

CEZA MUHALEMESİNİN AMACI

Dr. Hakan Karakehya*

Giriş

Devlet adı verilen siyasal yapının en temel fonksiyonlarından birisi, toplum içerisinde düzeni ve adaleti sağlamaktır. Bu nedenle devletler tarih boyunca, toplumsal düzeni sağlamak ve böylelikle halkın devlete olan güvenini devam ettirebilmek için yargılama mekanizmaları kurmuşlardır.¹ Ceza muhakemesi, devletlerin yargılama sistemleri içerisindeki belki de en önemli bölümü oluşturur. Çünkü ceza muhakemesine ilişkin olarak ortaya çıkan uyuşmazlıkların konusunu oluşturan fiillerin büyük bir bölümü, toplum düzenini önemli ölçüde tehdit eder niteliktedir. Bu nedenle günümüzde, özellikle Kıta Avrupası'nda, ceza davasının açılmasına ilişkin olarak *ceza davasının kamusalılığı ilkesi* geçerlidir. Bu ilkeye göre, kural olarak ceza davasını bir devlet organı olan savcı açar ve kovuşturma boyunca iddia makamını

* Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı.

¹ İnsan toplumlarında yöneten ve yönetilen farklılaşmasının gündeme gelmesiyle beraber, devlet olgusu da ortaya çıkmıştır. Giderek artan nüfus, beraberinde kargaşa ve düzensizliği de getirince, insanlar kendilerini güven altına alabilmek ve haklarını koruyabilmek açısından, devlet kurumuna ihtiyaç duymuşlardır. Anıl Çeçen, İnsan Hakları, Gündoğan Yayınları, Ankara 1995, s.93;

Büyüyen tehlike ve tehditler karşısında bireysel savunmanın yetersizliğini gören insanlar, kolektif güvenlik sistemleri kurmaya başlamışlar ve bu amaçla bir araya gelerek ilk devlet örneklerini oluşturmuşlardır. İlerleyen süreçte bu yapılar giderek daha çok kurumsallaşmış ve kurulan düzen zaman içerisinde adaletle uyandırılmaya başlanmıştır. Bu şekilde adaletten nasibini alan devlet doğa ve nitelik değiştirmiş bu arada da adaletin değişik görünüm ve anlayış şekilleri ortaya çıkmıştır. Yahya Kazım Zabunoğlu, Kamu Hukukuna Giriş-Devlet, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara 1973, s.65 vd.

kamu adına o işgal eder.² Ayrıca kişi hak ve özgürlüklerinin kısıtlanması bakımından da ceza muhakemesi büyük önem taşır. Nitekim bu alana ilişkin uyuşmazlıkların muhakemesi sırasında sanık, tutuklama gibi özgürlüğü bağlayıcı bir ceza muhakemesi tedbiri ile karşılaşabileceği gibi yargılama sonunda özgürlüğü bağlayıcı ceza içeren bir mahkumiyet hükmü ile de karşılaşabilecektir.

Ceza muhakemesi hukuku, tıpkı diğer hukuk dalları gibi, bir ülkedeki anayasal düzeni ve genel politik durumu yansıtır. Bu muhakeme dalında birbiriyle uyuşması zor, iki karşıt menfaatin çatışması söz konusudur. Bunlardan bir tanesi kişisel özgürlüğe ilişkin bireysel menfaat diğeri ise kamunun genel güvenliğine ilişkin toplumsal menfaattir. Bu bağlamda modern ceza muhakemesi kuralları, muhakeme taraflarının menfaatleri arasında bir değerlendirme yapar ve anayasal ilkeler doğrultusunda, bir taraftan iddia makamına maddi gerçeği bulmak için gerekli imkanları tanırken, diğer taraftan da sanığın minimum haklarını garanti altına alır.³

Bireylerin yaşamını ve toplu yaşamı bu kadar yakından ilgilendiren ceza muhakemesinin amaçlarını tespit etmek, gerek ülkedeki ceza muhakemesi sisteminin karakterini belirlemede⁴ gerekse bu muhakeme dalına ilişkin normların yorumlanmasında büyük kolaylıklar sağlayacaktır.⁵ Bu nedenle önemli oldu-

² Nur Centel-Hamide Zafer, Ceza Muhakemesi Hukuku, Beta Yayınları, İstanbul 2008, s.437.

