŞKİLATI

AsYUK'nun 6. maddesi, her askeri mahkemede, bir askeri savcı ile yeteri kadar askeri savcının, yardımcı olarak bulunacağını hükme bağlamıştır<sup>24</sup>. Gerçekten söz konusu maddenin, 8 Haziran 1972 tarih ve 1596 sayılı yasa ile değişik birinci fıkrası gereğince, " nezdinde askeri mahkeme kurulan her kıta komutanı veya askeri kurum amirinin refakatinde, bir askeri savcı ile yeteri kadar askeri savcı, yardımcı olarak bulunur" hükmü yer almıştır. Askerlik hizmetlerinin gerekleri nedeniyle, askeri savcılarının Komutanın refakatinde buldukları belirtilmiş ise de, maddenin açık hükmünden, her askeri mahkeme nezdinde, bir askeri savcılık teşkilatının bulunması gerektiği anlaşılmaktadır<sup>25</sup>. Çünkü, refakatinde askeri savcılık bulunan Komutanın nezdinde<sup>26</sup>, aynı zamanda, askeri mahkeme de bulunmaktadır<sup>27</sup>.

<sup>24</sup> 1402 sayılı Sıkıyönetim Kanununun ek 5. maddesi gereğince, sıkıyönetim askeri mahkemelerinde, Cumhuriyet savcıları da, askeri savcı olarak görevlendirilebilmektedirler.

<sup>25</sup> Savcılık kurumunun yapılaşmasında, özellikle, ekonomik suçlarla mücadele bakımından, İngiltere, Belçika ve Almanya'da uzmanlaşmış kadrolar görev yapmaktadır. Almanya'nın bazı eyaletlerinde, Adalet Bakanlığı bünyesinde kurulmuş özel savcılık büroları bulunmaktadır. Bu bürolarda görev yapan kişiler, özel olarak eğitim görmüş savcılar, kolluk görevlileri, işletme yöneticileri ve ekonomistlerdir. Bunlar, ticari suçları koşturmak ve duruşmaya hazırlamakla yetkilidirler. YÜCEL, Mustafa T.: İsviçre, Danimarka ve Hollanda'da Savcılık Kurumu, Yrg.Der., Ankara 1989, C.15, S.1-4, s.647 - 648.

<sup>26</sup> Maddenin, Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından kabul edilmiş ilk şeklinde, "her askeri mahkemede, bir askeri savcı ile yeteri kadar askeri savcı, yardımcı olarak bulunur" hükmü yer almaktaydı. Söz konusu fıkra, 1596 sayılı yasa ile yapılan değişiklik neticesinde, madde metni, askerlik hizmetlerinin gereklerine uygun bir hale getirilmiştir.

<sup>27</sup> Anglo-Amerikan hukuk sisteminde, bu anlamda bir askeri savcı ve askeri savcılık örgütü bulunmamaktadır. Zira, Common Law hukuk sisteminin egemen olduğu Amerikan hukukunda, askeri yargının en önemli özelliği, "hukuk müşavirleri"nin bulunmasıdır. Hukuk müşavirlerinin görev ve yetkileri, Amerikan askeri yargısının her alanına yayılmıştır. Askeri savcı, hem genel ve hem de özel askeri mahkemede görev yapmaktadır. Genel askeri mahkemede, askeri savcı olarak, "trial counsel" adını taşıyan bir askeri hakim subay bulunur. Amerika'da, aynı bir askeri savcılık teşkilatı kurulmuş olup, askeri savcılar, her bir dava için, kural olarak, askeri hakim subaylar arasından, bu göreve uygun nitelikleri göz önüne alınarak, Komutan tarafından atanmaktadırlar. İlgili silahlı kuvvetin üst adli müşaviri tarafından, askeri savcının böyle bir görevi başarabileceğinin uygun görülmesi de gerekmektedir. Askeri savcıya her türlü teminat ve bağımsızlık tanınmış olup, Komutan, görevlerini yerine getirme şekillerinden dolayı kendisini hiç bir şekilde eleştirip tenkit edemeyeceği gibi, uyarılarda da bulunamaz. Duruşmada, görevini dürüst bir şekilde yapacağı hususunda, askeri savcı, mahkemenin diğer bütün unsurları gibi, yemin ederek göreve başlamaktadır. Amerikan hukukunda, Komutanın, asker kişi tarafından işlenen suçu askeri savcıya bildirip, soruşturma açtırmak yetkisi mutlakdır. Fazla bilgi için, bkz. Amerika Birleşik Devletlerinde Tatbik Edilen Askeri Ceza ve Askeri Ceza Usulü Kanunu, Ankara 1952, s.46; HAFIZOĞLU, A.Rıza: Amerika Birleşik Devletleri Askeri Mahkeme Teşkilatı ve Bazı Temenniler, As.Ad.Mec., Ankara 1962, s.27-34; BALKANLI, Remzi: Amerikan

### 1. Askeri Savcılığın Kuruluşu:

Askeri savcılık teşkilatı, 1961 Anayasasının 138. maddesinin bir gereği olarak kurulmuştur. Askeri Yargılama Usulü Kanunu yürürlüğe girmeden önce, yürürlükte bulunan Askeri Muhakeme Usulü Kanunu döneminde askeri savcılık teşkilatı bulunmayıp, iddia görevi adli amirler tarafından yerine getirilmekteydi. Yasa tasarısının T.B.M.M.de görüşülmesi sırasında, Komutanlık görevi verilmiş olan bir kişiye, askeri kaza yetkisinin verilmesinin uygun olmadığı, askeri adli hakimlerin adli amirin refakatinde bulunduğu belirtilmiş ise de, gerçekte adli amirin "emrinde" oldukları ve onun verecekleri sicil ile terfi ettikleri gerekçeleriyle, adli amirlik teşkilatı eleştirilmiş ve sonuçta, kaldırılmıştır<sup>28</sup>. Böylece, yürütmenin yargı fonksiyonuna doğrudan müdahalesi imkanı önlenmiş bulunmaktadır. Gerçekten de, adli amirin, hem savcı hem de sorgu yargıcı konumunda olması, hazırlık soruşturmasının teminatlı olmasını engellemekteydi. Ayrıca askeri yargının, yargı teminatına sahip askeri yargıç ve askeri savcılar tarafından yerine getirilmesi gerektiği düşünceleriyle, Askeri Yargılama Usulü Kanunu<sup>29</sup> ile askeri savcılık teşkilatı kurulmuş ve adli amirin yetkilerinin büyük çoğunluğu askeri savcılara verilmiş bulunmaktadır.

Getirilen bu yeni düzenlemeyle, ayrı bir askeri savcılık mesleği ihdas edilmemiş, bu görevin, sürekli olarak görevlendirilen, askeri hakim subaylar tarafından yerine getirilmesi esası benimsenmiştir<sup>30</sup>. Ancak, müstakil bir askeri savcılık teşkilatı kurulduğuna göre, bu teşkilatta görev yapacak askeri savcılık sınıfının da kabul edilmesi gerekmektedir.

1961 Anayasasının, askeri yargıyı düzenleyen 138/son maddesinde, askeri yargı organı olan askeri savcılığın kuruluşu, işleyişi ve askeri savcılık görevini yapan askeri hakimlerin özlük işlerinin, mahkemelerin bağımsızlığı, hakimlik teminatı ve askerlik

Askeri Adliyesi, Ankara 1968, s.26-28; KÖPRÜ, Orhan: a.g.e., s.43-53; ERMAN, Sahir: a.g.e., s.316-318.

<sup>28</sup> KERSE, Ahmet: a.g.e., s.181; ERMAN, Sahir: a.g.e., s.339.

<sup>29</sup> AsYUK bir iktibas yasası olmayıp, CMUK'nun belli başlı hükümleri ile, askerlik hizmetlerinin gerekleri biraraya getirilip, çağdaş ceza muhakemesi kuralları da göz önünde bulundurulmak suretiyle yapılmış bir yasadır. KERSE, Ahmet: a.g.e., s.116.

<sup>30</sup> ERMAN, Sahir: a.g.e., s.327; KERSE, Ahmet: a.g.e., s.496,577-581.



hizmetlerinin gereklerine göre, yasayla düzenleneceği hükme bağlanmıştır<sup>31</sup>. 1971 yılında 1488 sayılı yasa ile yapılan Anayasa değişiklikleri ile, madde metninde yapılan değişiklik sonucunda fıkra,

"Askeri yargı organlarının kuruluşu, işleyişi, askeri hakimlerin özlük işleri, askeri savcılık görevlerini yapan askeri hakimlerin refakatinde buldukları komutanlık ile olan ilişkileri, mahkemelerin bağımsızlığı, hakimlik teminatı ve askerlik hizmetlerinin gereklerine göre, kanunla düzenlenir"

hükmü getirilmiş, bu hüküm, 1982 Anayasasının 145. maddesinde aynen yer almış bulunmaktadır<sup>32</sup>.

1961 Anayasasında yapılan bu değişiklik nedeniyle, ayrı bir askeri savcı sınıfı kabul edilmediği gibi, askeri savcılarının, nezdinde askeri mahkeme kurulan kıta komutanı veya askeri kurum amirinin refakatinde bulunacakları açıkça hükme bağlandığından, bu husus AsYUK'nun 6. maddesi hükmünde de aynen yer almıştır<sup>33</sup>.

Bu şekilde bir kuruluş ve teşkilatlanma, askerlik hizmetlerinin gereklerine uygundur. Çünkü, askeri yargıya dahil suçlar hakkında, soruşturma yapmakla görevli olan askeri savcılarının, nezdinde askeri mahkeme kurulan Komutanın adli yetkisi dahilindeki sanıklar hakkında soruşturma yapmaları, düzen ve disiplinin süratle sağlanmasında olduğu kadar, askeri disiplinin tesis edilmesinde de fayda sağlamaktadır. Kural olarak, asker kişilerin askeri yargıya dahil suçlarında, suç nerede işlenmiş olursa olsun, birlik içerisindeki askeri disiplinin zedelendiği kabul edilmektedir. Bu sebeple, askeri savcılıklar, yasada belirtilen askeri birlikler ve kurumlar refakatinde teşkilatlandırılmışlardır.

<sup>31</sup> 1961 Anayasasının hazırlık çalışmaları sırasında, Temsilciler Meclisi tarafından hazırlanan Anayasa tasarılarında, "askerlik hizmetinin gerekleri" kavramına yer verilmemiş olup, bu kavram Milli Birlik Komitesi tarafından madde metnine eklenmiş, ancak gerekçesi açıklanmamıştır. KERSE, Ahmet: a.g.e., s.69.

<sup>32</sup> Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Anayasasının 156. maddesi de, hemen hemen aynı hükmü içermektedir. KÖPRÜ, Orhan: a.g.e., s.49-50.

<sup>33</sup> AsYUK'nun görüşülmesi sırasında, üst Komutanlık refakatindeki askeri savcılıkları, alt Komutanlık refakatinde bulunan askeri savcılıklar üzerinde, nezaret hakkına sahip olmalarına ilişkin bir öneri reddedilmiştir. KERSE, Ahmet: a.g.e., s.187,567.

## 2-Askeri Savcılığın Yetkileri:

Ceza muhakemesi hukukundaki yetki kurulumu doğal bir sonucu olarak, askeri savcının yetkisi, nezdinde bulunduğu askeri mahkemenin yetkisi ile sınırlanmıştır. Askeri Yargılama Usulü Kanunu, askeri savcılık ile askeri mahkemeyi, birbirlerini tamamlayan ve aynı Komutanın nezdinde görev yapan kuruluşlar olarak kabul etmiştir. Bu sebeple, maddenin ilk şeklinde, askeri savcının yetkisinin, nezdinde bulunduğu mahkemenin yetkisi ile sınırlı olduğu kabul edilmişken, 1596 sayılı yasa ile AsYUK'nun 34/1 maddesinde yapılan değişiklikten sonra, " nezdinde askeri mahkeme kurulan kıta komutanı veya askeri kurum amirinin refakatindeki askeri savcının yetkisi, nezdinde bulunduğu askeri mahkemenin yetkisi ile sınırlıdır" hükmü getirilmiştir.

Bilindiği üzere, yetki hususu kamu düzenine ilişkin olmadığı için, yargı organları tarafından, resen göz önünde bulundurulmaz. Askeri savcının, soruşturma konusu olayla ilgili olarak, askeri yargının görevine girmediği veya yetkisiz olduğu kanaatine vardığında, AsYUK'nun 112. maddesi gereğince, görevsizlik veya yetkisizlik kararı vererek, dosyayı yetkili makama gönderme yetkisi bulunmaktadır.

Ancak askeri savcının yetkili olmadığı bir olay hakkında soruşturma işlemlerine devam etmesi durumunda, söz konusu soruşturma işlemleri, sadece yetkisizlikten dolayı hükümsüz sayılamaz. Bu husus, AsYUK'nun 33. maddesinde açıkça belirtilmiştir. Böyle bir hükmün kabul edilmesi uygun olmuştur. Çünkü, başka bir askeri savcılığın yetkisine giren bir olay hakkında, suçun kendi yetkisi dahilinde işlenmiş olması sebebiyle, olay yerine en yakın askeri savcı tarafından, olaya el konularak, delillerin toplanması ve keşif yapılması gibi, gecikmesinde sakınca bulunan işlemlerin bir an önce yapılması, soruşturmanın sürüncemede kalmaması bakımından faydalı olacaktır.<sup>34</sup> AsYUK'nun 175. maddesinde, yetkisiz askeri savcı tarafından açılan dava

<sup>34</sup> CMUK'nun 21 MAYIS 1985 tarih ve 3206 sayılı yasa ile değişik 19. maddesinde, savcılardan bahsedilmeyip, yetkili olmayan mahkeme tarafından yapılan soruşturma işlerinin, sadece yetkisizlikten dolayı hükümsüz sayılamayacağı hükmüne bağlanmıştır. Oysaki, AsYUK' nun 33. maddesi hükmü, sadece soruşturma işlerine ilişkin olduğundan, hükmü kapsamamaktadır. Çünkü hükmün yetkisiz askeri mahkeme tarafından verilmiş olması, bir temyiz sebebi olup, hükmün bozulmasını gerektirmektedir (As. YUK m.220).

hakkında, sırf bu sebebe dayanılarak, askeri mahkeme tarafından, yetkisizlik veya görevsizlik kararı verilemeyeceği kabul edilmiştir.

Askeri mahkemelerin yetkisi hususundaki düzenlemeler, kural olarak, askeri savcılıklar için de söz konusu olmaktadır<sup>35</sup>. Askeri savcılıkların yetkisi, nezdinde buldukları askeri mahkemenin yetkisi ile sınırlı olduğundan, askeri mahkemelerin yetkileri genişletildiğinde veya daraltıldığında, askeri savcılıkların yetkileri de, aynı şekilde genişlemekte veya daralmaktadır. AsYUK'nun 26. maddesi hükmü gereğince, bu hususta karar vermeye Milli Savunma Bakanlığı yetkili kalmıştır<sup>36</sup>. Askeri mahkemelerin yetkisi, nezdinde askeri mahkeme kurulan kıta komutanı veya askeri kurum amirinin, kadro ve kuruluş bakımından, emirleri altında bulunan kişiler ile, adli bakımdan kendisine bağlanmış birlik ve askeri kurum mensupları hakkında geçerli olmaktadır.

AsYUK'nun 34/A maddesi gereğince, askeri savcılar arasında çıkacak yetki uyuşmazlıklarının, kendi aralarında halledileceği hükme bağlanmıştır. Burada söz konusu olan, birbirinden ayrı askeri savcılık teşkilatında görev yapan askeri savcılardır.<sup>37</sup> Bu kural, gerek olumlu yetki uyuşmazlığı ve gerekse olumsuz yetki uyuşmazlığı hallerinde söz konusudur. Askeri savcılar aralarında anlaşamadıkları takdirde, uyuşmazlığı Milli Savunma Bakanlığı çözecektir.

İlk önceleri, nezdinde disiplin mahkemesi kurulan kıta komutanı ve askeri kurum amiri ile askeri savcılar arasında doğacak uyuşmazlıklarını halledecek bir merci bulunmamaktaydı. 8 Haziran 1972 tarih ve 1596 sayılı yasayla, maddeye eklenen fıkra ile, nezdinde disiplin mahkemesi kurulan kıta komutanı ve askeri kurum amiri ile askeri savcı arasında ortaya çıkabilecek bir "görev uyuşmazlığının", önce, aralarında uzlaşma

<sup>35</sup> ALPAR, Erol: a.g.e., s.10 vd.

<sup>36</sup> Genellikle askeri zorunluluklar, bazen bir Komutanın kendi kadro ve kuruluşu itibarıyla, emri altında bulunan kişilerin, nezdinde askeri mahkeme kurulan başka bir Komutanın veya askeri kurum amirinin adli yetkisine bağlanmasını gerektirebilir. Bu gibi durumlarda, yetkinin genişletilmesi veya daraltılması söz konusu olmaktadır. ERMAN, Sahir: a.g.e., s.403. Askeri mahkemelerin yetkilerinin genişletilmesi veya daraltılması hususunda Milli Savunma Bakanı tarafından, kuvvet komutanlıklarının gösterecekleri ihtiyaç üzerine veya doğrudan doğruya Genelkurmay Başkanının göstereceği lüzuma göre, bu yola gidilebilecektir.

<sup>37</sup> Savcılığın hiyerarşik özelliği sebebiyle, aynı savcılık teşkilatı içerisinde görev yapan askeri savcılar anlaşamadıkları takdirde, o savcılık teşkilatının başı olan askeri savcının isteği doğrultusunda işlem yapılır.

yoluyla halledilmesi uygun görülmüş olup, şayet anlaşılmadıkları takdirde, Milli Savunma Bakanlığına başvuruları öngörülmüş bulunmaktadır.

Nezinde askeri mahkeme kurulan kıta komutanı veya askeri kurum amiri ile askeri savcı arasında çıkabilecek uyuşmazlıklar hususunda, yasalarda, herhangi bir hüküm yer almamaktadır. Askeri savcı, ileride görüleceği üzere, kural olarak, Komutanın hazırlık soruşturması isteminde bulunması üzerine soruşturmaya başlamakta ise de, yasada belirtilen istisnaların varlığı durumunda, resen soruşturmaya başlayabilmektedir. Bu haller, yasada; "ağır cezalı suçlar" ve "gecikmesinde sakınca bulunan durumlar" ile "soruşturmanın genişletilmesi gereken ivedi haller" olarak kabul edilmiştir.

AsYUK'nun 95/4 maddesinde yer alan, ağır cezalı suçlarda, herhangi bir tereddüt bulunmamaktadır. Çünkü, CMUK'nun 421.maddesinde, ağır cezalı suçlar açıkça belirtilmiş bulunmaktadır. Söz konusu hükme göre, ağır cezalı suçlar; ölüm, ağır hapis veya 10 seneden fazla hapis cezalarını gerektiren cürümlerdir. Askeri savcı, soruşturma konusu olan suçun yasada öngörülen cezasına bakarak, o suçun ağır cezalı olup olmayacağını kolayca tesbit ve takdir edebilecektir.

AsYUK'nun 95/4 maddesinde yer alan, gecikmesinde sakınca umulan durumlar ve aynı yasanın 103/1 maddesinde yer alan, soruşturmanın genişletilmesi gereken ivedi haller ibarelerine kesin bir anlam verebilmek ise, mümkün değildir. Yasa koyucu, bu gibi durumları tahdidi olarak belirtmemiş, bu hallerin varlığını takdir yetkisini askeri savcıya tanımıştır. Ancak, özellik arz eden bazı suçlar bakımından, askeri savcı ile Komutan arasında, böyle bir görev uyuşmazlığının ortaya çıkması imkan dahilindedir. Örneğin, AsCK'nun 117. maddesinde yer alan, "asta müessir fiil" suçunun işlenmiş olması durumunda, askeri savcı, suçun sübut vasıtalarının ve delillerinin kaybolması ihtimali ortaya çıktığında, kendiliğinden soruşturmaya başlayacaktır. Ancak, yasanın aynı maddesinin ikinci fıkrasında, eylemin, "az vahim hal" derecesinde kalması durumunda, Komutana, samîa disiplin cezası verme yetkisi tanınmıştır. Askeri savcı bu suçtan dolayı, gecikmede sakınca bulunması nedeniyle, hazırlık soruşturmasına başladığında, Komutan da samîa disiplin cezası verilmesini takdir ettiğinde, askeri savcı

ile Komutan arasında bir uyuşmazlık doğabilecektir<sup>38</sup>. Böyle bir ihtimali, yasa öngörmüş değildir. Bu sebeple, söz konusu iki istisnai durumun varlığı halinde, askeri savcı ile Komutan arasında ortaya çıkabilecek bir görev uyuşmazlığının nasıl halledileceği hususunda herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Bu durumda, AsCK'nun 180. maddesi göz önüne alınarak, Komutanın sanığa disiplin cezasını verme yetkisi saklı kalmakla birlikte, askeri savcının hazırlık soruşturmasına başlamasına engel bir sebep bulunmamaktadır.

Komutanın, askeri savcının başlamış olduğu hazırlık soruşturmasına, müdahale ederek durdurmak yetkisi bulunmamaktadır. Askeri savcının, askeri yargıya dahil bir suç hakkında, Komutanın soruşturma açtırmaması durumunda, onu bir üst Komutana şikayet edebileceği düşünülebilirse de, ileride görüleceği üzere, Komutanın vereceği idari sicil terfi eden askeri savcının, böyle bir yola başvurusu kolay olmamaktadır. Bu sebeple, aynen adli amirlik müessesesinde olduğu gibi, askeri savcıya da yasal yollara başvuru imkanının açıkça kabul edilmesi gerekmektedir. Bu başvurunun, en yakın askeri mahkeme gibi, yargısal bir nitelik taşıması, gerek sanığın ve mağdurun korunması, gerekse suçların en etkin bir şekilde takip edilmesi bakımından uygun olacaktır.

Yetki uyuşmazlığı halledildikten sonra, bu şekilde, yetkili kılınmış olan askeri savcı, soruşturmayı sonuna kadar yürütmek zorundadır. Artık, yetkisizlik kararı veremez. Ancak, AsYUK'nun 34. maddesi gereğince, Milli Savunma Bakanı tarafından bir askeri savcının yetkili kılınmış olması, o askeri savcının nezdinde bulunduğu askeri mahkemenin de yetkisinin tayin edildiği anlamına gelmemektedir. Çünkü, askeri mahkeme yetkili olup olmadığına, usul hükümleri çerçevesinde, serbestçe, kendisi karar verebilir.

Türk hukukunda, askeri savcılar ile Cumhuriyet savcıları arasında ortaya çıkacak, görev uyuşmazlıklarını çözümlenecek bir merci de, yasalarda öngörülmemiştir<sup>39</sup>. Uygulamada oldukça sık rastlanan bu tür uyuşmazlıkların halledilmesi usulü, yasalarda gösterilmemiş olduğundan, askeri savcılıklar ile

<sup>38</sup> Sıkıyönetim Komutanları ile askeri veya adli yargı organları arasında çıkabilecek görev ve yetki uyuşmazlıkları hususunda bkz. ALPAR, Erol: a.g.e., s.71 vd.

<sup>39</sup> KERSE, Ahmet: a.g.e., s.45.

Cumhuriyet savcılıkları, aralarında ortaya çıkan görev uyuşmazlığı hususunda bir karar veremeyip, doğrudan doğruya bir iddianame düzenleyerek kamu davasını açmak suretiyle, uyuşmazlığı yargı organı önüne götürmekte, burada, görevsizlik kararı verilmesini talep etmektedirler. Mahkemelerin de, görevli olmadıkları düşüncesine varmaları durumunda, iş artık, mahkemeler arasındaki görev uyuşmazlığına dönüşmekte ve kesin çözüm için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurulmaktadır. Bu yöntem, davaları çoğu kez, gereksiz yere uzatmakta ve adaletin gecikmesine sebep olmaktadır. Bu sebeple, aralarında görev uyuşmazlığı bulunan savcılıkların da, aym durumdaki mahkemeler gibi, Cumhuriyet savcıları ve askeri savcılardan oluşturulacak karma bir kurula başvurmaları imkanının kabul edilmesi, daha uygun bir çözüm şekli olacaktır. Böylece, davaların gereksiz yere açılarak, adaletin geciktirilmesi de önlenmiş olacaktır.

### 3-Askeri Suçlar Hakkında Yapılacak Soruşturmanın Usulü:

TCK'nun 1/son maddesine göre, suçların, "cürüm veya kabahat" olarak düzenlendiği görülmektedir. Askeri Ceza Kanununda ise, suçlar dörde ayrılmaktadır.

Bunlar;

1. Askeri cürümler<sup>40</sup>,
2. Askeri kabahatler,
3. Disiplin suçları,

<sup>40</sup> Askeri cürümler, sırf askeri cürümler ve askeri cürümler olarak ikiye ayrılmaktadır. Doktrinde ve uygulamada askeri cürümlerin; unsurları ve cezaları Askeri Ceza Kanununda gösterilen cürümler ile bu kanunun Türk Ceza Kanununa atıf sureti ile cezalandırdığı cürümler ve unsurları kısmen Askeri Ceza Kanununda kısmen de, Türk Ceza Kanununda gösterilen cürümler olduğu kabul edilmektedir. Buna karşılık hiç bir yasada tanımlı bulunmayan, sırf askeri suçun tesbit edilmesi oldukça zordur. Bu sebeple sırf askeri suç, diğer askeri suçlardan ayrılan unsurlarının belirlenebilmesi için, doktrine ve yargısal içtihatlarla başvurmak zorunludur. ERMAN'a göre, sırf askeri suç askeri suçtan ayıran en önemli unsur, kural olarak, fiilin tamamen veya kısmen başka bir yasada suç sayılmaması halidir. Sırf askeri suçlar yalnızca asker kişiler tarafından işlenebilirler. Ayrıca, TCK'nun 80. maddesi, "sırf askeri cürümler hakkında sağdır olan hükümler" in tekrerrüre esas olamayacağı hükmünü taşımaktadır. ERMAN, Sahir: a.g.e., s.152. Ayrıca bkz. As. Yrg. 1.D. nin 26 Mayıs 1959 tarih ve E.1761, k.200 sayılı kararı.



#### 4. Disiplin tecavüzleridir.

Askeri Ceza Kanununda yer alan "askeri cürümler" söz konusu olduğunda, asker kişi olan sanık için uygulanabilen tek müeyyide, yine bu yasada öngörülmüş bulunan cezalardır<sup>41</sup>. Askeri cürümler, askeri mahkemenin yetkisi içindedir ve askeri bir cürüm işlendiğinden haberdar olan amir, askeri savcının hazırlık soruşturmasına başlayabilmesi için, haber verilmesini temin etmek üzere, nezdinde askeri mahkeme kurulmuş olan Komutana, bu olayı bildirmek zorundadır<sup>42</sup>. Bu durumda, asker kişiye hükmedilebilecek olan tek ceza, Askeri Ceza Kanununda öngörülmüş bulunan cezadır ve yetkili makam sadece askeri mahkemedir .

Görüldüğü üzere, bir askeri cürüm hakkında dahi, asker kişi olan sanığa, disiplin cezası vermeye yetkili olan Komutan,<sup>43</sup> aynı zamanda durumu askeri savcuya da bildirmek zorundadır<sup>44</sup>. Nitekim, AsCK'nun 180. maddesinde, aynen şöyle denilmektedir:

"Cezayı icap eden fiil, bir mahkemeye sevk olunmak lazım gelirken, yalnız disiplin cezasıyla cezalandırılmışsa, yeniden mahkemeye sevk olunur. Fakat failin evvelce gördüğü ceza, mahkemenin verdiği cezadan indirilir".

Kolayca anlaşılmaktadır ki, bu, "ne bis in idem"<sup>45</sup> kuralının bir uygulamasıdır.

Buna karşılık, Askeri Ceza Kanunu tarafından öngörülmüş bir "askeri kabahat" söz konusu olduğunda, suçlu olan asker kişi, disiplin amiri tarafından, daima

<sup>41</sup> ERKAN,Hakkı:Sıf Askeri Suçlar, As.Ad.Der,Ankara 1974, Yıl.18.S.69-70, s.9-11; ALPAR, Erol: a.g.e., s.20 vd. Burada yasa koyucunun, sıf askeri cürüm ifadesi ile Türk Ceza Kanununda öngörülmemiş bulunan suçları kastettiği açıktır.

<sup>42</sup> Askeri suçta olduğu gibi sıf askeri suçun tanımı hakkında da en ayrıntılı tartışmayı yapan ERMAN, sıf askeri suçun ayırt edici unsurlarını, sanığın asker kişi olması, eylemin askeri bir hizmet veya görevin ihlalini ifade etmesi ve eylemin tamamen veya kısmen başka bir kanunda suç olarak öngörülmemiş olması şeklinde üç kısımda toplamıştır. ERMAN, Sahir:a.g.e., s.153 vd. 1973 yılında çıkarılan 1712 sayılı yasa ile (Bkz. 11 MAYIS 1973 gün ve 14532 sayılı RG) 647 sayılı Cezaların İnfazı Hakkında Kanunda yapılan değişikliklerle, sıf askeri suçların paraya çevrilebilmesi ve ertelenebilmesi imkanı ortadan kaldırılmıştır.

<sup>43</sup> Komutanın, bir askeri cürüm hakkında disiplin cezası verebilmesine en tipik örnek, AsCK'nun 117/2 maddesinde yer alan düzenlemedir. Buna göre, Komutan, bir üstün astına karşı asta müessir fiil suçunu işlemesi durumunda, az vahim hallerde, sanığı askeri mahkemeye göndermeyip, bizzat kendisi disiplin cezası vermeye yetkili bulunmaktadır.

<sup>44</sup> ERMAN;Sahir: a.g.e., s.25.

<sup>45</sup> Ne bis in idem kuralının uygulanması hususunda, ayrıntılı bilgi için, bkz. ÖZAY, İlhan: İdari Yaptırımlar, İstanbul 1982; s.40; Günışığında Yönetim; İstanbul 1994.

cezalandırılabilir. Ancak bu cezanın türünü tespit etmek, yani askeri kabahati işleyen bir asker kişiyi, askeri mahkemeye göndermek ya da disiplin cezası vermek, sanığın amirin takdirindedir (burada kastedilen disiplin amiridir). Bu durumda, disiplin yetkisinin kullanılması, mahkemeye başvurulmasını engellemektedir.

"Disiplin suçları" söz konusu olduğunda ise, yukarıda askeri kabahatler hakkında belirttiğimiz usul aynen geçerlidir. Disiplin amiri, disiplin suçu işleyen bir asker kişiyi, disiplin mahkemesinde yargılanmak üzere göndermek veya kendisi disiplin cezası vermek hususunda mutlak bir yetkiye sahiptir.<sup>46</sup> Bu durumda da, disiplin cezası verme yetkisinin kullanılması, disiplin mahkemesine başvurulmasını engellemektedir.(DMK m.14)

"Disiplin tecavüzü" ise; askeri bir cürüm, kabahat veya disiplin suçu teşkil etmemektedir. Bir disiplin tecavüzü söz konusu olduğunda, asker kişiye sadece amir tarafından ve disiplin cezası verilebilir. Hemen belirtelimki, Anayasamızın 129. maddesine göre, uyarma ve kınama cezaları ile ilgili olanlar hariç olmak üzere, disiplin kararlarının yargı denetimi dışında bırakılmayacağı hükme bağlanmıştır. Ancak aynı maddede, silahlı kuvvetler mensupları ile yargıçlar ve savcılar hakkındaki hükümler saklı tutulmuştur. Bu istisnaya dayanılarak, 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanununun 24/son maddesi ile, disiplin suç ve tecavüzlerinden dolayı, disiplin amirleri tarafından verilen cezaların yargı denetimi dışında tutulması kabul edilmiştir.

Görüldüğü üzere, Askeri Ceza Kanunu kişisel nitelik taşımaktadır. Türk Ceza Kanunu, herhangi bir fark gözetilmeksizin, bütün bireyler hakkında uygulandığı halde, Askeri Ceza Kanunu, kural olarak, sadece asker kişilere uygulanabilir.<sup>47</sup> Sivil kişilerin Askeri Ceza Kanununa bağlı olmaları ise, istisnai bir durumdur.<sup>48</sup>

<sup>46</sup> Disiplin suç ve cezaları hususunda, bkz. ÖZBAKAN, Hulusi: Disiplin Mahkemeleri Kanunu, Ankara 1980; ERMAN, Sahir: a.g.e., s.158 vd.; SÖNMEZ, Musa: Askeri Ceza Hukukunda Disiplin Cezaları ve Uygulamalar, Ankara 1989, s.12 vd.; ÖZBAKAN, Hulusi: Askeri Ceza Kanunu Ankara 1990, s.402 vd.

<sup>47</sup> Belçika'da, asker kişi olup üniforma taşıyan, Kral tarafından tayin edilen, ancak Adalet Bakanlığına bağlı bulunan, askeri savcılar, fiili hizmet altında bulunan asker kişilerin işledikleri, askeri ve sivil, bütün suçlar hakkında soruşturma yapmaya yetkilidirler. ERMAN, Sahir: a.g.e., s.320.

<sup>48</sup> Bkz. AsCK m.192. Söz konusu hükme göre, "Askeri Ceza Kanununun 75, 79 uncu maddeleri ile 78 inci maddesinin C fıkrasının iki numarasında ve askeri eşyayı satın almak, rehin olarak kabul etmek ve gizlemek fiillerine dair 131 inci maddede yazılı suçlar askeri mahkemelere tabi olmayan siviller tarafından yapılırsa umumi mahkemeler bu kanun hükümlerini tatbik ederler."

#### 4-Askeri Yargıda Hazırlık Soruşturması:

Askeri savcının, işlenen bir suç hakkında soruşturmaya başlayabilmesi için, öncelikle suçun varlığını öğrenmiş olması gerekmektedir. Suçun varlığının öğrenilmesi, resen olabileceği gibi, ihbar, şikayet veya şahsi dava yolu ile de olmaktadır. Askeri yargıda, kural olarak, askeri savcı bir suç işlendiğinin haber alınması üzerine, hemen harekete geçemez. Askeri savcının hazırlık soruşturmasına başlayabilmesi için, Komutanın soruşturma açtırması gerekmektedir.

#### A)Askeri Yargıya Dahil Suçlarda İhbar ve Şikayetin Usulü:

Kendisine oldukça önemli yetkiler verilmiş olan Komutan, askeri yargıdaki hazırlık soruşturmasının başlaması hususunda, başlıca rolü oynamaktadır<sup>49</sup>. Askeri yargıya dahil bir suç işlendiğini her hangi bir şekilde öğrenen Komutan, kendisine gelen suç evrakını askeri savcıya göndermek suretiyle, onu harekete geçirmektedir. Komutan, kural olarak, suç evrakını göndermediği sürece, askeri savcının, resen harekete geçerek, hazırlık soruşturmasına başlaması mümkün değildir. Komutanı harekete geçirecek ve onun suç evrakını askeri savcıya göndermesini sağlayacak bir yöntem, yasada öngörülmemiştir<sup>50</sup>. Bu sebeple, Komutan soruşturma isteminde bulunmadığı takdirde, askeri savcının hazırlık soruşturmasını yapması ve sonuçta kamu davasını açması mümkün değildir.

Soruşturmanın başlatılması bakımından, askeri savcılığın aktif bir rol oynadığı söylenemez. Askeri yargıda, savcı alıcı durumunda olup, soruşturma dosyaları kendisine intikal ettirilmektedir. Ancak, bu durum, askeri savcılarının, soruşturmanın yönlendirilmesinde, etkili olmadıkları anlamına gelmemektedir.

<sup>49</sup> Nezdinde askeri mahkeme kurulan kıta komutanı veya askeri kurum amirinin, sözkonusu yetkisini kullanmasında engelinin bulunması durumunda, bütün bu yetkiler yasal vekillerine geçmektedir Bkz. AsYUK m.8/4.

<sup>50</sup> ERMAN, Sahir: a.g.e., s.452.

a) Asker Kişiler Tarafından Yapılacak İhbar ve Şikayetler:

Askeri yargıya dahil suçlar, genellikle askeri yerlerde işlendikleri için, daha çok asker kişiler tarafından görülmekte ve bunlar tarafından yetkili makamlara bildirilmektedir. AsYUK'nun 93/1 maddesi gereğince, asker kişiler tarafından, askeri suçlar hakkında yapılacak ihbar ve şikayetler, "silsile yolu" ile sanığın amiri olan askeri makama yapılacaktır. Burada dikkati çeken husus, asker kişiler tarafından, askeri yargıya dahil suçlar hakkında yapılacak ihbar ve şikayetler hususunda, başlıca iki şartın öngörülmüş olmasıdır. Bunlardan birincisi, askerlik hizmetlerinin gereklerine uygun bir şekilde, başvurunun, silsile yolu ile yapılmasıdır. Asker kişiler, başvurularını en yakın amirlerine yapmak zorundadırlar. Aksi takdirde, usulsüz şikayet nedeniyle, cezalandırılabilirler (AsCK m.84/2)<sup>51</sup>. Asker kişiler tarafından yapılacak ihbar ve şikayetlerin ikinci şartı ise, başvurunun, sanığın amiri olan askeri makama yapılması zorunluluğudur. Yasadan kaynaklanan bu zorunluluk nedeniyle, asker kişiler hakkındaki söz konusu ihbar ve şikayetler, silsile yoluyla, doğrudan sanığın amirine gönderilir. Asker kişi olan sanık hakkında yapılacak ihbar ve şikayetlerin, sanığın amirinden başka bir makam tarafından değerlendirilmesi imkanı, yasada öngörülmemiştir.

Burada, "sanığın amiri olan askeri makam" tabiri ile, sanık hakkında suç dosyası hazırlamaya yetkili askeri birlik komutanı veya askeri kurum amiri kastedilmektedir<sup>52</sup>. Bu amirlerden daha az seviyedeki amirlere gönderilen, askeri yargıya dahil suçlara ait ihbar ve şikayetler, yine silsile yolu ile, söz konusu amire ulaştırılır. Bu amir, sanık hakkında AsYUK'nun 95/2 maddesi gereğince, bir "vaka raporu" düzenleyerek, suç dosyasını adli yönden bağlı buldukları, nezdinde askeri mahkeme kurulan kıta komutanı veya askeri kurum amirine gönderirler. Astının suçunu herhangi bir şekilde öğrendiği halde, bunu haber vermeyen veya bu fiiller hakkında kasden koğuşurma yapmayan sanığın amiri, AsCK'nun 145.maddesinde belirtilen, "astının suçu hakkında kasden kanuni takibatta bulunmamak" suçundan dolayı cezalandırılabilir. İlave etmek

<sup>51</sup> Ayrıntılı bilgi için, bkz. ÖZBAKAN, Hulusi: Askeri Ceza Kanunu, s.186 vd.

<sup>52</sup> ÖZBAKAN, Hulusi: Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu, Ankara 1989, s.73.

gerekir ki, astı tarafından verilen dilekçeyi veya yapılan şikayeti saklayan ya da tehdit ederek onu geri almaya zorlayan yahut yetkisini aşarak astını cezalandıran veya kasden ona hak etmediği halde, disiplin cezası veren üst veya amir, AsCK'nun 110 ve 111. maddeleri gereğince de cezalandırılabilir.

Silahlı kuvvetlerde görevli sivil memurlar da Askeri Ceza Kanunu uygulamasında, asker kişi statüsünde olup, aynı hükümlere tabidirler.

