

SAVCILIK KURUMU VE SAVCILARIMIZ

Sami SELÇUK, 4 Şubat 2025

<https://www.karar.com/gorusler/savcilik-kurumu-ve-savcilarimiz-1930666>

“Savcılık bir karar makamı olmadığı halde bugün ülkemizde savcılar, ‘yetkisizlik kararı’ bile veriyorlar. Adalet Bakanlığı da yükselme dönemlerinde yükselme sırasında gözetilmek üzere verilen yetkisizlik kararlarından da örnekler istiyor. Demek, ülkemizde, bırakınız başkalarını, Adalet Bakanlığı bile savcılık kavramını ve kurumunu iyi algılayamamıştır.”

Yürürlükten kaldırılan 1929/1412 sayılı Suç Yargılama Yasası’nın (Özgün adı, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu) ellinci yılında, yani 1979’da İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesinin güzel bir salonunda, U biçimindeki uzunca bir masanın çevresinde toplanmıştık.

Yapıp ettiklerimizi tartışacak, bir bakıma uygulamakta olduğumuz suç yargılama yasası (CMUK), dolayısıyla yargılama hukukuyla hesaplaşacaktık.

Merhum Prof. Dr. Ö. Tosun, gereksiz yere açılan davalar -ki o dönemlerde de, şimdiki gibi, “mahkeme temizlesin” saçmalığıyla davalar açılmaktaydı- yüzünden mahkemelerin yükünün çok arttığını, dava açmada “mecburilik dizgesi”nden (sistem) vazgeçilmesini, Fransa’nın son dönemde benimsediği “yerindelik / takdirilik dizgesi”ne geçilmesini önermişti.

Söz alıp, bu görüşe karşı çıktım.

Bırakınız, içerik olarak, ülkemizde savcılığın adlandırma, kavram ve kurum olarak bile, bilinmediğini ve yerine oturmadığını, savcılığın altı yüzyıllık bir Fransız kurumu olmasına karşın, bu ülkede bile uzun deneyimlerden sonra dava açmada yerindelik (takdire dayanma) dizgesine yeni geçildiğini, bu yüzden öneriye katılamadığımı, ülkemizde savcılığın bugün bile bir **KARAR MAKAMI** olarak algılandığını, nitekim Batı ülkelerinde savcılığın “kovuşturmaya yer olmadığı kararı”nın değil, “**kovuşturmaya yer olmadığı görüşü**”nün yakınanlara bildirildiğini belirtmiş, uygulamada yaşanan çarpık örneklerden birini vermiştim: “Savcılık bir karar makamı olmadığı halde ülkemizde savcılar, ‘yetkisizlik kararı’ bile veriyorlar. Adalet Bakanlığı da, yükselme dönemlerinde verilen yetkisizlik kararlarından da örnekler istiyor. Demek, ülkemizde, Adalet Bakanlığı bile savcılık kavramını ve kurumunu iyi algılayamamıştır.”

Bu sözlerim üzerine ömrünü suç hukukunun -ki suçun öğeleriyle ilgili en yetkin yapıtların da yazarıdır- özellikle de suç yargılama hukukunun iyi algılanıp özümsemesine adanmış olan Merhum Prof. Dr. Nurullah Kunter (1911-1994), birden yerinden kalkarak bana doğru yürümüş, “*Sen neler söylüyorsun? Gerçekten Türkiye’de savcılar yetkisizlik kararları mı veriyorlar?*” diye sormuştu.

“Evet, Hocam, ülkemizde savcılar, yetkisizlik kararları veriyorlar. Karşımızda Adalet Bakanlığının bir sayın genel müdürü ile onun başkanlığında on bakanlık temsilcisi

oturmaktadır. Onlara da sorabilirsiniz” demem üzerine, hukuk kavramları, terimleri konusunda çok titiz, bu yüzden de uluslararası bilim çevrelerinde haklı olarak “yetkinci, mükemmeliyetçi, perfectionniste, perfezionista” diye anılan Kunter, ışık saçan o güzel başını ellerinin arasına alarak “eyvah ki, eyvah, demek, yıllarca uğraşmışım, ama hiçbir şey anlatamamışım!?” diyerek âdeta inlemişti.

Ancak yirmi birinci yüzyılın Türk yasa yapıcısı bile, bu çılgınlığı hiç duymamıştır. “**Yok yasa, yap yasa**” Osmanlı anlayışıyla 2011 / 6217 sayılı Yasa ile savcıların “yetkisizlik kararı” vermelerini yasallaştırmış, sözüm ona hukuksallaştırmıştır (CYY, m. 161/7)!?