³ Bernd Heinrich, "Rechtstaatliche Mindestgarantien im Strafverfahren", JURA, 2003/3, s.167.

⁴ Bir ülkedeki siyasal yapı ile ceza muhakemesi arasında oldukça sıkı bir ilişki vardır. Eğer siyasal rejimin amacı bireyi korumak olursa, sadece soyut olarak bu amacı ortaya koymak yeterli olmaz. Aynı zamanda devleti de buna göre organize etmek gerekir. Nitekim devlet, bir toprak parçası üzerinde egemen olan ve elinde büyük güç bulunduran bir siyasi yapıdır. Bu bağlamda devletin öyle organize edilmesi gereklidir ki, bireyi böyle büyük bir güç karşısında koruyacak mekanizmalar oluşturulsun. İşte kuvvetler ayrılığının kabul edilmesinin, devlet gücünün kendi içerisinde ayrılarak, birbirini dengeler ve kontrol eder şekilde yapılandırılmasının nedeni budur. Doğan Soyaslan, Ceza Muhakemesi Hukuku, Yekin Yayınevi, Ankara 2006, s.41.

⁵ Ceza muhakemesi hukuku bir bilim olarak nazara alınınca, bu düzenli bilginin de öncelikle gayesini belirlemek gerekir. Nitekim ceza muhakemesi hukukunda birçok koruma tedbiri vardır ki, bunlar muhakemeye katılanların hürriyetlerini kısar ve bir süre için kaldırır. Bu noktada gaye tespit edilmez ve bunlara başvurulmasının nedenleri mantıken ortaya konulmazsa ceza muhakemesi hukukundaki koruma tedbirleri kör bir kaba kuvvet olarak görünebilecektir. Erol Cihan, "Ceza Muhakemesi

ğunu düşündüğümüz böyle bir konu üzerine çalışma yaparak hem bu konudaki görüşleri bir araya getirme hem de kendi görüşlerimizi diyalektik bir biçimde ortaya koyma gayreti içinde olduk. Bu doğrultuda çalışma içerisinde, öncelikle ceza muhakemesinin yapısına ve amacına ilişkin genel açıklamalar yapılmıştır. Daha sonra ceza muhakemesinin amaçları ayrı ayrı ele alınmış ve amaçların birbirleriyle çatıştığı durumlarda dengenin ne şekilde sağlanacağı incelenmiştir. Son kısımda ise ulaşılan sonuçlar özetlenerek çalışma tamamlanmıştır.

1. Ceza Muhakemesinin Amacı Ve Yapısına İlişkin Genel Açıklamalar

Modern ceza muhakemesinde hem maddi hukuk bakımından doğru hem de adil bir karar verilmesi amaçlanır. Gerçeğe ulaşmak ve hak ettiği cezayı faile vermek ceza muhakemesinin iki önemli prensibidir. Failin adil bir ceza ile cezalandırılabilmesi için de fonksiyonel bir ceza muhakemesine ihtiyaç vardır.⁶

Hukukun eski dönemlerinde fiili cezalandırmak mağdura veya mağdurun bağlı olduğu gruba ait bir ödevken, günümüzde faili cezalandırma ödevi sadece devlete aittir. Nitekim cezalandırma tekeli de içinde barındıran şiddet tekeli, modern devletlerin en önemli özelliği ve egemenlik göstergesidir.⁷ Bu itibarla, suçtan zarar gören kimsenin bu haksızlığın failini bizzat cezalandırmasına izin verilmediğinden, faili cezalandırmak devlete tanınmış bir hak değil; bilakis ona yüklenmiş bir ödevdir.⁸

Kanunkoyucu, ceza muhakemesi faaliyetlerini düzenlemek amacıyla muhakeme kurallarını belirlerken, bir taraftan sanığın ve muhakemeye katılan diğer bireylerin temel haklarını korumalı diğer taraftan da sanık hakkında etkili bir takibat yapılmasını da mümkün kılmalıdır.⁹ Bu nedenle devlet tekelindeki cezalandırma

Hukukunun Gayesi", İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 1963/3-4, s.702.