#### b) Sivil Kişiler Tarafından Yapılacak İhbar ve Şikayetler:

Sivil kişiler tarafından, askeri yargıya dahil suçlar hakkında yapılacak, ihbar ve şikayetler ise, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu hükümleri çerçevesinde belirtilen yetkili makamlara veya sanığın amiri olan askeri makama yapılır. Çünkü, sivil kişilerin, silsile yoluyla ihbar ve şikayette bulunmaları zorunluluğu kabul edilemez. Kendilerine suç ihbarında bulunulabilecek yetkili makamlar, CMUK'nun 151. maddesinde gösterilmiştir. Bunlar;

- Cumhuriyet savcıları,
- Kolluk makam ve memurları,
- Sulh yargıçları,
- Vali, kaymakam ve nahiye müdürleridir.

Cumhuriyet savcılıklarına veya kolluk makam ve memurlarına yapılacak, askeri yargıya dahil suçlara ilişkin şikayetleri, bu makamlar, derhal, sanığın amiri olan askeri makama gönderilir(AsYUKm.95/1)<sup>53</sup>. Vali, kaymakam ve nahiye müdürleri de, kendilerine yapılan ihbar ve şikayetleri, yasada belirtilen mercilere gönderirler.

Sonuç olarak, asker kişileri hakkında, sivil kişiler tarafından yapılacak ihbar ve şikayetler, bunları kabul eden makam tarafından, sanığın amiri olan askeri makama gönderilir. Asker kişilerden farklı olarak, sivil kişiler, ihbar ve şikayetlerini, doğrudan doğruya, sanığın amiri olan askeri makama da yapabilirler.

<sup>53</sup> Milli Savunma Bakanlığı, Askeri Adalet İşleri Başkanlığı, Genelgeler ve Mütalaalar, Ankara 1995, s.5 vd.



Suç ihbar ve şikayetleri, yazılı olabileceği gibi, sözlü olarak da yapılabilir. Sözlü olarak yapılan suç ihbarları, bir tutanakla, yazıya geçirilir. Suç ihbarları, kişiler veya resmi makamlar tarafından yapılmaktadır. Kolluk makam ve memurları, garnizon komutanlıkları veya inzibat subay ve astsubayları tarafından yapılan ya da suça bizzat tanık olan resmi makamların yaptıkları suç ihbarları, "resmi" nitelik taşımaktadır.<sup>54</sup> Askeri savcılar da, kendilerine yapılan ihbar ve şikayeti kabul edebilirler. Ancak, ağır cezalı suçlar veya gecikmesinde sakınca bulunan ivedi haller dışında kalan durumlarda, kendilerine yapılan ihbar ve şikayetleri, nezdinde askeri mahkeme kurulan kıta komutanı veya askeri kurum amirine göndermek zorundadırlar. Bu gibi ihbar ve şikayetler üzerine, Komutanın soruşturma istemi olmaksızın, hazırlık soruşturmasına başlayamazlar.

Koğuşturulması şikayete bağlı suçların şikayetinde de, aynı kural uygulanır. Bilindiği üzere, takibi şikayete bağlı bir suçtan zarar gören bir kimsenin, süresi içerisinde (TCK m.108) yazılı olarak yetkili makamlardan, bu fiil hakkında koğuşturma yapılmasını istemesine, "şikayet" denilmektedir.<sup>55</sup> AsYUK'nun 93/1 ve 95/1 maddeleri gereğince, askeri yargıya dahil suçlara dair şikayetler, samimiyet amiri olan askeri makama gönderilir.<sup>56</sup> Takibi şikayete bağlı suçlarda, şikayet şartı gerçekleştiğinde, askeri savcı, ceza davasını açacaktır. Suçtan zarar gören kimse şikayette bulunmadığı veya sonradan şikayetinden vazgeçtiği takdirde, ceza davası açılmaz.<sup>57</sup>

AsCK'nun 48/A maddesinde, askeri suçların takibinin şikayete bağlı olmadığı, açıkça hükme bağlanmıştır. AsCK'nun 152/1 maddesine göre, "Irza ve iffete tecavüz

<sup>54</sup> TCK'nun 235. maddesi gereğince, resmi görev yapan memurların görevlerini yaptıkları sırada, görevleriyle ilgili bir suçu öğrenmeleri durumunda, bunu yetkili makamlara bildirmemeleri, suç teşkil etmektedir.

<sup>55</sup> Örneğin, duruşmada işlenen bir hakaret suçunun tutanağa geçirilerek askeri savcılığa duyurulması, dava dosyasındaki delillerden başka bir kişinin de suçlu olduğunun anlaşılması üzerine yapılan ihbarlar böyledir. TOSUN, Özetkin: Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri, C-I, İstanbul 1971, s.219.

<sup>56</sup> TCK'na göre, takibi şikayete bağlı suçlar şu maddelerde gösterilmiştir: 5,6,166,191/son,193/1,195,196,197,198,253,302,308,364,421,422,423,440,441,459/1,268,278/3,480,482,483,494,508,509,511,516/1,518,520,521.

<sup>57</sup> Bazı yasalar, savcılığın bazı suçlar hakkında ceza davasını açabilmesini, belli sürelerle sınırlandırmışlardır. İşte bu sürelerle, dava süreleri denilmektedir. Yasada öngörülen bu süreler geçince, savcı artık dava açamaz. 5680 sayılı Basın Kanununun 35. maddesine göre, günlük mevcuteler hakkında altı ay, diğer basılmış eserler hakkında bir yıllık dava açma süresi öngörülmüştür. Buna karşılık, askeri suçlar hakkında, böyle bir dava açma süresi öngörülmemiştir. Ancak, sırf askeri suçlar bakımından, suç işlenmesi suretiyle bozulan askeri disiplinin süratle ve yeniden tesis edilebilmesini sağlamak için, dava açma süresine bir üst sınırn getirilmesi daha uygun olacaktır.



eden askeri şahıslar hakkında, Türk Ceza Kanununun sekizinci babında yazılı cezalar tatbik olunur." AsCK'nda yazılı olup da, TCK'na atf suretiyle cezalandırılan eylemler, "askeri suç" sayıldıklarından, asker kişiler tarafından işlenen ırz ve iffete tecavüz cürümleri de askeri suç niteliğindedir. Bu sebeple, söz konusu suçlar şikayete tabi olmadıklarından, bu hükümlerin uygulanabilmesi için, örneğin, TCK'nun 421. maddesinde olduğu gibi, mağdurun şikayetinin aranmasına gerek bulunmamaktadır<sup>58</sup>.

Askeri suç teşkil etmeyen, ancak takibi şikayete bağlı suçlarda yapılacak şikayetin, suça iştirak edenlerin bir kısmına yöneltilip, diğer bir kısmının bundan hariç tutulması kabul edilmemektedir.<sup>59</sup> Çünkü, suçtan zarar gören kimsenin, bazı sanıklar hakkında koğuşturma yapılmasını istemesi ve bazılarını da bunun dışında tutması, eşitlik ilkesine uygun düşmeyecektir.

Takibi şikayete bağlı suçlar, ancak şikayet yoluyla öğrenilebildiklerinden, bu suçlarda şikayet, yargılamanın bir ön koşulu olmaktadır. Bu durumda, şikayet edilmemesi, o eylem hakkında yargılama yapılmasını engellemektedir. Çünkü, suç teşkil eden, şikayete tabi bir eylemin, başkaları tarafından ihbar veya şikayet edilmesi, yasal bir sonuç doğurmamaktadır.

Şahsi davalık suçlara ilişkin ihbar ve şikayet dilekçelerinde de, yukarıda belirtilen usul, aynen geçerlidir (AsYUK m.257, CMUK m. 151/son).

Yasanın, ihbarda bulunulmasını zorunlu kıldığı haller de bulunmaktadır. Örneğin, As.YUK' nun 94/1 maddesi gereğince, ölümleri şüpheli görülen asker kişilerin, derhal ihbar edilmesi emredilmiştir. Üzerinde, ölümün doğal sebeplerden ileri gelmediği şüphesini uyandıran belirtiler bulunan asker kişiler ile, cesedinde anormal bir durum bulunmamakla birlikte, kimliği tesbit edilemeyen asker kişilerin durumları, askeri ve sivil kolluk makam ve memurları ile, köy muhtarları tarafından Cumhuriyet savcılıklarına ihbar edilir ve derhal en yakın askeri makama da bilgi verilir. Söz konusu madde hükmü ile, bu şekilde bir ölüm olayını öğrenen askeri ve sivil kolluk memurları ile köy muhtarlarına ihbarda bulunmak, yasal bir görev olarak yüklenmiştir. Askeri savcı böyle bir durumda, gecikmesinde sakınca bulunması nedeniyle, kendiliğinden

<sup>58</sup> As.Yrg.Drl.Krl.nun 24 Mayıs 1965 tarih ve E.66, k.70 sayılı kararı. Sıkıyönetim Kanununun 15/f maddesine göre de, sıkıyönetim askeri savcılarının soruşturma yapacakları suçların, şikayete tabi olmaması gerekmektedir.

<sup>59</sup> TAN, Hadi: Kamu Davası ve Bu Davaya Hakim Olan Prensipler, Ad.Der., Ankara 1950, S.12,s.1575.

hazırlık soruşturmasına başlayabilir. Ayrıca, şüpheli ölüm olayı kendisine duyurulan Cumhuriyet savcıları ve askeri amirler, askeri savcının olaya el koymasına kadar, delillerin kaybolmasını önleyecek ve gecikmesinde sakınca bulunan tedbirleri alacaklardır.

Şüpheli bir şekilde ölen asker kişilerin gömülmesine, öncelikle askeri savcının defin ruhsatı ile izin verilir (AsYUK m.94). Askeri savcı bulunmuyorsa, askeri makamlar, eğer bunlar da bulunmuyorsa, olayla ilgili soruşturmanın Cumhuriyet savcısı veya sulh hakimi tarafından yapılması durumunda, bunlar tarafından izin verilir(CMUK m.152).

#### B) Komutanın Askeri Savcıya Soruşturma Açtırması:

Hazırlık soruşturması istemi, suç dosyası ile birlikte, Komutan tarafından askeri savcılığa gönderilir. Bu savcı, Komutanın refakatinde bulunan askeri savcıdır. AsYUK'nun 8. maddesinde, bu husus açıkça belirtilmiş bulunmaktadır.

Sanığın bağlı bulunduğu askeri birlik komutanı veya kurum amiri, Cumhuriyet savcılıkları ile kolluk makam ve memurlardan gönderilen ya da kendisine doğrudan doğruya yapılan askeri yargıya dahil suçlar hakkındaki ihbar ve şikayetler hakkında, askeri savcılık tarafından soruşturma yapılması gerekiyorsa, sanığın kimliğini, isnat olunan suçu ve bu suçun delillerini gösteren bir "vaka raporu" düzenleyip, adli bakımdan bağlı bulunduğu, nezdinde askeri mahkeme kurulan kıta komutanı veya askeri kurum amirine gönderir. Burada, askeri savcılık tarafından soruşturma yapılması gereken bir suç tabirinden, sanığın bir askeri cürüm işlemesi veya askeri savcılık tarafından koğuşturulması gereken bir durumun bulunması anlaşılmalıdır. Genel ceza muhakemesi hukukuna oldukça yabancı bir unsur olan, Komutanın adli faaliyeti, işte bu aşamadan sonra başlamaktadır<sup>60</sup>. As.YUK'nun 8/1 maddesinde,

<sup>60</sup> ERMAN, Sahir: a.g.e., s.356-357.

"Nezdinde askeri mahkeme kurulan kıta komutanı veya askeri kurum amiri, bir suçun işlendiğini öğrendiklerinde, refakatlerindeki askeri savcıya soruşturma açtırır ve yapılmakta olan soruşturma hakkında, askeri savcıdan her zaman bilgi isteyebilirler"

hükümü yer almaktadır. Komutana, bir askeri birliğin en yüksek amiri olması ve aynı zamanda bu birliğin disiplininden de sorumlu olması sebebiyle, bir çok adli yetkiler tanınmış bulunmaktadır<sup>61</sup>. İşlenen her suçun, aynı zamanda, o askeri birliğin disiplinini de zedelemiş olması sebebiyle, Komutanın, bu suç hakkında soruşturma yapılmasını istemesi ve soruşturmanın sonucunu takip etmesi, Anayasa'da ifadesini bulan, askerlik hizmetlerinin gereklerine uygun bulunmaktadır. Çünkü, silahlı kuvvetler içerisinde, adalet ve askeri disiplin birbirine ayrılmaz bir şekilde ve sıkı sıkıya bağlıdır. Bu, öylesine kuvvetli bir bağlılıktır ki, ne askeri disiplin için adaleti, ne de adalet için askeri disiplini feda etmeye imkan bulunmamaktadır. Suçun işlenmesiyle bozulan askeri disiplinin süratle tesis edilmesi zorunluluğu sebebiyle, Komutanın, herhangi bir şekilde, vakıf olduğu askeri yargıya dahil suçlar hakkında hareketsiz kalması, kesinlikle düşünülemez. Bu sebeple, askeri yargıda, Komutana, önemli yetkiler tanınmış bulunmaktadır.

AsYUK'nun 8. maddesinin görüşülmesi sırasında, Komutanın bu yetkisi, askeri savcıdan, soruşturma açılması için talepte bulunabilmesi, şeklinde düzenlenmişken, askerlik hizmetlerinin gerekleri gözönüne alınarak, Komutanın askeri savcıya soruşturma açtırması, şeklinde kabul edilmiştir<sup>62</sup>. Söz konusu düzenleme, Komutanın soruşturma açtırma hususundaki takdir yetkisine işaret etmektedir. Bu düzenleme, Komutanın hazırlık soruşturmasının açılması hususunda askeri savcıdan talepte bulunabilme yetkisini ifade etmektedir.

Komutanın, bir suç işlendiğini öğrenmesi üzerine, refakatindeki askeri savcıya soruşturma açtırma yetkisi mutlaktır. Askeri savcı, Komutanın soruşturma isteği üzerine harekete geçmek zorundadır. Ceza muhakemesindeki koğuşturma mecburiyeti ilkesi gereğince, Komutanın soruşturma istemi kendisine ulaşan askeri savcı, derhal soruşturmaya başlayacaktır. Komutanın soruşturma açtırma yetkisi mutlak ise de,

<sup>61</sup> ERMAN, Sahir. a.g.e., s.452.

<sup>62</sup> KERSE, Ahmet. a.g.e., s.185.

soruşturma açıldıktan sonra, soruşturmanın gidişatı hususunda her hangi bir yetkisi bulunmamaktadır. Askeri savcı hazırlık soruşturmasında, olayı koğuşturmaya değer görmez veya yapılan hazırlık soruşturmasında, kamu davası açılmasını haklı göstermeye yetecek sebep bulunmazsa, koğuşturmaya yer olmadığına karar verebilir (AsYUK m.105). Aksi takdirde, askeri savcı, hazırlık soruşturması sonunda, kamu davası açılmasını haklı göstermeye yetecek sebepler bulunursa, bir iddianame ile askeri mahkemede kamu davasını açar (AsYUK m.114).

Komutanın soruşturma açtırması, askeri savcının vereceği karar bakımından herhangi bir önem taşımamaktadır. Komutan, askeri savcıya soruşturma yapması için emir vermektedir. Yapılan hazırlık soruşturması sonunda, Komutan askeri savcının vereceği karara müdahale edemez. Komutanın soruşturma istemi üzerine, askeri savcı kamu davasını açmak zorunda değildir. Ancak, askeri savcı, koğuşturma mecburiyeti ilkesi gereğince, kamu davasının açılmasına gerek olup olmadığını tespit etmek üzere, gerekli bütün soruşturma işlemlerini yapmak durumundadır.

Askeri savcılığın Komutanın refakatinde bulunması, onun, askeri mahkeme nezdinde Komutanı temsil ettiği anlamına gelmemektedir. Askeri savcı kamunun temsilcisidir, Komutan adına değil, kamu adına iddia görevini yerine getirmektedir.

Komutan, soruşturma isteğini askeri savcıya, kural olarak, yazılı şekilde bildirir. Bu isteğin, sözlü olarak yapılması da mümkündür. Yazılı isteğin yapılamadığı acele durumlarda, soruşturma isteği sözlü olarak yapılabilir. Ancak, sözlü olarak yapılan soruşturma isteğinin, ispat bakımından, daha sonra, yazılı hale getirilmesi gerekmektedir.

Komutanın soruşturma açtırmak yetkisi mutlak olduğundan, onun bu yetkiye dayanarak, soruşturma dosyasını askeri savcıya gönderip gönderme hususunda tamamen serbest olduğu kabul edilmelidir. Çünkü, AsYUK'nun 95/3 maddesinde, Komutanın suç dosyasını inceleme yetkisinden bahsedilmektedir.

"Komutan suç evrakını inceleme yetkisini haiz olduğuna göre, evrakı askeri savcıya gönderme zorunluluğu yok, demektir. Aksi takdirde, Komutana evrakı inceleme yetkisinin tanınması anlamsız olmaktadır. Bununla beraber, suç ihbarı açık ve delilli olduğu halde, Komutan bunu bilerek askeri

savcıya intikal ettirmezse, görevini kötüye kullanmış olur ve bu fiilinden ötürü, üst komutana şikayet edileceği düşünülebilir.”<sup>63</sup>

Gerçekten de, AsYUK'nun 95/3 maddesi, nezdinde askeri mahkeme kurulan kıta komutanı veya askeri kurum amirinin, kendisine gelen suç dosyasını inceledikten sonra, askeri savcıya göndereceğini hükme bağlamıştır. Komutan suç dosyasını incelerken, olay hakkında bir değerlendirme yapacaktır. Komutan yaptığı inceleme neticesinde, askeri maslahata uygunluğuna göre, soruşturma açılmasını gerektiren bir durumun bulunmadığı kanaatine vardığında, kendisine gelen ihbar ve şikayeti işleme koymamak yetkisine sahiptir. Görüldüğü üzere, Komutana, olayın askeri mahkemede yargılama yapılmasını gerektiren bir nitelik taşıyıp taşımadığını değerlendirme yetkisi tanınmış bulunmaktadır. Askeri savcının, Komutanın söz konusu takdir yetkisine karşı, herhangi bir başvuru imkanı yoktur.

Yasanın bugünkü düzenlemesi karşısında, Komutanın soruşturma açtırmadığı sanıklar hakkında, kamu davasının açılabilmesi de mümkün olmadığından, aynen milletvekili dokunulmazlığında görüldüğü üzere (Anayasa m.83), bir tür yargı dokunulmazlığı söz konusu olmaktadır. Ancak, bu dokunulmazlık mutlak bir nitelik taşımaz. Zira, askeri yargıya dahil olmaktan çıkmaları durumunda (AsYUK m.9,14,17), Cumhuriyet savcılarının, bu gibi sanıkların askeri suç teşkil etmeyen fiilleri hakkında, soruşturma yapmalarına engel bir durum bulunmamaktadır.

Komutanın, kural olarak, hazırlık soruşturmasının açılıp açılmamasına karar verme yetkisine sahip olması, askeri yargının en önemli ve farklı özelliğini göstermektedir. Buna göre, soruşturma istemini alan askeri savcı, hemen, hazırlık soruşturmasına başlamak zorundadır. Başka türlü hareket edebilmesi mümkün değildir. Komutan ise, kendisine yapılan suç ihbar ve şikayetleri hakkında, mutlak bir takdir yetkisine sahiptir. Komutan, ister soruşturma açtırır, isterse açtırmaz.

Maslahata uygunluk ilkesinin bir yönü de, fiili takip etmeye yetkili makamların, derhal hazırlık soruşturmasına başlayıp başlamamakta takdir yetkisine sahip bulunmasıdır<sup>64</sup>. Askeri savcı, iddia görevi bakımından, kamu davasının mecburiliği

<sup>63</sup> ERMAN, Sahir: a.g.e., s.412.

<sup>64</sup> ÖZTÜRK, Bahri: Ceza Muhakemesi Hukukunda Koğuşturma Mecburiyeti, Ankara 1991, s.243. Hemen belirtelim ki, ilk defa 1961 Anayasasının 138. maddesiyle hukuk düzenimize girmiş olan

ilkesine bağılı iken, Komutan suçların koğusturulmasında takdirlik ilkesine bağılı olmaktadır. Askeri savcı suçun yasal şartlarını değerlendirip, şartları gerçekleştiğinde, kamu davasını açmak zorundadır. Komutan ise, yapılacak soruşturmanın maslahata uygun olup olmadığını takdir etmektedir. Askerlik hizmetlerinin gerekleri, Komutana böyle bir yetkinin verilmesini zorunlu kılmıştır.

Devletlerin, güvenlik için bir orduya ihtiyaçları olduğu kadar, orduların düzeninin sağlanması, disiplinin ön planda tutulduğu da bir gerçektir. Ordudaki disiplin anlayışı ile hukuk anlayışının genellikle çatıştığı doğrudur. Bu sebeple, ordunun korunması amacıyla kabul edilen hukuk kurallarının, askeri disiplin anlayışıyla bağdaştırılmasına her zaman ihtiyaç duyulmuştur. Bu ihtiyaç sebebiyledir ki, orduya özgü bir ceza hukuku ve ceza muhakemesi hukukunun yapılması zorunlu olmuştur<sup>65</sup>. Askeri Yargılama Usulü Kanunu kabul edilirken, yasa koyucuya hakim olan ruh ve düşünce, adalet ile askeri disiplini bağdaştırmak ve disiplin için adaleti, adalet için de disiplini asla feda etmemek olmuştur.

İnsanların toplum halinde yaşaması ne kadar kaçınılmaz bir olgu ise, o toplum içinde, düzenin ve güvenliğin sağlanması da, o kadar zorunludur. Devletin en önemli görevlerinden birisi, toplum içerisindeki düzen ve güvenliğin sağlanmasıdır. Düzenin sağlanması, sıkı disiplin ve katı hiyerarşinin bulunduğu silahlı kuvvetlerde, daha fazla önem taşımaktadır. nk askeri disiplin, silahlı kuvvetlerin, olmazsa olmaz koşuludur.

Bu sebeple, Komutan suç dosyasını düzenleyip, sanık hakkında soruşturma açılmasını, askeri savcıdan talep etmek yetkisine sahip kılınmıştır (AsYUK m.95). Adli yargıda başka hiç bir yöneticiye ve amire tanınmamış olan bu yetkinin, Komutana tanınmış olması, tamamen, askerlik hizmetlerinin gereklerinden kaynaklanmaktadır.

Türk hukukunda benzer bir düzenlemeye, memur sularının yargılamasında rastlanmaktadır. Memurin Muhakematı Kanununun 4. maddesine göre, memurlar hakkında, konumuna göre, kural olarak, ilçe idare kurulu, il idare kurulu ve Danıştay

"askerlik hizmetlerinin gerekleri" kavramının tam olarak bir tanımı yapılamamıştır. İçeriği ve sınırları kesin şekilde tespit edilemediği için, sürekli tartışma konusu olmaktadır. AYDINALP, Sezai: Askeri Hakimlik Güvencesi ve Anayasa Mahkemesi ile Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin Bu Konudaki Kararları zerine Bir İnceleme, Ankara 1992, Danıştay Dergisi, S.86, s.3 vd.

<sup>65</sup> ERMAN, Sahir: Askeri Yargı, Askeri Yargıtayın 80. Kuruluş Yildnm Sempozyumu, Ankara 1994, s.14.



İkinci Dairesi, CMUK'nun 163. maddesine göre, dava açılıp açılmamasına karar vermeye yetkilidirler. Söz konusu yasaya göre, memurların görevleriyle ilgili suçlarından dolayı hazırlık soruşturması idari makamlar tarafından yapılmakta, "lüzumu muhakeme" kararı verilirse, dava genel yargılama makamlarına gönderilmektedir<sup>66</sup>. MMK'nın 14. maddesi gereğince, gerek lüzumu muhakeme kararı ve gerekse men'i muhakeme kararı, kural olarak, bir üst kurulda incelenebilmektedir<sup>67</sup>. Lüzumu muhakeme kararı verildikten sonra, sanık memur, sadece o suçtan dolayı yargılanabilir. Bir başka suçu daha ortaya çıktığında, yeniden lüzumu muhakeme kararı alınmadıkça, kamu davası açılmaz (MMK m.15)<sup>68</sup>. Davanın açılmasına karar verildikten sonra, Cumhuriyet savcısının yaptığı iş, iddianame ile kamu davasını açmaktan ibarettir.

Askeri yargıda ise, ileride görüleceği üzere, askeri savcı soruşturma isteminin kapsamı dışındaki suçlar hakkında da, belli koşulların varlığı halinde, soruşturma yapabilmektedir.

Haklarında özel muhakeme kuralları kabul edildiği için, asker kişiler askeri yargıya dahil suçları bakımından MMK'na bağlı değildirler<sup>69</sup>. Bu sebeple, MMK'nda lüzumu muhakeme kararını verme yetkisi, idare kurullarına verilmiş iken, askeri yargıda soruşturma yapılmasına karar verme yetkisi, kural olarak, Komutana bırakılmıştır. Kamu davasının açılıp açılmaması hususunda karar vermeye ise, askeri savcı yetkilidir.

Koğuşturma yapılmasında nasıl kamu yararı varsa, bazen önemli toplumsal çıkarlar koğuşturma yapılmasını gerektirebilmektedir. Askerliğin yapısı sebebiyle suçların koğuşturulması ile elde edilecek toplumsal yarara karşılık, devletin askeri menfaatleri, bazen o suç hakkında koğuşturma yapılıp yapılmaması hususunda, nezdinde askeri mahkeme kurulan Komutana, takdir yetkisinin tanınması gerekir.

<sup>66</sup> EREM, Faruk: Ceza Usul Hukuku, Ankara 1978, n.389.

<sup>67</sup> ÖZTÜRK, Bahri: a.g.e., s.189.

<sup>68</sup> Doktrinde bu yasanın uygulanmasının takdirlik ilkesinin bir görünümü olduğu ileri sürüldüğü gibi, kamu davasının mecburiliği ilkesinin bu durumda da geçerli olduğu düşüncesi savunulmaktadır. Anayasa Mahkemesi de, bu yasanın, Anayasaya aykırı olduğu iddiasıyla yapılan başvuru reddetmiştir. Any.Mah.nin 14 Kasım 1967 tarih ve E.14, k.36 sayılı kararı, bkz. 29 Nisan 1968 gün ve 12886 sayılı RG.

<sup>69</sup> TOSUN, Öztekin: a.g.e., s.534.

kılmaktadır. Komutana, askerlik hizmetlerinin gerekleri sebebiyle, askeri yargıya dahil suç ve sanıklar hakkında, soruşturma açtırıp açtırmamak hususunda yetki verilmiştir<sup>70</sup>.

Soruşturma açtırmak hususundaki takdir yetkisi, münhasıran, nezdinde askeri mahkeme kurulan kıta komutanı veya askeri kurum amirine ait olduğundan, bu Komutanın dışında, sanığın bağı bulunduğ u başka komutanların soruşturma açılması hususunda herhangi bir yetkisi bulunmamaktadır. Sanık asker kişinin amiri olan makam, askeri savcı tarafından soruşturulması gereken bir suçun işlenmesi durumunda, suç dosyası hazırlayıp, adli yönden bağı bulunduğ u Komutana göndermek zorundadır. Yoksa, soruşturma açılmasına gerek olmadığı düşüncesiyle, suç dosyasını göndermemek yetkisine sahip değildir. Bu konudaki takdir yetkisi münhasıran, "refakatinde askeri savcı bulunan" Komutana ait olduğundan, AsYUK'nun 8. maddesi hükmüne, başka türlü bir anlam verilmesi mümkün değildir.

Ancak, sanığın amiri olan makam, aynı zamanda, refakatinde askeri savcı bulunan Komutan olduğunda, zaten askeri savcıya soruşturma açtırmak yetkisine sahip olması sebebiyle, suç dosyasını askeri savcıya gönderip göndermemek hususunda mutlak bir takdir yetkisine sahiptir<sup>71</sup>. Bundan başka, refakatinde askeri savcı bulunan Komutanın üstü veya amiri durumundaki askeri makamlar da, askeri yargıya dahil bir suçun işlendiğini öğrendiklerinde, astları olan ve refakatinde askeri savcı bulunan Komutana soruşturma açtırılması hususunda emir verebilirler. İdari nitelik taşıyan böyle bir emir üzerine, Komutan, askeri savcıya soruşturma açtırmak zorundadır. Ancak, bu Komutanın üstü olan askeri makamların, askeri savcıya soruşturma açtırmak yetkileri bulunmamaktadır. Bunlar, sadece, soruşturma açılması hususunda, astları olan Komutanlara emir verip talepte bulunabilirler.

Komutanın, soruşturma açtırmak hususundaki mutlak takdir yetkisine dayanarak vereceğ i karar, adli bir nitelik taşımayıp tamamen, "idari" bir karardır. Bu

<sup>70</sup> Hazır olma kuralı gereğince, seferberlikte askeri mahkemelerden verilen cezaların infazının sonraya bırakılmasında olduğ u gibi, asker kişilerin birliğinde hazır bulunması zorunluluğ u karşısında, onlar hakkında soruşturmanın ileriye atılması veya hiç yapılmaması da askerlik hizmetinin gereklerinden sayılabilir. ALPAR, Erol: a.g.e., s.56; KÖPRÜ, Orhan: a.g.e., s.30.

<sup>71</sup> Fransa'da, Komutanın soruşturma açtırma yetkisi mutlak olmakla birlikte, Savunma Bakanı ve kuvvet komutanlarına da aynı yetki tanınmış olup, Komutanın danışmanı konumunda bulunan askeri savcı, onun bu hususta vereceğ i karara karşı, Savunma Bakanı nezdinde itiraz etme yetkisine sahip kılınmıştır. GILLISEN, John: (çev.SUCU, Nail) Askeri Hukukun Bugünkü Evrimi Üzerine Genel Bildiri-I, Yrg.Der., Ankara 1982, s.322.

sebeple, idare hukukuna hakim olan ilkelere bağlıdır. Komutan, takdir yetkisini kullanırken, tamamen objektif bir şekilde, kamu yararı düşüncesiyle hareket etmelidir. Komutan, eğer kamu yararı için değil de, kişisel çıkar sebebiyle, soruşturma açılmasını engelliyorsa, bu durumda, işlenen her suçun cezalandırılması gerektiği yolundaki kamu yararı düşüncesine aykırı davranılmış olacaktır.

Askeri yargıda, Komutana oldukça önemli yetkilerin tanınmış olması sebebiyle<sup>72</sup>, refakatinde askeri hakim sınıftan bir adli müşavirin görevlendirilmesi esası kabul edilmiştir (AsYUK m.8/2). Adli işlemlere, hukukçu olmadığı için, vakıf olması mümkün olmayan Komutanın, söz konusu hukuki işlemlerde, danışmanları durumundaki adli müşavirlerden bilgi almaları, maddenin konuluş amacına daha uygun olacaktır. Nitekim, söz konusu madde hükmünde, adli müşavirlerin, aynı zamanda, Komutanın hukuk işlerinde de yardımcısı oldukları belirtilmek suretiyle, onların, Komutanın hukuk danışmanı olarak kabul edildikleri görülmektedir (AsYUK m.8/3). Adli müşavirler, Komutanın, kanun yollarına başvurmasında, onun adına ilgili soruşturma (ve dava) dosyalarını incelemeye de yetkili bulunmaktadırlar (Askeri Mahkemelerle Askeri Savcılıklar Kalem Teşkilatı ve Personelin Görev ve Sorumlulukları Hakkında Yönetmelik m.13). Bu şekilde, yasa koyucu, Komutanın, adli müşavirler yardımıyla, gerekli incelemeyi yapmasına imkan tanımıştır.

Komutanın, suç işleyen samği himaye etmek amacıyla, askeri savcıya soruşturma açtırmaması, AsCK'nun 145. maddesinde yazılı olan, "astının fiili hakkında kasden kanuni takibatta bulunmamak " suçuna sebebiyet verecektir<sup>73</sup>. Hatta şartları gerçekleştiğinde Komutan hakkında görevi ihmal veya görevi kötüye kullanmak suçlarından dolayı soruşturma yapılabilir. Komutanın soruşturma açtırmaması durumunda, askeri savcıya herhangi bir başvuru imkanı tanınmamış olduğundan, askeri savcının burada yapabileceği tek şey, bu durumu, refakatinde bulunduğu Komutanın amiri olan makama bildirmekten ibarettir.

<sup>72</sup> ERMAN'a göre, aslında davanın taraflarına ait olması gereken bazı yetkiler, Komutana da tanınmış bulunmaktadır. ERMAN, Sahir: a.g.e., s.357.

<sup>73</sup> "AsCK uyanınca, suç sayılan bir eylemin, bu eyleme vakıf olan üst tarafından, soruşturma ve koğuşturma konusu yapılmaması halinde, AsCK'nun 145. maddesinde belirtilen, astının suçu hakkında kasden takibatta bulunmamak suçu oluşur." As.Yrg. 5.D.nin 5 Nisan 1995 tarih ve E.1995/238, k.1995/238 sayılı kararı.

Komutanın, askeri yargıya dahil bir suçun işlendiğini öğrenmiş olmasına rağmen, takdir yetkisini kullanarak harekete geçmemesi, yani askeri savcıya soruşturma açtırmaması kararı, adli bir karar olmayıp, idari bir işlem niteliğini taşımaktadır. Çünkü, Komutana, askeri yargıda bir takım yetkiler verilmişse de, bu yetkiler kendisine, askeri disiplin sorumluluğunu üstlenmiş olması sebebiyle tanınmıştır. Komutan, bir adalet organı olmadığı gibi, adli bir görev de yapmamaktadır. İdarenin bir temsilcisi olan Komutanın, askeri yargıda sahip olduğu yetkiler dolayısıyla vermiş olduğu kararlar da, idari karar niteliğini taşıyacaktır. Bu sebeple, Komutanın soruşturma açtırmaması, idari bir işlem olması sebebiyle, idari yargı denetimine bağlı tutulabilecek niteliktedir.

Bu sebeple, Komutanın, hazırlık soruşturmasını açtırmaması işlemine karşı suçtan zarar gören kimseler, haklarının ihlal edildiğini gerekçe göstererek, idari yargıya başvurup bu işlemin iptalini talep etme yetkisine sahip olmalı, hatta uğradıkları maddi veya manevi zararların telafi edilmesi amacıyla, tam yargı davasını dahi açabilmeleri imkanı kabul edilmelidir.

Komutanın soruşturma istemi üzerine, askeri savcı hazırlık soruşturmasını yapacaktır. Koğuşturma mecburiyeti ilkesi gereğince, Komutanın soruşturma istemi, aynı zamanda soruşturma yapılması kararı niteliğini de taşıdığından, bu istem aleyhine idari veya yargısal, herhangi bir başvuru yolu kabul edilmemiştir.<sup>74</sup>

Ancak, idari bir işlem olması ve aleyhine yargı yolunun açıkça kapatılmaması olması sebebiyle, Komutanın soruşturma açtırmama işlemi aleyhine, bir üst Komutandan başka, yargısal başvuru yoluna da gidilebilmelidir. Takdirilik ilkesinin sakıncalarını giderebilmek için, özellikle, askeri savcıya ve suçtan zarar gören kimseye, böyle bir imkanın tanınması büyük önem taşımaktadır.

Komutanın, kendisine yapılan ihbar ve şikayeti veya suç dosyasını askeri savcıya göndermesinden itibaren, askeri savcının soruşturma yetkisi başlamaktadır. Komutanın soruşturma istemi kendisine bildirilinceye kadar, askeri savcı, kural olarak, kendiliğinden soruşturma yapmaya yetkili değildir. Bu sebeple, soruşturmaya başlayan askeri savcı, Komutanın soruşturma talebindeki sanık ve suç ile sınırlı bir şekilde soruşturma yapacaktır. Ancak bu kuralın mutlak bir şekilde uygulanması, Türk

<sup>74</sup> Bu durumda iş, artık, adli organlara intikal ettiğinden, idarenin herhangi bir yetkisi bulunmamaktadır.

hukukunda kabul edilmiş bulunan, koğuşturma mecburiyeti ilkesine aykırılık teşkil edebilecektir. Bu sebeple, yasa koyucu, hazırlık soruşturmasının başka bir sanığı veya suçu da kapsayacak şekilde genişletilmesine imkan tanımıştır. Soruşturmanın genişletilmesine karar vermek yetkisi sadece, askeri savcıya ait olduğundan, Komutandan, bu hususta soruşturma isteminin beklenmesine gerek bulunmamaktadır. Her ne kadar, yasa, askeri savcının soruşturmayı genişletmesini, ivedi hallerde sınırlanmışsa da, askeri savcının soruşturma sırasında suç delillerini tespit edip olaya el koyması, hazırlık soruşturması işlemlerinin bir gereği olduğundan, askeri savcılara bu yetkinin tanınmış olması, suçların etkin bir şekilde takip edilmesi bakımından uygun olmuştur. Kural olarak, Komutanın soruşturma istemiyle bağlı olan askeri savcı, ivedi hallerde, soruşturmayı genişlettiğinde, bu durumu, derhal, refakatinde bulunduğu Komutana bildirmek zorundadır (AsYUK m.103).

Söz konusu istisnaya göre, askeri savcının hazırlık soruşturmasını, başka sanık ve suçları da kapsayacak şekilde genişletmesi, ancak, "ivedi hallerde" mümkün olmaktadır. Yasada ivedi hallerin neler olduğunun açıkça belirtilmemiş olması, bu hususun takdirinin, askeri savcıya bırakılmış olduğunu göstermektedir. Komutan, ivedi hallerin gerçekleşmediği gerekçesiyle, askeri savcının başladığı hazırlık soruşturmasına müdahale edip durduramaz<sup>75</sup>. Yasada ona böyle bir yetki tanınmamıştır. Komutanın, askeri savcının amiri olmadığı için, askeri savcının işlemlerine ve kararlarına müdahale etmek yetkisi bulunmamaktadır.

Bununla birlikte, AsYUK' nun 103. maddesinde düzenlenen yetki, istisnai bir nitelik taşımaktadır. Askeri savcı, kural olarak, Komutanın soruşturma istemi üzerine harekete geçebildiğinden, istisnanın dar yorumlanması, yasanın amacına daha uygun düşecektir. Bu sebeple, sanığın kaçacak olması, delillerin karartılması ihtimali gibi durumlar, ivedi hallerden sayılabilir. Bu gibi durumlarda, soruşturmaya başlamış olan askeri savcı, Komutanın soruşturma istemini beklemeden, hazırlık soruşturmasını, ortaya çıkan bu yeni suç ve sanığı da kapsayacak şekilde devam ettirir.

Askeri savcının, soruşturmanın genişletilmesi hususunda vereceği kararın, hukuka aykırı olması ihtimaline karşı, herhangi bir başvuru olanağı tanınmış değildir.

<sup>75</sup> Esasen, Komutanın, soruşturmanın hiç bir aşamasına müdahale etmek yetkisi bulunmamaktadır.



Esasen böyle bir düzenlemeye gerek bulunmamaktadır. Çünkü, iş artık, adli makamlara intikal ettikten sonra, hazırlık soruşturmasını yapmakla görevli olan askeri savcı, kamu davasının mecburiliği ilkesi gereğince, yapmakta olduğu soruşturma ile ilgili olarak, tespit edeceği suç ve sanıklar hakkında da soruşturma yapmak yetkisine sahiptir.

Komutan soruşturma istemini, herhangi bir suç ve sanık belirtilmeyip, sadece bir olay hakkında belirtilmiş de olabilir. Bu durumda, askeri savcı için suç ve sanık bakımından her hangi bir sınırlama getirilmemiş olduğundan, askeri savcı soruşturma konusu olayla ilgili olarak, tespit ettiği her sanık ve suç için soruşturmayı yapacaktır. Bu şekilde hareket eden askeri savcının soruşturma hakkında Komutana bilgi vermesi, askerlik hizmetinin gereklerinden sayılmaktadır (AsYUK m.95/4,103).