Bununla da yetinilmemiş, sözgelimi, İstanbul, Ankara vb. büyük yerlerde savcılıklar bünyesinde “**karar masa**”ları bile kurulmuştur.

Bilmiyorum, Merhum Kunter, bu bilinçsizlikler karşısında şimdilerde mezarında rahat uyuyabiliyor mu?

Aslında ülkemizde savcılarının bir karar organına dönüşmesinin sonuçlarıyla ilgili öyküler hiç bitmiyor ki!

Bilindiği üzere inananlar açısından Tanrı’nın, inanmayanlar açısından doğanın en görkemli yarattığı insan; insanın da yine en görkemli ve çağımızda bile gizi çözülememiş organı, beynidir. Bu yüzden insanın dış dünyaya yansıttığı düşünce ve inançlar, Tanrı’nın ya da doğanın ürünüdür; demokratik bir düzende bunlar, asla suç konusu olmaz, olamaz. Zira “düşünce, düşünce” ile, başka deyişle “*görüş (içtihat) görüşle çürütülemez.*” (Mecelle, m. 16). Bu yüzden geçmişte 1926/765 sayılı Eski TCY’nin 141, 142 ve 163’üncü maddelerinden hüküm kuran yargıçlar, aslında Tanrı’yı ya da doğayı cezalandırmışlardır. Bu maddelerin çok partili demokratik düzene geçildikten yıllarca sonra kaldırılması ise, sağ ve sol anlayışların, dolayısıyla demokrasinin, “*demokratik bilinç*”in, dolayısıyla sağ ve sol akımların gelişimini engellemiş; bilim ve düşünce dünyasında yoksunluklar doğurmuştur. Çünkü özellikle “*Inanç özgürlüğü asıldır, yargıçlar, insanların ruhlarını kurtarmaya yeltenemezler*” (Locke).

Nitekim yüzyıllardan bu yana yaşananlar, Locke’u doğrulamıştır. Gerçekten Aksaray ili toprakları içinde yirmi sekiz kilisenin yer aldığı belirlenmiş, İhlara vadisine bitişik Selime kasabesindeki yedinci-dokuzuncu yüzyıl arasında yapılan Katedral’de dünyanın ilk dinsel töreni (ayin) yapılmış; Romalıların baskılarından kaçan ilk Hristiyanlar, Kapadokya’da, Derinkuyu’da ve birçok Avrupa ülkesinde, Ukrayna’dan Filipinler’e dek yeraltı mezarları (katakomb) yapmışlar; inanç ve düşünce özgürlüklerinin tarih boyunca insan için ne denli yaşamsal olduğunu ortaya koymuşlardır. Çünkü insanın iç dünyası bilginimizin dışındadır ve gökyüzü gibi hem geniştir hem de aydınlıktır, “*Başkalarına ve de hukuka kapalıdır.*” (Scheler).

Nitekim 1926 / 765 sayılı Eski Türk Ceza Yasası’nın (TCY) kaynağı olan İtalyan Ceza Yasası hakkında 1887 tarihli Zanardelli Raporu’nun ünlü XIV’üncü paragrafının en ünlü tümcesi, bu temel ilkeyi şöyle özetlemiştir: “*İnsana özgü davranışların dürtülerini, güdülerini (saik) araştırmak, ceza adaletini ilgilendirmez.*” Çünkü böyle bir araştırma hem hukuk, hem de ceza adaletinde asla gerçekçi değildir. Zira kanıt olabilecek nesne, insanın iç, inanç dünyasıyla, Kant’ın terimleriyle numenal, görülemez (invisible) dünya ile değil, fenomenal, görünebilir

(visible) dünya ile ilgilidir, gerçeğin (réalité) bir parçası olmalı, beş duyudan en az biriyle algılanabilmelidir.

Ancak gelin görün ki, soruşturma “yeterli kuşku”ya ulaştığı zaman dava açmakla yükümlü Türk savcılar (CYY, m. 170/2), ruhbilimcilere özenerek, hemen her Allah’ın günü insanların iç dünyasına girmektedirler. Tıpkı “*Amiraller Bilidirisi*” olayında ve terörü yok etmek için gecesini gündüzünü veren Genel Kurmay Başkanı Orgeneral İlker Başbuğ’un terör suçuyla tutuklanması, şimdi de teğmenlerin “*Mustafa Kemal’in askerleriyiz*” demeleri olaylarındaki gibi.

Oysa savcılar, korkutmak, sindirmek, gözdağı vermek, küçük düşürmek, damgalamak için değil, kamu, halk, özgürlük temelinde gelişen hukuk düzeni adına suçları kovuşturmak için vardır ve sanık yararına olan kanıtları da toplamak zorundadırlar.

Demek, ülkemizde yaşananlar, hukuk bilmezliğin ürünü kara bir leke olarak Türk hukuk tarihine yazılmıştır, bu yazılma da sürmektedir. Hem de savcıların eliyle.

Böyle bir ülkede, elbette ne özgürlükten ne de demokrasiden söz edilebilir. Çünkü Merhum Ecevit’in sözleriyle böyle bir ülke, olsa olsa yokluğuna dayanılmaz olan, buna karşılık paylaşıldıkça çoğalan özgürlüğü, başkalarını küçümseyerek yalnızca kendilerine saklayan bencil ve bilinçsizlerin ülkesi olabilir, ancak.

Eğer bütün bu hukuksal gerçeklere karşın yine de bir kamu davası açılmışsa, artık o bir iddianame değil, bir “*siyasetname*”dir. Böyle bir durumda ise, savcılık, artık bağımsızlığını yitirmiş, yetkisini aşmış, politik kaygıları yargılamaya yansıtmış, yargılama erkinin yansızlığına da gölge düşürmüş demektir.

Bu kaygılarla açılan bir davada sanıklar aklanmış olsalar bile, kendileri ve yakınları, elbette büyük kaygı, üzüntü ve tehdidi birlikte yaşamışlardır.

Oysa uygar bir ülkede yargılama erki, korku odağı değil, tam tersine sadece inanılan, güvenilen ve de sığımlan biricik erktir. Böyle de olmak zorundadır.

Beri yandan ülkemizde dün de, bugün de bunun tam tersine, bir başka yanlış örnek daha yaşanmakta, sözgelimi, savcılar, “*Bu söz ya da davranış sövmedir, ancak kuşkulu (şüpheli) eleştiri hakkını kullanmıştır, dolayısıyla söz ya da davranış hukuka uygundur*” diyerek kamu davasını açmamaktadırlar.

Bilim ise, savcılara şunları söylemektedir: “Efendiler! Hukuk bir bütündür. **Hukuka aykırılığı kaldıran neden**, tazminat davası açmak gibi özel hukuk dâhil, bütün hukuk düzenlerinde kesinlikle eylemi hukuka uygun kılan bir kurumdur. Bu nedenle ceza davası açmada yerindelik (takdirilik) dizgesini (sistem) benimseyen Fransa dâhil, hiçbir hukuk düzeninde böyle bir yetki, savcılara asla ve kata tanınmamıştır. Tanınamaz da. Çünkü “*Bu söz, aslında her dilde sövme değildir*” demek, başka bir şey; buna karşılık, “*Bu söz, sövmedir, ancak düşünce özgürlüğü dolayısıyla eleştiri hakkı kapsamına girdiği için hukuka uygundur*” demek, çok daha başka bir şeydir.

Zira kısaca birincisinde, yani “*Bu söz ya da eylem, dil ya da davranış olarak özünde insana sövme değildir*” denildiği zaman, bu eylemle suçun “*tipiklik (yasal tanım) ilk ana ögesi oluşmamıştır*” denmektedir.

Savcı, elbette böyle bir durumda o eylemi asla kovuşturamayacaktır.

Buna karşılık ikincisinde, yani “*Bu eylem her hukuk düzeninde hakarettir, sövmedir*” denilerek, böylelikle de tipiklik ögesinin oluştuğu vurgulanıp dava açıldıktan sonra “***Bu sövme, hakaret davranışı, eleştiri hakkını kullanma çerçevesinde kalmıştır***” diyerek bir kesin ya da olasılık yargılarında bulunmak, öz açısından hem gerçek yaşamda hem de hukukta büsbütün başkadır.

Yineleyelim ki, bu son durumun anlamı çok açıktır, birincinin tersidir: Hakaret ya da sövme eylemi, yani suçun tipiklik biçimindeki ilk ana ögesi tam anlamıyla oluşmuştur, suç vardır; dolayısıyla bu belirlemeyle birlikte ve o anda ayrıca “*hukuka aykırılık*” biçimindeki ikinci ana öge de belirti (karine) olarak hukuk dünyasında doğup, varlık kazanmıştır.