Askeri savcı, Komutanın soruşturma istemi üzerine, derhal harekete geçerek hazırlık soruşturmasını yapmak zorundadır. Bu zorunluluk, koğuşturma mecburiyeti ilkesinden kaynaklanmaktadır. Suçların takibi ve kamu davasının açılmasına yer olup olmadığının araştırılması görevi, sadece askeri savcıya aittir. Bu sebeple, askeri savcı, Komutanın soruşturma istemini, herhangi bir gerekçe ile geri çeviremez. Askeri yargıda hazırlık soruşturmasını yapmak yetkisi, münhasıran askeri savcıya aittir. AsMUK'da da görüldüğü üzere, Komutanın hazırlık soruşturmasını yapmak yetkisi bulunmamaktadır. Komutan, hazırlık soruşturması yapılması hususunda, sadece talepte bulunabilir. Hazırlık soruşturmasına başlandıktan sonra, gerekli bütün işlemlerin yapılması görev ve yetkisi askeri savcıya ait olduğundan, onun örneğin, suç dosyasının eksik düzenlendiği gerekçesiyle, kendisine gönderilen soruşturmaya ilişkin bilgi ve belgeleri Komutana geri göndermek yetkisi bulunmamaktadır.<sup>76</sup>

<sup>76</sup> Ancak, askeri disiplinin korunması amacıyla, hazırlık soruşturmasının olay yerinde yapılmasına Komutan tarafından gerek görüldüğü takdirde, soruşturma istemine, soruşturmanın mahallinde yerine getirilmesinin uygun olacağı görüşü eklenebilir. Bu durumda, soruşturmanın mahallinde yapılması, soruşturma açtırma yetkisi dahilinde değerlendirilip, imkanlar elverdiği ölçüde, askeri savcı tarafından yerine getirilmelidir ÖZBAKAN, Hulusi: Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu, s.35.



**C)Komutanın Sanığın Tutuklanmasına Dair İsteminin, Askeri Savcı Tarafından Askeri Mahkemeye İletilmesi:**

Hazırlık soruşturmasında sanığın tutuklanmasını isteme yetkisi, askeri savcı ve Komutana tanınmıştır. Hazırlık soruşturmasında, tutuklama sebeplerinin gerçekleştiği düşüncesinde olan askeri savcı, askeri mahkemeden sanığın tutuklanmasını isteyebilir (AsYUK m.71). AsYUK' nun 95/3 maddesinde, askeri savcıya soruşturma açtıran Komutanın, sanığın tutuklanmasını gerekli gördüğünde, bu istemini de ona bildirebileceği hükme bağlanmıştır. Buna göre, Komutanın soruşturma istemi üzerine harekete geçen askeri savcı, sanığın askeri mahkemeden tutuklanmasını iki şekilde talep edebilmektedir. Komutan, sanığın tutuklanmasını istediğinde, askeri savcı, onun bu istemini askeri mahkemeye iletmek zorundadır. "Sanığın tutuklanmasını, askeri savcı, doğrudan doğruya yetkili askeri mahkemeden isteyebilir" (AsYUK m.70/1). Komutan, sanığın tutuklanmasını, sadece hazırlık soruşturmasında talep edebilir. Son soruşturmada, Komutanın, sanığın tutuklanmasını talep etmek yetkisi bulunmamaktadır. Oysa, askeri savcı, sadece hazırlık soruşturmasında değil, son soruşturmada da sanığın tutuklanmasını isteyebilir.

Komutanın, aynen askeri savcı gibi, sanığın tutuklanmasını doğrudan doğruya askeri mahkemeden istemek yetkisi bulunmamaktadır. Komutan, sanığın tutuklanması istemini, sadece gerekçesi ile birlikte askeri savcıya bildirebilir. AsYUK nun 70/2 maddesi gereğince, askeri savcı, Komutanın sanık hakkındaki tutuklama istemini, yetkili askeri mahkemeye göndermek zorundadır. Yasada açıkça belirtilmemiş olmasına rağmen, askeri savcı, Komutanın, sanık hakkındaki tutuklama istemine katılıp katılmadığı hususundaki düşüncesini de bildirebilir.

Askerlik hizmetlerinin gerekleri sebebiyle, askeri disiplinin sağlanması amacı da, sanığın tutuklanması sebeplerinden birisi olarak yasada açıkça kabul edilmiştir (AsYUK m.71/C). Bu sebeple, askeri savcı ve Komutan, suç işlenmesi sebebiyle, askeri disiplininin bozulmuş olmasını gerekçe göstererek, sanığın tutuklanmasını isteyebilecekleri gibi, askeri mahkeme de, aynı gerekçeyle, sanığın tutuklanmasına karar verebilir. Birliğin disiplininden sorumlu olan Komutanın, söz konusu birlikteki askeri

disiplinin bozulup bozulmadığını en iyi takdir edebilecek bir kişi olduğu muhakkaktır<sup>77</sup>. Bu sebeple, sanığın tutuklanmasını isteme yetkisine sahip olması, adalet ile askeri disiplini bağdaştırmayı amaçlayan yasaya da uygun düşmektedir.

#### D)Komutanın, Hazırlık Soruşturması Hakkında Askeri Savcıdan Bilgi İstemesi:

Komutanın, hazırlık soruşturmasındaki bir diğer yetkisi, yapılmakta olan hazırlık soruşturması hakkında, askeri savcıdan bilgi istemesidir. Bu husus, AsYUK'nun 8/1 maddesinde açıkça hükme bağlanmıştır. Yine aynı yasanın 102. maddesinde, Komutanın, yürütülmekte olan soruşturmanın "safhası hakkında" da, askeri savcıdan bilgi isteyebileceğini hükme bağlanmıştır. Komutanın bu yetkisi, sadece hazırlık soruşturmasında geçerli olup, son soruşturmayı kapsamamaktadır.

Kamu davasının açılması görevi, iddia makamını işgal eden askeri savcıya aittir. Bu sebeple, Komutanın, soruşturma hakkında, askeri savcıdan bilgi isteme yetkisi, onun, hazırlık soruşturmasına müdahale ederek, askeri savcıya talimat vermesi anlamına gelmemektedir.

Askeri savcıya soruşturma açtıran Komutanın, soruşturma açılması hususundaki mutlak yetkisinin bir sonucu olarak, soruşturma hakkında bilgi istemesi ve soruşturmanın sonucundan haberdar edilmesinden doğal bir şey olamaz (AsYUK m.107). Askeri savcının, Komutanın istemi üzerine, hazırlık soruşturması hakkında, kendisine bilgi vermesi askerlik hizmetinin bir gereğidir.

Ceza muhakemesinde hazırlık soruşturmasının, kural olarak, gizli olduğu kabul edilmektedir<sup>78</sup>.Bu gizlilik, hazırlık soruşturmasının niteliğinden kaynaklanmaktadır. Ancak, askeri yargıda, hazırlık soruşturmasının gizliliğine getirilmiş en önemli istisna, Komutana, hazırlık soruşturması hakkında bilgi verilmesinin kabul edilmiş olmasıdır. Yasanın bu açık hükmü karşısında, hazırlık soruşturması hakkında, Komutan dışındaki

<sup>77</sup> AsYUK'nun görüşülmesi sırasında, askeri savcının, ancak Komutanın muvafakati üzerine, sanığın tutuklanmasını isteyebilmesine ilişkin bir önerge, askerlik hizmetinin gereklerine uygun görülmeyle kabul edilmiştir. KERSE, Ahmet: a.g.e., s.256.

<sup>78</sup> ÖZTÜRK, Bahri: a.g.e., s.71 vd.

kişilere bilgi verilmesi mümkün değildir. Askeri birliğin disiplin ve otoritesinden sorumlu olan Komutanın, soruşturma hakkında, askeri savcıdan bilgi istemesi, askeri savcının soruşturma işlemlerini süratle ve en etkili bir biçimde yerine getirmesi bakımından da büyük önem taşımaktadır.

AsYUK'nun 90. maddesi, hazırlık soruşturmasının gizlilik özelliği sebebiyle, müdafinin, hazırlık evrakını incelemesine sınırlama getirmiştir. Müdafii ancak, kamu davasının açılmasından itibaren, dava dosyasını incelemek yetkisine sahiptir. Hazırlık soruşturmasında, kural olarak, müdafinin soruşturma dosyasını incelemek yetkisi bulunmamaktadır. Ancak yasanın açık hükmü karşısında, onun, sanığın sorgusuna ilişkin tutanak, sanığın hazır bulunduğu işlemlere ilişkin belgeler ile bilirkişi raporlarını incelemek yetkisi sınırlanamaz.

Hazırlık soruşturması gizli olduğu kadar, kural olarak, bütün dünyada dosyanın gizliliği de kabul edilmiş bulunmaktadır. Çünkü, müdafii dosya içeriğini öğrendiğinde, askeri savcının yapmakta olduğu işlemlerin başarıya ulaşma şansı azalmaktadır<sup>79</sup>. Diğer taraftan, sanık müdafinden tanık beyanlarını öğrenmek suretiyle, bu beyanlarla çelişmeyen, ancak gerçeğe aykırı ifade vermek imkanına sahip olabileceği gibi, delilleri de karartabilecektir.

Ancak adli yargıda, 3842 sayılı yasanın 19.maddesi ile, CMUK'nun 143.maddesine getirilen, "müdafii hazırlık evrakı ile dava dosyasının tamamını inceleme ve istediği evrakın bir suretini harçsız alma hakkına sahiptir" hükmü ile, hazırlık soruşturmasının gizliliği ortadan kaldırılmakta, maddi gerçeği ortaya çıkarmak amacı ile yapılan bu soruşturma, amacına uygun bir şekilde yapılamaz hale getirilmektedir<sup>80</sup>. Maddenin bu şekliyle kabul edilmiş olması, uygulamada telafisi imkansız sakıncalar doğurabilecektir. Çünkü, hazırlık soruşturmasının selamete yürütülmesini sağlamaya yönelik olan gizlilik ilkesi, sanık bakımından kaldırılmış olmakla birlikte, mağdur açısından halen yürürlüktedir.

<sup>79</sup> Alman CMUK'nun 169/a maddesine göre, gizlilik, ancak savcının, "araştırmaları" bitirdiğini dosyaya kaydedip imzalaması ile kalkmaktadır. YENİSEY, Feridun: Hazırlık Soruşturması ve Polis, İstanbul 1991, n.53. İsveç, Hollanda ve Danimarka'da, savcılıkta tutulmakta olan dosyaların gizliliği diye bir şey söz konusu değildir. YÜCEL, Mustafa T.: a.g.m., s.646. Savunma avukatları, her üç ülkede de, dosyaları, hazırlık soruşturması sırasında bile, etraflıca inceleyebilmektedirler.

<sup>80</sup> HAFIZOĞULLARI, Zeki: Ceza Muhakemeleri Kanununda Yapılan Değişiklikler Üzerine, AÜHFED, Ankara 1994, s. 35 vd.

Askeri yargıda, hazırlık soruşturması sırasındaki gizlilik ilkesinin soruşturmanın amacına uygun olduğu açık ise de, gizliliğin, özellikle, müdafinin savunmayı hazırlayabilmesine olanak sağlayacak bir şekilde yumuşatılması gerekmektedir. Bu şekilde kabul edilecek bir düzenlemenin, özellikle, yerli yersiz yapılan işkence iddialarının önlenmesi bakımından da olumlu sonuçlar doğuracağı açıktır<sup>81</sup>.

Yasada açıkça düzenlenmemişse de, Komutan da hazırlık soruşturmasının gizliliği ilkesine riayet etmek durumundadır. Askerlik hizmetlerinin gerekleri sebebiyle, Komutana tanınmış olan, hazırlık soruşturması hakkında bilgi edinme yetkisi, onun edindiği bilgileri açıklamasına imkan vermemektedir. Çünkü, hazırlık soruşturmasının gizliliği ilkesinin ihlal edilmesi durumunda, soruşturmanın amacından uzaklaşmış olacağından, Komutanın askeri savcıya soruşturma açtırmasının bir anlamı da kalmayacaktır.

#### E) Adli Müşavirin Askeri Savcıya Soruşturma Açtırması:

Komutanın yetki vermesi durumunda, AsYUK' nun 8. maddesine, 28 Haziran 1984 tarih ve 3034 sayılı yasa ile eklenen ek fıkra gereğince, askeri hakim subay sınıfından olan adli müşavirlerin de, fıkroda belirtilen suçlar hakkında soruşturma yapılmasını, askeri savcıdan isteyebilecekleri hükme bağlanmıştır. Böylece, Komutanlara tanınan soruşturma açtırma yetkisi, adli müşavirlere de verilmiş bulunmaktadır. Bu madde gereğince, adli müşavirin, askeri savcıya soruşturma açtırmak yetkisini kullanabilmesi için, her şeyden önce, askeri hakim sınıfından olması gerekmektedir. Çünkü, sınıf subayları arasından da adli müşavirin tayin edilmesi mümkündür. Yasanın açık hükmü karşısında, askeri hakim sınıfından olmayan adli müşavirlerin, askeri savcılara soruşturma açtırmak yetkileri bulunmamaktadır.

T.C. YÜKSEK ÖZGÜRLENDİRME VE  
DOKÜMANTASYON VE

<sup>81</sup> Sadece tutuklama veya sorguya çekme değil, yakalama, samgün ifade almak için celp edilmesi gibi işlemler de, şüphelerin belli bir fail üzerinde yoğunlaştığını gösterdiğinde, kişiyi sanık statüsüne sokmakta ve bu andan itibaren sanık, hukuk devletinin sanıklara tanıdığı bütün haklardan ve bu arada, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde öngörülen haklardan yararlanmaya başlamaktadır.

Münhasıran Komutana ait olan bu yetkinin kullanılmasının, onun hukuk işlerinde yardımcısı durumunda olan, adli müşavirlere tanınması uygun olmuştur. Böylece, soruşturma işlemine gerek olup olmadığının ve yasal dayanağının tespit edilmesi hususunda, ortaya çıkabilecek hukuki sorunlarda, daha isabetli hareket edilebilmek imkanı bulunmaktadır. Bu yetkinin, askeri hakim sınıfından olan adli müşavir tarafından kullanılması suretiyle, suçun hukuki niteliği daha iyi tayin edilerek, sanık hakkında askeri savcı tarafından soruşturma yapılmasına gerek olup olmadığı hususunda, ortaya çıkabilecek tereddütler giderilmiş olmaktadır.<sup>82</sup>

İlk önceleri, adli müşavirlerin, askeri savcıya soruşturma açtırabilecekleri suçlar, söz konusu ek fıkırada, sınırlı sayıda belirtilmişti. Adli müşavirler, burada belirtilen suçlar hakkında askeri savcıya soruşturma açtırabilirlerse de, bunların dışındaki suçlar hakkında, soruşturma açtırmak yetkileri bulunmamaktaydı.<sup>83</sup>

Ancak, 4191 sayılı yasa ile yapılan değişiklikten sonra, suçun niteliği bakımından yetki verilmesine son verilmiş olup, adli müşavirlerin, subay ve astsubayların işledikleri suçların dışında kalan bütün suçlar bakımından, askeri savcıya soruşturma açtırmak hususunda yetkili olmaları kabul edilmiştir.

Askeri savcıya soruşturma açtırmak yetkisi, münhasıran Komutana ait olduğu için, adli müşavir, ancak Komutan tarafından, "yazılı yetki" verilmesi durumunda, söz konusu yetkiyi kullanabilecektir. Yetki hususundaki tereddütlerin ortadan kaldırılması bakımından, yazılı yetki verilmesi zorunlu görülmüştür. Yasada, yazılı yetki verilmesi açıkça öngörülmüş olduğundan, Komutanın, şifahen, adli müşaviri, soruşturma açılmasını istemesi hususunda yetkili kalması kabul edilemez. Çünkü, yetkinin mutlaka yazılı olarak verilmesi, yasanın amir hükmünün bir gereğidir (AsYUK m.8/5).

Adli müşavirin askeri savcıya soruşturma açtırması, ancak Komutan tarafından yazılı yetki verilen ve yasada belirtilen hallerde sözkonusu olabilir. Bu sebeple

<sup>82</sup> AsYUK'nun 8. maddesine eklenen fıkırada belirtilen suçlar işlenen askeri suçların büyük çoğunluğunu oluşturan; AsCK' nun 63. maddesinde düzenlenen saklı, yoklama kaçağı, bakaya suçları, 66. maddede düzenlenen firar ve izin tecavüzü suçları, 68. maddede düzenlenen yakalanmakla sona eren mehil içi firar ve izin tecavüzü suçları, 76. maddesinde yazılı tutuklu veya hükümlü iken kaçmak suçları ile, 137. maddede yazılı harp malzemesini hasara uğratmak suçlarından ibaret bulunmaktadır.

<sup>83</sup> Uygulamada adli müşavirler, kural olarak, askeri hakim subaylar arasından tayin edilmektedir. Ancak istisna da olsa, sınırlı subayları arasından da adli müşavirler atandığından, soruşturma istemi hususunda ortaya çıkabilecek hataların giderilmesi bakımından, sadece askeri hakim sınıfından olan adli müşavirlere böyle bir yetkinin verilmesi zorunlu olmaktadır.

Komutan, münhasıran kendisine ait olan bu yetkiyi, verdiği şekilde, yine yazılı olarak geri alabilir ve adli müşavirin soruşturma açtırma yetkisine sahip olduğu suçlarda, bizzat kendisi, askeri savcıya soruşturma açtırabilir.

Adli müşavir, yetki devri kapsamındaki suçlar hakkında askeri savcıya soruşturma açtırmak hususunda tamamen serbesttir. Ancak, yetki devri kapsamı dışında kalan subay ve astsubayların işledikleri suçlar hakkında, soruşturma isteminde bulunamaz. Subay ve astsubayların işledikleri suçlar bakımından, bu yetkinin, sadece Komutan tarafından kullanılması gerekmektedir. Yetki devri kapsamı dışındaki bir sanık hakkında, adli müşavir tarafından kendisine soruşturma istemi yöneltilen askeri savcı, bu isteme uyup, hazırlık soruşturmasına başlamak yerine, durumu Komutana bildirmek zorundadır. Çünkü, bu durumda, ortada, usulüne uygun bir şekilde belirtilmiş bir soruşturma istemi bulunmamaktadır.

Adli müşavirin, yetki devri kapsamındaki suçlarda, askeri savcıya soruşturma açtırmak yetkisi mutlaktr. İlk önceleri, adli müşavirin, sanığın tutuklanması isteminde bulunamayacağı hükme bağlanmışken, AsYUK'nun 8/5 maddesinde, 4191 sayılı yasanın 1. maddesiyle yapılan değişiklikle, askeri savcıya soruşturma açtırdıkları sanıklar bakımından, tutuklama isteminde bulunabilecekleri de hükme bağlanmıştır. Askerlik hizmetlerinin gerekleri sebebiyle, askeri savcı ve Komutandan başka, adli müşavir de, sanığın tutuklanmasını isteyebilir (AsYUK m.70/2).

Adli müşavirin, askeri savcının vermiş olduğu kararlara karşı, kendisi adına itiraz etmek yetkisi bulunmamaktadır.

#### F) Komutanın İstemi Olmadan Soruşturma Yapılabilen Durumlar:

Askeri savcı, kural olarak, Komutanın (ve yasada belirtilen durumlarda, yetki verilmesi durumunda, adli müşavirin) soruşturma istemi üzerine hazırlık soruşturmasına başlamaktadır (AsYUK m.95/3). Askeri yargının en önemli özelliği, Komutanın söz konusu soruşturma istemidir. Komutan, askeri savcıya soruşturma açtırmadıkça, kural olarak, hazırlık soruşturması yapılamaz. Ancak bu durum,



Komutanın bizzat araştırma yapmasına veya yaptırmasına engel teşkil etmemektedir. Bu, daha ziyade, Komutanın yaptırdığı, idari nitelik taşıyan bir soruşturma olmaktadır.

Askerlik hizmetlerinin gerekleri ve özellikle hazır olma kuralı sebebiyle, hazırlık soruşturmasına başlanmasını Komutanın soruşturma istemine bağlayan yasa koyucu, bazı önemli suçların varlığı durumunda, bu kurala bir istisna getirerek, askeri savcının, kendiliğinden hazırlık soruşturmasına başlayabilmesi imkanını kabul etmiştir. Askeri savcının, Komutanın soruşturma emri olmaksızın kendiliğinden hazırlık soruşturmasına başlayabileceği haller, üç başlık altında toplanabilir. Bunlar, ağır cezalı suçlar ve gecikmesinde sakınca bulunan durumlar ile askeri savcının soruşturmanın genişletilmesini gerekli gördüğü ivedi hallerdir.

#### a) Ağır Cezalı Suçlar:

Ağır cezalı suçlar, CMUK' nun 421. maddesinde, ölüm, ağır hapis ve 10 seneden fazla hapis cezasını gerektiren suçlar olarak belirtilmiştir. AsYUK'nun 95/4 maddesinin açık hükmü karşısında, ağır cezayı gerektiren suçlarda, askeri savcı, kendiliğinden hazırlık soruşturmasına başlamak zorundadır. Bir suçun, ağır cezalı olup olmadığının tespit edilebilmesi için, o suç hakkında, ceza yasasında öngörülen ceza miktarına bakılması yeterli olmaktadır. AsYUK'nun 95/4 maddesi gereğince, ağır cezalı suçların niteliği, itibarıyla, Komutanın soruşturma isteminin beklenmesinin uygun olmayacağı düşüncesiyle, askeri savcının, kendiliğinden hazırlık soruşturmasına başlamak zorunda olduğu hükme bağlanmıştır.

Yasanın, bu açık hükmü karşısında, askeri savcının, ağır cezalı suçlarda, disiplin subayının yaptığı hazırlık soruşturması işlemleri ile yetinmesi uygun olmayacaktır. AsYUK' nun 95/4 maddesinde, "ağır cezalı ... hallerde asker savcılar derhal soruşturmaya başlarlar" denilmek suretiyle, bu hususa işaret edilmiştir. Aynı fıkarda yer alan, "zorunluluk halinde bu soruşturma bir disiplin subayı tarafından da yapılabilir" hükmünden , disiplin subayının da resen hazırlık soruşturmasına başlamak

yetkisine sahip olduğu sonucu çıkarılmamalıdır. İleride görüleceği üzere, disiplin subayının, kendiliğinden hiç bir soruşturma işlemine başlaması mümkün değildir. Disiplin subayı, sadece Komutanın soruşturma açılması emrini vermesi üzerine, harekete geçebilmektedir. Burada kastedilen, disiplin subayının, maddede öngörülen koşullar gerçekleştiğinde, askeri savcı olaya el koyuncaya kadar, Komutanın bilgisi dahilinde, soruşturmayı yürütmesidir. Resen hazırlık soruşturmasına başlamak yetkisi, sadece askeri savcıya ait olduğundan, disiplin subayı, eylemin sübut vasıtalarının ve delillerinin kaybolmasını önleyecek acele işlemleri yapacaktır. Ancak, bundan sonraki soruşturma işlemlerinin yapılması , hazırlık soruşturmasının amiri olan, askeri savcıya ait bir görevdir.

Ağır cezalı suçlarda, kendiliğinden soruşturmaya başlayan askeri savcı, bu durumu, derhal Komutana bildirir. Komutan, kendi soruşturma istemi üzerine yapılan soruşturmalarda olduğu gibi, askeri savcıdan, her zaman bilgi isteyebilir. Çünkü, Komutanın askeri savcıdan bilgi isteme yetkisi, sadece soruşturma istemi üzerine yapılan soruşturmalara münhasır değildir (AsYUK m. 95/4, 102). Soruşturmaya başlandığı kendisine bildirilen Komutanın, her zaman, askeri savcıdan bilgi istemesi, yasanın konuluş amacına uygun düşmektedir. Komutan, askeri savcıdan gerekli bilgileri isteyebildiği gibi, onun, aynen müdafinin olduğu gibi, soruşturma dosyasını incelemek ve örnekler almak yetkisi de bulunmaktadır. Ancak Komutan, başlamış olan hazırlık soruşturmasının yürütülmesine karışamaz. Çünkü, dosyanın ve hazırlık soruşturmasının tek amiri, askeri savcıdır.

Ağır cezalı suçlarda, askeri savcı kendiliğinden soruşturmaya başladıktan sonra, Komutanın, soruşturma istemi bulunmadığı gerekçesiyle, yapılmakta olan soruşturmayı durdurmak yetkisi bulunmamaktadır. Yasada, Komutanın, böyle bir durumda başvurabileceği bir yol da öngörölmüş değildir. Esasen, yasanın kabul ettiği bu istisnai durumlarda, soruşturmanın mutlaka yapılması, koğuşturma mecburiyeti ilkesinin bir gereği olmaktadır. Bu sebeple, ağır cezalı suçların takdir yetkisinin, hukuki konularda uzman olan, askeri savcıya bırakılmış olması, yasanın kuruluş amacına uygun olmuştur.

### b) Gecikmesinde Sakınca Bulunan Durumlar:

AsYUK' nun 95/4 maddesinde yer alan, gecikmesinde sakınca umulan durumların tespit edilmesi ise, bir takım güçlükler doğurabilecektir. Maddede, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde, askeri savcının, derhal soruşturmaya başlamak zorunda olduğu hükme bağlanmış, ancak bu hallerin neler olduğu belirtilmemiştir. Yasada yer alan bu boşluğun, doktrin ve yargı kararlarıyla doldurulması gerekmektedir.

Gecikmesinde sakınca bulunan durumların önceden tespit edilebilmesi, çoğu kez mümkün olmayabileceğinden, bu hususların yasada belirtilmemesi suretiyle, askeri savcılara daha esnek hareket edebilme olanağı sağlanmış olmaktadır. Askeri yargıda, kural, Komutanın soruşturma istemi üzerine hazırlık soruşturmasına başlanması olduğuna göre, söz konusu istisnanın, yasanın amacına uygun bir şekilde, dar yorumlanması gerekmektedir. Bu sebeple, gecikmesinde sakınca bulunan durumların takdiri kendisine ait olan askeri savcının, bu halleri geniş yorumlayarak, işlenen her suçta var kabul etmesi, yasanın amacına uygun olmayacaktır.

Suç işlendikten sonra, derhal soruşturmaya başlanmaması üzerine, delillerin karartılması veya sanığın kaçma ihtimalinin bulunması gibi durumlarda, gecikmesinde sakınca bulunan halin var olduğu kabul edilmelidir. Bu durumda, askeri savcı, derhal hazırlık soruşturmasına başlayıp delilleri toplayacak ve sanığın kaçmasına engel olacak tedbirleri alacaktır. Örneğin, askeri araçların karıştığı trafik kazalarında, askeri savcılar soruşturmaya kendiliklerinden başlamak zorundadırlar<sup>24</sup>. Aynı şekilde, askeri savcı bir asker kişinin ölmesi durumunda da derhal soruşturmaya başlamak durumundadır. Askeri karışıklığa sebebiyet verebilecek, birliğin dirlik ve düzenini bozacak, isyan, yağmacılık, fesat ve topluca firar etmek gibi durumlar da, gecikmesinde sakınca bulunan hallerden kabul edilebilir.

<sup>24</sup> 2845 sayılı Devlet Güvenlik Mahkemeleri Kanununun 10/7 ve 11. maddeleri gereğince, bu yasanın kapsamına giren bir suçun askeri mahalde işlenmesi durumunda, yetkili Devlet Güvenlik Mahkemesi Cumhuriyet savcısı olaya el koyuncaya kadar, bu suçun işlendiğini öğrenen askeri savcılar derhal soruşturmaya başlayıp, gerekli işlemleri yapmak zorundadırlar.

Ağır cezalı suçlarda olduğu gibi, gecikmesinde sakınca bulunan bir durumun bulunup bulunmadığının takdir yetkisi, askeri savcıya aittir. Bu hususta her hangi bir denetim yetkisi de, söz konusu değildir. Kamu davasının mecburiliği ilkesine bağlı olan askeri savcı, durumun gereklerini gözönünde bulundurarak, yasalarm tanıdığı yetkiler çerçevesinde, gecikmesinde sakınca bulunan durumları serbestçe takdir eder. Bu hallerde, suçların ivedi olarak takip edilmesi zorunlu olduğundan, yasa koyucu, soruşturmanın derhal ve mutlaka askeri savcı tarafından yapılmasını öngörmüştür. Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde, disiplin subayı hazırlık soruşturmasını yapamaz. AsYUK' nun 95/4 maddesinde, "... gecikmesinde sakınca umulan hallerde asker savcılar derhal soruşturmaya başlarlar ..." denilmek suretiyle, bu hususa işaret edilmiştir. Aynı fıkra da yer alan, "zorunluluk halinde bu soruşturma bir disiplin subayı tarafından da yapılabilir" hükmünden, disiplin subayının da, resen hazırlık soruşturmasına başlamak yetkisine sahip olduğu sonucu çıkarılmamalıdır. Daha önce de belirtildiği üzere, disiplin subayının, kendiliğinden hiç bir soruşturma işlemine başlaması mümkün değildir.

Gecikmesinde sakınca bulunan durumlarda, kendiliğinden soruşturmaya başlayan askeri savcı, durumu derhal Komutana bildirir (AsYUK m.95/4). Gecikmesinde sakınca bulunan durumlarda, askeri savcı kendiliğinden soruşturmaya başladıktan sonra, Komutanın, soruşturma istemi bulunmadığı gerekçesiyle, yapılmakta olan soruşturmayı durdurmak yetkisi bulunmamaktadır.

#### c) Soruşturmanın Genişletilmesi Gereken İvedi Haller:

Askeri savcı, kural olarak, Komutanın soruşturma isteminde belirtilen suç ve sanık ile sınırlı olarak, hazırlık soruşturmasını yürütecek, hazırlık soruşturmasına konu olan olayın dışında, tespit ettiği suç ve sanıklar hakkında, soruşturma açtırılmasını Komutandan talep edecektir. Askeri savcının, Komutanın soruşturma isteminde belirtilen suç ve sanık dışındaki, bütün suçlar ve sanıklar hakkında soruşturma yapmak

yetkisine sahip olduğu kabul edilemez. Çünkü, takdirilik ilkesi gereğince, askeri yargıya dahil suçlar hakkında soruşturma açtırmak yetkisi, kural olarak, Komutana tanınmıştır.

Ancak, soruşturma yürütülürken ortaya çıkan yeni suç ve sanıklar hakkında askeri savcının soruşturmaya başlamaması, bazı hallerde sakıncalar doğurabileceğinden, ivedi hallerde, askeri savcının kendiliğinden, ortaya çıkan bu yeni suç ve sanıkları da, yapmakta olduğu soruşturmaya dahil etmesi imkanı kabul edilmiştir. Bu durumda, askeri savcı, yine Komutana haberdar edecektir (AsYUK m.95/4).

Askeri savcının, hazırlık soruşturmasında, ivedi hallerde soruşturmayı genişletebileceği kabul edilmişse de (AsYUK m.103), bu ivedi hallerin neler olduğu yasa da belirtilmemiştir. AsYUK' nun 95/4 maddesinde yer alan, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde olduğu gibi, ivedi hallerin bulunup bulunmadığının takdir yetkisi de askeri savcıya aittir. Çünkü bu durumda, askeri savcı, zaten hazırlık soruşturmasına başlamış olup, soruşturma yapma yetkisi dahilinde, ortaya çıkan yeni suç ve sanıklar hakkında soruşturma yapmaması düşünülemez. Bu sebeple, işlenen suçların ve sanıkların takipsiz kalmaması amacıyla, soruşturma açtırılmasının mümkün olmadığı ivedi hallerde, askeri savcı kendiliğinden hazırlık soruşturmasını genişletecektir. Komutanın, bu şekilde ortaya çıkan yeni suç ve sanıklar hakkında yapılan hazırlık soruşturmasını durdurmak yetkisi bulunmamaktadır.

Askeri Yargıtay, bir kararında,<sup>85</sup> yerinde olarak, Komutanın soruşturma istemi üzerine, hazırlık soruşturmasına başlayan askeri savcının,<sup>86</sup> genişletilmesini gerekli gördüğü ivedi hallerde, soruşturmayı başka sanık ve suçları da kapsayacak şekilde yürütebileceğini, bu husustaki takdir yetkisinin, askeri savcıya ait olduğunu belirtmiştir<sup>87</sup>.

Komutanın soruşturma istemi üzerine harekete geçilmesinde olduğu gibi, kendiliğinden soruşturmaya başladığı durumlarda, askeri savcı, aynen Cumhuriyet savcısı gibi, AsYUK'da belirtilen esaslar doğrultusunda, her türlü soruşturma

<sup>85</sup> As. Yrg. Drl. Krl. nun 19 OCAK 1995 tarih ve E.8, k.7 sayılı kararı.

<sup>86</sup> 3005 sayılı Meşhut Suçlar Kanununun 3. maddesinde, özel muhakeme usullerine bağlı olan suçlar hakkında, bu yasanın uygulanmayacağı belirtildiğinden, askeri yargıda, bu yasanın uygulanamayacağı açıktır.

<sup>87</sup> Bkz. İşkence ve Diğer Zalimane Davranışları Önlemeye Yönelik Birleşmiş Milletler Sözleşmesi m.15, İÇEL, Kayhan - YENİSEY, Feridun: Ceza ve Yargılamada Temel Yasalar, İstanbul 1994, s.105.

işlemlerini kendiliğinden yapabilir<sup>88</sup>. Yalnız sanığın aleyhine olan hususları değil, lehine olan hususları da arar. Sanık suçunu itiraf etse bile, bununla yetinmeyip, gerçek durumun tespit edilmesine çalışır (AsYUK m.96). Ancak askeri savcı önündeki itiraf geçerlidir. Adli yargıda kabul edilmeyen bu husus, askeri yargıda açıkça kabul edilmiş bulunmaktadır. Çünkü, AsYUK' nun 156/1 maddesi gereğince, "sanığın askeri savcı tarafından düzenlenen tutanaktaki ifadesi, ikrana delil olmak üzere okunabilir". AsYUK'nun 163. maddesi gereğince, askeri mahkeme irat ve ikame edilen delilleri duruşmadan edineceği kanaate göre, serbestçe değerlendireceğinden, askeri savcı önündeki itiraf hükme esas alınabilecektir. Şüphesiz ki, bu itirafın geçerli olabilmesi için, sanığın serbest iradesi ile yapılmış olması gerekmektedir.

Yukarıda belirtilen şekillerde harekete geçen askeri savcı, hazırlık soruşturmasını bizzat kendisi yapabileceği gibi, bütün kolluk makam ve memurlarına da yaptırabilir. Bütün resmi ve özel kurumlardan her türlü bilgiyi isteyebilir. Askeri savcının, soruşturma ile ilgili istemlerinin yerine getirilmesi zorunludur (AsYUK m.97).

#### d) Şahsi Dava Açılabilen Durumlar:

CMUK nun 344. maddesinde yazılı olan suçlardan dolayı zarar gören kişilerin, askeri savcının soruşturma yapmasına gerek bulunmaksızın, askeri mahkemede dava açmak suretiyle, işlenmiş olan suçları takip etmelerine, "şahsi dava" denilmektedir<sup>89</sup>. Askeri mahkemede, şahsi davanın açılabilmesi için, sanığın asker kişi olması ve askeri yargıya dahil bir suçun işlenmesi gerekmektedir. Görüldüğü üzere, şahsi davahk suçlarda, Komutanın soruşturma istemine gerek bulunmaksızın, askeri mahkemede kamu davası açılabilir. Ancak, şahsi davaya konu olan suçlarda, kamu yararı

<sup>88</sup> ÖZGEN, Eralp: Askeri Yargıtayın Delil ve Savunma Hakkı Konularına Bakışı, Askeri Yargıtayın 80. Kuruluş Yıldönümü Sempozyumu, Ankara 1994, s.58.

<sup>89</sup> KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.120.



bulduğunda, askeri savcı, suçtan zarar gören şikayetçinin açtığı davaya katılmak suretiyle, açılan bu şahsi davayı kamu davasına dönüştürebilir. (AsYUK m.257)

Şahsi davacı asker kişiye, dava dilekçesini sanığın amirine vermek suretiyle, şahsi davayı açabilir. Sivil kişiler ise, CMUK'na göre yetkili kılınmış makamlar veya sanığın amirine başvurarak bu davayı açabilirler. Bu dilekçe veya beyan üzerine, sanığın amiri olan makam, bir vaka raporu düzenleyip askeri mahkemeye gönderir<sup>90</sup>.

#### e) Sanığın Duruşmada Yeni Bir Suçunun Ortaya Çıkması:

Askeri savcının, askeri mahkemede kamu davasını açması, kural olarak, askeri mahkemeye verilecek bir iddianame ile olmaktadır. Yargılama da, sanığın iddianamede belirtilen suçu hakkında yapılacaktır. Ancak, duruşma sırasında, sanığın iddianamede belirtilmeyen başka bir suçunun ortaya çıkması mümkündür. Bu yeni suç, askeri mahkemeye resen tesbit edilebileceği gibi, askeri savcı tarafından böyle bir iddia da ortaya atılmış olabilir.

AsYUK' nun 167/1 maddesinde açıkça belirtildiği üzere, duruşmada sanığın yeni bir suçunun ortaya çıkması durumunda, askeri savcının istemi ve sanığın kabul etmesi durumunda, her iki suç birleştirilerek yargılamaya devam edilebilir. Bu şekilde birleştirme kararı verilmesiyle birlikte, sanık hakkında, iddianamede yer almayan bu yeni suçundan dolayı da kamu davası açılmış olmaktadır. Komutanın soruşturma isteminin bulunmadığı gerekçesiyle, davaya devam edilmesinden kaçınılamaz. Esasen, askeri mahkemenin, hiçbir durumda, Komutanın soruşturma isteminin bulunmadığı gerekçesiyle, açılmış bulunan kamu davasını reddetmesi olanağı yasa da öngörülmuş değildir. Çünkü yasa burada, açıkça, Komutanın soruşturma istemi olmadan ceza davasının açılması imkanını kabul etmiştir. Ancak, sanık, bu yeni suçunu kabul etmediği takdirde, onun hakkında, bu yeni suçtan dolayı yargılama yapılamaz. Bu durumda askeri mahkeme, ortaya çıkan bu yeni suç hakkında, gereğinin yapılması

<sup>90</sup> Fazla bilgi için bkz. ERMAN, Sahir: a.g.e., s.420.

hususunu, askeri savcıya bildirir. Askeri savcı, kamu davasını açıp açmamak hususunda tamamen serbesttir.

Maddenin ikinci fıkrasının açık hükmü karşısında, duruşmada ortaya çıkan bu yeni suç, ağır cezalı bir suç ise veya askeri mahkemenin görev ve yetkisi dışında bulunuyorsa, bu şekilde, sözlü olarak kamu davasının açılması olanağı kabul edilmemiştir. Çünkü ağır cezalı suçlarda, AsYUK' nun 83/son maddesinin açıklığı karşısında, askeri savcı tarafından, sanık mutlaka sorgulandıktan sonra, şartları gerçekleştiğinde, askeri mahkemede kamu davası açılabilir. Askeri yargıda ilk soruşturma kaldırılmış olduğundan, en azından ağır cezalı suçlarda, ilk soruşturmanın sağladığı teminatın, kısmen dahi elde edilmesi öngörülmüş bulunmaktadır<sup>91</sup>.

## 2. Askeri Savcının Denetimi :

Askeri yargı organlarının kuruluşunda, askerlik hizmetlerinin gerekleri de gözönünde bulundurulduğundan, yasa koyucu, askeri savcılıkların, Milli Savunma Bakanının denetiminde olduklarını açıkça hükme bağlamıştır. Gerçekten, "Milli Savunma Bakanının gözetim yetkisi" başlığını taşıyan AsYUK' nun 35. maddesinde,

"Askeri mahkemelerin idari işleri ile askeri savcılıkların bütün işlemleri Milli Savunma Bakanının gözetimine tabidir. Bu görev, Bakanlık Askeri Adalet İşleri Başkanlığı aracılığı ile yürütülür, Bakanlık Askeri Adalet İşleri Başkanlığının görev ve yetkileri bir yönetmelik ile düzenlenir."

hükmü yer almıştır<sup>92</sup>. Bu hükümle, siyasi bir makam olan Milli Savunma Bakanlığına, askeri yargı organlarını denetleme yetkisi tanınmıştır. Mahkemelerin bağımsızlığını öngören Anayasa hükmü karşısında, söz konusu denetim yetkisi, askeri mahkemelerin, sadece idari işlerini kapsamakta olup, buna karşılık, askeri savcılıkların bütün işlemleri denetime tabidir. Ayrıca, askeri savcılarının, refakatinde buldukları Komutanlık ile

<sup>91</sup> ERMAN, Sahir: a.g.e., s.426.

<sup>92</sup> Milli Savunma Bakanlığı Askeri Adalet İşleri Başkanlığının Görev ve Yetkileri Hakkında Yönetmelik için bkz. 8 Şubat 1965 tarih ve 11923 sayılı R.G.

olan ilişkilerinin yasayla düzenleneceğini hükme bağlayan Anayasamın 145. maddesi karşısında, askeri savcıların Komutanın denetimine de bağlı oldukları sonucu çıkarılmaktadır.

#### A) Milli Savunma Bakanının Denetimi:

Bir yargı organı olan, askeri savcılığın, yürütme organı olan Milli Savunma Bakanının idari vesayet denetimine benzer bir denetimi altında bulunduğu söylenebilir. Çünkü, askeri savcıların verdikleri, koğuşturmaya yer olmadığı kararları ile soruşturmanın geçici olarak tatili kararları Bakanın onayına bağlı tutulmaktadır (AsYUK m.111). Ayrıca, askeri savcılar hakkında soruşturma yapılması da, Bakanın izniyle olmaktadır<sup>93</sup>.

Adalet Bakanının, Cumhuriyet savcıları karşısındaki durumunda olduğu gibi, Milli Savunma Bakanı denetim yetkisini iki şekilde kullanmaktadır. Bunlardan birincisi, askeri adalet müfettişlerinin denetleme ve teftişidir. İkinci yol da, AsYUK' nun 111. maddesinde düzenlenen, Bakanın askeri savcıya, kamu davasının açılması hususunda, emir vermesi halidir.

Bakan adına, askeri savcılıkları denetlemek üzere, Askeri Adalet Teftiş Kurulu oluşturulmuştur. Suçların takip edilmesinde siyasi sorumluluk taşınması itibarıyla, Bakan askeri yargıyla ilgili görevlerin yerine getirilip getirilmediğini gözetmek amacıyla, askeri savcılık işlemlerini denetlemek yetkisine sahip kılınmıştır. Bu sebeple, Bakan, askeri savcı tarafından verilen koğuşturmaya yer olmadığı kararları ile soruşturmanın geçici olarak tatili kararlarını kontrol edebilir. Gerektiğinde soruşturmaya devam edilmesi veya kamu davasının açılması hususunda, askeri savcıya emir verebilir. Ancak Bakanın askeri savcıya emir verebileceği haller, sadece maddede belirtilen hallerle sınırlıdır. Gerçekten de, askeri savcı, bu iki karardan başka, görevsizlik ve yetkisizlik kararlarını

<sup>93</sup> Yapılacak soruşturmanın usulü konusunda bkz. AsHK m.23 vd, AsYUK m.104. Askeri savcılar, disiplin mahkemesine dahil bir suç işlediklerinde, askeri mahkemede yargılanırlar (AsHK m.26). Ayrıca bkz. HSK m.82 vd.

verebilmektedir. Bu kararlar aleyhine yasal başvuru yolları bulunmaktadır (AsYUK m.112). Ancak Milli Savunma Bakanı, görevsizlik ve yetkisizlik kararlarını denetleme yetkisine sahip kılınmamıştır. Bu kararların esasa ilişkin olmamaları sebebiyle, denetleme yetkisi kapsamına alınmadıkları anlaşılmaktadır.

Milli Savunma Bakanı, söz konusu denetim yetkisini, askeri savcının, süresi içerisinde itiraz edilmeyen veya süresi geçtikten sonra yapıldığı için, itirazı reddedilen ya da sebep gösterilmediği için itirazı reddedilen, koğuşturmaya yer olmadığı kararları ile soruşturmanın geçici olarak tatili kararları hakkında kullanabilir. Bakanın, askeri savcıya emir vermek yetkisinin bu iki durum ile sınırlandırılmış olması, askeri savcının, Bakanın emrinde bir memur durumuna düşmesini engellemiştir.

Bakanın kamu davasının açılması emrini vermesi üzerine, askeri savcı, herhangi bir soruşturma işlemi yapmadan, sadece bir iddianame düzenleyerek askeri mahkemede kamu davasını açar (AsYUK m.111/2). Askeri savcının vermiş olduğu kararlara itiraz edilip de, kamu davasının açılması için yeterli sebep bulunmadığı gerekçesi ile, açılan koğuşturma davası AsYUK' nun 109/1 maddesi gereğince reddedildiğinde, Bakan bu durumda, kamu davasının açılması hususunda askeri savcıya emir veremez. Çünkü AsYUK'nun 109/3 maddesinde, koğuşturma davası reddedildikten sonra, kamu davasının, ancak yeni olaylara ve yeni delillere dayanılarak açılabileceği hükme bağlanmıştır. Bu sebeple, yeni bir delil ortaya çıkmadıkça, Bakan dava açma emri veremeyeceği gibi, zaten, askeri savcı yeni bir delil ortaya çıktığında, kendiliğinden harekete geçerek, kamu davasını açmak zorundadır.

Bakan, askeri savcıya soruşturmaya devam etmesi veya kamu davasını açması hususunda emir verebilirse de, soruşturmaya son vermesi veya dava açmaması hususunda emir veremez. Aksi takdirde, yürütmenin yargıya müdahalesi ile karşılaşmış olmaktadır. Bakanın, kendisi de kamu davasını açamaz.

Adli görevlerin yerine getirilmesinde, siyasal sorumluluk taşıyan Bakana, AsYUK'nun 111.maddesiyle askeri savcıya, kamu davasını açması için emir verme yetkisinin tanınması, muhakeme faaliyetinin sonucunda verilmiş, sübut konusundaki bir kararın gereği olmadığı bir defa daha belirtmek gerekmektedir. Bu sebeple, tamamen siyasi bir karar olmaktadır. Bu emrin hukuki niteliği de bulunmamaktadır. Çünkü askeri

savcı, emir üzerine dava açtığında, sanığın beraatini talep edebileceği gibi, askeri mahkeme Bakanın emrine bağlı olmadığından, sanık hakkında beraat kararı verebilir.

Günümüzde, askeri savcı artık yürütmenin temsilcisi olarak değil, sadece yasanın temsilcisi olarak kabul edilmektedir. Kamu adına düzenin ve disiplinin sağlanmasına çalışan askeri savcılık, yasalarla sınırlanan düzene ve korunan haklara karşı gelenlerin, yine yasalar gereğince ceza görmesini sağlayan bir müessesedir.

Anayasanın 145. maddesinde, mahkemelerin bağımsızlığı kabul edilmiştir. Tekrar belirtmek gerekir ki, mahkeme, hükmü verecek olan bağımsız yargılama makamı ile sanık ve kural olarak, iddia makamından oluştuğuna göre, mahkemenin bağımsız olması çerçevesinde, iddia görevini yerine getiren askeri savcının da bağımsız olması gerekmektedir. Bağımlı olanlar, aynı zamanda, tarafsız olamayacaklarından, tarafsız olmayanların tespit ettiği deliller, objektif olmayıp, sübjektif olacaktır. Sübjektif davranışlarla adil ve adil olmayamı, haklı ve haksızı ayırt eden bir sonuca varılamayacağı açıktır.<sup>94</sup> Bu sebeple, askeri savcılarının bağımsız olması büyük önem taşımaktadır.

Askeri savcının, bağımsız olması kadar, teminatlı olması da büyük önem taşımaktadır. Çünkü bağımsızlık ve teminat, adaletin yerine getirilmesinin olmazsa olmaz koşullarıdır. Gerek haksız itham ve gerekse yabancı etki altında yapılmış ithamın, yabancı etkilere açık hüküm kadar, adalete aykırı düşeceği hususunda tereddüt bulunmamak gerekir<sup>95</sup>.

Bu sebeple , askeri savcının, Bakanın denetiminde olmasının, kabul edilebilir bir tarafı yoktur. Kuvvetler ayrılığı ilkesi gereğince, askeri savcı yürütme organı içerisinde değil, yargı kuvveti içerisinde bir bölüm olarak kabul edilmiştir (Anayasa m.145). Askeri savcı, gerçeğin araştırılması ve yasaların uygulanması suretiyle adalete hizmet eden, fakat yargıç olarak görev yapmayan bir organdır.

Türk hukuk düzeninde, askeri savcılar ile Cumhuriyet savcılarını arasında teminat bakımından bir ayırım yapılmıştır. Özlük hakları bakımından, askeri savcılar hakkında getirilmiş farklı düzenlemelerin çoğunluğu, askerlik hizmetlerinin gereklerine uygun olup, başlı başına, onların teminatını zedeleyici nitelik taşımamaktadır. Ancak, yargıç ve

<sup>94</sup> DEMİRKOL, Ferman: Yargı Bağımsızlığı, İstanbul 1994, s.74.

<sup>95</sup> ERGÜL, Teoman: Teminat Açısından Cumhuriyet Savcılığı, ABD, Ankara 1969, C.26, S.6, s.1068.

savcıların özlük işlerinin, yine kendileri tarafından oluşturulmuş bir kurul (Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu) tarafından yürütülmesinin, yargı bağımsızlığının korunmasında önemli bir rolü olduğu kabul edilmektedir.<sup>96</sup> Bu durumda, askeri savcılar söz konusu teminattan yoksundurlar. Çünkü, onların özlük işleri için, böyle bağımsız bir kurul yoktur. Askerlik hizmetlerinin gerekleri sebebiyle, askeri yargıda, böyle bir kurulun bulunması kabul edilmemiştir<sup>97</sup>.

Askeri savcılıkların kuruluşu ve işleyişi, askerlik hizmetlerinin gereklerine göre de düzenlendiğinden, örneğin, askeri savcılar, diğer bütün subaylar gibi, aym şekilde atama ve yer değiştirmeye tabi tutulmakta ancak, yer ve görev teminatına sahip bulunmaktadır. Burada, önemli olan, teminat hususunda karar verme işinin, bağımsızlığa zarar vermeden yapılmasıdır. Bu sebeple, tamamen yasal ve objektif esaslara bağlı kalmak suretiyle, örneğin, askeri savcılar, askerlik hizmetlerinin gerekleri sebebiyle, yürütme organı tarafından atanmalarında bir sakınca olmaması gerekir (AsHK m.16). Ancak, askeri savcılarının bütün özlük işleri hakkında, karar vermeye yürütme organı yetkili kılınmıştır<sup>98</sup>.

Askeri savcılara tamman teminatlar, iddia görevinin en iyi şekilde yerine getirilmesine yönelik bulunmaktadır. Bu sebeple, askeri savcılara sağlanan teminatlar bakımından, onlar arasında ayırım yapılmasının izah edilebilmesi oldukça güçtür. Uygulamada askeri savcı yardımcıları, söz konusu teminatlardan yararlanamamaktadırlar (AsHK m.11). Bu durumun sakıncalı olduğu, açıktır. Askeri savcı yardımcıları da savcıdır, sadece adları yardımcıdır. Onlar da aynen askeri savcılar gibi görev yapmaktadırlar. Yapılacak yasa değişikliği ile, bu durumun ortadan kaldırılması uygun olacaktır.

<sup>96</sup> TOSUN, Öztekin: a.g.e., s.466

<sup>97</sup> AsHK'nun görüşülmesi sırasında, HSYK'na benzer bir kurulun oluşturulması doğrultusundaki öneriler reddedilmiştir. KERSE, Ahmet: a.g.e., s.555,587. Adli ve idari yargı yargıç ve savcılar hakkında, karar vermeye, Anayasa gereğince, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun yetkili kılınması olmasına rağmen, bu kurulun müstakil bir teşkilatı, hatta müfettişleri dahi bulunmadığından, tamamen Adalet Bakanının yönetiminde olduğu, üstelik tamamen idari nitelik taşıyan kararlarına karşı, yargı yolunun Anayasanın 159. maddesi gereğince, kapatılmış olması sebebiyle, yeterli bir yargı teminatı sağlamadığı, haklı olarak ileri sürülmüştür. GÖKTÜRK, Mete: Yargı İçinde Yargısız İnfaz Yapılıyor, YeniYüzyıl Gazetesi, 11 Ekim 1996.

<sup>98</sup> Askeri savcılar, Milli Savunma Bakanı, Başbakan ve Cumhurbaşkanı'nın ortak (üçlü) kararnameyle atanmaktadırlar. Hollanda'da da, askeri yargıç ve savcılar, atama ve istifa gibi hususlarda, genel yargıdaki yargıç ve savcılardan farklı hükümlere tabi tutulmuşlardır. GILLISEN, John: a.g.m., s.19.



Görüldüğü üzere, Milli Savunma Bakanının kamu davasının açılması hususunda, askeri savcıya emir vermesi, kamu davasının açılmasında mecburilik ilkesini kabul etmiş bir hukuk sisteminin esaslarına uygun düşmemektedir<sup>99</sup>. Hazırık soruşturmasına başlanması hususunda, takdirilik ilkesinin geçerli olduğu askeri yargıda, askeri savcı bakımından kamu davasının mecburiliği ilkesi söz konusu olduğundan, Bakanın kamu davasının açılması hususunda emir vermek yetkisinin tanınmış olmasının bir anlamı kalmamaktadır. Askeri yargı ve askerlik hizmetlerinin yürütülmesindeki siyasi sorumluluğu sebebiyle, kamu davasının açılması hususunda, mutlaka Bakana bir yetki tammak gerektiğinde, aynen, Komutana koğuşturma davası açma yetkisinin tanınmış olmasında görüldüğü gibi, en yakın askeri mahkemede koğuşturma davasını açma yetkisinin tanınması yeterli olacaktır.

#### B) Komutanın Denetimi :

Komutanın, askeri savcının kararlarına karşı, doğrudan doğruya herhangi bir denetim yetkisi bulunmamaktadır. Komutanın tek başvurma yetkisi, en yakın askeri mahkemede koğuşturma davasının açılmasıdır<sup>100</sup>. Komutan, askeri savcının yaptığı hazırık soruşturmasına, kesinlikle müdahale edemez. Ayrıca, soruşturma sırasında, askeri savcıdan taleplerde bulunamayacağı gibi, ona talimat da veremez. Soruşturma sırasında sadece bilgi isteyebilir. Askeri savcı, aynen Cumhuriyet savcısının yaptığı gibi, hazırık soruşturmasını hiç bir müdahale olmaksızın, serbestçe yapar.

Anayasanın 145. maddesinde, askeri savcıların refakatinde buldukları Komutanlık ile olan ilişkilerinin, yaş haddi, yükselme ve emekliliklerinin yasayla düzenleneceği hükme bağlanmıştır<sup>101</sup>, böylece onların bağımsızlığı ve teminatına

<sup>99</sup> AsHK'nun 29. maddesi gereğince, Milli Savunma Bakanının, askeri savcılar dahil, bütün askeri hakim subaylara disiplin cezası verebileceğini ve bu cezaların kesin olduğunu belirten düzenleme, her türlü idari ve yargısal denetim yolunu kapamakta, mahkemelerin bağımsızlığı, hakimlik teminatı ve askerlik hizmetinin gereklerini öngören Anayasa hükümlerine aykırı bulunmaktadır.

<sup>100</sup> Askeri yargıda, Komutanın görev ve yetkileri hususunda bkz. ERMAN, Sahir: a.g.e., s.413 vd.

<sup>101</sup> Bkz. 1961 Anayasası m.138. AsHK'nun 2. maddesinde, kimlerin askeri savcı olabileceği hükme bağlanmıştır. Söz konusu yasanın görüşülmesi sırasında, Yüksek Askeri Şura tarafından, askeri hakim

müdahale imkanı artırılmış bulunmaktadır. Bu hükmün bir gereği olarak, Komutan, askeri savcı üzerinde oldukça önemli bir denetim yetkisine sahip olmuştur.

Gerçekten, 357 sayılı Askeri Hakimler Kanununun<sup>102</sup> 12/A maddesinde, askeri hakim sınıfından subay olan, askeri savcılar hakkında mesleki sicil belgesinin yanında, subay sicil belgesinin de düzenleneceği hükmüne bağlanmıştır<sup>103</sup>. Subay sicil belgesi, idari sicil üstleri tarafından düzenlenmektedir. Askeri savcının, kuruluş bağlantısı itibarıyla, birinci sicil üstü, nezdinde askeri mahkeme kurulan kıta komutanı veya askeri kurum amiri olarak kabul edilmiştir. İkinci sicil üstü ise, birinci sicil üstünün amiri durumundaki Komutandır.

Ayrıca, askeri savcılar, birlikte çalıştıkları yardımcı askeri savcı ve askeri savcı yardımcılarının birinci sicil üstleridir. Subay sicil belgesinde yer alan bütün nitelikler, diğer bütün subaylar hakkında düzenlenen sicil belgesindeki niteliklerin aynısıdır. Hiçbir farklılık yoktur. Bu sebeple, askeri savcılara idari sicil verilirken, askeri savcılık görevinin dışında, tamamen diğer subaylar gibi, idari hiyerarşi karşısındaki durumu değerlendirilmektedir.<sup>104</sup>

İdari sicil, askeri savcılara, refakatinde buldukları Komutan tarafından verilen sicil notunu ifade etmektedir. Subay Sicil Yönetmeliği hükümlerine göre, 30 Ağustos gününden, diğer 30 Ağustos gününe kadar olan bir yıllık süre, bir sicil dönemidir. Söz konusu yönetmeliğin 21. maddesine göre, düzenlenen idari sicil belgelerinde yer alan

---

ve savcılann tamamının, harp okullarını bitirmiş subaylardan alınması düşünülmüşse de, sonradan böyle bir düzenleme yapılmasından vazgeçilmiştir. KERSE, Ahmet: a.g.e., s.531; KÖPRÜ, Orhan: a.g.e., s.77-78.

<sup>102</sup> Bkz. 26.10.1963 tarih ve 11541 mükerrer sayılı RG. Bu yasanın adı Askeri Hakimler ve Askeri Savcılar Kanunu iken, 17.7.1972 tarih ve 1611 sayılı yasanın 1. maddesiyle, Askeri Hakimler Kanunu şeklinde değiştirilmiş, yasanın 18. maddesiyle, askeri savcı ve hakimlerin diğer özlük haklarının, subaylar hakkındaki yasa hükümlerine bağlı olması kabul edilmiştir.

<sup>103</sup> İspanya'da, askeri mahkemede görev yapan ve askeri mahkemenin kararlarına karşı itiraz etme yetkisine sahip olan askeri savcı (fiskal), rütbe sahibidir. MAGALHAES, E. L.: İspanya Askeri Yargısı, Askeri Yargıtayın 80. Kuruluş Yıldönümü Sempozyumu, Ankara 1994, s.72-73.

<sup>104</sup> Subay sicil yönetmeliğine göre, hakkında kanaat belirtilecek hususlar şunlardır: "Genel görünüşü, sosyal durumu ve temsil yeteneği, hak ve adalet prensiplerine uyarlığı, disiplin kurallarına uyarlığı ve itaati, meslek bilgisi, temel askeri bilgi düzeyi ve genel kültürü, işbirliği ruhu, yetiştirme, anlatım ve ikna yeteneği, azmi, iradesi, dayanıklılığı ve canlılığı, zekası, muhakeme ve karar yeteneği, görevini planlama, icra, takip ve kontrolde başarısı, öngörülülüğü ve yaratıcılığı, liderlik ve komutanlık yeteneği". Askeri savcılar hakkında, münhasıran disiplin yönünden hal ve gidişlerine bağlı kalmak üzere sicil düzenlenmesi esası kabul edilmiştir. KERSE, Ahmet: a.g.e., s.500,551.

hususlarda, idari amir durumundaki Komutan "kanaatini" belirtmekte ve bu kanaat askeri savcılık teminatı bakımından oldukça önem taşımaktadır.

Anayasa Mahkemesi, bir kararında, yargı teminatının, yargıçları ve savcılarını korumak için değil, yargı organını bağımsızlığa kavuşturmak suretiyle, adaletin gerçekleşmesini sağlamak için kabul edildiğini ifade etmiştir.<sup>105</sup>

Gerek 1961 Anayasasının 138.maddesi ve gerekse 1982 Anayasasının 145.maddesinde görüldüğü üzere, askeri savcılığa "yürütme" değil, "yargı" başlığını taşıyan bölümde yer verilmiştir. Öyleyse, Anayasanın askeri savcılığı, idari bir organ olarak görmediği, aksine, yargı organı olarak kabul ettiği anlaşılmaktadır. Bu sebeple, savcılık teminatı, yargı içerisindeki görevleri ile orantılı ve zorunlu bir teminat olmak durumundadır.<sup>106</sup> Çünkü Anayasa, askeri savcılara, özlük işlerinde ve görevlerini yerine getirmelerinde teminat sağlanmasını emretmektedir. Anayasanın istediği teminat, bütün memurlara sağlanan haklardan daha fazlasının, askeri savcılara tanınmasını gerektirmektedir. Aksi takdirde, askeri savcılar için, Anayasada düzenleme yapılmasına gidilecek kadar önemli bir teminattan bahsetmeye gerek kalmazdı<sup>107</sup>.

AsHK'nun 12. maddesinde düzenlenmiş bulunan ve askeri yargıç ve savcılara verilen idari sicillerin kapsamı ve verilmesi yöntemi, tüm diğer subaylarda olduğu gibidir. İdari siciller verilirken, aynı ölçüler esas alınmaktadır. Askerlik hizmetlerinin gerekleri sebebiyle, askeri savcılar subay rütbesini taşıdıklarından, kendilerine idari sicil verilmesinin mevzuata aykırı bir yönü bulunmamaktadır.

Ancak askeri savcının vermiş olduğu kararlara karşı, koğuşurma davası açabilme yetkisine sahip olan (AsYUK m.105, 107) Komutanın, aynı zamanda askeri savcıya idari sicil verme yetkisine sahip olması, mahkemelerin bağımsızlığı ve hakim teminatı ilkeleri ile bağdaşmamaktadır. Bu durumda, terfi edebilmesi, Komutanın takdirine bağlı olan askeri savcı, emir ya da idari sicil baskısı altında, görevlerini

<sup>105</sup> Any.Mah.nin 15 MAYIS 1963 tarih ve E.1960/125, k.1963/122 sayılı kararı. Bkz.28 Haziran 1963 tarih ve 11440 sayılı RG.

<sup>106</sup> Savcılık Teminatı Hakkında Mütalaa, s.218.

<sup>107</sup> Savcının yokluğunda veya bu görevin herhangi bir sebeple boşalmasında, savcılara ait görevlerin mahkeme baş katiplerine gördürülmesine imkan veren 469 sayılı yasanın, 7188 sayılı yasa ile değişik 5.maddesinin son fıkrası, Anayasa Mahkemesinin, 27 Aralık 1966 tarih ve E.26, k.47 sayılı kararı ile iptal edilmiştir. İptal edilmeden önceki ek fıkra, şu şekildeydi: "Müddeiumumi ve sorgu hakiminin gaybubetinde veya bu vazifelerin ihlalinde, reis veya hakimnin tensibi ile bunlardan birine ait vazifeleri mahkeme baş katibi umumi hükümler dairesinde vekalet maaşı almak suretiyle görür".

bağımsız ve objektif bir şekilde yerine getiremeyebilecektir. Bu durumun, onların, kamu adına iddia faaliyetini yürütmek ve soruşturma yapmak görevleriyle bağdaşmadığı açıktır.

Anayasa Mahkemesi, askeri hakim subaylara, idari sicil verilmesini düzenleyen yasa hükümlerini, Askeri Yargıtay üyeleri, Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin hakim sınıfından olan üyeleri ile kurmay üyeleri bakımından, Anayasaya aykırı görerek, iptal etmiş bulunmaktadır.<sup>108</sup>

Buna karşılık, Anayasa Mahkemesi, bu hususla ilgili olarak, en son verdiği kararında, askeri savcılar dahil, askeri hakim subaylara idari sicil verilmesinin, Anayasaya aykırı olmadığına karar vermiştir.<sup>109</sup> Bu karar, mahkemelerin bağımsızlığı ve yargı teminatı bakımından oldukça önem taşımaktadır. Anayasa Mahkemesi, askerlik hizmetlerinin gerekleri sebebiyle, askeri savcılara idari sicil verilmesini düzenleyen yasa hükümlerinin Anayasaya aykırı olmadığı düşüncesindedir.

Askeri savcılara tanınması gereken teminat hükümleri, onların kişilikleri için değil, kamu yararı için büyük önem taşımaktadır. Bireyler, haksızlığa uğradıklarında, haklarını savunabilecekleri bağımsız askeri mahkemeler ve bu mahkemelerde görev yapan, teminatlı askeri savcılarının bulunduğu gerçekten inanmalıdır.

Askeri savcılık görevini yerine getirenler dahil, bütün askeri hakim subayların, kadrosuzluk, yetersizlik, disiplinsizlik ve ahlaki durumları sebebiyle, Yüksek Askeri Şura kararıyla, Türk Silahlı Kuvvetlerinden ayırma işlemleri, AsHK'nun 22.maddesinde düzenlenmiş ve kabul edilmiş bulunmaktadır. Bu hükmün düzenleniş şekli, diğer bütün subaylar hakkında getirilmiş olan hükümlere, tam olarak, benzemektedir (Bkz. 926 sayılı TSK Personel K m.50). Bu hükümler karşısında, bir askeri savcının, diğer subaylardan farklı olmadığı, herhangi bir güvenceye sahip bulunmadığı anlaşılmaktadır. Bu durumda, askeri savcılar, hiç bir soruşturma dahi yapılmadan ve herhangi bir süre söz konusu olmaksızın, her zaman, sıralı sicil

<sup>108</sup> Bkz. Any.Mah.nin 10 Ocak 1974 tarih ve E.1972/49, k.1974/1; 18 Aralık 1975 tarih ve E.1975/159, k.1975/216; 9 Haziran 1977 tarih ve E.1977/16, k.1977/86 sayılı kararları.

<sup>109</sup> Sosyal Demokrat Halkçı Parti Grup Başkanvekili Gaziantep Milletvekili Hikmet ÇETİN ve arkadaşları tarafından yapılan iptal başvurusu üzerine verilen, Any.Mah.nin 11 Aralık 1990 tarih ve E.1989/17, k.1990/33 sayılı kararı için, bkz. Any.Mah.Kar.Der., Ankara 1992, S.26, s.513-548. Karar oy çokluğuyla (6/5) verilmiştir.

üstlerinin düzenleyecekleri idari sicillerle Türk Silahlı Kuvvetlerinden ayırma işlemine tabi tutulabilmektedirler<sup>110</sup>. Halbuki, bu durum, Anayasanın 139. maddesinde belirtilen, yargıç ve savcıların azledilemeyeceği ilkesine açıkça aykırı bulunmaktadır.

Bu sebeple, askeri yargıda hazırlık soruşturmasını yapan ve ceza davasında iddia makamını işgal eden askeri savcıya, idare tarafından sicil düzenlenmesinin, mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı ilkesi ile bağdaşmadığı görülmektedir. Çünkü Anayasanın 139.maddesinde, asker ve sivil ayrımı yapılmaksızın, bütün savcıların teminata sahip oldukları hükme bağlanmıştır. Anayasada, askeri savcılarla ilgili olarak, getirilmiş tek istisna 140.maddede yer alan, "askeri hakimlerin yaş haddi, yükselme ve emeklilikleri kanunda gösterilir" hükmüdür.Bu sebeple, Anayasanın 145/son maddesinde yer alan, "askerlik hizmetlerinin gerekleri" kavramının, askeri savcıların bağımsızlığını ve teminatını ortadan kaldıracak şekilde yorumlanması mümkün değildir.

"Askerlik hizmetinin gerekleri ne kadar ağır basarsa bassın, bu hususun, mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı ilkelerini zedelemesine, bir hukuk devletinde göz yumulamaz"<sup>111</sup>.

Askeri savcılar, kamu adına soruşturma yaparlar.Söz konusu adli görevlerini yerine getirirken, askerlik hizmeti değil, adli faaliyette bulunmaktadır.Askeri savcı, Komutan adına değil, kamu adına, iddia görevini yerine getirmektedir.

Silahlı kuvvetlerde, bozulan disiplin ve düzenin yeniden kurulmasının ve bunun devamlılığını sağlamanın en etkili yolu, "adaletten ayrılmamak" tır. Zaten, askeri mahkemelerin ve askeri savcılıkların kurulmalarının sebebi de budur. Gerçekten, kurallara en samimi saygı, korkudan ve baskıdan dolayı değil, tam tersine, sevgi ve karşılıklı anlayıştan kaynaklanan saygıdır. Kişiler, askeri yargı organlarının adil

<sup>110</sup> Askeri Yüksek İdare Mahkemesi de, bir kararında, birinci sınıfta bulunan askeri hakim bir albayın, Yüksek Askeri Şura kararıyla azledilmesinin mevzuata uygun olduğuna ve işlemin yargı denetimi dışında bulunduğu için incelenemeyeceğine karar vermiş bulunmaktadır. Bkz. AYİM Daireler Kurulunun 30 Mayıs 1991 tarih ve E.1990/7 ve k.1990/10 sayılı kararı. Doktrinde ise, bir savcının, yürütme organı tarafından azledilememesi gerektiği, hakkı olarak, ileri sürülmektedir. KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.228.

<sup>111</sup> Any.Mah.rının 18 Aralık 1975 tarih ve E.1975/150, k.1975/215 sayılı kararından naklen, bkz. 12 Nisan 1976 tarih ve 15553 sayılı R.G.



olduğuna, hukuktan ayrılmayan kimselerden oluğuğuna inandıklarında, sonuçta verilen karar ne şekilde olursa olsun, bu karara saygı duyacaklardır. Bu sebeple, askeri savcılarının, teminatlı olmaları büyük önem taşımaktadır. Çünkü, yargı teminatının bulunmadığı yerde, yargı bağımsızlığı da sadece görünüşten ibaret kalacaktır<sup>112</sup>.

Hemen belirtelim ki, yargı teminatı, askeri savcılarının, sadece yürütme karşısında kendilerini emniyette hissetmeleri için değil, bağımsızlığı tehlikeye düşüren, her şeye karşı önem taşımaktadır. Bu sebeple, askeri savcılarının görevlerini bağımsız bir şekilde, yerine getirebilmeleri için, bir takım tedbirlerin alınması ve teminatın sağlanması sayesinde, askeri yargının bağımsızlığı bir anlam taşıyacaktır. Çünkü, mahkemelerin bağımsızlığı ilkesinin, sadece Anayasada yer alması ile, mahkemelerin bağımsız olduğu kabul edilemez. Mahkemelerin bağımsızlığı, yargı teminatı ile de doğrudan bağlantılıdır. Gerçekten de, yargı teminatı tanınmamışsa veya sınırlı olarak verilmişse, mahkemelerin bağımsızlığından söz etmeye imkan bulunmayacaktır. Bir savcı, ister sivil, isterse asker olsun, mesleki yönden yükselmesi idarenin takdirine bırakılmış ise, o savcının idare karşısında bağımsız olduğunu söylemek mümkün olamayacaktır.

Mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatının artık tartışmasız olarak kabul edildiği günümüzde, Anayasanın askeri yargıyı düzenleyen hükümlerinde yer alan askerlik hizmetlerinin gerekleri kavramına bakılarak, sivil yargının bağımsız, askeri yargının ise bağımlı kılınmak istendiği söylenemez. Askeri yargının bağımlı olması gerektiği sonucu çıkarıldığında, böyle bir durumda, bütün yargı sisteminin bağımsızlığı zedelenmiş olmaktadır<sup>113</sup>.

<sup>112</sup> Zanardelli'ye göre, yargı, başka hiç bir organa bağılı olmadan kendi kendini yönetebilmelidir. Çünkü görevi yasaların devletin diğer güçlerine de uygulanabilmesini sağlamaktır. Yürütme gücünden bağımsız olmayan yargı ise, aslında "kurgu"dan başka bir şey değildir. ÖZAY, İl Han: Günışığında Yönetim, İstanbul 1994, s.655.

<sup>113</sup> Yargı birliği esasının kabul edilmediği İtalyan hukukunda, Askeri Cumhuriyet Savcıları (Il Procuratore Military Della Repubblica), aynen sivil hakim ve Cumhuriyet savcıları gibi, anayasal yargı teminatından ve diğer bütün özlük haklarından yararlanmaktadırlar. Bunlar, asker kişi olmaları için, askeri yargıya da dahil değildirler. Özlük işleri hakkında karar vermeye Askeri Yargı Konseyi yetkili kılınmıştır ve yürütmenin, Askeri Cumhuriyet Savcıları üzerinde hiç bir yetkisi bulunmamaktadır. Komutanın, herhangi bir şekilde, ceza muhakemesinde faaliyeti ve müdahalesi söz konusu değildir. Askeri yargıya dahil bir suç işlendiği zaman, durum Askeri Cumhuriyet Savcılığına bildirilir ve suç dosyası gönderilir. Fazla bilgi için, bkz. GÜRBÜZ, Yaşar: Anayasalar, İstanbul 1981, s.150; ERMAN, Sahir: a.g.e., s.320 vd; KÖPRÜ, Orhan: a.g.e., s.53; SCANDURRA, Giuseppe: (çev. ERMAN, Sahir) İtalya Askeri Yargısı, Askeri Yargıtayın 80. Kuruluş Yıldönümü Sempozyumu, s.135-140; DEMİRKOL, Ferhan: a.g.e., s.108.



Bu sebeple, yapılması gereken şey, yasal düzenlemelerle, askeri savcıların terfilerinin yapılmasında idari sicil esasının kaldırılıp, sadece mesleki sicillerle terfi ettirilmelerinin sağlanmasıdır. Çünkü, askeri savcıya, refakatinde bulunduğu Komutan tarafından idari sicil verilmesi yargı teminatına aykırı bulunmaktadır. Böyle bir düzenlemenin, mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatına daha uygun olacağı açıktır. Ayrıca, askerlik hizmetlerinin gerekleri de, bu şekilde bir düzenlemeye engel teşkil etmemektedir. Askeri savcılara idari sicil verilmediği takdirde, askerlik disiplininin zedeleneceği düşünülemez. Her şeyden önce askeri savcılar, diğer subaylardan farklı hükümlere bağlı tutulmuşlardır. Onların, ayrı bir statü yasaları bulunmaktadır. Bu itibarla, subaylar hakkındaki hükümlere atf yapılmış olması, askeri savcılarının teminatsız olmalarını gerektirmemektedir.

Ayrıca idari sicil, sadece askeri savcılar için değil, bütün askeri hakim subaylar için zorunlu bir şey değildir. Askeri Yargıtaya ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesine üye seçilen yarbay rütbesindeki askeri hakim subaylar, hiç bir sicil almadan, rütbe bekleme süresinin sonunda, albay rütbesine yükselebilmektedirler. Demekki, askeri savcılarının yükselmelerinde, idari sicil zorunlu bir nitelik taşımamaktadır. Yüksek yargı organı üyeleri için, bu durumun istisnai olduğu kabul edildiğinde, yüksek askeri hakim ve savcılarının teminatlolu olarak kabul edilmesi karşısında, yerel askeri savcı ve hakimlerin teminatsız kılınmak istendiği sonucuna ulaşılmaktadır. Böyle bir durumun, hukuk devletinde kabul edilmesi mümkün değildir. Çünkü, askerlik hizmetlerinin gerekleri kavramı, hiç bir zaman, mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatını zedeleyecek şekilde yorumlanamaz<sup>114</sup>. Doktrinde, haklı olarak ileri sürüldüğü gibi, askeri savcılık teminatı, sadece yürütme organına karşı değil, Komutana karşı da sağlanmalıdır<sup>115</sup>.

Günümüzde, askeri yargının bağımsızlığının sağlanması zorunluluğu sebebiyle, askeri yargı kuruluşundaki gelişme, askeri hakim ve savcılarının sivilleşmesine doğru olmaktadır. Artık sivililer, askeri mahkemelerin kuruluş ve işleyişinde giderek daha fazla rol almaktadırlar. Hazırlık soruşturmasını yapma ve iddia görevini yerine getirmekle görevli olan askeri savcılarının da, giderek sivil kişilerden tayin edilmesine yönelik bir

<sup>114</sup> Askeri savcılara verilecek ek görevler hususunda bkz. AsHK ek m.10.

<sup>115</sup> KERSE, Ahmet: a.g.e., s.22.

eğilim bulunmaktadır.<sup>116</sup> Bu sebeple, özellikle, yargı teminatının en iyi şekilde sağlanabilmesi bakımından, Türk hukukunda da, askeri hiyerarşiye bağlı olmayan ve asker kişi sayılmayan, sivil kişi statüsündeki askeri savcıların görev almaları kaçınılmaz bir zorunluluk olacaktır.

#### IV- CEZA MUHALEMESİNDE DİSİPLİN SUBAYLIĞI

Gerek 1961 Anayasasının 138., ve gerekse 1982 Anayasasının 145. maddelerinde, askeri yargının, askeri mahkemeler ve disiplin mahkemeleri tarafından yerine getirileceği hükme bağlanmıştır. Anayasa emrinin bir gereği olarak, yasa koyucu, 16 Haziran 1964 tarih ve 477 sayılı Disiplin Mahkemelerinin Kuruluşu, Yargılama Usulleri ile Disiplin Suç ve Cezaları Hakkında Kanunla, disiplin mahkemelerini ihdas etmiş bulunmaktadır.<sup>117</sup>

Emirlerin derhal yerine getirilmesinin temellerinden birisini teşkil eden, askeri disiplinin sağlanmasına büyük önem veren yasa koyucu, Anayasanın açık hükmünün bir gereği olarak, asker kişiler hakkındaki disiplin hükümlerini ayrıca düzenlemek yoluna gitmiştir<sup>118</sup>. Türk hukukunda, bugün asker kişiler hakkındaki disiplin hükümleri, esas olarak Disiplin Mahkemeleri Kanunu ve Askeri Ceza Kanunu tarafından düzenlenmiştir.

<sup>116</sup> GILLISEN,John: a.g.m., s.22, 318; ERMAN, Sahir: a.g.e., s.344-345.

<sup>117</sup> 1961 Anayasasının hazırlık çalışmaları sırasında, askeri mahkemede görev yapacak üyelerin çoğunluğunun yargıç niteliğine sahip olmasının Temsilciler Meclisi tarafından kabul edilmesi üzerine, Milli Birlik Komitesi tarafından, sadece asker kişileri yargılamak ve askerlerden kurulu olmak üzere disiplin mahkemelerinin kurulması uygun görülmüş, bu düşünce Temsilciler Meclisi tarafından aynen kabul edilmiştir. KÖPRÜ,Orhan: a.g.e., s.111.