Ancak bu belirti (karine), eleştiri hakkı dolayısıyla çürütülmeye açık bir belirtidir. Demek, **hukuka uygunluk nedenlerinde suç “gerçek (reel) dünya”da doğmakta, ancak hukuka uygun olduğundan “hukuk (düşün) dünyası”nda doğmamaktadır**. Dolayısıyla savcı, hakaret ya da sövme olarak gerçekleşen bir eylem söz konusu olduğu zaman, bu beriki dünyaya, yani ikinci dünyaya asla adım atamaz. Çünkü savcı, “Bu eylem her hukuk düzeninde hakarettir, sövmedir” sonucuna ulaştıktan sonra, eylemin işlendiği konusunda “yeterli kuşku” bulunduğu anda davayı açmakla (CYY, m. 170/2) ve izlemekle yükümlü bir iddia organıdır; ancak asla yargı (hüküm, karar) kuran bir organ, mahkeme değildir. Olamaz da. Kaçınır ve davayı açmayıp kovuşturmazsa bu işlem, “**yetki aşımı**” (excès de pouvoir, eccesso di potere) nedeni ve “**mutlak butlan**” (nullité absolue, nullità assoluta) yaptırımıyla kesinlikle geçersizdir.

Dahası böyle davranan bir savcı, doğru Türkçeyle “yetkiyi saptırma”(abus d’*autorité*) ya da “yetkiyi kötüyle kullanma” (TCY, m. 257/1) suçunu işlenmiş olur.

Sözgelimi, nasıl insan öldürme suçunda bir hukuka uygunluk nedeni olan “haklı savunma”nın (meşru müdafaa) bütün koşulları açıkça var olsa bile, uygulamada yerinde ve hukuka uygun olarak sanık hakkında dava açılıyorsa, hukukun gözünde aynı öz ve nitelikte olan “eleştiri hakkı”nda da durum aynıdır. Çünkü haklı savunmanın ya da eleştiri hakkının koşullarının var olup olmadığını, tarafların da düşüncelerini alarak çözecek olan biricik yetkili görevli duruşma yargıcısıdır.

Elbette savcı da mahkeme önünde konunun tartışılması üzerine eylemin eleştiri hakkı çerçevesinde kaldığını ileri sürebilecektir. Sürmelidir de. Çünkü onun görevi, ille de birini mahkûm ettirmek değil, hukukun doğru uygulanmasını sağlamaktır.

Nitekim Yasa’nın deyişiyle “etkin pişmanlık” (doğru terimle Fransızca, repentir post délit, İtalyanca pentimento post delictum, İspanyolca arrepentimiento post delictum) ya da kişisel cezasızlık nedeni hangi kuşkulu ya da sanık için varsa, ceza yasasında tanımlanan eylem, hem gerçek, hem de hukuk dünyasında doğmakla ve suç olmakla birlikte, o sanık, taşıdığı kimi kişisel nitelikleri yüzünden cezalandırılmamaktadır. Bu nedenle tek başına suç işleyen, ancak cezalandırılması söz konusu olmayan bir kuşkulu hakkında dava açmakta, mahkemeyi

uğraştırmakta yarar görülmebilir; dolayısıyla savcı da yerindelik (takdirilik) yetkisini kullanarak Yasa'ya göre (CYY, m. 171/1) böyle bir suçta yaptırım uygulanmamasını düşünerek ve de ayrıklı (istisnai) olarak suçı kovuşturmayabilir.