<sup>118</sup> Askeri Ceza Kanununun ikinci kısmında askeri disiplin hukuku düzenlenmiştir. Ayrıca, bkz. UYAR, Talih: Disiplin Mahkemelerinin Sanığı Tevkif Yetkisi Var mıdır?, As.Ad.Der., Ankara 1970, s.31.

### 1-Disiplin Subaylığının Kuruluşu, Görev ve Yetkileri:

DMK'nun 1. maddesine göre, disiplin mahkemeleri, alay, tümen, kolordu (deniz ve havada eşidi), ordu komutanlıkları, Jandarma Genel Komutanlığı ve Kuvvet Komutanlıkları ile Milli Savunma Bakanlığı Müsteşarlığı ve Genelkurmay Başkanlığı nezdinde kurulur. Jandarma Genel Komutanının, Kuvvet Komutanlarının ve Milli Savunma Bakanlığı Müsteşarının göstereceği lüzum üzerine veya doğrudan doğruya Genelkurmay Başkanlığınca, diğer komutanlıklar veya askeri kurum amirlikleri nezdinde de disiplin mahkemesi kurulabilir.

Disiplin mahkemeleri bir başkan ve iki üyeden oluşur. Üyelerin üçü de subaydır. Astsubay, erbaş ve erlerin yargılanmalarında, üyelerden birisi astsubaylardan seçilir (DMK m.2). Bu mahkemelerde görev yapan üyelerin hiç birisi yargıç değildir.<sup>119</sup>

Disiplin mahkemelerinde iddia görevini, disiplin subayları yerine getirirler. Bu şekilde, ceza muhakemesindeki yargıç, savcı ve sanık üçlüsü gerçekleştirilmiş olmaktadır. DMK'nun 6. maddesi gereğince,

"Nezdinde disiplin mahkemesi kurulan komutanlıklar veya askeri kurum amirlikleri ile Milli Savunma Bakanlığı Müsteşarlığında, askeri savcılar veya adli müşavirler arasında atanmış bir disiplin subayı bulunur.

Refakatinde adli müşavir bulunan kıta komutanlığı ve askeri kurum amirliği nezdinde kurulan disiplin mahkemelerinde disiplin subaylığı görevi, bu adli müşavir veya yardımcılar tarafından yapılır.

Askeri savcılar ve adli müşavirler arasında atanmış olan disiplin subayının veya bu görevi yapan adli müşavir veya yardımcısının bulunmaması veya görevini yapmasını engelleyici sebeplerin var olması halinde, disiplin subaylığı görevini diğer bir sınıf subayı yapabilir. Bu hallerde disiplin subayı, nezdinde disiplin mahkemesi kurulan komutan veya askeri kurum amiri ile Milli Savunma Bakanlığı Müsteşarı tarafından, kıtada en az bir yıl hizmet görmüş olan ve taksirli suçlar dışında bir cürüm ile hükümlü bulunmayan teğmen ile binbaşı rütbesindeki subaylar arasından seçilir.

<sup>119</sup> Disiplin mahkemelerinin, yargıçlık sıfatı taşımayan üyelerden oluşmasının Anayasaya aykırı olduğu iddia edilmiş ve bu iddia itiraz yoluyla, İstanbul 66. Mekanize Tümen Komutanlığı Disiplin Mahkemesi tarafından, Anayasa Mahkemesine götürülmüştür. Anayasa Mahkemesi ise, Anayasada yer alan "askerlik hizmetlerinin gerekleri"ne uygun olduğu gerekçesiyle, bu mahkemelerin Anayasaya aykırı olmadığına karar vererek, yapılan itirazı reddetmiştir. Bkz. Any. Mah.nin 28 Haziran 1966 tarih ve E.1963/132, k.1966/29 sayılı kararı, Any.Mah.Kar.Der, S.4, s.145.

Disiplin subaylıklarında ve disiplin mahkemelerinde tutanak katipliği yapmak üzere yeteri kadar asker kişi kullanılır.<sup>120</sup>

Disiplin mahkemeleri, sadece, asker kişilerin sırf askeri nitelikteki suçlarına bakmakla görevlidirler (DMK m.7). Üyelerinden hiç birisi yargıç olmayan bu mahkemelerde, iddia görevini yerine getiren disiplin subayları, kural olarak, hukukçular arasında tayin edilmekte, zorunluluk durumunda ise, sınıf subayları da disiplin subaylığı görevini yerine getirmektedirler. Bugün için, istisna kural haline gelmiş olup, askeri hakim subayların sayısının yetersiz oluşu sebebiyle, uygulamada, disiplin subaylarının büyük bir çoğunluğu, sınıf subayları arasından tayin edilmektedir.

Nezinde disiplin mahkemesi kurulan kıta komutanlıkları veya askeri kurum amirlikleri ile Milli Savunma Bakanlığı Müsteşarlığı nezdinde kurulu disiplin mahkemesinde, iddia görevini yerine getiren disiplin subayının, askeri hakim niteliğini taşıyan bir subay olması esastır. 357 sayılı AsHK'nun 39. maddesi gereğince, askeri savcı ve adli müşavirler disiplin subaylığı görevine üçlü kararname ile (Milli Savunma Bakanlığı, Başbakan ve Cumhurbaşkanının ortak kararnamesi ile) atanırlar ve burada geçen hizmet süreleri hakimlik hizmetinden sayılır. Bu itibarla, bir askeri savcıya disiplin subaylığı görevi, Komutan tarafından ek görev olarak verilemeyeceği gibi, idari görevlerde çalışan askeri hakim subaylar da, üçlü kararname ile tayin edilmedikçe, idari bir emirle disiplin subayı olarak görevlendirilemezler.

Ancak DMK' nun 6. maddesinin açık hükmü karşısında, refakatlerinde adli müşavir bulunan kıta komutanlığı veya askeri kurum amirliği nezdinde kurulan disiplin mahkemelerinde, disiplin subaylığı görevinin, adli müşavir veya adli müşavir yardımcılar tarafından yerine getirilmesi, zaten yasanın bir gereği olduğundan, bu gibi kimseler için, ayrıca bir üçlü kararname çıkarılmasına gerek bulunmamaktadır.

Askeri savcılar ve adli müşavirler arasından atanmış disiplin subayının veya bu görevi yerine getiren adli müşavir ve yardımcısının bulunmaması ya da görevini yerine getirmesine engel sebeplerin bulunması halinde, disiplin subaylığı görevini diğer bir

<sup>120</sup> "DMK'nın 6.maddesinin 3.fikrası, disiplin subayının teğmen ile binbaşı rütbeleri arasında bulunan sınıf subayları arasından seçileceğini amir bulunduğundan bu nitelikte olmayan bir disiplin subayının katılması ile teşekkül eden mahkeme, kanun dairesinde kurulmamış olur ve bu hal kanuna mutlak aykırılık teşkil eder." As.Yrg. 4.D.'nin 4 Temmuz 1972 tarih ve E.230, k.249 sayılı kararı.

sınıf subayı yapabilir<sup>121</sup>. Bu subay için, kıtada en az bir yıl hizmet görmüş olmak, taksirli suçlar hariç olmak üzere, bir cürüm ile mahkum olmamak ve en az teğmen, en çok da binbaşı rütbesinde bulunmak şartları aranmaktadır (DMK m.6). Bu sınıf subayı, nezdinde disiplin mahkemesi kurulan kıta komutanı veya askeri kurum amiri tarafından, idari bir emirle atanır. Disiplin mahkemesi başkan ve üyeleri için aranan niteliklerin, disiplin subayında da bulunması gerekmektedir.

Disiplin subayının en başta gelen görevi, hazırlık soruşturmasını yapmaktır<sup>122</sup>. Hazırlık soruşturmasının başlaması ise, Komutanın emrine bağlıdır. Disiplin subayı, Komutanın hazırlık soruşturması yapılması emrini vermesi üzerine, disiplin hazırlık soruşturmasını yapmak zorundadır.<sup>123</sup> Komutan, disiplin hazırlık soruşturması emrini, kural olarak, yazılı şekilde verir.

İhbarı yapan disiplin amiri tarafından yapılan soruşturma yeterli görüldüğünde, disiplin hazırlık soruşturmasının yapılmasına gerek kalmayabilir.

Yapılan hazırlık soruşturması sonunda, dava açılıp açılmamasına karar vermek yetkisi, sadece Komutana aittir (DMK m.15). Dava açılmasına yetecek sebepler bulunmazsa, koğuşturmaya yer olmadığına karar verilir. Dava açılmasını gerektiren yeterli sebepler varsa, bir iddaname ile disiplin mahkemesinde dava açılır. Bu dava, devletin yetkili ve bu amaçla görevlendirilmiş bir makamı (Komutan) tarafından açıldığı için, kamu davası niteliğindedir.

Duruşma sırasında iddia makamında, milletin ordu temsilcisi<sup>124</sup> olarak disiplin subayı hazır bulunur. Disiplin subayının, aynen bir savcı gibi, duruşmada delillerin

<sup>121</sup> KÖPRÜ, Orhan: a.g.e., s.118.

<sup>122</sup> Askeri yargıda ilk soruşturma, AsYUK'nun 259 maddesiyle kaldırılmış olduğundan, bugün için ön soruşturma sadece hazırlık soruşturmasından ibaret bulunmaktadır. Ön soruşturma hakkında fazla bilgi için, bkz. KUNTER, Nurullah: Nazari ve Tatbiki Ceza Muhakemesi Hukuku, İstanbul 1989, n.409 vd.

<sup>123</sup> Disiplin Mahkemeleri Kanunu, mahiyetinden birisinin bir disiplin suçu işlediğini öğrenen bir amire faili ya bizzat cezalandırmak ya da disiplin mahkemesine sevk etmek hususunda, mutlak bir takdir yetkisi tanımıştır. Disiplin amiri, suçluluğu anlaşılan samğı kendi yetkisi dahilinde olmak üzere, oda veya göz hapsi cezalarından birisi ile cezalandırabilir (DMK m.56). Disiplin amiri failin yetkisi dahilindeki oda veya göz hapsi cezaları ile cezalandırılmasını uygun görmediği takdirde, faili disiplin mahkemesine sevk edebilecektir. Amir, söz konusu seçme yetkisini, samğın disiplin mahkemesine gönderilmesi şeklinde kullanacak olursa, suç dosyasını olay tarihinden itibaren en geç üç gün içinde, nezdinde disiplin mahkemesi kurulan Komutana göndermek zorundadır. Fazla bilgi için bkz. ÖZBAKAN Hulusi: Disiplin Mahkemeleri Kanunu, s.33-38.

<sup>124</sup> SÖNMEZ, Musa: a.g.e., s.105.

ikamesini ve soruşturmanın genişletilmesini talep etmesine karşılık, hazırlık soruşturması sırasında, herhangi bir talep ve karar yetkisi bulunmamaktadır.

Disiplin subayı, delillerin değerlendirilmesinden sonra, duruşmada toplanan delillere göre, esas hakkındaki görüşünü bildirebilir. Alt disiplin mahkemesinin kararlarına itiraz edilmesi üzerine gelen dosyalardaki, sanık veya Komutanlık itirazlarını inceleyerek, itiraz hakkındaki görüşlerini de disiplin mahkemesine bildirir. Verilen cezaların yerine getirilmesini takip etmek, disiplin subayının görevidir. Ayrıca, disiplin subayı, Komutan adına, disiplin ceza ve infaz işlerinin yürütülmesine nezaret eder.

Gerek disiplin mahkemeleri ve gerekse disiplin subaylıkları, iki türlü denetime tabidirler. Bunlardan birincisi, silsile yoluyla, Komutanların denetimidir. İkinci denetim yolu ise, Milli Savunma Bakanlığının teftişidir.

## 2-Disiplin Subaylığının Hukuki Niteliği:

Disiplin subaylığı, 477 sayılı yasa ile kabul edilmiş bir "görevdir". Bu görev, doktrinde, şu ana kadar hemen hemen hiç tartışılmamıştır. Yasa gereğince, disiplin subaylığı görevinin, kural olarak, meslekten bir askeri hakim subay tarafından yerine getirilmesi gerekmekte ise de (DMK m.6), bugün için askeri hakim niteliğini taşıyan disiplin subaylarının sayısı oldukça azdır. Disiplin subaylıklarının çoğunluğu, birliklerde görev yapan kıta subaylarına, bir ek görev şeklinde verilmektedir<sup>125</sup>.

Disiplin hazırlık soruşturmasının yapılması hususunda, Komutana mutlak bir takdir yetkisi tanınmıştır. Askerlik hizmetlerinin gerekleri nedeniyle, Komutan disiplin hazırlık soruşturmasını yaptırıp yaptırmamak hususunda, mutlak bir serbestliğe sahiptir. Komutan, disiplin hazırlık soruşturması yapılmasını emrettiğinde, disiplin subayı hazırlık soruşturması ile ilgili bütün görevleri yapabilir. Bu şekliyle, disiplin subayları askeri savcıya değil de, daha ziyade, Askeri Muhakeme Usulü Kanununda düzenlenmiş

<sup>125</sup> Disiplin subayları, nöbet hizmetine sokulmazlar; İç Hz. Yön.m.382/d.



bulunan askeri adli hakimlere ve adli subaylara benzemektedirler. Ancak, disiplin subayının, Komutanın emir ve kararlarına karşı herhangi bir itiraz yetkisi bulunmamaktadır. Disiplin subayları Komutanın bir memuru konumundadırlar.<sup>126</sup>

Disiplin subayı duruşmadaki faaliyetlerinde, aynen bir savcı konumundaysa da, Komutanın emrettiği hususlarda hazırlık soruşturmasını yapmak ve Komutan dava açılmasını emrettiği takdirde, iddianameyi hazırlamakla görevli olduğundan, onun delilleri takdir yetkisine sahip olduğundan söz edilemeyecektir. Komutanın, hazırlık soruşturması sırasındaki emir ve kararlarına karşı herhangi bir itiraz yetkisi bulunmadığı için, disiplin subayının, hazırlık soruşturmasında, aynen bir savcı gibi hareket ettiği de söylenemez. Zira, disiplin subayı, hazırlık soruşturması işlemlerinin yapılmasında, Komutanın yardımcısı ve memuru konumundadır.

Buna karşılık, disiplin subayının duruşmadaki faaliyetlerinde, aynen bir savcı gibi hareket ettiği kabul edilmelidir. Çünkü, duruşma sırasında, iddia makamının temsil etmesi dolayısıyla, delillerin toplanmasını isteyebileceği gibi, soruşturmanın genişletilmesi hususunda taleplerde de bulunabilir. Duruşma sonunda, esas hakkındaki görüşünü bildirir. Disiplin subayının, duruşmadaki bu faaliyetlerini aynen bir savcı gibi yerine getirmesi sebebiyle, Komutandan emir ve talimat alması kabul edilemez. Bu sebeple, disiplin subayının teminatı büyük önem taşımaktadır. Askeri hakim subaylar arasından tayin edilen disiplin subaylarının, nispeten teminata sahip oldukları kabul edilirse de, sınıf subayları arasından tayin edilen disiplin subaylarının, her hangi bir yargı teminatına sahip olmamaları dolayısıyla, uygulamada, disiplin subaylığı görevinin iddia görevinin bağımsızlığı ile bağdaştığı söylenemez.

Disiplin subayı, nezdinde disiplin mahkemesi kurulan kıta komutanı veya askeri kurum amirinin bilgisi dahilinde, her türlü talepte bulunabilir. Hazırlık soruşturmasını, Komutanın emriyle yapar. Onun emri doğrultusunda, her türlü soruşturma işlemlerini yapabilir. Komutanın bilgisi ve isteği dışında, hiç bir soruşturma işlemini yapamaz, çünkü hazırlık soruşturmasını, Komutan adına yapmaktadır. Kararlara, yalnızca Komutan itiraz edebilir. İnfazı, Komutan yerine getirir. Disiplin subayı, bütün bu işlerde, onun yardımcısı durumundadır. Tutuklama yetkisine sahip oldukları oldukça

<sup>126</sup> ERMAN, Sahir: a.g.e., s.344,358.

tartışmalı olan disiplin mahkemelerinde, sanığın tutuklanmasını da sadece Komutan talep edebilir<sup>127</sup>.



---

<sup>127</sup> Ancak böyle bir yola gitmeksizin, As.CK'nun 169. maddesi gereğince, disiplin amirlerinin sanığı yasal olarak, bizzat tutuklama yetkileri de bulunmaktadır

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### ASKERİ SAVCILARIN GÖREV VE YETKİLERİ

#### I-ASKERİ SAVCININ FİİLİ İŞLEMLERİ:

Ceza muhakemesinin bütününe yayılmış bir çok görevleri bulunan, askeri savcının fiili işlemleri, daha ziyade, eylem şeklinde ortaya çıkmaktadır. Bunlar, hazırlık soruşturmasında araştırma ve koruma işlemleri, infaz aşamasında ise, askeri mahkeme tarafından verilen kararların yerine getirilmesi şeklinde olmaktadır<sup>1</sup>.

#### 1. Askeri Savcının Araştırma İşlemleri:

Askeri savcının görevleri çok çeşitlidir. Askeri savcılar hazırlık soruşturmasını yapmak, ceza davasını açmak, yargılama sırasında iddia görevini yerine getirmek, gerektiğinde, yargılama makamı kararlarına karşı kanun yollarından birisine başvurmak, verilmiş ve kesinleşmiş kararları yerine getirmek (infaz), gibi çok değişik ve ceza muhakemesinin bütününe yayılmış görevleri bulunmaktadır.<sup>2</sup>

Askeri savcı, bu araştırma ve soruşturma sırasında suç işleyen kimsenin, sadece aleyhinde ve onun suçlanmasına yarayacak delilleri değil, maddi gerçeği bulmak için, sanığın lehinde olan delilleri de toplamak, kaybolmasından endişe duyulan delilleri

<sup>1</sup> KEYMAN, Selahattin: Ceza Muhakemesinde Savcılık, Ankara 1970, s.241.

<sup>2</sup> Alman doktrini, savcının mutlak denebilecek kadar geniş olan bu yetkilerinden dolayı, savcının hazırlık soruşturmasının krah olduğunu ifade etmektedir. YENİSEY, Feridun: Hazırlık Soruşturması ve Polis, İstanbul 1991, n.9.

muhafaza altına almak ve bunlara el koymakla yükümlüdür (CMUK m.153/2)<sup>3</sup>. Askeri savcı hazırlık soruşturmasını yaparken, AsYUK' nun 97. maddesinin kendisine verdiği yetkiye dayanarak, bütün resmi ve özel makam ve memurlardan her türlü bilgiyi isteyebileceği gibi, bütün kolluk makam ve memurları, askeri savcının emirlerini yerine getirmek zorundadırlar. Ceza davasını açmaya gerek olup olmadığına (AsYUK m.96/1) karar vermek üzere, bütün memurlardan her türlü bilgiyi istemek yetkisine sahip olan askeri savcı (AsYUK m.97/1), aynen mahkeme gibi, dosyaların ve diğer belgelerin gönderilmesini veya teslim edilmesini isteyebilir. Askeri savcının, hazırlık soruşturmasında keşif (AsYUK m.63/1) ve bilirkişi incelemesi (AsYUK m.62/2) yapmak yetkisi de bulunmaktadır.

Askeri savcı, AsYUK' nun 96/1 maddesinde yazılı sonuçları elde edebilmek için, her türlü soruşturmayı bizzat yapabileceği gibi, basit işlerde disiplin amiri veya disiplin subayının yaptığı soruşturma ile de yetinebilir. Maddede geçen "basit iş" in takdiri, ceza davasını açmakla görevli olan, askeri savcıya aittir. Ancak bu takdirin kullanılmasında, gerekli özenin gösterilmesi ve objektif kurallara riayet edilmesi gerekmektedir.

Savaş halinde ise, hazırlık soruşturması, mümkün olduğu kadar çabuk yapılır (AsYUK m.96/5). Sıkıyönetim zamanında da, Askeri Yargılama Usulü Kanununun savaş haline ilişkin hükümleri uygulanacağından<sup>4</sup>, sıkıyönetim askeri savcılıkları tarafından yürütülen hazırlık soruşturmasının, bu hükme kıyasen, mümkün olduğu kadar çabuk yapılması gerekmektedir. Hazırlık soruşturmasının çabuk yapılması hususunda, herhangi bir sınırlama getirilmediği için bu hususun takdiri, askeri savcıya aittir.

Bir suç şüphesi üzerine yapılması gereken araştırmaların, gecikmeye meydan vermeden çabuk yapılmasında, ceza muhakemesi bakımından, sayısız faydalar bulunmaktadır. Araştırmaların, aradan uzun zaman geçmesine meydan vermeden yapılması, maddi gerçeğe ulaşılmasında büyük avantaj sağlayacaktır. Bu sebeple, askeri

<sup>3</sup> Adli yargıda, bazı şartlar altında, Cumhuriyet savcısının talebiyle bağlı olmaksızın, sulh yargıcına, sanığın lehine olan delilleri toplama görevi verilmiştir (CMUK m.159).

<sup>4</sup> 1402 sayılı Sıkıyönetim Kanununun 18/n maddesine göre (Bkz. 15 Mayıs 1971 tarih ve 13837 sayılı RG), "Bu kanunda gösterilen hükümlerden başka, Sıkıyönetim Komutanlığı nezdinde kurulan askeri mahkemelerde, 353 sayılı AsYUK ile bu kanundaki savaş hali hükümleri uygulanır".

savcının hazırlık soruşturmasında yapılması gereken araştırmaları, en çabuk yoldan ve en kısa süre içerisinde yapması gerekmektedir.<sup>5</sup> Askeri savcı, hazırlık soruşturmasını, ceza muhakemesine hakim olan bütün ilkeler çerçevesinde, keyfilikten uzakta, hukuk devleti esaslarına uygun bir Şekilde, serbestçe yapmalıdır. Onun, kamu davasının açılmasına yetecek veya sanığın bir an evvel sanıklık durumundan kurtulmasını sağlayacak lehteki ve aleyhteki bütün delilleri toplaması gerekmektedir.<sup>6</sup>

Hazırlık soruşturmasında, askeri savcı ve diğer yetkililer tarafından yapılacak araştırmalarda, başta hukuk devleti ilkesi olmak üzere, insan haysiyetinin dokunulmazlığı ilkesi,işkence yasağı ,oranlılık ilkesi, drtst işlem ilkesi, kişi güvenliği ve maddi gerçeğin araştırılması ilkesi, gizlilik ilkesi, yazılılık ilkesi, çabukluk ilkesi ve serbestlik ilkesi geçerli olmaktadır.<sup>7</sup> Belirtmek gerekir ki, yasal yaptırımları farklı olaylarda ve durumlarda uygulamak durumunda olan askeri savcılığın, uygulamada standart bir davranış gösterebilmeleri için, bir takım rehber ilkelerin vaz edilmesi zorunlu olmaktadır.

<sup>5</sup> Elbetteki, abukluk ilkesine uyulmaya çalışılırken, maddi gerçeğin araştırılması ilkesinin tamlık, esaslılık ve objektiflik özelliklerinden vazgeçilmemelidir.ÖZTÜRK,Bahri: Ceza Muhakemesi Hukukunda Koğuşturma Mecburiyeti, Ankara 1991, s.80-81.

<sup>6</sup> CMUK nun 135a maddesi hükmü gereğince, sanığın zgr iradesine dayanmayan beyanı delil olarak değerlendirilemeyecektir.Bu hükmün mefhumu muhalifinden sanığın zgr iradesine dayanan beyanın delil olarak değerlendirilebileceği sonucu çıkarılmaktadır.Gerçekten de, sanık serbest iradesi ile suçunu ikrar ettiğinde artık başka bir delilin aranıp aranmayacağı, bu durumun yargıcın delilleri serbestçe araştırması ve vicdani kanaatine göre serbestçe değerlendirmesi ilkeleriyle çelişip çelişmeyeceği sorusu akla gelmektedir. HAFIZOğULLARI,Zeki : CMUK'da Yapılan Değişiklikler zerine, AÜHFD,aynı basım, Ankara 1994, s.40. CMUK m.153/2' de, "Cumhuriyet Savcısı, yalnız sanığın aleyhine olan hususları değil, lehine olan cihetleri de arar ve kaybolmasından korkulan delillerin toplanmasına çalışır" denilmek suretiyle, bu hususa işaret edilmiştir.Hatta AsYUK' nun 96/3 maddesine göre, "Sanık suçunu itiraf etse bile, öz vakarın araştırılması gerekir" Söz konusu hükümle, bu hususta genel bir düzenleme getirilmiş ve sanığın suçunu kabul etmesinin, tek başına yeterli olmadığı, açıkça hükme bağlanmıştır.Bu sebeple, hazırlık soruşturmasını yürüten askeri savcı, sanık suçu işlediğini açıkça kabul etse bile, bu itiraf ile yetinmeyecek ve sanığın suuluğunu gösteren, diğer sübut delillerini de toplayacaktır.

<sup>7</sup> Fazla bilgi için bkz,ÖZTÜRK,Bahri:a.g.e.,s.64.vd.

## 2. Askeri Savcının Koruma Önlemlerine Başvurması:

Hem adli, hem de idari nitelik taşıyan, hazırlık soruşturması sırasında, askeri savcının yapabileceği soruşturma işlemleri için, AsYUK' nun 98. maddesinde, bir esas kabul edilmiştir. Bu hükmün mefhumu muhalifine göre, askeri savcı yasamın, ancak bir yargıç tarafından yapılabileceğini gösterdiği soruşturma işlemlerinin dışında kalan bütün işlemleri yapmaya yetkilidir. Söz konusu maddede, askeri savcının, ancak bir yargıç tarafından yapılacak soruşturma işlemine gerek görüldüğü takdirde, taleplerini nezdinde buldukları askeri mahkemeye veya bu işlemin yapılacağı yerdeki askeri mahkemeye, yoksa sulh yargıcına bildireceği hükmüne bağlanmıştır.

Görüldüğü üzere, askeri savcıların AsYUK' nun 97. maddesinde öngörülen geniş yetkilerine rağmen, hazırlık soruşturması sırasında, bazı soruşturma işlemlerini bizzat yapmaları uygun görülmemiştir. Bunlar temel hak ve hürriyetlerle yakından ilgili olup, kural olarak, bir yargıç tarafından verilmesi gereken kararlardır. Bu soruşturma işlemlerinden en belirgin olanı, tutuklama kararıdır.

Maddede adı geçen mahkemeler, askeri savcının talebini inceleyip, işin gereğine göre, istemin kabulüne veya reddine dair bir karar verirler.

Ceza muhakemesinde, koruma önlemlerine başvurulması ve bu hususta bir karar verme yetkisi, kural olarak, yargıca tanınmıştır. Çünkü her yargılama önleminde, bir özgürlüğün kısıtlanması söz konusudur. Bu sebeple, yargılama önlemine başvurmak yetkisinin yargıca bırakılması, sanığa güvence sağlamak için zorunlu görülmüştür.<sup>8</sup> Ancak, Anayasada ve yasalarda gösterilen istisnai durumlarda, savcının da yargılama önlemlerine başvurulması kabul edilmiştir.

Bir ceza muhakemesi işleminin yapılması ile sağlanması beklenen yarar ve verilmesi ihtimal dahilinde olan zarar arasında, makul bir oranın bulunmasını, oransızlık durumunda işlemin yapılmamasını ifade eden ilkeye, "oranlılık ilkesi" denilmektedir. Ceza muhakemesinde yetkililer, hazırlık soruşturması sırasında araştırma yaparken, bu ilkeyi daima göz önünde bulundurmak zorundadırlar. Çünkü bu ilkenin

<sup>8</sup> YURTCAN.Erdener: Ceza Yargılaması Hukuku, İstanbul 1994, s.132.



temelini, Anayasada yer alan hukuk devleti ilkesi ile, temel hak ve hürriyetler teşkil etmektedir (Anayasa m.2,12)<sup>9</sup>. Sadece tutuklama veya ifade alma değil, yakalama, samım ifade için celp edilmesi gibi işlemler de, şüphelerin belli bir fail üzerinde yoğunlaştığını gösterdiğinden, kişiyi samık durumuna sokmaktadır. Bu andan itibaren, samık Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde öngörülen bütün haklardan yararlanacaktır<sup>10</sup>.

Askeri yargıda, koruma tedbirleri çok çeşitli olup, sistemli bir şekilde düzenlenmemiş, AsYUK'nun değişik hükümlerine serpiştirilmiş bulunmaktadır. Bunlar yakalama (AsYUK m.79), tutuklama (AsYUK m.69), zorla getirme (AsYUK m.59,81,82), el koyma (AsYUK m.68 vd), arama (AsYUK m.66), yurt dışına çıkarmama (Pasaport Kanunu m.7,22), geçici olarak işten el çektirme (AsYUK m.84, AsHK m.24), erken dinleme, kimlik tesbiti, müşahade altına almak ve vücudun muayenesi olarak sayılabilir.

Bunların arasında, önem taşıması sebebiyle, tutuklama kararı verilmesinden bahsedilmesi gerekmektedir.

Hazırık soruşturması sırasında, askeri savcı, şartları gerçekleşmişse, samım tutuklanmasını isteyebilir.<sup>11</sup> AsYUK'nun 70.maddesi gereğince, askeri savcı, samım tutuklanmasını, yalnızca yetkili askeri mahkemeden isteyebilir. Yetkili askeri mahkeme, soruşturmayı yapan askeri savcının nezdinde bulunduğu askeri mahkemedir (AsYUK m.34). Yetkili askeri mahkeme herhangi bir sebeple teşekkül edemediği takdirde, tutuklama istemi Cumhuriyet savcılığı vasıtasıyla, en yakın sulh yargıcından talep edilir.

<sup>9</sup> ÖZTÜRK, Bahri: a.g.e., s.73.

<sup>10</sup> Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. maddesine göre, bütün bireyler davasının hakkaniyetle, açık olarak ve makul bir süre içerisinde, kendisine yöneltilmiş ceza konusundaki her iddianın hukuki geçerliliği hakkında karar verecek, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından görülmesine hakkı vardır. Buna "doğru yargılanma hakkı" denilmektedir. Avrupa İnsan Hakları Divanına göre, sözleşmedeki anlamıyla, demokratik bir toplumda bu hak öylesine üstün bir konumdadır ki, bu maddenin daraltıcı biçimde yorumlanmasının sözleşmenin amaç ve konusuna aykırı düşeceği, zira anılan maddenin, aynı zamanda, hukukun üstünlüğü temel ilkesini öngördüğü kabul edilmektedir. Bir ifadenin tarık olarak kullanılabilmesi için, mutlaka duruşma sırasında ve tarafların huzurunda alınmış olması gerekmektedir. Hazırık soruşturmasında, savunma haklarına saygı gösterilmesi çerçevesinde olmak kaydıyla, alınmış ifadelerin kullanılması bu maddeye aykırı görülmemektedir. GÖLCÜKLÜ, Feyyaz: Avrupa İnsan Hakları Divanı İçtihadına Göre Doğru Yargılama ve Kanıtların Değerlendirilmesi, İnsan Hakları Merkezi Dergisi, Ankara 1994, s.2-7.

<sup>11</sup> Eskiden Meşhut Suçlar Kanununa göre, savcılardan da tutuklama yetkisi bulunmaktaydı. Savcılar bağımsız olmadığı için bu durum tehlikeli görülmüş ve kaldırılmıştır. TOSUN, Öztekin: Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri, C.I, İstanbul 1971, s.847, dn.1.

Askeri savcı, tutuklamadan itibaren 30 gün içerisinde, tutukluluk halinin devam etmesine gerek olup olmadığını, doğrudan doğruya incelemektedir. Askeri savcı bu incelemesinde sanığın serbest bırakılmasını uygun bulmadığı takdirde, yeni baştan ne zaman inceleme yapacağını kararlaştırır. İlk önceleri, bundan sonraki incelemelerin üç haftadan eksik ve iki aydan fazla olmayan süreler içinde yapılacağı öngörülmekteydi. 9 Ekim 1996 tarih ve 4191 sayılı yasa ile AsYUK'nun 75. maddesinde yapılan değişiklikle, askeri savcının sanığın tutukluluk halini, en geç otuzar günlük süreler içerisinde inceleyip, sanığın tutukluluk halinin devam etmesine gerek olup olmadığını, doğrudan doğruya inceleyeceği hükme bağlanmıştır.

Tutuklu sanıklar da, tutukluluk hallerinin incelenmesini istemek hakkına sahiptirler. Ancak, sanığın bu hakkı, askeri savcının inceleme tarihleri ile sınırlıdır. Askeri savcı, inceleme tarihinde, sanığın tutukluluk halinin incelenmesi istemini, yazılı düşüncesiyle birlikte, yetkili askeri mahkemeye gönderir. Bu istem hakkında askeri mahkemenin vereceği karara karşı, en yakın askeri mahkemeye itiraz edebilir.<sup>12</sup>

Temel hak ve hürriyetler ile yakından ilgili olması sebebiyle, sanığın tutukluluk halinin, yetkili makam tarafından incelenmesi büyük önem taşımaktadır. Anayasamızın 19/3 maddesi gereğince, sanığın tutukluluk halinin devam etmesi için, tutuklama sebeplerinin varlığını sürdürmesi gerekmektedir. Tutuklama sebeplerinin var olması durumunda, sanığın tutuklanmasına askeri mahkeme tarafından karar verilmektedir (AsYUK m 69). Bu itibarla, sanığın tutukluluk halinin yasada öngörülmüş olan sürede, yargılama makamı tarafından incelenmesi gerekmektedir. Durum böyleyken, sanığın tutuklanmasına karar verme yetkisi bulunmadığı halde, sanığın tutukluluk halinin devam etmesine karar vermek suretiyle, onun özgürlüğünün askeri savcının kararı ile kısıtlanmaya devam etmesini öngören AsYUK'nun 75/1 maddesi hükmü, Anayasaya aykırı bulunmaktadır. Her ne kadar, inceleme süresinde, sanık da, tutukluluk halinin incelenmesini isteyebilmekte ve askeri savcı da bu istemi mahkemeye göndermek mecburiyetinde ise de, askeri yargıda tutukluluk süresi hususunda herhangi bir üst sınır öngörülmediğinden, sanığın, çeşitli sebeplerle tutukluluk halinin incelenmesini talep

<sup>12</sup> İtirazı inceleyen askeri mahkemenin vereceği karar kesindir (AsYUK m. 75/2).

etmemiş olması durumunda, onun askeri savcı tarafından, uzunca bir süre tutuklu bırakılması söz konusu olmaktadır.

İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetlerini Korumaya Dair Avrupa Sözleşmesinin<sup>13</sup> 5.maddesinin c bendi gereğince, ancak suç işlediği hakkında kuvvetli şüphe ve kaçma şüphesi bulunması hallerinde sanığın tutuklanması kabul edilmiştir. Ancak tutuklamanın "makul bir süreyi" aşmaması esası da kabul edilmiştir. Usulüne göre onaylandıktan sonra, Anayasanın 89 ve 90.maddeleri gereğince yürürlüğe giren bu sözleşme hükümleri, bütün adalet organları tarafından, diğer herhangi bir yasadan farksız olarak, uygulanmak zorundadır.

CMUK'nun 110/1 maddesinde, 3842 sayılı yasanın 7. maddesiyle yapılan değişiklik gereğince<sup>14</sup>, adli yargıdaki hazırlık soruşturmasında tutukluluk süresi altı ay ile sınırlandırılmıştır. Tutukluluk süresine üst sınır getirilmesi tartışmalı ise de<sup>15</sup>, Askeri Yargılama Usulü Kanununda böyle bir üst sınır öngörülmediğinden, sanığın özgürlüğünün uzunca bir süre kısıtlanabilmesi söz konusu olmaktadır. Tutuklamaya zorunluluk nedeniyle, başvurulmakta olup, askeri savcı, AsCK'nun 169. maddesinde düzenlenen yetkiye göre değil, AsYUK'nun 69. maddesinde düzenlenen hükme göre, sanığın tutuklanmasını talep etmektedir. Bu sebeple, AsYUK'nun 75/1 maddesinde değişiklik yapılarak, CMUK'nun 112/1 maddesindeki düzenlemeye benzer şekilde, sanık, tutukluluk halinin incelenmesini talep etmemiş olsa bile, sanığın tutukluluk halinin devam edip etmeyeceği hususunda, askeri mahkemenin karar vermesi usulü kabul edilmelidir.

Adli yargıdaki, hazırlık soruşturmasında, tutuklama sebeplerinin ortadan kalkması halinde, sulh yargıcı, kendiliğinden veya talep üzerine tutuklama kararını geri alabilir. AsYUK'nun 78/1 maddesine göre, askeri savcı sanık hakkında koğuşurmaya yer olmadığına karar verdiğinde, tutuklama müzekkeresi hükümsüz kalacağından, bu durumda, askeri savcı sanığı, derhal salıverecektir. Çünkü koğuşurmaya yer olmadığı kararı üzerine, tutuklama müzekkeresi kendiliğinden hükümsüz kalmaktadır. Bu

<sup>13</sup> Bkz.13 Mart 1954 tarih ve 8662 sayılı RG'de yayınlanan uygun bulma yasası ile, bu sözleşme yürürlüğe girmiş ve bir iç hukuk mevzuatı haline gelmiştir.

<sup>14</sup> Bkz. 1 Aralık 1992 tarih ve 21422 sayılı RG.

<sup>15</sup> İÇEL, Kayıhan-YENİSEY, Feridun: Karşılaştırmalı ve Uygulamalı Ceza Kanunları İstanbul 1994, s.1045.

durumda, tutuklama müzekkeresinin geri alınması için, askeri mahkemeden herhangi bir karar alınmasına gerek bulunmamaktadır.<sup>16</sup>

Askeri savcının tutuklu sanığı serbest bırakmasının bir başka yolu da, Komutanın bu husustaki uygun görüşünü alması suretiyle olmaktadır. Tamamen askeri yargıya özgü olan bu usulde, askeri savcı, soruşturmanın niteliğine göre, tutukluluk halinin devam etmesine gerek görmezse, Komutanın uygun mütalaası üzerine, sanığı serbest bırakabilir (AsYUK m.78). Askerlik hizmetlerinin gereklerinden kaynaklanan bu istisnai durumda, Komutan, sanığın salıverilmesini uygun bulmazsa, askeri savcı sanığı serbest bırakamaz<sup>17</sup>. Bu durumda, askeri savcının yapabileceği tek şey, soruşturmayı çabucak bitirip davayı açarak, askeri mahkemeden sanığın salıverilmesini istemekten ibaret olmaktadır.

### 3. Askeri Savcının Cezaları Yerine Getirmesi:

Askeri yargıda, cezaların infazı hususunda, askeri savcılık yetkili kılınmıştır (AsYUK m.248-255). Askeri mahkeme tarafından verilen ceza hükümleri, kesinleşmedikçe yerine getirilemez. Askeri mahkemelerden verilen hükümlerin ashna uygunluk ve infaz şerhini düşmeye, hükmü veren askeri mahkemenin kıdemli hakimi yetkili kılınmıştır (AsYUK m.244). Bu yargıç, askeri mahkeme kadrosunda görevli askeri yargıçlardan, kıdem itibarı ile, önde olan yargıçtır. Yoksa, hükme katılan askeri yargıçlardan en kıdemlisi kesinleşme şerhini veremez.

Hükümlerin yerine getirilmesi, davayı açan askeri savcılar tarafından takip edilir. Ancak, davayı açan askeri savcı, sadece sanık hakkında iddianame düzenleyerek kamu davasını açan askeri savcı anlamına gelmemektedir. Askeri savcının yardımcısı olan diğer askeri savcılar da, cezaların yerine getirilmesini takip edebilirler.

<sup>16</sup> Bkz. CMUK m.126,128. Anayasa sadece tutuklama kararı için yargıç kararını zorunlu kılmakta, ancak salıverme için yargıç kararı aramadığından, yasanın Anayasaya aykırı olmadığı açıktır. TOSUN, Öztekin: a.g.e., s.863.

<sup>17</sup> ERMAN, Sahir: Askeri Ceza Hukuku, İstanbul 1982, s.436,497.

AsYUK'nun 244. maddesinde 1985 yılında 3150 sayılı yasa ile yapılan bir değişiklik ile, subaylar hakkındaki hükümlerin, askeri savcının isteği üzerine, teşkilatında askeri mahkeme kurulan kıta komutanı ve askeri kurum amiri tarafından yerine getirilmesi esası kabul edilmiştir. Astsubaylar hakkındaki infaz işlemleri yine, davayı açan askeri savcılar tarafından takip edilmektedir.

Asker kişi olmayanlar hakkındaki hükümler ise, yerine getirilmek üzere Cumhuriyet savcılıklarına gönderilir.<sup>18</sup>

Askeri Ceza ve Tutukevleri Yönergesi hükümleri gereğince, askeri cezaevlerinin sevk ve idaresi Komutanlığa aittir. Bu görev, Komutan adına, adli müşavirler tarafından yerine getirilmektedir. Askeri savcılar ise, sadece tutukuların yatacakları süre ve hükümlülerin cezalarının infazı bakımından yetkilidirler (AsCK m.39/1).

## II- ASKERİ KOLLUK KUVVETLERİNİN KURULUŞU, GÖREV VE YETKİLERİ:

AsYUK'nun 96/1 maddesine göre, kamu davasını açmak görevi, askeri savcıya aittir. Askeri savcı kamu davasının açılmasına gerek olup olmadığını anlamak üzere, işlenen bir suçtan dolayı, kendisine suç isnat edilen asker kişi hakkında, her türlü soruşturmayı yapabilir. Bütün kolluk makam ve memurlarından her türlü bilgiyi isteyebilir. Askeri savcı, hazırlık soruşturmasını doğrudan doğruya yapabileceği gibi, kolluk makam ve memurları vasıtasıyla da her türlü soruşturma işlemlerini yaptırabilir. Yasaya göre, bütün kolluk makam ve memurları, adli göreve ilişkin işlerde, askeri savcının emirlerini yerine getirmek zorundadırlar. CMUK'nun 154/2 maddesinde bu emirlerin önemli ve acele durumlarda, kolluk makam ve memurlarına sözlü olarak da verilebileceği, sözlü emir verilen hallerde, savcının bu zorunluluktan ve vermiş

<sup>18</sup> AsCK m.39/3. Bu kişilerin infaz evraklarının gönderileceği Cumhuriyet savcılıkları, ikamet ettikleri yerde bulunan Cumhuriyet savcılıklarıdır.

olduğu emirden kolluk amirini<sup>19</sup> haberdar edeceği hükme bağlanmıştır. AsYUK'nun 97/2 maddesinde, soruşturmayı yürüten askeri savcının, kolluk makam ve memurlarına ne şekilde emir vereceği hususu düzenlenmemiş ise de, bu emrin gerek yazılı ve gerekse sözlü olarak verilebileceği kabul edilmelidir.

Görüldüğü üzere, askeri savcının adliyeye ilişkin işlerde, emirlerini yerine getirmek mecburiyetinde olanlar, bütün memurlar ile kolluk makam ve memurlarıdır. CMUK'nun 154/3 maddesine göre, adliyeye ilişkin görevin yerine getirilmesi sırasında, görevi ihmal ve görevi kötüye kullanmak suçlarından birisini Memurin Muhakematı Kanununa tabi olan ve sadece ceza koğuşturmasında memur sayılan kimseler işledikleri takdirde, Cumhuriyet savcısı doğrudan doğruya bunlar hakkında soruşturma yapabilmektedir. Askeri savcı, kural olarak, Komutanın hazırlık soruşturması istemi üzerine harekete geçtiği için, adliyeye ilişkin işlerde, emirlerini yerine getirmeyen kolluk makam ve memurları hakkında, resen soruşturmaya başlayamaz. Bu durumu derhal Komutana bildirerek, soruşturma açtırmasını talep etmesi veya Cumhuriyet savcısına suç duyurusunda bulunması gerekmektedir. Ancak, gecikmesinde sakınca bulunan durumlarda veya soruşturmanın genişletilmesi gereken ivedi hallerde, askeri savcı, bu gibi kimseler hakkında dahi, AsCK'nun 138. maddesinde düzenlenen, askeri mahkemenin işine sekte vermek suçundan dolayı soruşturma yapabilir. Askeri Yargıtay da aynı görüştedir<sup>20</sup>.

Adli kolluk, suçları aramak ve olayın aydınlatılması için gerekli olan acele tedbirleri almak zorunluluğundadır. Bu kadar önemli görevleri olmasına karşılık, adli kolluğun görev ve yetkileri, sistemli bir şekilde yasalarda düzenlenmediği gibi, müstakil bir adli kolluk teşkilatı da kurulmuş değildir.

<sup>19</sup> Kolluk amir ve makamları Jandarma Kuruluş ve Görev Tüzüğü'nün 109. maddesinde, bir asliye mahkemesinin yargı çevresi içerisinde, yalnız o mahkemenin bulunduğu yerdeki ilçe jandarma komutanı, ilçe jandarma karakol komutanı, bucak jandarma karakol komutanı; Emniyet Teşkilat Kanununun 7. maddesinde, il emniyet müdürleri, ilçe emniyet amirleri, emniyet komiserleri ile bucak iskele ve istasyonlarda bağımsız olarak görev yapan komiser sınıfından olan amirler; İl İdaresi Kanununun 45. maddesinde de, adli işlemlerde, bucak müdürleri olarak açıkça belirtilmişlerdir. Bu durumda, il jandarma komutanı, kolluk amiri sayılmamaktadır.

<sup>20</sup> "... askeri mahkemelerin bir rüknü olan ve aynı gayeyi istihdaf eden askeri savcılık hizmet ve muamelatı da askeri mahkeme hizmetleri dışında mütalaa edilemez..." As. Yrg. 4.D'nin 8 Nisan 1969 tarih ve E.155, k.158 sayılı kararı.



Halbuki, adli kolluğun yaptığı soruşturma hazırlık soruşturmasının bir parçası olup, yasaya göre, adli kolluk memurları savcının yardımcısı sayılmakta (CMUK m.90) ve onların, savcının emirlerini yerine getirmek zorunda oldukları kabul edilmektedir. (AsYUK m.97/3 ,CMUK m.154/2 ). Bu sebeple, müstakil bir adli kolluk teşkilatının kurulması zorunludur. Kolluk faaliyetinin idari nitelik taşıması, onun işlevi itibariyle, adli kolluk ve idari kolluk şeklinde, ayrılmasına engel teşkil etmemektedir<sup>21</sup>.

Kolluk makam ve memurları işlenen suçla ilişkin olarak düzenledikleri evrakı, sanığın amiri olan makama gönderirler (AsYUK m.95/1). Askeri savcının, kolluğun yapmış olduğu soruşturmaya müdahale etmeye, her zaman yetkisinin bulunduğu kabul edilmelidir<sup>22</sup>.

Askeri savcı hazırlık soruşturmasını, kural olarak, bizzat yapar. Ancak bir çok faaliyeti gerektiren bu soruşturmanın, her zaman, sadece askeri savcı tarafından yapılması mümkün olmayabilir.Bu durumda, askeri savcı, bir takım soruşturma işlemlerini kolluk vasıtasıyla yerine getirir.Hazırlık soruşturması işlemlerini kolluğun yaptığı durumlarda, askeri savcı, kamu davasını açmak için kolluğun araştırma görevini idare edecektir.<sup>23</sup> Hazırlık soruşturmasında, kolluğun işlemlerini bizzat idare etmekle birlikte, sonuç çıkarmak görevi askeri savcıya aittir (AsYUK m.96/1).

Askeri savcılar, öncelikle askeri kolluk aracılığı ile her türlü soruşturmayı yapabilecekleri gibi, adli kolluk yardımı ile de hazırlık soruşturmasını yürütebilirler.

#### 1. Askeri Kolluk Kuvvetlerinin Kuruluşu:

4 Ocak 1961 tarih ve 211 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanununun<sup>24</sup> 91/A maddesine göre, "garnizonlarda askeri disiplinin muhafazası, önleyici zabıta ve

<sup>21</sup> HAFIZOĞULLARI, Zeki: İnsan Hakları, Polis Görevi ve Yetkisi, AÜHFD, Ankara 1995, s.569.

<sup>22</sup> Adli kolluk işlemlerinde bireyler için teminata ihtiyaç duyulduğu, bunların savcıya bağlanmasının bu teminatı sağlayacağı savunulmaktadır. EREM,Faruk: Ceza Usul Hukuku, Ankara 1978, n.112/A-C.

<sup>23</sup> Adli kolluk, Emniyet Teşkilatı Kanununa göre, genel zabitanın adli işlerle uğraşmak için, genel müdürlükçe ayrılmış kısımdır.BAŞOĞLU,M.Ünal: Savcılık ve Zabıta İlişkileri, Yrg.D., Ankara 1979, S.1, s.18.

<sup>24</sup> Bkz. 10 Ocak 1961 tarih ve 10703 sayılı RG.

adliye vazifeleri ile askeri trafik vazifeleri garnizon kumandanlarına aittir.<sup>25</sup> Garnizonlarda, garnizon komutanlığı görevi, garnizonda mevcut kıta, karargah ve kurumların komutan veya amirlerine, rütbe, kıdem ve sınıfları göz önüne alınmak suretiyle, İç.HzK'nun 46.maddesindeki esaslar dahilinde tesbit edilmektedir.<sup>26</sup>

İç HZY'nin 157. maddesinde belirtilen şekilde tesbit edilen garnizonlarda, garnizon komutanları, askeri disiplinin muhafaza edilmesiyle görevlendirilmiştir.Çünkü garnizon komutanı, aynı zamanda, garnizona dahil bütün kıta ve askeri kurumların disiplin amiri sayılmaktadır.(İçHzK m.47)

Askeri disiplin ile adaletin, ayrılmaz bir şekilde sıkı sıkıya bağlı olduğu, Türk Silahlı Kuvvetlerinde, garnizon komutanına bir takım adli görevler de verilmiştir.Garnizon komutanları, askeri kolluk faaliyetleri ile ilgili görevlerini ve bu arada adalet hizmetleriyle ilgili bir takım görevlerini, "merkez komutanlıkları" vasıtasıyla yerine getirmektedirler.Merkez komutanlıkları, büyük garnizonlarda kadrolarla tesbit ve teşkil edilmektedir.Merkez komutanının emrine verilen askeri inzibat kuvveti mensupları<sup>27</sup>, Silahlı Kuvvetler Kıyafet Kararnamesinde belirtilen özel işaretleri taşıyarak görev yapmaktadırlar.

## 2. Askeri Kolluğun Adli Görevi:

Karakol hizmetinde<sup>28</sup> bulunan subay, astsubay, erbaş ve erler ile karakol nöbetçi ve devriyeleri, kendi mntükaları dahilinde<sup>29</sup>, asker ve sivil her kişiyi, adli

<sup>25</sup> Garnizon; içinde ve civarında yerleşmiş kıta, karargah veya askeri kurum bulunan meskun yerlere denir.Garnizonların sınırları İçHzK.m.45 ve İçHZY m.157'de belirtilen esaslar çerçevesinde tesbit edilmektedir.

<sup>26</sup> Tümen (deniz ve havada eşidi) ve daha büyük kıtalar ve askeri kurumların bir arada bulunduğu büyük garnizonlarda, en büyük kıta komutanı garnizon komutanıdır.Örneğin, 15.Kolordu Komutanlığının bulunduğu İzmit Büyükşehir Belediye sınırları içerisinde, en büyük kıta komutanı olması dolayısıyla, kolordu komutanı, aynı zamanda o yerin garnizon komutanıdır.

<sup>27</sup> Karakol; barışta ve savaşta, emniyet, muhafaza, disiplin ve gözetmek amacıyla tahsis edilen ve bir amirin emrinde bulunan silahlı bir kısım askerdir (İçHzK m.78/A).

<sup>28</sup> ÖZBAKAN, Hulusi:Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanunu,Ankara ,1987 s.343.

<sup>29</sup> Askeri yasak bölgelere girilmesi, suç teşkil etmektedir.Bkz.AsYUK m.1/son, AsCK m.57/2,TCK m.135/1.

soruşturma veya muhafaza ve güvenliğin sağlanması amacı ile geçici olarak yakalayabilirler (İç Hz K m.80). Ceza muhakemesinde, adli soruşturma amacıyla geçici olarak yakalama, hakkında tutuklama müzakeresi olmaksızın, bir samğin hürriyetinin geçici olarak kısıtlanması anlamına gelmektedir ve tutuklamadan farklı bir koruma önlemdir (AsYUK m.79,CMUK m.127 ). Suç üstü durumunda yakalanan bir kimseyi, yetkili mahkemeye sevk ederek tutuklama kararının alınması, ilk anda mümkün olmayabilir.Bu gibi gecikmesinde sakınca bulunan durumlarda, bazı şartlarda, yasa gereği, geçici olarak yakalamaya izin verilmiştir.

#### A) Adli Soruşturma Nedeniyle Geçici Olarak Yakalama:

İçHzK'nun 80/a maddesindeki, "adli takibat maksadiyle muvakkat yakalama" tabiri, bir cürüm işlerken veya işledikten sonra kaçarken yahut da suçun pek az evvel işlediğini gösteren eşya ve izlerle yakalanan kimsenin durumunu ifade etmektedir.Bu durumu, ceza muhakemesi yasaları, meşhut suç (suçüstü) hali olarak tarif etmektedirler (AsYUK m.79-80,CMUK m.127-131, 3005 sayılı K.m.1). Buradaki adli takibat maksadıyla yakalama,suç işlediğine dair şüphe bulunmayan bir kişi hakkında ceza koğuşturması yapılmasını temin etmeye yönelik bir işlemdir.İçHzK'nun 80/a maddesinde, bir cürüm işlerken veya bir cürümü işledikten sonra kovalanırken, her şahsı, karakol hizmetinde bulunan subay,astsubay,erbaş ve erler ile karakol nöbetçi ve devriyelerinin "muvakkaten yakalayabilecekleri" hükme bağlanmıştır. Söz konusu madde, cürüm işlemeyi öngördüğü için, kabahat türünden bir suç işleyen asker veya sivil kişilerin, bu maddeye dayanılarak, askeri kolluk kuvvetleri tarafından yakalanması mümkün değildir.

Görüldüğü üzere, İçHzK'nun 80/a maddesi ile, suçüstü yakalanan veya cürüm işledikten sonra kovalanan, asker veya sivil kişilerden, geçici olarak yakalanması hususunda karakol, karakol nöbetçisi ve devriyelere yetki tanınmıştır. AsYUK'nun 79. maddesinde, bu şekilde suç işleyen asker kişilerin yakalanabilmesi, kaçması ihtimalinin bulunması, hemen kimliğinin tespit edilmesinin mümkün olmaması, gecikmesinde

sakınca bulunması veya tutuklama müzekkeresi kesilmesini gerektiren hallerinin bulunması şartlarının varlığına bağlanmıştır<sup>30</sup>. Ancak, "meşhut cürüm" işleyen bir kişinin, genellikle kaçacağı, tutuklanamaması veya yakalanmaması halinde delillerin kaybolması ihtimal dahilinde olduğundan, aslında, İçHzK'nun 80/a maddesinde bir boşluğun bulunduğu söz edilemez. Çünkü, AsYUK'nun 79. maddesinde, suçüstü halinde, asker kişinin, amiri, üstü, askeri karakol, nöbetçi ve devriye, askeri savcı ya da askeri kolluk, kolluk makam ve memurları ve herkes tarafından yakalanabileceği hükme bağlanmıştır. CMUK'nun 127. maddesinde de,

"Meşhut cürüm sırasında rastlanan veya meşhut cürümden dolayı takip olunan şahsın, firarı umulur veya hemen hüviyetini tayin mümkün olmazsa, tutuklama müzekkeresi olmaksızın dahi, o şahsı herkes muvakkaten yakalayabilir"

denilmektedir. Ancak, yakalanan asker kişi serbest bırakılmaz ise, hemen en yakın askeri inzibat karakoluna veya askeri makama teslim olunur ya da yetkili askeri inzibat gelinceye kadar olay yerinde tutulur (AsYUK m.80/1).

Resmi elbiseli subay, askeri memur,<sup>31</sup> astsubay ve askeri öğrencilerin, ancak ağır cezalı suçlardan dolayı, suçüstü hallerinde geçici olarak yakalanmaları yoluna gidilebilir. Ağır cezalı olmayan suçüstü hallerinde, bu kişiler hakkında normal adli koğuşurma yapılır ve bu suçlarından dolayı polis ve jandarma kuvvetleri tarafından en yakın askeri makama veya askeri inzibat karakoluna davet edilirler. Asker kişiler, yapılan bu daveti kabul etmek zorundadırlar. Yasa, bu gibi kişilerin söz konusu suçlarına ait hazırlık soruşturmasının, bizzat askeri savcılar veya Cumhuriyet savcılığı tarafından yürütüleceğini ve soruşturma tamamlanmaya kadar, askeri makamlarca nezaret (gözlem) altında tutulacaklarını hükme bağlamıştır (İçHzK m. 93).<sup>32</sup>

<sup>30</sup> ERMAN, Sahir. a.g.e., s.437 vd.

<sup>31</sup> İçHzK'nun 3/a-5 maddesiyle tarif edilen ve 18 Mart 1929 tarih ve 1455 sayılı Askeri Memurlar Hakkındaki Kanun ile hak ve yükümlülükleri tespit edilen askeri memurluk statüsü, 27 Temmuz 1967 tarih ve 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanununun 208/e maddesiyle kaldırılmış bulunmaktadır.

<sup>32</sup> Meşhut suçlarla ilgili 3005 sayılı yasaya göre, ağır cezalı meşhut suçlarda, işlenen suçun sübut delillerinin tespit edilmesi görevi münhasıran Cumhuriyet savcısına verilmiştir (3005 sayılı K. m.4/5). O halde ağır cezalı meşhut bir cürümün işlendiğini haber alan kolluk, durumu savcıya bildirmekle beraber, olay yerine giderek durumun gerektirdiği acele tedbirleri alacak, delillerin kaybolmasını, suç failinin kaçmasını önleyecek, savcı gelip olaya el koyuncaya kadar, durumun aynen muhafaza

Maddenin ikinci fıkrasında, bu gibi kişilere ait hazırlık soruşturmasının bizzat, "selahiyetli askeri adli hakimler" tarafından yapılacağı belirtilmiştir. İçHzK'nun yürürlüğe girdiği 9 Ocak 1961 tarihinde, 1631 sayılı Askeri Muhakeme Usulü Kanunu yürürlükte olduğu için, bu yasa gereğince, askeri yargıdaki hazırlık soruşturması, adli amirin görevlendireceği askeri adli hakim tarafından yürütülmekteydi. AsYUK'nun 259. maddesi gereğince, askeri mahkemeler ve askeri savcılıklar kurulmuş olduğundan, söz konusu yasanın geçici 1. maddesiyle, mevcut adli amirliklerin görev ve yetkileri de sona ermiştir. Artık subay ve astsubaylar hakkındaki, askeri yargıya giren işlerde, hazırlık soruşturması askeri savcılar tarafından, bizzat yürütülmektedir. Adli yargıya ait suçlarda ise, bu kişilere ait hazırlık soruşturmasının, bizzat Cumhuriyet savcıları tarafından yapılacağı İçHzK'nun 93. maddesinin amir hükmünün bir gereğidir.

İçHzK'nun 93. maddesi, üniformalı veya sivil elbiseli olarak, ağır cezalı olmayan bir suç işleyen subay ve astsubayların, en yakın askeri makam veya karakola davet edilmeleri görevini polis ve jandarmaya vermişse de, askeri inzibatların da, inzibatlık görevi icabı bu davet görevini yapmaları gerekmektedir. Asker kişinin söz konusu davet görevine uymaması, duruma göre, AsCK'nun 90. maddesindeki üste veya amire mukavemet ya da TCK'nun 260. maddesindeki görevli memura mukavemet suçuna sebebiyet verir. Ayrıca, sivil elbiseli asker kişilerin kimliklerini ibraz etmek suretiyle, kendilerini tanıtmaları gerekmektedir.

Disipline aykırı gördüğü her hale müdahale etmeye ve emir vermeye her üst görevlidir (İçHzK m.24).<sup>33</sup> Kanunlara, nizamlara ve amirlere gerektiğinde de üstlere mutlak bir şekilde itaat etmeyen ve astının ve üstünün hukukuna tecavüz teşkil eden her hareket, disipline aykırı bir hareket sayılır ve disiplinin sağlanması veya korunması bakımından, bu hali gören her üst ve amire, olaya müdahale ederek emir vermek görevi düşmektedir. Bu görevini yerine getirmeyen amir veya üst, görevi ihmal suçundan dolayı koğuşurmaya uğrayabilir.<sup>34</sup>

Adli yargıya ait suçlarda, subay ve astsubaylar hakkındaki hazırlık soruşturması Cumhuriyet savcıları tarafından yapılacaktır. Cumhuriyet savcılarının bu soruşturmayı

---

edilmesini sağlayacaktır. Olay yerine gelir gelmez, savcı soruşturmaya resen el koyacak ve bizzat yapmaya başlayacaktır.

<sup>33</sup> Disiplinin tanımı için, bkz. İçHzK m.13.

<sup>34</sup> ÖZBAKAN, Hulusi :a.g.e., s.166.

bizzat yapmayıp, CMUK m.154 gereğince, kolluk makam veya memurları aracılığıyla yapmalarına veya bunların yaptıkları soruşturma işlemlerini, sadece idare etmelerine yasa izin vermemiştir. Aynı şekilde, askeri yargıya ait suçlarda, hazırlık soruşturmasının, disiplin subayı tarafından yapılması da hukuken mümkün değildir. Çünkü, soruşturma, askeri savcılar tarafından bizzat yürütülür.Zaten ağır cezalı suçlarda veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde, askeri savcılar resen soruşturmaya başlamakta ve soruşturmayı bizzat yürütmektedirler (AsYUK m.95/4).

İçHzK'nun 93. maddesi hükmüyle, subay ve astsubayların, ağır cezalı olmayan suçlardan dolayı, şeref ve haysiyetlerinin haksız işlemlere maruz kalmaları önlemek istenmiştir. Soruşturmanın selameti ve suçlunun emniyeti bakımından, subay ve astsubay olan sanıklar, geçici olarak nezaret (gözlem) altına alınabilirler. Asker kişiler hakkında, bu tedbirlerin en iyi şekilde ancak, askeri makamlar tarafından alınacağı düşüncesiyle, nezaret altında tutma görevi bu makamlara verilmiştir. Soruşturmanın sonunda, sanığın tutuklanmasına gerek görülmezse, salıverilmesi yoluna gidilir.

Sonuç olarak, suçüstü hallerinde, askeri kolluğun, asker veya sivil kişiyi geçici olarak yakalamak yetkisi bulunmaktadır (İçHzK m.80/a). Ancak olayda, tutuklama müzekkeresinin kesilmesini gerektiren haller bulunmaktaysa, işlediği meşhûr suç ağır cezalı olmasa bile, subay, astsubay ve askeri öğrenciler amirleri, üstleri, askeri karakol, nöbetçi, devriye, askeri savcı, askeri inzibat, kolluk makam ve memurları ile herkes tarafından geçici olarak yakalanabilirler (AsYUK m.79).

#### B) Muhafaza ve Emniyet Amacıyla Geçici Yakalama:

Askeri karakol, karakol nöbetçisi ve devriyelerin, kuruluş amaçlarına uygun olarak, kendi muhafaza ve emniyetlerine bırakılmış insanlar ve eşyaları korumak için, geçici olarak yakalamak yetkileri bulunmaktadır.Askeri karakol nöbetçi ve devriyelerinin, kendi muhafazalarına bırakılmış olan insan ve her türlü eşyaya karşı gerçekleşen taarruzu defetmek için, kendilerine silah kullanma yetkisini tanıyan İç HzKnun 87.maddesinin d bendi ile, taarruzun gerçekleşmesinden önce, böyle bir



ihimali bertaraf etmek bakımından, yakalama yetkisi ile donatılması uygun olmuştur. Askeri karakol, karakol nöbetçisi ve devriyelerin kendilerine tecavüz eden, müessir fiilde bulunan veya hakaret eden kişileri, şayet bu fiillerin önlenilmesi, ancak geçici olarak yakalanmaları ile mümkün olduğu takdirde, yakalamak yetkileri bulunmaktadır. Burada söz konusu olan fiil ve hakaret, taciz edici nitelikte olup, İç HzK'nin 87.maddesinde sayılan ve silah kullanılmasını gerektirecek derecede ağır ve tehlikeli bir duruma gelmemiş hareketlerdir. Askeri karakol, karakol nöbetçisi ve devriyelere karşı, yukarıda belirtilen fiilleri işleyen asker ve sivil kişiler, askeri mahkemelerde yargılanırlar ve Türk Ceza Kanununun ilgili maddeleri gereğince cezalandırılırlar.<sup>35</sup>

#### C) Disiplinin Sağlanması Amacıyla Geçici Olarak Yakalama:

İçHzK'nın 80.maddesinin c bendinde, izinsiz olarak kıtası dışında rastlanılan veya himaye edilmesi için yakalanmasına gerek görülen asker kişilerin, askeri karakol, karakol nöbetçisi ve devriyeler tarafından geçici olarak yakalanabilecekleri ve yetkili askeri makamlara teslim edilebilecekleri hükme bağlanmıştır. Ancak sivil kişilerin bu hükme dayanılarak geçici olarak yakalanmaları, yasada düzenlenmediği için, mümkün değildir. Görüldüğü üzere, askeri kolluk askeri disiplini bozan hallerde de, geçici olarak yakalama yetkisine sahiptir (İçHzK m.95/b).

Esasen, askeri inzibatların, en başta gelen görevi askeri disiplini korumaktır. Bu görev, yalnızca inzibatlara bırakılmış bir görev de değildir. İç Hizmet Kanunu ve Yönetmeliği, disiplinin tesisi ve muhafazası hususunda her üste görev vermiş (İçHzK m.24), disiplinin nasıl sağlanacağı hususunda pek çok hüküm getirmiştir. Askeri inzibatların karakol sıfat ve yetkileri ile donatılmaları, aynı zamanda, disiplinin muhafazasına ve diğer görevlerinin yerine getirilmesine yönelik bir tedbirdir.<sup>36</sup>

<sup>35</sup> ÖZBAKAN, Hulusi: a.g.e., s.352.

<sup>36</sup> Bkz. AsCK. ek m.1, AsYUK.m.11/A.

### 3. Disiplinin Sağlanması Amacıyla Tutuklama Yetkisi:

Askeri Ceza Kanunu, disiplinin sağlanmasına verdiği önemin bir göstergesi olarak, gerektiğinde amir ve üstlere, Anayasamıza göre, ancak bağımsız mahkemelere ait bir yetki olan, tutuklama yetkisini dahi tanımaktan kaçınmamıştır. Gerçekten AsCK'nun 169.maddesinde aynen,

"168.madde hükümlerini bozmamak şartı ile, her mafevk (üst) emri altında olmayanları da disiplinin temini için muvakkat olarak tevkif etmeye veya ettirmeye yetkilidir..."

denilmektedir. Bu yetkinin Anayasaya aykırı olmadığı, Anayasa Mahkemesi tarafından karara bağlanmıştır.<sup>37</sup> Her amir, emri altında bulunanları bu maddeye göre tutuklayabileceği gibi, her üst de, emri altında olmayanları, disiplinin temini için, geçici olarak tutuklamaya veya tutuklatılmaya yetkili kılınmıştır.

Böylece, Anayasamızın 19.maddesinde yer alan, tutuklamamın yargıç kararıyla olacağı amir hükmüne, askeri hizmetlerin gerekleri nedeniyle, önemli bir istisna getirilmiş olmaktadır.

Her üst, tutuklamayı bizzat kendisi yapabileceği gibi, suçlunun amirine başvurmak suretiyle, onun aracılığı ile de yapılabilir. Tutuklama keyfiyeti, İçHzK'nun 95.maddesi gereğince, inzibat subay, astsubay erbaş ve erleri tarafından, muvakkat yakalama suretiyle yerine getirilir ve durum gün ve saati ile derhal tutuklunun disiplin amirine bildirilir (AsCK m.169). Tutuklunun, en geç tutuklandığı takip eden gün sorguya çekilmesi, suçsuzluğu anlaşıldığı takdirde serbest bırakılması gerekmektedir. Maddede tutukluluk halinin ne kadar süreceğine dair bir hüküm yoksa da, Askeri Yargıtay, bu boşluğu tutuklayan amir veya üstün, AsCK'nun 171. maddesindeki disiplin ceza yetkisini aşamayacağı şeklinde, içtihat etmek suretiyle doldurmuştur.<sup>38</sup>

<sup>37</sup> Anayasa Mahkemesininin 28.6.1966 tarih ve E.1965/42, k.1966/30 sayılı kararı, 12633 sayılı RG.

<sup>38</sup> As. Yrg. I.D.nin 30 Eylül 1968 tarih ve E.569.k.574, 4.D.nin 3 MART 1970 tarih ve E.73, k.153 sayılı kararları.

Bilindiği üzere, tutuklanan kişilerin makul bir süre içerisinde yargılanmayı ve soruşturma veya koğuşurma sırasında serbest bırakılmayı isteme hakları bulunmaktadır (AsYUK m.74). Her ne sebeple olursa olsun, özgürlüğü kısıtlanan kişi, kısa sürede durumu hakkında karar verilmesini ve bu kısıtlamanın yasaya aykırı olması durumunda, hemen serbest bırakılmasını sağlamak amacı ile, yetkili bir yargı organına başvurma hakkına sahiptir. Ancak, burada amir veya üst tarafından tutuklanan asker kişinin, bu işleme karşı herhangi bir başvuru imkanı yasalarda tanınmış değildir.

AsCK'nun 169.maddesinin dayanağı, Anayasanın 38/8 maddesinde yer alan,

"İdare kişi hürriyetinin kısıtlanması sonucunu doğuran bir müeyyide uygulayamaz.Silahlı kuvvetlerin iç düzeni bakımından, bu hükme kanunla istisnalar getirilebilir"

hükmüdür.

Geçici olarak yakalanan kişiler, adli koğuşturmayı gerektiren bir sebep varsa, yetkili askeri veya adli makamlara teslim edilirler.Failin durumu askeri yargıyı ilgilendiriyorsa, askeri makamlarca derhal ve nihayet yakalanma yerine en yakın askeri mahkemeye gönderilmesi için gerekli olan süre hariç, 48 saat içerisinde, askeri mahkeme önüne çıkarılmak üzere, askeri savcılığa gönderilmelidir.Eğer buna imkan bulunmazsa, fail en yakın sulh yargıcı önüne çıkarılır.Söz konusu süre geçtikten sonra mahkeme veya yargıç kararı olmaksızın, yakalanan kişi hürriyetinden yoksun bırakılmaz (AsYUK m.80), bu durumda, derhal salıverilmesi gerekmektedir.

Adli yargıyı ilgilendiren suçlarda, yakalanan kişi, teslim edildiği inzibat karakolu veya askeri makam tarafından, mahalli adli makamlara sevk edilerek, varsa delilleri ile birlikte teslim edilir.Yakalanan kişi hakkında, adli soruşturma yapılmasını gerektiren bir durum yoksa, yakalandığının en geç ertesi günü serbest bırakılır.Bu süre 24 saati geçemez (CMUK m.128).

#### 4. Askeri Kolluk Görevlilerinin Amir Sayılmaları:

Askeri kolluk erbaş ve erleri, görevleri sırasında diğer erbaş ve erlere karşı karakol sıfat ve yetkilerine sahip olduklarından, bütün askeri inzibatlar, asker ve sivil kişilere karşı, İçHzK'nun 80. maddesinde yazılı hallerde, yakalamak yetkisine sahip oldukları gibi, ayrıca yine aynı yasanın 95. maddesinde yazılı olan hallerde de, sadece erbaş ve erler ile sivil kişileri geçici olarak yakalayabilirler. İnzibat erbaş ve erleri subay ve astsubayları, ancak ağır cezayı gerektiren suç üstü hallerinde yakalamaya yetkilidirler.

Askeri kolluk görevlileri, gerek karakol sıfatlarından kaynaklanan yetki sebebiyle ve gerekse İçHzK'nun 96. maddesinin yaptığı atıf dolayısıyla, aynı yasanın 87,88,89 ve her halde 90.maddede bahsedilen hallerde silah kullanmak yetkisine sahiptirler.

Askeri kolluk erbaş ve erlerinin karakol sıfat ve yetkileri, kendilerine karşı işlenecek bazı suçlar bakımından, onlara aynı zamanda, "amirlik" sıfatını da kazandırmaktadır. Zira askeri kolluk erbaş ve erlerinin görevleri sırasında veya görevleri dolayısıyla, diğer erbaş ve erlerin hakaretlerine maruz kalmaları, emirlerine karşı gelinmesi veya mukavemete uğramaları ya da fiilen taarruza maruz kalmaları halinde, bu suçlar amire karşı yapılmış sayılmaktadır (AsCK m.106). Failler de, bu suçları amire karşı işlemiş gibi cezalandırılırlar (AsCK m.90,91).

Ancak askeri inzibat erbaş ve erlerinin amirlik ve üstlük sıfatları, sadece görev haline münhasır olup, görevleri dışında veya görevleri ile ilgisi bulunmaksızın işleyecekleri ya da kendilerine karşı işlenecek suçlar bakımından, söz konusu hükümlerden yararlanamayacaklardır. Örneğin, inzibat devriyesi olan bir erin, yakalayıp merkez komutanlığına teslim ettiği çavuşa, teslim ettikten sonra yapacağı müessir fiil artık, asta müessir fiil (AsCK m.117) değil, üste fiilen taarruz (AsCK m.91) suçunu oluşturacaktır.<sup>39</sup>

<sup>39</sup> As. Yrg.1.D.nin 21 Aralık 1965 tarih ve E.1158, k.1150 sayılı kararı.

Askeri kolluk görevini yapan subay ve astsubayların, karakol sıfat ve yetkileri bulunmamaktadır. Çünkü AsCK'nun 106. maddesindeki "nöbetçi" tabiri, sadece silahlı eratı ifade etmektedir (İçHzK m. 78/b). Bu sebeple, bunlar karakolların yasal yetkilerini kullanamazlar. Ancak inzibat subay ve astsubayları İçHzK'nun 95. maddesinde yazılan hallerde, asker ve sivil kişileri geçici olarak yakalayabilirler. Subay ve astsubaylar hakkındaki inzibathlık görevi, üst veya kendi rütbelerindeki inzibat subay ve astsubayları tarafından yerine getirilir. Askeri kolluk görevlileri bakımından askeri ortaokul ve eşidi okul askeri öğrencileri astsubaylar gibi, daha yüksek okul ve üniversitede okuyan askeri öğrenciler ise, subaylar gibi işlem görürler.<sup>40</sup>

İçHzK'nun 94.maddesi, inzibathlık görevini yaparken, kuvveti yeterli gelmediği takdirde, askeri kolluğa kimlerin yardım yapacağını da göstermektedir.Öncelikle, en yakında bulunan askeri birlikten asker çağrılacaktır. Bununla beraber okul, askerlik şubesi, askeri hastane gibi kurumlara, kuvvet gönderilmesi için müracat edilemez.Böyle bir müracaat yapıldığında, söz konusu yardım, ilk önce hazır kıta tarafından yerine getirilir.Yapılacak yardımın ölçüsü, olayların niteliğine ve yardım isteyeninin vereceği bilgiye göre, askeri birlik komutanı tarafından takdir edilir.Acele ve gecikmesinde sakınca bulunan hallerde, en yakın polis ve jandarma kuvvetlerine de başvurulabilir.Ne gibi hallerin, acele ve gecikmesinde tehlikeye yol açacağı, olayların büyüklük ve önemine göre, inzibat devriyeleri veya inzibat kuvveti komutanı tarafından takdir edilir.Bu gibi hallerde, en yakın askeri birlik komutanına başvurmak gerekmektedir. Duruma göre, en yakın polis ve jandarmadan daha erken kuvvet gönderilmesi müsait ise, oraya başvurulur.Gerek polis ve gerekse jandarma yardım taleplerine karşılık vermek zorundadır.Nitekim 2559 sayılı Polis Vazife ve Selahiyeti Kanununun 24.maddesi ile, Jandarma Teşkilat ve Vazifeleri Tüzüğü'nün 263.maddesinde, polise ve jandarmaya, bu hususta görev yükleyen hükümler bulunmaktadır.Buna karşılık, polis ve jandarma tarafından yapılacak yardım talepleri de askeri kolluk tarafından yerine getirilmelidir.Askerî kolluk görevlileri, polis ve jandarmaya yardım görevlerini yerine

<sup>40</sup> "Astsubaylar hakkında inzibat vazifesi, TSK İçHzK'nun 92/c maddesi gereğince, üst veya kendi rütbelerindeki inzibat astsubayları tarafından kullanılabilirdiğinden, sanıkla hem rütbe olan ve devriye nöbetçi ve karakol hizmetlerinden birisi ile de vazifeli bulunmayan mağdur inzibat astsubayının, sanık astsubaya nazaran amirlik sıfatı yoktur.Bu itibarla olaya TCK hükümlerinin uygulanması gerekir." As. Yrg.1.D.nin 10 Aralık 1963 tarih ve E.2333, k.1211 sayılı kararı

getirdikleri sırada, inzibatlık statülerini aynen muhafaza ettikleri gibi, bu statünün kendilerine tanıdığı, geçici olarak yakalama ve silah kullanma yetkilerinden de istifade etmektedirler.

Geçici olarak yakalamak, kişinin vücudunun üzerine el koymak veya silahla dokunmak ya da geçici olarak yakalandığının kendisine bildirilmesi suretiyle yapılır. Geçici olarak yakalanan kişi kaçmaya teşebbüs ettiği takdirde, silah kullanılacağı hemen bildirilir ve üzerinden silah ve sair aletler alınır. Geçici olarak yakalananlar, adli soruşturmayı gerektiren sebepler varsa, askeri veya adli makamlara teslim edilirler. Aksi takdirde, en geç, geçici olarak yakalandığının ertesi günü, serbest bırakılması gerekmektedir (İçHzK m.82).

Ceza ve usul yasalarımızda, askeri kolluğa adli görevler yükleyen bir çok hüküm bulunmaktadır (AsYUK m.79, 80, 94, 95, 96 97, 247, CMUK m.127). Bu görevlerin yerine getirilmesi sırasında, askeri inzibatlar asker ve sivil kişileri geçici olarak yakalayabilirler. Geçici olarak yakalamayı gerektiren haller, İçHzK'nun 80. maddesinde belirtilmiştir.

Karakol hizmetinde bulunan subay, astsubay, erbaş ve erler ile karakol nöbetçi ve devriyeleri için tanınmış olan bu yetki, inzibat subay, astsubay, erbaş ve erleri için de aynen kabul edilmiştir. Geçici olarak yakalama asker kişileri olduğu kadar, sivil kişileri de kapsamaktadır.