Ne var ki, bu konularda bile çok duyarlı olmak gerekir. Çünkü unutulmamalıdır ki, işlenen eylemin hukuka ve yasalara göre suç olarak görülmesine ve belirlenmesine karşın, suç sonrası cayma ya da kişisel cezasızlık nedeni söz konusu olduğu takdirde, "ceza verilmesine yer olmadığı kararı" (CYY, m. 223/4a, b) bile, lekelenmeme hakkını kesinlikle örselemektedir, örselenecektir de. Çünkü ceza verilmesinin olanaksız olduğu suç sonrası cayma ya da kişisel cezasızlık nedenlerinin bulunması durumlarında sanık, aslında eylemi işlemiştir ya da işlememiştir. Bu durumda, eski terimle "eylemin sübutu," henüz belirlenmemiştir ve suçlu olup olmama kesinlikle bilinmemektedir. Sözgelimi, babasının parasını çaldığı ileri sürülen oğlu hakkında, kişisel cezasızlık nedeniyle T. Ceza Yasası (m. 167/ 1-b) doğrultusunda ceza verilmesine yer olmadığına ilişkin bir yargı, hüküm, aslında başka ad altında verilmiş bir hükümlülük kararıdır. Çünkü böyle bir kararın anlamı şudur: Eylem gerçekleşmiş ve suç bütün öğeleriyle oluşmuşsa da, baba oğul ilişkisine dayanan kişisel bir nedenle sanık cezalandırılmamaktadır. O kadar. Bu açıdan Alman hukukunda aklanma (beraat) kararlarında sanığın yargılandığı eylemden, kanıt yetersizliğinden, suçluluğu kanıtlanmadığından, hukuksal nedenlerden söz edilememesi, sadece sanığın aklandığından söz edilmesiyle yetinilmesi, bu konuda yansıtılan duyarlılığın ne denli önemli olduğunu göstermektedir.

Elbette söylemeye bile gerek yok. Savcılarının görevi bellidir: "*Halka, kamuya, cumhura ait bir şey, değer (res publica)*" çiğnenmişse, bunları çiğneyenlerin cezalandırılmaları için halk, kamu, cumhur (*publica*) adına dava açmak, bu davayı yine kamu adına sonuna değin izlemek, koşulları varsa çiğneyenlerin, yani suçluların cezalandırılmalarını sağlamak.

Dikkatlere sunmak gerekir ki, yukarıda dile getirilen nedenlerle savcı teriminin başına getirilen "*cumhuriyet*" sözcüğü, burada bir zamanlar Atatürk'e anlatıldığı üzere, bir yönetim biçimini, cumhuriyeti değil, halk adına, halk için olma olgusunu anlatmaktadır.

Ne var ki, yukarıda yazılanlardan anlaşılacağı üzere, Türkiye'de hiç de öyle değil.

Bu konuda yaşadığım bir örneği de vermek isterim.

Bir gazete yazarı yazısında, bana iğrenç sözcüklerle sövmüştü. Savcılığa başvurdum.

Savcı, iki yanlış gerekçeyle kovuşturmayı kapattı. İki hakkımı da çiğnedi.

Birincisi, yukarıda değinildiği gibi, yetkisini aştı ve bütün Türk savcıları gibi, "eleştiri hakkı"na dayanarak mahkemenin yetkisine giren sorunu, gizli soruşturma evresinde çözdü, o bilinen hukuka aykırı gerekçeyle kovuşturmaya yer olmadığı "*karar*"ını verdi!?

İkinci olarak da, hukuk bilgisinden hiç kuşkulananmadan, hukuk dışı bir akıl da verdi, bana: "*İstersen*" dedi, "*suçun işlendiği yerde dava açabilirsin.*"

Yaşıyorsa o savcımıza teşekkür ediyorum. Çünkü ömrüm boyunca hukuktan anlayanlar benden akıl sordu. Anlamayanlar ise, o savcımız gibi, akıl verdi.

Ona ve onun gibi düşünenlere sesleniyorum.

O olayda ben yakınandım, efendiler. Suçu oturduğum kentte öğrenmişim. Yakınan olarak öncelikle oturduğum yer savcılığında dava açmalıydım. Çünkü suç mağduru, yani suç eyleminin kanadı kırık kuşu bendim ve suç yeri de bulunduğum kentti.

Bu denli çok yanlışlar yapan bir savcıya sizler, kamu haklarını koruma ve adaleti gerçekleştirme, insan şerefini koruma görevlerini emanet edebilir misiniz?

Elbette edemezsiniz.

Bu yüzden insan “**şeref**”inin değerlerin başında geldiğini gözetten Federal Almanya Anayasası, daha ilk maddesinde bu değeri koruma altına almıştır: “*İnsanın şeref (özsaygı) ve saygınlığına dokunulmaz. Bütün devlet erki, ona saygı göstermek ve onu korumakla yükümlüdür.*”

Bunun anlamı ise elbette açıktır, bellidir. Çünkü “*Hukuk da devlet de, insan içindir*” (*Hominum causa omne ius constitutum est. Digesta*).

Sayın savcılar! Unutmayın. O şeref de o hukuk da sizin ilgilerinize ve de, özellikle sağlam hukuk bilginize emanet edilmiştir.