Askeri kolluğun, görevlerini yaparken veya görevlerinden dolayı, tecavüz ve hakarete maruz kalması halinde geçici olarak yakalama yetkileri, İçHzK'nun 80/b-2 maddesinde düzenlenmiştir. Tecavüz ve hakaretin görev sırasında yapılmaması veya görevden doğmamış olması hallerinde, bu yetki kullanılamaz. Askeri kolluğun söz konusu geçici olarak yakalama yetkisi, yaptığı görevden kaynaklandığı için, hakaret ve tecavüzün devam etmesine engel olmak bakımından, böyle bir yetki ile donatılmaları uygun olmuştur.

Askeri kolluğun görevleri İçHzK'nun 87.maddesinde, böylece, askeri disiplinin korunması, önleyici kolluk ve adliye görevleri ile askeri trafik görevleri olarak belirtilmiş bulunmaktadır. İşte, askeri kolluk mensupları bu görevlerinin devamı süresince, İçHzK'nun 87-90. maddelerinde belirtilen, silah kullanma yetkisine sahiptirler. Elbetteki, bu yetki sınırsız olmayıp, söz konusu maddelerde yer alan kayıt ve şartlarla



sınırlanmıştır.Bu sebeple, söz konusu yetkiyi yerinde ve zamanında kullanmayan veya silahlardan tam olarak yararlanmayan askeri kolluk mensupları, fiilin mahiyetine göre, cezalandırılırlar.Ancak askeri kolluğun, meşru müdafa sebebiyle silah kullanabilmeleri için, görevli bulunmaları zorunlu değildir (İçHzK m.90).

Adli yargıda, kolluğa, bazı istisnai durumlarda, kamu davasını açma görev ve yetkisi verilmiştir. Askeri kolluğun böyle bir görev ve yetkisi bulunmamaktadır<sup>41</sup>.

Görüldüğü üzere, ceza ve usul yasaları inzibatlara kolluk sıfatıyla, bir takım adli ve idari görevler yüklemiştir.İşte, bu görevlerin yerine getirilmesinde, askeri kolluk görevlileri (askeri inzibatlar) bir takım adli yetkilere sahip olmaktadır. Örneğin, AsYUK'nun 97. maddesindeki, askeri savcıların askeri kolluk aracılığı ile her türlü soruşturmayı yapabilmelerini hükme bağlayan bu görev, inzibatlar tarafından yerine getirildiği gibi, jandarma tarafından da yerine getirilmektedir.Ayrıca ağır cezalı suçlarda veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde, askeri savcılarının işe el koymalarına kadar, askeri kolluk görevlileri, eylemin sübut vasıtalarının ve delillerin kaybolmasını önlemek amacıyla, gecikmesinde sakınca bulunan tedbirleri alırlar<sup>42</sup>.

Kıta Avrupası hukuk düzenine dahil olan Türk hukukunda, askeri kolluğun görevinin adli ve idari görevler olarak ikiye ayrılması bireylerin teminatı bakımından yeterli olmamaktadır<sup>43</sup>. Özellikle, adalet hizmetlerinin daha etkin bir şekilde yerine getirilebilmesini sağlamak için, askeri kolluğun yanı sıra, askeri adli kolluk teşkilatı da kurulmalı ve Askeri Yargılama Usulü Kanununda askeri adli kolluğun faaliyeti ayrıntılı bir şekilde düzenlenmelidir. Üstelik, askerlik hizmetinin gerekleri, böyle bir düzenleme yapılmasına engel teşkil etmemektedir<sup>44</sup>.

<sup>41</sup> Söz konusu istisnai durumlar için, bkz. Hafta Tatili K. m.9, Tütün ve Tütün İhisiarı K. m.107, Karayolları Trafik K. m.63, 4223 s.K. m.15, 5250 s.K. m.38.

<sup>42</sup> Askeri inzibatların, suç işlendikten sonra görecekları adli görevlerinden başka, suç işlenmesini önlemek şeklinde tarif edilebilen önleyici kolluk görevleri de vardır.Bu görevler, daha ziyade, inzibat devriyeleri vasıtasıyla yerine getirilmektedir.

<sup>43</sup> HAFIZOĞULLARI, Zeki: a.g.m., s.572.

<sup>44</sup> Hollanda'da mevcut bulunan askeri adli kolluk teşkilatının büyük faydalar sağladığı kabul edilmektedir. BELINFANTE, A.D.: (çev. ALNIAK, M.İlhan) Flamenk Askeri Ceza Hukukunun Esasları, İstanbul 1971, s.227.

### III- ASKERİ SAVCININ FİKRİ İŞLEMLERİ:

Hazırık soruşturması sonunda, ceza davasının açılmasına gerek olup olmadığı hususunda, askeri savcı bir karar verecektir.<sup>45</sup> Suç işlendiğini, yasada belirtilen şekillerde haber alan askeri savcı, olayı bir defa araştırmaya başlamış ise, yaptığı araştırmaların sonucunda, ya kamu davasını açmak ya da takipsizlik kararı vermek zorunluluğundadır.<sup>46</sup> Bu zorunluluk, sanığın temel haklarından olan ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. maddesinde düzenlenen, makul süre içinde yargılanmayı talep etme hakkı ile Anayasamızın 36. maddesinde düzenlenen iddia ve savunma hakkından kaynaklanmaktadır.<sup>47</sup> Hazırık soruşturmasına son verebilecek duruma geldiğinde askeri savcı bu kararın verilmesini geciktiremez.<sup>48</sup>

Askeri savcının, kamu davasının açılmasına karar vermek üzere, hazırık soruşturmasından elde edilen kanaate göre, sübut konusunda karar vermeye yetkisi olduğu açıktır. Ancak bu hususta, yeterli sebebin bulunup bulunmadığının takdiri, askeri savcıya bırakılmıştır. AsYUK'nun 114. maddesindeki söz konusu emredici hüküm, ceza davasının açılması için yeterli sebebin bulunması halinde, mutlak bir nitelik taşımaktadır. Askeri savcının bu hususta, herhangi bir takdir yetkisi bulunmamaktadır. Askeri savcı, sadece yeterli sebebin varlığı veya yokluğunu takdirde serbesttir.

<sup>45</sup> KUNTER, savcıların kararlarına, "karamame" demektir. KUNTER, Nurullah: Ceza Muhakemesi Hukuku, İstanbul 1989, n.110. TOSUN ise, savcı "kararı" denilmesiyle savcı karamamesi denilmesi arasında herhangi bir fark bulunmadığı görüşündedir. Yazara göre, savcı kararı ile yargıç kararı aynı sözcüklerle anıldığında, bunların birbirinden farklı olacağı düşüncesi yerinde ise de, ayrıntı başa konulan savcı ve yargıç sözcükleri ile yapmak olanağı zaten bulunmamaktadır. TOSUN, Öztekin: a.g.e., s.669.

<sup>46</sup> Askeri savcı, soruşturmanın geçici olarak tatili kararı ile görevsizlik ve yetkisizlik kararlarını da verebilir (AsYUK m.106,112).

<sup>47</sup> Türkiye 27 Nisan 1987 tarihinde yayımlanan bir tebliğ ile Avrupa İnsan Hakları Komisyonuna kişisel başvuru hakkını kabul etmiştir. Ancak, bu beyanla komisyona tanınan yetkinin, askeri personelin hukuki statüsünü ve özellikle Silahlı Kuvvetlerin disiplin sistemine dair hususları kapsamayacağı açıkça belirtilmiş bulunmaktadır. İÇEL, Kayıhan - YENİSEY, Feridun: a.g.e., s.83 vd.

<sup>48</sup> YENİSEY, Feridun: Hazırık Soruşturması ve Polis, İstanbul 1991, n.238. Basın Kanununun 37. maddesine göre, basın suçlarında, hazırık soruşturmasının bir hafta içerisinde bitirilmesi zorunluluğu bulunmaktadır.

### 1. Askeri Savcının Koğuşturmama Kararı Vermesi:

Askeri savcı, kamu davasının açılması hususunda yeterli sebep bulunmaktaysa davayı açma, kamu davasını açma mecburiyeti ilkesinin şartlarından birisinin gerçekleşmemesi durumunda, koğuşturmama kararını verecektir.<sup>49</sup>

#### A) Koğuşturmama Kararının Hukuki Niteliği:

Koğuşturmama kararı, niteliği itibarıyla adli - idari bir karar olduğundan, kesinleşip yargı kararı halini alamaz. Bu sebeple, askeri savcı, ilgililerin istemi üzerine veya kendiliğinden, bu kararı geri alıp koğuşturmaya devam edebilir. Bu durumda, koğuşturma sonunda kamu davasını açabilir. Askeri savcının, hata yaptığını görmesi veya yeni delillerin ortaya çıkması durumunda, kararını geri alıp koğuşturmaya devam edebilmesi kabul edilebilir ise de, kolluğun, her istendiğinde işi kendiliğinden yeniden ele alarak, koğuşturmaya kabul edilemez. Çünkü hazırlık soruşturmasında, karar vermeye yetkili tek makam, askeri savcıdır. Bu durumda, kolluğun da, aynen askeri savcı gibi, her istendiğinde işe el koymasının kabul edilmesi, hukuk devleti ilkesine aykırı düşecektir.

Ancak, askeri savcının işi yeniden ele alabilmesinin, keyfiliği önleyebilecek bir şekilde sağlam esaslara bağlanması gerekmektedir. Burada, koğuşturmama kararının sebebinin ortadan kalkması, objektif bir kıstas olarak kabul edilebilir. Buna göre, failin ve failin belli olmaması, yeterli delilin bulunmaması veya dava şartlarının gerçekleşmemesi gerekçeleri ile koğuşturmama kararı verilmiş, fakat daha sonra askeri savcının tesbitine göre, fiil veya fail belli olmuş ya da yeterli delil ele geçirilmiş yahut

<sup>49</sup> KEYMAN, Selahattin: Ceza Muhakemesinde Savcılık, Ankara 1970, s.105. Doktrinde koğuşturmama kararına "takipsizlik" kararı da denilmektedir. ÖZTÜRK, Bahri: a.g.e., s.150. KUNTER ise, bu karara "koğuşturmama kararname" demektedir. KUNTER, Nurullah: a.g.e., n.425. Koğuşturmama kararı verilebilen haller; suçun unsurlarının bulunmaması veya eksik olması, sanık aleyhine yeterli sebep bulunmaması, suçu ortadan kaldıran hallerin (TCK m.49) bulunması, eylemin suç teşkil etmemesi, şikayetten vazgeçilmemesi, kamu yararının bulunmaması (CMUK m.344), sanığın ölümü, dava zamanaşımının dolması gibi durumlar olarak gösterilebilir. HAİL, Mohammad Amin: Savcılığın Hukuki Mahiyeti ve Ceza Muhakemesindeki Görev ve Yetkileri, Ankara 1973, s.125.

dava şartları gerçekleşmiş ise, askeri savcının işi yeniden ele alabileceği kabul edilmelidir.<sup>50</sup> Askeri savcının, koğuşturmama kararından sonra, olayı yeniden ele almasının sağlam esaslara bağlanması, usul ekonomisi ve sanık bakımından olumsuz sonuçların doğmasını da önleyebilecektir. Askeri Yargıtay bir kararında, yerinde olarak,

"Askeri savcılar tarafından ittihaz olunan koğuşturmaya yer olmadığı kararları, mahkeme kararları gibi muhkem kaziye niteliğini ihraz edemez. Bu kabil kararlara karşı her hangi bir itiraz vaki olmasa bile, askeri savcılar kararlarından dönebilirler. Yeni vaka veya delillerin meydana çıkması veya evvelce müttehaz kararın hatalı olduğunun anlaşılması üzerine, önceden verilen kararın hükümsüz sayılmasında, bu itibarla sakınca yoktur. Başka bir deyişle, koğuşturmaya yer olmadığı kararları, askeri savcıların belirtilen istikametteki işlem ve tasarruflarını takyid etmediği gibi, sanık için de kazanılmış hak iddialarına mesnet ittihaz edemez. Koğuşturmaya yer olmadığı kararı verilmiş olmasına rağmen, aynı konuda bilahare, soruşturmaya devam edilmesinde ve kamu davası açılmasında, bu bakımdan usul ve kanuna aykırı bir cihet yoktur"<sup>51</sup>

demek suretiyle, koğuşturmama kararının, sanık bakımından kazanılmış bir hak teşkil etmediğini açıkça belirtmiştir.

#### B) Koğuşturmama Kararının Denetlenmesi:

Kamu davasını açma mecburiyeti ilkesinin şartlarının gerçekleşmesine rağmen, şayet askeri savcı kamu davasını açmazsa, söz konusu koğuşturmama kararına karşı, birisi idari, diğeri de yargısal olmak üzere, iki çeşit denetim yolu öngörülmüştür. Böylece, askeri savcının, keyfi davranmasının önüne geçilmesi ve hukuk devleti ilkesinin gerçekleştirilmesi amaçlanmaktadır.

<sup>50</sup> ÖZTÜRK, Bahri: a.g.e., s.150. Aksi görüş için bkz. YENİSEY, Feridun: a.g.e., n.567.

<sup>51</sup> As. Yrg.2.D.nin 4 Kasım 1971 tarih ve E.432, k.428 sayılı kararı, ayrıca bkz. Yrg.2.C.D.nin 24 Nisan 1984 tarih ve E.3817, k.3447 sayılı kararı. ERDURAK, Yılmaz Güngör: Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu, Ankara 1994 s.163.

Koğuşturmama kararının idari yoldan denetlenmesi, Milli Savunma Bakanının denetimi şeklinde olmaktadır. İdari denetime başvurulması hususunda, herhangi bir süre öngörülmesi değildir.<sup>52</sup>

Askeri savcının koğuşturmama kararına karşı askeri yargıda, idari denetimin yanı sıra, yargısal denetim yolu da öngörülmüştür. Gerçekten AsYUK' nun 107/1 maddesi gereğince,

"Askeri savcı tarafından koğuşturmaya yer olmadığı kararı ile soruşturmanın geçici olarak tatiline dair karara karşı, suçtan zarar gören ile nezdinde askeri mahkeme kurulan kıta komutanı veya askeri kurum amiri, kararın kendilerine tebliğinden itibaren 15 gün içinde, bu kararı veren askeri savcının nezdinde olduğu askeri mahkemeye yer itibarı ile en yakın askeri mahkemede itiraz edebilirler."

Yasada bu yola itiraz adı verilmesine rağmen, burada söz konusu olan, teknik anlamda bir itiraz değildir. Bilindiği üzere, itiraz, kural olarak, yargıç kararlarına karşı kabul edilmiş bir denetim muhakemesi yoludur (CMUK m.297). Burada ise, bir uyumsuzluğun çözüme kavuşturulması amacıyla, yargılama makamının önüne götürülmesi, yani dava açılması söz konusu olduğundan, doktrinde, bu yola "koğuşturma davası"<sup>53</sup> denilmesinin daha uygun olacağı savunulmaktadır.<sup>54</sup>

Askeri yargıda suçtan zarar gören kimseler, sanığın cezalandırılması amacıyla, şikayette bulunmamış olsalar bile, askeri savcının kararlarına karşı koğuşturma davasını açabilirler. Askerlik hizmetlerinin gerekleri sebebiyle, Komutana da, askeri savcının kararlarına karşı, koğuşturma davasını açma yetkisi tanınmıştır.

Koğuşturma davasında amaç, suçtan zarar gören kimsenin korunması olmakla birlikte, koğuşturma mecburiyeti ilkesinin ve özellikle kamu davası açma mecburiyeti ilkesinin denetiminin sağlanması, daha büyük önem taşımaktadır. Yasa koyucu, koğuşturma davası ile, suçtan zarar gören kimsenin tatmin edilmesini ve askeri

<sup>52</sup> Alman CMUK, idari denetim hususunda, 15 günlük bir süreyi kabul etmiştir. ÖZTÜRK, Bahri: a.g.e., s.151.

<sup>53</sup> KUNTER ve ÖZTÜRK de koğuşturma davası terimini tercih etmişlerdir. KUNTER, Nurullah: a.g.e., n.426/II; ÖZTÜRK, Bahri: a.g.e., s.155.

<sup>54</sup> Alman hukukundan farklı olarak, hukukumuzda idari denetim ve yargısal denetim yan yana kabul edilmiştir. Aynı anda, her iki yola da başvurmak mümkündür. KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.113-114; ÖZTÜRK, Bahri: a.g.e., s.180.

disiplinden sorumlu olan Komutanın otoritesinin sağlanması düşüncesini, kamu davasını açma mecburiyeti ilkesinin denetiminde, bir araç olarak kullanmaktadır.<sup>55</sup>

Koğuşurma davasını herkes açamaz. CMUK'nun 165. maddesinin açık hükmü karşısında, bu davayı ancak, aynı anda hem şikayetçi ve hemde suçtan zarar gören durumunda olanların açabilecekleri kabul edilmiştir. AsYUK' nun 107. maddesinde ise, koğuşurma davasını açma yetkisine sahip olanların kapsamı daha geniş tutulmuş, şikayetçi olup olmadığına bakılmaksızın, suçtan zarar gören kimse ile, askeri disiplin ve otoriteden sorumlu olan Komutana da koğuşurma davasını açma imkanı getirmiştir. Koğuşurma davası ile, askeri savcılığın keyfi davranışlarının önüne geçmek ve hukuk devleti ilkesi gerçekleştirilmek amaçlandığından, askeri yargıda bu davayı açma yetkisine sahip olanların geniş tutulması, şüphesiz, uygun olmuştur. Zaten, CMUK'nun 165. maddesinde yer alan şikayetçi ve suçtan zarar gören kavramlarının, geniş anlaşılmasında yarar bulunduğu, haklı olarak, savunulmuştur.

Doktrinde ağır basan görüş, şahsi dava açılabilen durumlarda ve takdirilik ilkesinin geçerli olduğu durumlarda, koğuşurma davasının söz konusu olamayacağı yönündedir<sup>56</sup>.

Koğuşurma davası üzerine yapılan inceleme sonucunda, askeri mahkeme kamu davasının açılması için gerekli olan şartların gerçekleşmediği kanaatine varırsa, bir başka deyişle, askeri savcının koğuşurmama kararının, hukuka uygun olarak verildiğini saptarsa, kamu davasının açılmasına gerek olmadığı kararı verir. Bu husus, AsYUK' nun 109/1 maddesinde, "itiraz süresi içinde yapılmamış veya sebep gösterilmemiş ise, veyahut kamu davasının açılması için yeter sebepler bulunmazsa, askeri mahkeme itirazı reddeder" denilmek suretiyle, hükme bağlanmıştır. Koğuşurma davasını açma yetkisinin suçtan zarar gören ve Komutana ait olması sebebiyle, bu davanın reddi kararı, başvuruda bulunan suçtan zarar gören kimse veya Komutana tebliğ edilir. Ayrıca, bu karar askeri savcı ve sanığa da bildirilir.

Koğuşurma davasının reddi kararı kesindir. Bu karar aleyhine ancak, AsYUK' nun 243. maddesinde öngörülmüş bulunan, yazılı emir ile bozma yoluna gidilebilir (CMUK m.343). Davanın reddedildikten sonra, kamu davası ancak, yeni olaylara ve yeni

<sup>55</sup> ÖZTÜRK, Bahri: a.g.e., s.163; YENİSEY, Feridun: a.g.e., n.576.

<sup>56</sup> KUNTER, Nurullah: a.g.e., n.426/II; ÖZTÜRK, Bahri: a.g.e., s.159.



delilleri dayanılarak açılabilir (AsYUK m.109/3, CMUK m.167/2). Bu durumda, Bakan, askeri savcıya dava açma emrini veremez.

Koşuşturma davası üzerine yapılan muhakeme sonucunda, askeri mahkeme kamu davasının açılması için gerekli şartların mevcut olduğuna kanaat getirirse, bir başka deyişle, askeri savcının koşuşturmama kararının hukuka aykırı olarak verilmiş olduğunu saptarsa, kamu davasının açılmasının gerekli olduğuna karar verir. Bu husus AsYUK' nun 110/1. maddesinde, "kamu davası açılmasının gerekli olduğuna karar verir", CMUK' nun 168/1 maddesinde de, "kamu davasının açılmasına karar verir" denilmek suretiyle, açıkça hükme bağlanmıştır. CMUK' nun 168/1 maddesindeki hüküm kamu davasının, ağır ceza mahkemesi başkanı tarafından açılacağı izlenimini uyandırmakta ise de, kamu davasını açma tekeli savcıya ait olduğundan, bu kararın Cumhuriyet savcısı tarafından yerine getirileceği açıktır. AsYUK' nun 110/1 maddesinde, askeri mahkemenin kamu davasının açılmasının gerekli olduğuna karar vereceği açıkça belirtilmek suretiyle, bu hususta her hangi bir tereddüt bırakılmamıştır. Bu karar aleyhine de sadece, AsYUK' nun 243. maddesinde düzenlenen yazılı emir ile bozma yoluna gidilebilir (CMUK m.343).

Askeri savcı, bu ikinci durumda kamu davasını açmak zorundadır<sup>57</sup>.

## 2. Askeri Savcının Kamu Davasını Açması:

Askeri savcının, toplanmış olan delilleri değerlendirerek, somut olayda, ceza davasının açılmasının gerekli olup olmadığını, ciddi bir şekilde ele alıp incelemesi, önemli bir eleme fonksiyonu olarak ortaya çıkacağından, bir taraftan mahkemelerin gereksiz işlerle uğraşmak durumunda kalmalarını önleyerek, usul ekonomisine katkıda

<sup>57</sup> Askeri savcı, sanığın gaip olması, suçu işledikten sonra akıl hastahğına uğraması, takibi şikayete, izne veya karara bağlı olan suçlarda şikayet, izin veya kararın verilmemesi, belirli bir suçtan dolayı hakkında koşuşturma yapılan sanığa, bu suçtan dolayı verilecek cezaya, aynı sanığın işlediği başka bir suçtan verilecek cezanın etkili olmayacağını anlaşılması durumunda, soruşturmanın geçici olarak tatiline karar verebilir (AsYUK m.106,113).

buhunabilecek, diğer taraftan da, kişilerin gereksiz yere damgalanmalarına ve bunun yaratacağı olumsuz sonuçların meydana çıkmasına engel olabilecektir<sup>58</sup>.

Askeri mahkemelerde, kamu davasını açmak görev ve yetkisi, AsYUK'nun 114. maddesi gereğince, askeri savcılara verilmiştir<sup>59</sup>. Yine aynı yasanın 96. ve 97. maddeleri, kamu davasının açılmasına gerek olup olmadığını tayin etmek bakımından, askeri savcılara, yapacakları hazırlık soruşturmasında geniş yetkiler tanımıştır. Bazı durumlarda, askeri savcının ceza davası açabilmesi için, yetkili resmi makamların sanık hakkında dava açılmasını uygun görmelerini beyan etmeleri gerekmektedir. Örneğin, TCK'nun 160/2 maddesine göre, 159. maddenin birinci fıkrasında düzenlenen, devletin askeri kuvvetlerini alenen tahkir ve tezyif etmek suçundan dolayı dava açılabilmesi için, Adalet Bakanının izin vermesi gerekmektedir. AsCK'nun 48/B maddesi gereğince, Türk Ceza Kanununa göre koğuşturulması Adalet Bakanının izne bağlı olup da, askeri yargıya dahil suçlar hakkında izin, Milli Savunma Bakanı tarafından verilmektedir. Böyle bir durumda askeri savcı, ceza davasını açabilmek için, Milli Savunma Bakanının iznini almak zorundadır. Hazırlık soruşturması sonunda, kamu davasının açılmasına gerek görülmesi halinde, izin isteminde bulunulacaktır.

Askeri savcı, delilleri değerlendirirken, yapılacak bir duruşmada sanığın mahkum olması ihtimalinin, beraat etmesine nazaran, daha kuvvetli olduğu sonucuna varırsa, artık, yeterli suç şüphesi var, demektir. Böyle bir durumda, askeri savcının ceza davasını açması zorunludur. Askeri savcının delilleri değerlendirmesi, maslahata uygunluk ilkesi ile ilgili bir husus değildir. Çünkü delillerin değerlendirilmesi, kural olarak, askeri savcının her hazırlık soruşturmasının sonucunda yapmak durumunda olduğu rutin işlerdendir.<sup>60</sup> Gerçekten, askeri savcının kamu davasının açılmasına gerek

<sup>58</sup> Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli subay, astsubay, uzman jandarma ve uzman erbaşlar ile (sivil) devlet memurları hakkında kamu davası açılması, yargısal işlemlerden ayrı olarak, açığa çıkarılma, görevden uzaklaştırma, kademe ilerlemesi, rütbe ve derece yükseltilmesinin kesin hükme kadar durdurulması, kıdem düşürülmesi, özütük haklarının eksik ödenmesi, emeklilik hizmet sürelerinin yanı oranında indirilmesi gibi bazı tedbirlerin uygulanması şeklinde, hukuki sonuçları çok ağır idari işlemlerin de yapılmasını gerektirmektedir. Milli Savunma Bakanlığının 3 Ekim 1995 gün ve MİY.40.9.95/As.Ad.İşl.İhb.Yet.As.Czev.Ş. sayılı genelgesi. "Dava ve hak kavramları arasındaki bağ ve devletin cezalandırmak hakkı esas tutulacak olursa, haksız dava açmamak, savcı için görevine en uygun endişe olmalıdır". EREM, Faruk: Ceza Usul Hukuku, Ankara 1978, n.108c'den naklen.

<sup>59</sup> Adli yargıda, Cumhuriyet savcılarında, bazı hallerde, hukuk davalarını açma ve işlemleri denetleme yetkisi de verilmiştir. Söz konusu haller için, bkz. Medeni K. m.101, 245/2, Ticaret K. m.53, Nüfus K. m.11, Noterlik K. m. 52, İcra ve İflas K. m.13.

<sup>60</sup> ÖZTÜRK, Bahri :a.g.e.,s.144-145.

olup olmadığını anlayabilmek için, bir kanaate sahip olması gerekmektedir. Bu da, delillerin değerlendirilmesi suretiyle olmaktadır. Ancak, askeri savcının delilleri değerlendirmesi, hazırlık soruşturması sonunda, bir sonuç çıkarmayı mümkün kılacak kadar olabilecektir.

Yapılan bu değerlendirmeler askeri mahkemeyi bağlamaz. Çünkü, AsYUK' nun 163. maddesi gereğince, askeri mahkeme, irad ve ikame olunan delilleri, duruşmada edineceği kanıya göre, serbestçe değerlendirir (CMUK m.150/2,257/2). Delillerin değerlendirilmesi neticesinde, sanığın mahkum olması ihtimali, beraat etmesi ihtimaline göre daha yüksek olduğunda, askeri savcı ceza davasını açmak zorundadır. Çünkü ortada, " kamu davası açılmasını haklı göstermeye yetecek sebep " bulunmaktadır. Hazırlık soruşturması sonucunda, ceza takibini gerektirecek hususlarda, kamu davasının açılmasını haklı göstermeye yetecek sebeplerin bulunması durumunda, savcılık tarafından kamu davasının açılmasını ifade eden bu ilkeye, kamu davasını açma mecburiyeti ilkesi denilmektedir.<sup>61</sup> AsYUK' nun 114. maddesinde, "askeri savcı yapılan hazırlık soruşturması sonunda, kamu davasının açılmasını haklı göstermeye yetecek sebepler bulunursa, bir iddianame ile askeri mahkemede davayı açar" denilmek suretiyle, bu ilkeye işaret edilmiştir (CMUK m.148/2,163/1).

Askeri savcılara, suçtan doğan hazine zararlarının koğuşturulması görevi de verilmiştir<sup>62</sup>. AsYUK'nun 16. maddesine göre,

"Suçlardan doğan istirdat ve tazminat davalarına, kamu davaları ile birlikte askeri mahkemelerde bakılır. Askeri savcılar, hazineye ilişkin zararları tespit ve iddianameye yazarak, askeri mahkemelerde koğuşturmak ve dava etmekle yükümlüdürler."

Görüldüğü üzere, askeri savcılara, suçlardan doğan hazine zararlarını takip yetkisinin verilmesi suretiyle, bir çeşit hazine avukatlığı görevi de yüklenmiştir. Askeri savcının, hazine zararlarını takip etmesi, sadece askeri yargıya dahil suçlara münhasır olup, söz konusu yasa hükmünde yer alan, hazineye ilişkin zarar kavramı, devlete ait

<sup>61</sup> KUNTER, Nurullah. a.g.e. n.103; ÖZTÜRK, Bahri: a.g.e., s.134; YENİSEY, Feridun: a.g.e., n.591.

<sup>62</sup> Yasanın görüşülmesi sırasında, askeri savcılara suçlardan doğan hazine zararının takip edilmesi görevinin verilmesi, özel hukuka dahil bir işlem olması gerekçe gösterilerek, eleştirilmiştir. KERSE, Ahmet: Askeri Yargı Mevzuatı, İstanbul 1964, s.140.

olan veya devlete ait sayılan mal varlığında meydana gelen ve haksız fiil teşkil eden suçlardan doğan eksilmeleri ifade etmektedir.<sup>63</sup>

Sonuç olarak, askeri savcının delilleri bir yargıç ciddiyetiyle değerlendirmesi, hazırlık soruşturmasının sahip olduğu eleme fonksiyonu bakımından, son derece önem taşımaktadır.

İşbirliği sistemini kabul eden Türk hukuk sisteminde, itham sistemindeki davasız yargılama olmaz ilkesi, son soruşturmanın başlamasının kamu davasını açılmasına bağlı olduğu açıkça belirtmek suretiyle (CMUK m.147), aynen kabul edilmiştir. Yine bu ilkenin zorunlu bir sonucu olarak, askeri mahkeme AsYUK'nun 165. maddesi gereğince, hangi sanık ve hangi fiilden dolayı kamu davası açılmışsa, o sanık ve fiili için yargılama yapacaktır. "Hükmün konusu duruşmanın sonucuna göre, iddianamede gösterilen eylemden ibarettir" denilmek suretiyle, bu ilkenin yasal dayanağı belirtilmiştir (CMUK m.150/1).

Hazırlık soruşturması sonunda, olayın maddi veya hukuki yönü bakımından, tam bir açıklığa ulaşılmayabilir. Durum şüpheli kaldığında, askeri savcı tarafından şüpheden sanık yararlanır (in dubio pro reo) kuralının uygulanabilmesi mümkün değildir. Bu gibi şüpheli durumlarda, askeri savcı, kural olarak, kamu davasını açmak zorundadır. Çünkü kamu davasını açma mecburiyeti ilkesi ve AsYUK'nun 165/son maddesinde yer alan, "eylemin değerlendirilmesinde askeri mahkeme iddianame, iddia ve savunmalar ile bağlı değildir" şeklindeki hüküm, bunu gerektirmektedir (CMUK m.259/son). Bu sebeple, hazırlık soruşturması sonunda işin şüpheli kalması durumunda, AsYUK' nun 105. maddesinde yer alan, "kamu davası açılmasını haklı göstermeye yetecek sebep bulunmazsa" ibaresini dar yorumlamak ve kamu davasının

<sup>63</sup> Zimmet suçunu düzenleyen AsCK'nun 131/1 maddesinde, "Çalınan veya rehnedilen mallar bulunursa geri alınır. Yok edilen eşya, hayvan ve sairinin değerlerinin ödetirilmesine hükümlenir" denilmiş, memuriyet görevini ihmal suçuyla ilgili TCK'nun 230/2 maddesinde ise, "... memurun vazifesini geciktirmesinden veya verilen buyruğu yapmamasından, kişiler herhangi bir zarara uğramışsa, bu zarar ayrıca ödetilir" hükmüne yer verilmiştir. Görüldüğü üzere, gerek AsCK'nun 131. maddesi ve gerekse TCK'nun 230. maddesinin ihlal edilmesi sebebiyle açılan ceza davalarında, askeri mahkemelerin suçtan doğan zararların tümünün hazineye ait olup olmadığına bakılmaksızın, ödetirilmesine karar vermeleri yasal bir zorunluluktur. Bu bakımdan bu suçlarla ilgili hazine zararında, askeri savcılarca ödetme talebinde bulunulması gerekmektedir. Ancak, böyle bir talep bulunsun veya bulunmasın, askeri mahkemelerin her halde, ödetmeye hükmetmesi gerekmektedir. Nitekim, As. Yrg. Dr. Krl. nun 14 Aralık 1973 tarih ve E.59, k.58 sayılı içtihadında; AsCK'nun 131. maddesinin ihlal edilmesinden kaynaklanan ceza davasında, askeri mahkemenin suçtan doğan zararın tazminine resen karar vermekle yükümlü olduğu açıkça belirtilmiştir.

açılmasını kabul etmek gerekmektedir. Burada, yeterli sebebin bulunmamasından maksat, başlangıç şüphesini yeterli şüphe haline getirmeye elverişli delilin bulunmamasıdır.

AsYUK' nun 114. maddesine göre, "askeri savcı yapılan hazırlık soruşturması sonucunda kamu davası açılmasını haklı göstermeye yetecek sebepler bulunursa bir iddianameyle, askeri mahkemede davayı açar" (CMUK m.163/1). Gerçekten de, hazırlık soruşturmasında varılan ispat, askeri savcı açısından hiç bir şüpheye yer vermeyecek derecede olabileceği gibi, çok yoğun dahi olsa, şüphe aşamasında kalmış olabilir. Bu iki durumda, askeri savcı bir miktar şüphe bulursa dahi, uyuşmazlık konusu maddi sorunun, kamu davasının açılması için yeterli derecede ispat edildiği gerekçesiyle, kamu davasını açacak ve şüpheden samığı yararlandırmayacaktır.<sup>64</sup>

Burada, yeterli delilin takdiri, askeri savcıya aittir. Bakanın, "dava aç" emrini vermesi istisna teşkil etmektedir. AsYUK' nun 114. maddesinin lafzi yorumu da, yoğun şüphe halinde bile, askeri savcının dava açmak zorunda olduğunu, açıkça göstermektedir. Zaten kamu davası açılması hususundaki mecburilik ilkesi, farklı bir yorum yapılmasına engel teşkil etmektedir. Sonuç olarak, hazırlık soruşturmasında, askeri savcının yeterli sebebin varlığı hususunda şüphesi bulursa bile, davayı açmak zorunda olması, şüpheden samık yararlanır ilkesi gereğince, koğuşturmama kararı vermesinin mümkün olmadığı anlamına gelmektedir.

Kural olarak, gizlilik ilkesini yumuşatan işbirliği yöntemiyle, hazırlık soruşturmasının yürütülmesi çerçevesinde elde edilen deliller karşısında, davanın açılmasının gerekli olduğunun anlaşılması durumunda, kamu davasının açılmasının benimsenmesi, usul ekonomisine uygun olduğu kadar, masum sayılan kimseleri de mağdur etmemiş olacaktır. Böylece, bireyler, uzunca bir süre suç isnadı altında kalarak beraat etmek yerine, askeri savcı tarafından koğuşturmama kararı verilerek işin sona erdirilmesi ya da tekemmül ettirilmiş iyi bir dosya ile, yargılamanın kısa sürede sonuçlandırılması, demokratik bir toplumun gereklerine ve silahlı kuvvetlerde suçun işlenmesi suretiyle bozulan askeri disiplinin süratle ve yeniden tesis edilmesine önemli

<sup>64</sup> FEYZİOĞLU, Metin: Ceza Muhakemesi Hukukunda Tanıklık, Ankara 1996, s.22.

ölçüde hizmet etmiş olacaktır. Bu sebeple, askeri savcı, hazırlık soruşturmasını sağlıklı, eksiksiz ve yasalara uygun olarak, objektif bir şekilde yapmak zorundadırlar.

### 3. Askeri Savcının Son Soruşturmadaki Fikri İşlemleri:

Askeri savcının son soruşturmadaki görevleri, kural olarak, fikri işlem niteliğindedir. Onun, duruşma sırasındaki başlıca fiili işlemi duruşmaya katılmaktır. Gerçekten, AsYUK'nun 128/1 maddesinde, askeri savcının duruşmada hazır bulunmasının zorunlu olduğu, açıkça belirtilmiş bulunmaktadır (CMUK m.219).

Samim suçlu olup olmadığını tespit etmek üzere, tarafların huzurunda, aleni ve sözlü olarak davaya bakılması anlamına gelen duruşmada, askeri savcının bulunmaması, askeri mahkemenin yasaya uygun olarak kurulmamış olması sonucunu doğuracaktır. Bu durum, AsYUK'nun 207/E maddesi gereğince, yasaya mutlak aykırılık sebebi teşkil etmektedir. Birden çok askeri savcı veya yardımcısının, aynı zamanda duruşma faaliyetlerine katılabilmeleri mümkündür (AsYUK m.129, CMUK m.220). Ancak askeri savcılarının tamamının, sürekli olarak duruşmada hazır bulunmaları gerekmez, aralarında iş bölümü yaparak, sıra ile duruşmaya katılabilirler.

Askeri savcı, maddi gerçeğin ortaya çıkarılabilmesi için, askeri mahkemeden taleplerde bulunur, delil ikamesini isteyebileceği gibi, tanıklara soru sorulmasını da isteyebilir<sup>65</sup>.

### 4. Askeri Savcının Kanun Yollarına Başvurması:

Yargılama makamı kararlarının hukuka aykırı bulunduğu durumlarda, kanun yollarına başvurulmaktadır. Bu sebeple, hukuka aykırılık bulunmadığı durumlarda, bu yollara başvurulamaz. Buradan çıkan en önemli sonuç, kanun yollarına başvurmanın

<sup>65</sup> Askeri mahkemelerdeki duruşmanın, belli bir disiplin ve düzen içerisinde yapılmasını öngören yasa koyucu, CMUK'nun 232. maddesine benzeyen bir hükme, AsYUK'da yer vermiş değildir.



zorunlu olmadığıdır<sup>66</sup>. Askeri savcı, yasa gereğince, sanığın hem lehine, hem de aleyhine kanun yollarına başvurabilir (AsYUK m.196,225/3)<sup>67</sup>. Askeri savcı, hukuka aykırı bulunmayan kararlara karşı kanun yollarına gitmeyecektir. Ancak, askeri savcı (veya Komutan) sanık lehine kanun yoluna gittiğinde, bu başvurusunu onun rızası olmadan, geri alamaz (AsYUK m.201/2).

Ayrıca, askeri mahkeme tarafından verilen bir hüküm, sanığın lehine olduğu takdirde, askeri savcı, sanığı korumaya yönelik bir kuralın ihlal edildiğini ileri sürerek, hükmü sanık aleyhine temyiz edemez (AsYUK m.208). Örneğin, askeri savcı beraat eden bir sanık hakkında, varesta talebi alınmadan, yokluğunda duruşma yapıldığını ileri sürerek, hükmün bozulmasını isteyemez. Bu şekilde, getirilen düzenlemelerin amacı, sanığın menfaatini korumaya yöneliktir<sup>68</sup>.

AsYUK'nun 248/1 maddesi gereğince, savaş halinde, askeri mahkemelerden verilen hükümlerin gerek askeri savcı ve gerekse davamın taraflarınca temyiz edilemeyeceğine işaret etmek gerekmektedir. Bu durumda, temyiz yetkisi, sadece Komutana geçmekte ve o da, ölüm, onbeş yıl ve daha yukarı hürriyeti bağlayıcı ceza hükümleri hakkında geçerli olmaktadır.

<sup>66</sup> ÖZTÜRK, Bahri: a.g.e., s.213.

<sup>67</sup> Adli yargıda, Cumhuriyet savcılarının kanun yollarına başvurma yetkisi hususunda, bkz. CMUK m.289,310, TCK'nun Yürürlük K. m.28, HUMK m.58,427,432, İcra ve İflas K. m. 353, Medeni K. m.113. Üst Cumhuriyet savcıları da, bazı koşullarda, alt savcıların nezdinde buldukları mahkeme kararlarını temyiz edebilirler.

<sup>68</sup> Yargılamanın yenilenmesi talebinin Askeri Yargıtay tarafından kabul edilmesi üzerine, bu hususta delil toplanmasına gerek görüldüğünde, askeri savcı görevlendirilmektedir (AsYUK m.237/1 ). Adli yargıda ise, yargılamanın yenilenmesi talebi kabul edildiğinde, delillerin toplanması hususunda, bir yargıç görevlendirilmektedir. Bu da çoğu kez sulh yargıçı olmaktadır. KEYMAN, Selahattin: a.g.e., s.264.

## SONUÇ

Modern bir devlette, bütün suçlar kamu düzenine karşı işlenmiş sayılmaktadır. Bu sebeple devlet, suçların birinci derecede mağduru olarak, kabul edilmektedir. İşlenen suçların mağduru, çoğunlukla bireylerdir. Ancak suçuların cezalandırılması yavaş yavaş kamuyu da ilgilendirdiği için, iddianın kamusal nitelik taşıdığı sonucuna varılmıştır. Devlet, ülke içersinde yaşayan kişilerin dirlik ve düzeni sağlamak için, ceza davasını açmak işini üzerine almıştır. Bu görev, savcılar tarafından yerine getirilmektedir.

Bir ceza davasında üç asli sūje bulunmaktadır: Bunlar, yargıç, savcı ve sanıktır. İddia makamının işgal eden taraflar "mütalaalarıyla" muhakeme faaliyetine katılmaktadırlar. Son soruşturmada, sübut konusunda karar vermeye yetkili makam yargılama makamıdır. Ancak muhakeme faaliyeti, yukarıda bahsedilen üç makamın ortak faaliyeti olarak kabul edildiği için, kararın verilmesinde, diğer iki makamın da önemli bir katkısı olmakta, sonuçta maddi sorun üzerindeki şüphe tamamen yenilerek, maddi gerçeğe ulaşılmaktadır

İdari mi, yoksa yargısal niteliğe mi sahip olduğu hususunda görüş birliğine varılamayan savcılığın görevi, uyumazlığı yargılama makamının önüne getirmek ve orada tutmaktır. Askeri yargıda, söz konusu iddia görevini, askeri savcı yerine getirmektedir. Askeri savcı, bir adalet organı olarak, kamusal iddia görevini yerine getirmekle beraber, yargılama makamının verdiği kararları da yerine getirmektedir. Bu sebeple, sanığın karşısındaki konumu, onu taraf konumuna getirebiliyorsa da, kendisine ait olmayan devlete ait bir iddia faaliyetini yürüttüğü için, taraf olarak kabul edilmesi kolay olmamaktadır. Bir adalet organı sayılması sebebiyle, askeri savcı taraf sayılamaz. Çünkü savcının faaliyeti, muhakemenin dinamizmi için zorunlu bir unsur olduğuna

göre ve yine iddia faaliyetinin amacı, sadece sorumluluğa ulaşmak değil de, masumiyetin korunması olduğuna göre, askeri savcıya taraf saymak doğru olmamaktadır.

Askeri yargının, emir ve komuta ilişkisinden kaynaklanan bir zorunluluk olması, ordunun disiplini ile askeri yargı arasında yakın bir ilişki bulunması sebebiyle, silahlı kuvvetler bünyesinde askeri savcılık teşkilatı kurulmuştur.

Askeri yargıda, ceza muhakemesinin esas sükeleri olan, askeri savcı ile sanık arasında bir ihtilaf bulunmaması sebebiyle, askeri savcı, ister beraat, isterse mahkumiyet kararı verilmesini yargıçtan talep etmiş olsun, aslında askeri savcının istediği yasanın uygulanmasıdır.

Askeri savcı muhakeme boyunca, görüşleriyle yargıca ışık tutacak, muhakemede tezi ileri sürüp sonuçta, sentezin elde edilmesine çalışacaktır.

Türk hukuk sisteminde askeri savcılık, yürütme organı içerisinde değil, yargı kuvveti içerisinde ayrı bir bölüm olarak düzenlenmiştir (Anayasa m.145). Ayrıca askeri savcılık, gerçeğin araştırılması ve yasaların uygulanması suretiyle adalet hizmet eden, fakat bir yargıç olarak görev yapmayan bir organdır.

Askeri savcılar, Milli Savunma Bakanının ve refakatinde buldukları Komutanın denetimine tabidirler. Milli Savunma Bakanının askeri savcılar üzerindeki söz konusu denetim yetkisi, aslında bir hukuk kurulu veya bir yasa teşkil etmeyen, genel nitelikte talimat vermektan ibaret olmaktadır. Bakanın, askeri savcılar üzerinde yetkili olduğunun en açık bir şekilde görüldüğü husus, onların özlük işleridir.

Askeri yargıda, kamu davasının açılması hususunda, Milli Savunma Bakanına tamnmiş olan emir verebilme yetkisini, kamu davasının mecburiliği ilkesi ile bağdaştırmak mümkün değildir. Çünkü, Milli Savunma Bakanının, kamu davasının açılması hususunda, askeri savcıya emir vermesi usulü, kamu davasının açılmasında maslahata uygunluk ilkesini benimsemiş ülkelerde kabul edilmiştir. Böylece, maslahata uygunluk ilkesinin uygulanmasından doğabilecek sakıncalar önlenmek istenmiştir. Oysaki, Türk hukukunda, kamu davasının mecburiliği ilkesi kabul edildiğine göre, Milli Savunma Bakanının askeri savcıya dava açılması emrini vermesinin, hukuk düzenine uygun düşmediği açıktır.

Ancak, askeri yargının ve askerlik hizmetlerinin yürütülmesindeki siyasi sorumluluğu sebebiyle, kamu davasının açılması hususunda, mutlaka Bakana bir yetki tanımak gerektiğinde, aynen, Komutana koğuşurma davası açma yetkisinin tanınmış olmasında görüldüğü gibi, en yakın askeri mahkemede koğuşurma davasını açma yetkisinin tanınması gerekli ve yeterli olacaktır.

Askeri savcı, hukuka aykırı bir fiilin cezalandırılması için çaba gösteren bir makamın mensubu olduğundan, yargılama makamı, onun bu faaliyetlerinden faydalanacaktır. Bu sebeple, askeri savcının bağımsız olmasının faydası çoktur. Bağımlı olanlar, aynı zamanda tarafsız olamayacaklarından, tarafsız olmayanların tesbit ettiği deliller de objektif olmayıp, sübjektif nitelik taşıyacaktır. Sübjektif davranışlar ile adil bir sonuca varılamayacağı da açıktır.

Yabancı etkilere açık hüküm ne kadar adalete aykırı ise, haksız ve yabancı tesir altında yapılmış itham da, aynı ölçüde, adalete aykırı düşecektir. Bu sebeple, askeri savcılara, görevlerini yerine getirmelerinde, teminat sağlanması kabul edilmiştir. Demokratik bir hukuk devletinde, kamu düzeninin koruyucusu ve suçluları itham etmekle görevli, tarafsız resmi bir organ olan askeri savcılığın yargı teminatından yararlanması gerekmektedir. Askeri savcı ancak, teminatlı kılınmak suretiyle, yürütme kuvvetinden tamamen bağımsız hale getirilebilir. Çünkü, yürütme kuvvetinin adalet nezdinde temsil edilmesi, mutlaka zorunlu değildir. Yürütme, ancak önleyici kolluk hizmetleri bakımından yetkili olmalıdır. Teminatlı kılınan askeri savcının görevi, kamu davasını açmak ve yürütmekten ibarettir.

Gerek 1961 Anayasasının 138. maddesi, gerekse 1982 Anayasasının 145. maddesinde görüldüğü üzere, askeri savcılığa yürütme değil, yargı başlığını taşıyan bölümde yer verilmiştir. Bu durumda, Anayasanın, askeri savcılığı idari bir organ olarak görmediği, bir yargı organı olarak kabul ettiği anlaşılmaktadır. Bu sebeple, askeri savcılık teminatı, yargı içerisindeki görevleriyle orantılı ve zorunlu bir teminat olmalıdır.

Askeri Ceza Kanununda yer alan, "askeri cürümler" söz konusu olduğunda, asker kişi olan sanık için uygulanabilen tek müeyyide, yine bu kanunda öngörölmüş bulunan cezalardır. Askeri cürümler, askeri mahkemenin yetkisi içindedir ve askeri bir cürüm işlendiğinden haberdar olan amir, askeri savcının hazırlık hazırlık soruşturmasına başlayabilmesi için, haber verilmesini temin etmek üzere, nezdinde

askeri mahkeme kurulmuş olan Komutana bu olayı bildirmek zorundadır. Bu durumda, asker kişiye hükmedilebilecek tek ceza, Askeri Ceza Kanununda öngörülmüş bulunan cezadır ve yetkili makam sadece, askeri mahkemedir

Askeri savcının görevleri çok çeşitlidir. Askeri savcıların hazırlık soruşturmasını yapmak, ceza davasını açmak, yargılama sırasında iddia görevini yerine getirmek, gerektiğinde, yargılama makamı kararlarına karşı kanun yollarından birisine başvurmak, verilmiş ve kesinleşmiş kararları yerine getirmek (infaz), gibi çok değişik ve ceza muhakemesinin bütününe yayılmış görevleri bulunmaktadır. Askeri savcılar, öncelikle askeri kolluk aracılığı ile her türlü soruşturmayı yapabilecekleri gibi, adli kolluk yardımı ile de hazırlık soruşturmasını yürütebilirler. Ayrıca, adalet hizmetlerinin daha etkin bir şekilde yerine getirilebilmesi için, askeri adli kolluk teşkilatı kurulmalıdır.

Bir suç şüphesi üzerine yapılması gereken araştırmaların, gecikmeye meydan vermeden çabuk yapılmasında, ceza muhakemesi bakımından sayısız faydalar bulunmaktadır. Araştırmaların, aradan uzun zaman geçmesine meydan vermeden yapılması, maddi gerçeğe ulaşılmasında büyük avantaj sağlayacaktır. Bu sebeple, askeri savcının hazırlık soruşturmasında yapılması gereken araştırmaları, en çabuk yoldan ve en kısa süre içerisinde yapması gerekmektedir. Askeri savcı, hazırlık soruşturmasını, ceza muhakemesine hakim olan bütün ilkeler çerçevesinde, keyfilikten uzakta, hukuk devleti esaslarına uygun bir şekilde serbestçe yapmalıdır. Kamu davasının açılmasına yetecek veya sanığın bir an evvel sanıklık durumundan kurtulmasını sağlayacak lehteki ve aleyhteki bütün delilleri toplaması gerekmektedir. Bu amaçla, askeri savcılık hususunda bir takım rehber ilke ve kuralların kabul edilmesi faydalı olacaktır.

Soruşturmanın başlatılması bakımından, askeri savcılığın aktif bir rol oynadığı söylenemez. Askeri yargıda, savcı alıcı durumunda olup, soruşturma dosyaları kendisine intikal ettirilmektedir. Ancak, bu durum, askeri savcılarının, soruşturmanın yönlendirilmesinde, etkili olmadıkları anlamına gelmemektedir.

Askeri savcılığın Komutanın refakatinde bulunması, onun askeri mahkeme nezdinde Komutanı temsil ettiği anlamına gelmemektedir. Askeri savcı kamunun temsilcisidir, Komutan adına, iddia görevini yerine getirmemektedir.

Askeri savcı, kural olarak, Komutanın hazırlık soruşturması isteminde bulunması üzerine soruşturmaya başlamakta ise de, yasada belirtilen istisnaların varlığı

durumunda, resen soruşturmaya başlayabilmektir. Bu haller, yasa; ağır cezahk suçlar ve gecikmesinde sakınca bulunan durumlar ile soruşturmanın genişletilmesi gereken ivedi haller olarak kabul edilmiştir.

Komutana, bir askeri birliğin en yüksek amiri olması ve aynı zamanda bu birliğin disiplininden de sorumlu olması sebebiyle, bir çok adli yetkiler tamnmış bulunmaktadır. İşlenen her suçun, aynı zamanda, o askeri birliğin disiplinini de zedelemiş olması sebebiyle, Komutanın, bu suç hakkında soruşturma yapılmasını istemesi ve soruşturmanın sonucunu takip etmesi, Anayasa'da ifadesini bulan, askerlik hizmetlerinin gereklerine ve özellikle hazır olma ilkesine uygun bulunmaktadır. Çünkü, silahlı kuvvetler içerisinde, adalet ve askeri disiplin birbirine ayrılmaz bir şekilde ve sıkı sıkıya bağlıdır. Bu, öylesine kuvvetli bir bağlılıktır ki, ne askeri disiplin için adaleti, ne de adalet için askeri disiplini feda etmeye imkan bulunmamaktadır. Suçun işlenmesiyle bozulan askeri disiplinin süratle tesis edilmesi zorunluluğu sebebiyle, Komutanın, herhangi bir şekilde, öğrendiği, askeri yargıya dahil suçlar hakkında hareketsiz kalması, kesinlikle düşünilmez. Ancak, askeri savcıya, Komutanın soruşturma açtırmaması işlemine karşı başvuru imkanının tanınması gerekmektedir.

Bir birliğin başındaki en üst amir olması dolayısıyla, disiplinden sorumlu olan Komutanın, askeri savcıya soruşturma açtırmaması ve dosyaları gözden geçirmesinin, soruşturmaya yardım etmeye yönelik olduğu kabul edilmelidir.

Münhasıran Komutana ait olan yetkilerin kullanılmasının, onun hukuk işlerinde yardımcısı durumunda olan, adli müşavirlere tanınması uygun olmuştur. Böylece, soruşturma işlemine gerek olup olmadığının ve yasal dayanağının tespit edilmesi hususunda daha isabetli hareket edilebilmek imkanı bulunmaktadır. Bu yetkinin, askeri hakim sınıfından olan adli müşavir tarafından kullanılması suretiyle, suçun hukuki niteliği daha iyi tayin edilerek, sanık hakkında askeri savcı tarafından soruşturma yapılmasına gerek olup olmadığı hususunda ortaya çıkabilecek tereddütler giderilmiş olmaktadır.

Askeri yargıda hazırlık soruşturmasını yapan ve ceza davasında iddia makamını işgal eden askeri savcıya, idare tarafından sicil düzenlenmesinin, mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı ilkesi ile bağdaşmadığı görülmektedir. Askeri savcıya, refakatinde bulunduğu Komutan tarafından idari sicil verilmesi yargı teminatına



aykırıdır. Bu sebeple, yapılması gereken şey, yasal düzenlemelerle, askeri savcıların terfilerinin yapılmasında idari sicil esasının kaldırılıp, sadece mesleki sicillerle terfi ettirilmelerinin sağlanmasıdır. Böyle bir düzenlemenin, mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatına daha uygun olacağı açıktır. Askerlik hizmetlerinin gerekleri de, bu şekilde bir düzenlemeye engel teşkil etmemektedir. Ayrıca, ayrı bir askeri savcılık sınıfı da kabul edilmelidir.

Atatürk ilke ve inkılaplarına sıkı sıkıya bağlı, temel hak ve özgürlüklere saygılı, milli dayanışmayı ön planda tutan, sosyal adaletin gerçekleştirilmesinde en önemli rolü oynayan, bireylerin ve toplumun huzur, güven ve refahına değer ve önem veren, demokratik, laik ve hukuk kurallarına bağlı, Anayasada ifadesini bulan Türk milliyetçiliğine bağlı ve milli değerlerine sahip çıkan hukuk devleti, belirtilen özellikleri taşıyan askeri savcılarının da katkılarıyla sağlam omuzlarda yükselecek ve yücelecektir.

## KAYNAKÇA

- AKBULUT, İlhan: Ceza Davalarının Uzamasının Sebepleri; As.Ad.Der., Ankara 1995, s.35-45.
- AKMANER, İbrahim:Türkiye'de Askeri Kazanın Tarihi ve Tekamülü-I, As.Ad.Der., Ankara 1957, S.9 - 12, s.541 - 564.
- AKMANER, İbrahim:Türkiye'de Askeri Kazanın Tarihi ve Tekamülü-II, As.Ad.Der., Ankara 1957, S.13 - 14, s.933 - 940.
- AKMUT, Akdemir: Hakimlik Şahsiyeti, As.Ad.Der., İstanbul 1965, Yıl 9, S.34, s.3 - 22.
- ALACAKAPTAN, Uğur: Alacakaptan'ın Savcılar İçin Teklifi, Ulus Gazetesi, 20 Şubat 1968.
- ALPAR, Erol: Askeri Mahkemelerin Yetkisi, Yüksek Lisans Tezi, AÜHF, Ankara 1984, IX + 85 s.,teksir.
- ALPAR, Erol: Hukuk Devleti Açısından Yargı Bağımsızlığı, Cumhuriyet Gazetesi, 18 Mart 1993.
- AMAÇ,Faik Muzaffer: Anayasa Karşısında Askeri Hakimlerin Durumu, Vatan Gazetesi, 17-22 Haziran 1976.
- Amerika Birleşik Devletlerinde Tatbik Edilen Askeri Ceza ve Askeri Ceza Usulü Kanunu, Genelkurmay Başkanlığı Adli Müşavirliği Yayını, S.68964, Ankara 1952, V + 106 s., Genelkurmay Basımevi.
- Anayasa Mahkemesinin 33. Kuruluş Yıldönümü Nedeniyle Düzenlenen Sempozyumda Sunulan Bildiriler, Anayasa Yargısı, S.12, Ankara 1995, 160 s., Anayasa Mahkemesi Yayınları No:31, Adalet Bakanlığı Keçiören Yarıcaık Cezaevi Matbaası.
- ANSAY, Sabri Şakir: Hukuk Yargılama Usulleri, AÜHF Yayınlarından, No: 12, Ankara 1960, yedinci baskı, X + 437 s., Güzel Sanatlar Matbaası.
- ARIKAN, Baha: Askeri Kazada Vazife, As.Ad.Der., Ankara 1957, S.9 - 12, s.571 - 574.
- ARIKAN, Baha: Savcılık Teşkilatında Önemli Değişiklik, Cumhuriyet Gazetesi, 29 Mayıs 1962.
- ARIKAN, Baha: Savcılık Teminatı, Cumhuriyet Gazetesi, 7 Ekim 1966.
- ARSEL, İlhan: Savcıların Kaderi, Cumhuriyet Gazetesi, 2 Ocak 1969.
- Askeri Ceza Kanunu Ön Tasarısı, Milli Savunma Bakanlığı Askeri Adalet İşleri Başkanlığı, Ankara 1965, 4 + 98 s., teksir.

- Askeri Yargıtayın 80. Kuruluş Yıldönümü Sempozyumu, Ankara 1994, 281 s., Genelkurmay Basımevi.
- AYDINALP, Sezai: Askeri Hakim Subayların Azledilmeleri ve Bu Konuda Askeri Yüksek İdare Mahkemesince Verilen Bir Kararın Eleştirisi, Ankara 1992, ABD, S.3, s. 417-434.
- AYDINALP, Sezai: Askeri Yargıç Bağımsızlığı, Cumhuriyet Gazetesi, 23 Ekim 1992.
- AYDINALP, Sezai: Askeri Hakimlik Güvencesi ve Anayasa Mahkemesi İle Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin Bu Konudaki Kararları Üzerine Bir İnceleme, Ankara 1992, Damıtay Dergisi, S.86, s.3-36.
- AYDINALP, Sezai:Askeri Yargıtayın 80. Yılında..., Cumhuriyet Gazetesi, 4 Mayıs 1994.
- BALKANLI, Remzi: Amerikan Askeri Adliyesi, Ankara 1968, 93 s., Ulusoğlu Matbaası.
- BAŞOğLU, M. Ünal: Savcılık ve Zabıta İlişkileri, Yrg.Der., Ankara 1979, S.1, s.13 - 26.
- BELINFANTE, A.D.: ( Çev. ALNIAK, M. İlhan) Flemenk Askeri Ceza Hukukunun Esasları, Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi, İstanbul 1971, S.7, s.223-228.
- BERKİN, Necmeddin M.: Hakimler ve Savcılar Hukukuna Yenilik Getiren Hükümler, İÜHF, İstanbul 1973, C.38, S.1-4, s.339-374.
- BİLECEN, Necmettin: Ceza Davalarında Usul ve Tatbikatı, Beşinci Baskı, Ankara 1987, 1120 s., Seçkin Kitap Yayın - Dağıtım.
- BİLGE, Necip: Savcılık Teminatı, UlusGazetesi, 20 Aralık 1968.
- BORA, Kemal: Muaddel ve Haşiyeli Askeri Ceza ve Askeri Usul Kanunları, Ankara 1944, 228 s., Akba Kitabevi.
- Ceza Adalet Reformu İlkeleri Sempozyumu, Raporlar - Tartışmalar, İstanbul 1972, İÜHF Yayın No: 1730, 195 s., Sulhi Garan Matbaası Varisleri Kollektif Şirketi.
- CİHAN, Erol: Ceza Muhakemesi Münasebeti, İÜHF, İstanbul 1961, S.1-4, s.711-720.
- CİHAN, Erol: Ceza Muhakemesi Hukukunun Gayesi, İÜHF, İstanbul 1961,S.1-4,s.701 - 720.
- CİHAN, Erol - YENİSEY, Feridun: Ceza Muhakemesi Hukuku, İstanbul 1996, XI + 358 s., Beta Basım Yayın Dağıtım.
- COŞKUN, Enis: Açıklamalı Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu, İstanbul 1972, 463 s., Ararat Yayınevi Kollektif Şirketi.
- ÇAĞLAYAN, M. Muhtar: Hazırlık Soruşturması, Cumhuriyet Savcısının Zabıta İle İlişkileri Üzerine İnceleme, Adalet Dergisi, Ankara 1971, S.5, s.254-266.
- ÇAĞLAYAN, M. Muhtar: Mülki İdare Amirlerinin Adliye ve Cumhuriyet Savcıları İle Olan İlişkileri Üzerinde İnceleme, Adalet Dergisi, Ankara 1978, C.69, S.3-4, s.249-265.

- ÇOKER, Fahri-KAZANCI, Sadi: Türkiye Cumhuriyeti Kanunları, Ankara 1972, 11 C., 11815 s., Ayyıldız Matbaası.
- DEĞER, Emin: Yargı Yetkisi ve Askeri Hakimin Sorumluluğu, As.Ad.Der., Ankara 1978, S.45, s.36 - 44.
- DEMİRKOL, Ferman: Yargı Bağımsızlığı, İstanbul 1991, Kazancı Hukuk Yayınları, No: 94, XII + 156 s., Kazancı Matbaacılık Sanayii.
- DEMİRKOL, Ferman: Bağımsız Yargının Fonksiyonları, İstanbul 1992, Kazancı Hukuk Yayınları No:119, X + 68 s.
- DOĞAN, Y.Hakkı: Hazırlık Soruşturmasında Savunma, Kazancı Hukuk Yayınları No: 133, İstanbul 1994, XV + 374 s.,
- DÖNMEZER, Sulhi - ERMAN, Sahir: Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Onuncu Bası, İstanbul 1987, C.I, XVI + 519 s., Beta Basım Yayın Dağıtım.
- DÖNMEZER, Sulhi - ERMAN, Sahir: Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Dokuzuncu Bası, İstanbul 1986, C.II, XX + 800 s., Beta Basım Yayın Dağıtım.
- DÖNMEZER, Sulhi - ERMAN, Sahir: Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Onuncu Bası, İstanbul 1985, C.III, XX + 712 s., Beta Basım Yayın Dağıtım.
- ERDURAK, Yılmaz Güngör: Ceza Muhakemesi Usulü Kanunu, Üçüncü Baskı, Ankara 1994, XV + 1029 s., Adil Basım Yayın Dağıtım.
- EREM, Faruk: Savcılık, Ulus Gazetesi, 4 Şubat 1952.
- EREM, Faruk: Savcılık, Adliye Mahkemeleri Kuruluşu Kanunu Tasarısı İle Hakimler ve Savcılar Kanunu Tasarısı Hakkında Seminer, Ankara 1964.
- EREM, Faruk: Savcıların Bağımsızlığı, Cumhuriyet Gazetesi, 6 Kasım 1966.
- EREM, Faruk: Ankara Hukuk Fakültesi Açık Oturumu, Savcıların Teminatı Meselesiyle İlgili Metinler Adlı Raporu, Ankara 1968.
- EREM, Faruk: Adalet Psikolojisi, Yedinci Baskı, AÜHF Yayınları No: 413, Ankara 1977, 401 s., Sevinç Matbaası.
- EREM, Faruk: Ceza Usulü Hukuku, Ankara 1978, Genişletilmiş Beşinci Bası, AÜHF Yayınları No: 427, 799 s., Sevinç Matbaası.
- EREM, Faruk: Yargının Bağımsızlığında Asgari Kurallar, Cumhuriyet Gazetesi, 16 Nisan 1984.
- EREM, Faruk: Türk Ceza Kanunu Şerhi, Ankara 1994, 3 C., 1470 s., Sevinç Matbaası.
- ERGÜL, Teoman: Teminat Açısından Cumhuriyet Savcılığı, ABD, Ankara 1969, C.26, S. 6, s. 1068-1074.
- ERKAN, Hakkı: Sırf Askeri Suçlar, As.Ad.Der., Ankara 1974, Yıl.18, S.69 - 70, s.1 - 13.
- ERMAN, Sahir: Türk Silahlı Kuvvetlerinde İnsan Hakları, As. Ad. Der., Ankara 1977, Yıl: 20, S. 81-82-83-84, s.1-29.

- ERMAN, Sahir: Askeri Ceza Hukuku, Umumi Kısım ve Usul, Yeniden Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş Yedinci Bası, İstanbul 1982, XXII + 528 + 69 s., Üçdal Neşriyat.
- FEYYAT, Mehmet: Savcılık Teminatı, Cumhuriyet Gazetesi, 21 Mart 1964.
- FEYZİOĞLU, Metin: Ceza Muhakemesi Hukukunda Tamkılık, Ankara 1996, XX + 435 s., US-A Yayıncılık.
- GILLISEN, John: ( Çev. SUCU, Nail) Askeri Hukukun Bugünkü Evrimi Üzerine Genel Bildiri, I, Ankara 1982, Yrg. Der., C. 8, S. 1-2, s. 8-21.
- GILLISEN, John: ( Çev. SUCU, Nail) Askeri Hukukun Bugünkü Evrimi Üzerine Genel Bildiri - II, Ankara 1982, Yrg. Der., C.8, S.3, s.313-325.
- GÖKTÜRK, M. Mete: Yargı İçinde Yargısız İnfaz Yapılıyor, Yeniüzyıl Gazetesi, 11 Ekim 1996.
- GÖLCÜKLÜ, Feyyaz: Avrupa İnsan Hakları Divanı İçtihadına Göre Doğru Yargılama ve Kanıtların Değerlendirilmesi, Ankara 1994, İnsan Hakları Merkezi Dergisi, C.II, S.2, s.2-9, İnsan Hakları Merkezi Yayın.
- HAFIZOĞLU, A. Rıza: Amerika Birleşik Devletleri Askeri Mahkeme Teşkilatı ve Bazı Temenniler, As.Ad.Mec., Ankara 1962, S.17, s.27-36.
- HAFIZOĞULLARI, Zeki:Zina Cürümleri, İstanbul 1983, X+328 s., Kazancı Hukuk Yayınları.
- HAFIZOĞULLARI, Zeki: Ceza Normu, Normatif Bir Yapı Olarak Ceza Hukuku Düzeni, Ankara 1987, 337 s., Seçkin Kitabevi.
- HAFIZOĞULLARI, Zeki: Genel Çizgileriyle Savunma Hakkı, ABD, Ankara 1994 , S.3, s.143-157.
- HAFIZOĞULLARI, Zeki: Ceza Muhakemeleri Kanununda Yapılan Değişiklikler Üzerine, AÜHFD, Aynı Basım, Ankara 1994, s.35-47, Ankara Üniversitesi Basımevi.
- HAFIZOĞULLARI, Zeki: Liberal Demokratik Bir Hukuk Düzeninde İfade Hürriyetinin Sınırı, İnsan Hakları Merkezi Dergisi, Ankara 1994, C.2, S.2, s.10 - 21, İnsan Hakları Merkezi Yayın.
- HAFIZOĞULLARI, Zeki:İnsan Hakları, Polis Görevi ve Yetkisi, AÜHFD, Ankara 1995, C.44, S.1-4, s.565-585.
- HAIL, Mohammed Amin: Savcının Hukuki Mahiyeti ve Ceza Muhakemesindeki Görev Ve Yetkileri, Doktora Tezi, AÜHF, Ankara 1974, VII + 191 s., teksir.
- HAKKIOĞLU, Uğur İbrahim: Disiplin Mahkemeleri, İBD, İstanbul 1972, C.46, S.3/4, s.243-250.
- İÇEL, Kayıhan - YENİSEY, Feridun: Karşılaştırmalı Ve Uygulamalı Ceza Kanunları, Dördüncü Basım, İstanbul 1994, 1674 s., Beta Yayın Dağıtım.

- İtalya Cumhuriyeti Askeri Ceza Hukuku, Askeri Ceza Yargısının Yapısı ve İşleyişi İle İnfaz Kurumları Hakkında Rapor, Ankara 1992, 35 s., teksir.**
- KARADAYI, İsmet K.:** Cumhuriyetin Savcıları, Yargıçlar, Cumhuriyet Gazetesi, 8 Ağustos 1975.
- KARDAŞ, Ümit:** Hakim Bağımsızlığı Açısından Askeri Mahkemelerin Kuruluşu ve Yetkileri, İstanbul 1992, VII + 164 s., Kazancı Matbaacılık Sanayii.
- KERSE, Ahmet:** Askeri Yargı Mevzuatı, İstanbul 1964, C.I, XVI + 630 s., Deniz Basımevi.
- KESKİN, Osman Kadri:** Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Yapısı, Görevleri ve Yargılama Usulleri, Kazancı Hukuk Yayınları No:19, Ankara 1987, XII + 157 s.
- KEYMAN, Selahattin:** Ceza Muhakemesinde (Asıl Ceza Muhakemesinde) Savcılık, AÜHF Yayınları No:266, Ankara 1970, XV + 326 s., Sevinç Matbaası.
- KIYAK, Fahrettin:** Kanun Yolları ve Cumhuriyet Müddeiumumisinin Temyiz Yetkisi Üzerinde Bir İnceleme, Ad.Der., Ankara 1956, S.6, s.628-638.
- KÖPRÜ, Orhan:** Türkiye'de Askeri Yargı, Yüksek Lisans Tezi, GÜSBE, Ankara 1988, XV + 206 s.
- KÖSEOĞLU, Y. Cemalettin:** Ceza Hukuku İle İlgili Askeri Kanunlar, İstanbul 1971, 557 s., İsmail Akgün Matbaası.
- KUNTER, Nurullah:** Muhakeme Hukuku Dahı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, Yenileştirilmiş ve Geliştirilmiş Dokuzuncu Bası, İstanbul 1989, XXX + 1220 s., Yaylacık Matbaası.
- KURU, Baki:** Hakim ve Savcıların Bağımsızlığı ve Teminatı, AÜHF Yayınları No:214, Ankara 1966, XVI + 87 s., Sevinç Matbaası.
- KURU, Baki:** Savcıların Bağımsızlığı ve Teminatı, Yeni Tanın Gazetesi, 12 Kasım 1966, s.2; 13 Kasım 1966, s.2.
- LÜLECİ, Turgut - ÖZBAKAN, Hulusi:** Askeri Yargı İle İlgili Kanunlar ve İçtihatlar, Ankara 1978, 5 C., 1554 s., Milli Savunma Bakanlığı Askeri Adalet İşleri Başkanlığı Yayını.
- METİNER, Haydar:** Yargı Uygulamasında Savcılık ve Kolluk İlişkisi, Türkiye ve Ortadoğu Amme İdaresi Enstitüsü Kamu Yönetimi Lisansüstü Uzmanlık Programı, Ankara 1989, VI + 97 s.
- Milli Savunma Bakanlığı Askeri Adalet İşleri Başkanlığı, Genelgeler ve Mütalaalar, Ankara 1995.**
- ODYAKMAZ, Zehra:** Türk İdari Yargılama Usulünde Kararlara Karşı Başvuru Yolları, İstanbul 1993, XV + 181 s., Alfa Basım Yayın Dağıtım.
- ONAT, Arif:** İtalya Askerlik Adliyesi Teşkilatı, As.Ad.Mec., Ankara 1947, S.2, s.695-712.



- ÖZARPAT, M. Hilmi: Askeri Yargılama Usulü Hukuku, Ankara 1950, İkinci Basım, XII + 288 s., Harp Okulu Basımevi.
- ÖZBAKAN, Hulusi: Disiplin Mahkemeleri Kanunu, Ankara 1980, XLIV + 376 s., İlk-San Matbaası.
- ÖZBAKAN, Hulusi: Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu, Ankara 1986, XXXII + 751 s., Ayyıldız Matbaası.
- ÖZBAKAN, Hulusi: Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanunu, Ankara 1987, 757 s., Çağ Matbaası.
- ÖZBAKAN, Hulusi: Askeri Mahkemeler Kuruluş ve Yargılama Usulü Kanunu, Ankara 1989, 2 C., (564) 1194 s., Genelkurmay Basımevi.
- ÖZBAKAN, Hulusi: Askeri Ceza Kanunu, Ankara 1990, 454 s., İlk-San Matbaası.
- ÖZEK, Çetin: Yargının İdari Denetimi, İHFM (Atatürk'e Armağan) İstanbul 1979, C.45-47, S.1-4, s.25.
- ÖZKAN, M. Cemal: Askeri Ceza Kanunu ve İlgili Mevzuat, Ankara 1974, V + 318 s., Ajans Türk Matbaacılık.
- ÖZTURANLI, İskender: Bağımsız Yargı, Cumhuriyet Gazetesi, 26 Mayıs 1981.
- ÖZTÜRK, Bahri: Ceza Muhakemeleri Kanununu Değiştiren 3206 Sayılı Kanunun Memurların Muhakemesine Etkileri, Yrg.Der., Ankara 1986, C.12, S.3, s.256 - 281.
- ÖZTÜRK, Bahri: Ceza Muhakemesi Hukukunda Koğuşturma Mecburiyeti (Hazırlık Soruşturması), DÜHF Döner Sermaye İşletmesi, No:17, Ankara 1991, XI + 270 s., AÜHF Basımevi.
- SAKARYALI, Zihni: Askeri Ceza Hukuku Notları, İstanbul 1938, VII + 179 s., Cumhuriyet Matbaası.
- SAV, Atilla: Niçin Yargıç Güvencesi, Milliyet Gazetesi, 15 Ağustos 1981.
- Savcılık Teminatı Hakkında Mütalaa, AÜHF'de Kurulan Komisyonun Savcılık Teminatı Hakkında Verdikleri Mütalaa'nın Tam Metni, ABD, Ankara 1969, C.26, S.6, s.217-221.
- SEVİĞ, Vasfi Reşid: Askeri Adalet, Birinci Kısım, Giriş ve Tarihçe, Ankara 1955, 429 s., Güzel Sanatlar Matbaası.
- SONEL, Hikmet: Türkiye'de Savcılığın Kuruluşu, Ad.Der., Ankara 1949, S.2, s.177-198.
- SONEL, Hikmet: Cumhuriyet Savcısı Tarafından Mıdır? Ad.Der., Ankara 1950, S.1, s.49-66.
- SÖNMEZ, Musa: Askeri Ceza Hukukunda Disiplin Cezaları ve Uygulamaları, Ankara 1989, 176 s., Emel Matbaacılık.
- TALUY, Esat: Ceza Muhakemeleri Usulu Kanunu İle Memurın Muhakemat, Milli Korunma ve 1609 sayılı Kanunlarda Hukuku Amme Davasının Hazırlanmasına Müteallik Hükümler Üzerinde Bir İnceleme, Ad.Der., Ankara 1950, S.12, s.1620 - 1637.
- TAN, Hadi: Kamu Davası ve Bu Davaya Hakim Olan Prensipler, Ad.Der., Ankara 1950, S.12, s.1568-1598.

- TAŞKIN, Rifat: Alman Yeni Askeri Muhakeme Usulü Kanunu Tercümesi, Ankara 1935, 135 s., Milli Müdafaa Vekaleti Matbaası.
- TAŞKIN, Rifat: Askeri Ceza Kanunu Şerhi, Ankara 1943, 299 s., Harp Okulu Basımevi.
- TAYLAN, Muhittin: Yargı Bağımsızlığı, Cumhuriyet Gazetesi, 1 Haziran 1981.
- TOROSLU, Nevzat: Cürümlerin Tasnifi Bakımından Suçun Hukuki Konusu, Ankara 1970, 360 s.
- TOSUN, Öztekin: Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri, İÜHF Yayınları No:353, İstanbul 1971, XXVIII + 615 s., Sulhi Garan Matbaası.
- TOSUN, Öztekin: Savcı Etkin Kılınması, Cumhuriyet Gazetesi, 31 Mart 1978.
- TBB Yönetim Kurulunun, Cumhuriyet Savcılarının Teminatı Konusu Hakkında Raporu, Ankara 1970, 12 s., teksir.
- TÜZÜN, Rafet: Askeri Yargıda Kamu Davası, As.Ad.Der., Ankara 1962, n.46, s.1-5.
- TÜZÜN, Rafet: Yargı Gücü, Bağımsızlık ve Askeri Yargı, Milliyet Gazetesi, 12 Şubat 1973.
- UL, Necdet: Askeri Adliyede Görev ve Yetki, Bilhassa Umumi Mahkemelerle Askeri Mahkemeler Arasındaki Görev Bölümü, İstanbul 1948, 52 s., Tanç Matbaası.
- UYAR, Talih: Disiplin Mahkemelerinin Sanğı Tutuklama Yetkisi Var Mıdır? As.Ad.Der., Ankara 1970, Yıl:14, S.54-55-56, s.31-37.
- ÜÇOK, Coşkun: Savcılıkların Avrupa Hukukunda Gelişmesi ve Türkiye'de Kuruluşu, Ord.Prof.Dr. Sabri Şakir ANSAY'ın Hatırasına Armağan, AÜHF Yayınlarından, No:194, Ankara 1964, (X + 335 s.)s.35-48, Ajans Türk Matbaası.
- YENİCE, Kazım: Cumhuriyet Savcısının Suça El Koyma Yetkisi, Konya Hukuk ve İctihatlar Dergisi, Konya 1949, Eylül - Aralık 1949, s.214 - 218.
- YENİCE, Kazım: Olayın Mağduru Olan Cumhuriyet Savcısının Kamu Davasını Açması, Yeni Hukuk ve İctihatlar Mecmuası, Ankara 1951, Nisan - Mayıs 1951, s.719 - 721.
- YENİSEY, Feridun: Cezada Kanunoyolu Reformu, Yrg.Der., Ankara 1989, C.15, S.1-4, s.94-116.
- YENİSEY, Feridun: Hazırlık Soruşturması ve Polis, Üçüncü Basım, İstanbul 1991, 322 s., Beta Basım Yayım Dağıtım.
- YURTCAN, Erdener: Ceza Yargılaması Hukuku, Yenileştirilmiş ve Geliştirilmiş Beşinci Bası, İstanbul 1994, LII + 736 s., Alfa Basım Yayım Dağıtım.
- YÜCEL, Mustafa T.: İsveç, Danimarka ve Hollanda'da Savcılık Kurumu, Yrg.Der., Ankara 1989, C.15, S.1-4, s.645-649.
- YÜCEL, Mustafa T.: Ceza Adaleti, Yrg.Der., Ankara 1992, C.18, S.1-2, s.60-100.