⁶ Werner Beulke, Strafprozessrecht, C.F. Müller, Heidelberg 2005, s.3.

⁷ Weber, devlet tanımını yaparken şiddet tekeli elinde bulundurmaya belirleyici unsur olarak kullanmıştır. Bu bağlamda en kısa tanımıyla devlet; belli bir arazi içinde fiziksel şiddetin meşru kullanımını tekelinde bulunduran insan topluluğudur. Tanım ve şiddet tekeli hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Christopher Pierson, Modern Devlet, Çev. Dilek Hattatoğlu, Çivi Yazıları, İstanbul 2000, s.24 vd.

⁸ Beulke, a.g.e., s.3.

⁹ Cihan, a.g.m., s.710-711.

yetkisinin kullanılması, hukuk devleti ilkesi ile dengelenmesi gereken bir faaliyettir.¹⁰

Modern ceza muhakemesinde sanık, hüküm kesinleşinceye kadar suçsuzdur ve onun hakları ancak muhakemenin yapılabilmesi bakımından zorunlu olduğu ölçüde sınırlandırılabilir. Devlet otoritesinin ceza muhakemesinin gerçekleştirilebilmesi için onun temel haklarına yapacağı müdahaleler de, her zaman orantılılık ilkesine uygun olmalıdır.¹¹

Bu belirttiğimiz temel ilkelere dayalı olarak ortaya çıkan modern ceza muhakemesinin birden fazla amacı bünyesinde barındırması sebebiyle, bu muhakeme dalının amaçlarını net bir şekilde ortaya koymak zordur.¹² Nitekim bu amaçların oluşturduğu bütünün karmaşık bir yapısı vardır ve amaçlar bazen bir olayda birbirileriyle çatışabilmektedirler. Bu çatışmanın ortaya çıktığı durumlarda, amaçlar arasında bir denge sağlanmalı ve gerektiği ölçüde bu amaçlardan birinden feragat edilmelidir.¹³

Ceza muhakemesinin gelişiminin incelenmesi, bu hukuk dalının tarihsel süreçte, temel olarak üç ayrı amaç izlediğini ortaya koymaktadır. Başlangıçta toplumda otorite ve düzeni sağlamak için, sanıkla suçlu arasında bir ayırım yapılmamakta ve sanığın suçluluğu peşinen kabul edilmekteydi. Bu anlayışın merkezinde tamamen toplumu koruma düşüncesi olduğundan, muhakemenin temel amacı da sanığın suçluluğunu ortaya koymak olarak belirlenmişti. Ancak aydınlanma döneminin başlaması ile birlikte bu anlayış değişti. Bu dönemde ceza muhakemesinin merkezinde yer alan temel düşünce, devlet iktidarının kötüye kullanılmasının engellenmesi ve yargıçların keyfilğine karşı bireylerin korunmasıydı. Bu nedenle muhakemede sanık baştan masum kabul edilmeye başlandı. Bu anlayışın sonucu

¹⁰ Otfried Ranft, *Strafprozessrecht*, Boorberg Verlag, Stuttgart, München... 1995, s.2-3.

¹¹ Ranft, a.g.e., s.3.

¹² "Varolan hukukun amacının ne olduğunu anlayabilmek için, daha önceki hukukun amacının ne olduğunu bilmek gerekir. Belli bir amaca ulaşmak için yaratılan hukuk normu, çoğu defa, kanun koyucunun kafasında bir anda ortaya çıkmaz. Mevcut hukuk normları, çoğunlukla, daha önce var olan normların değişik veya günün ihtiyaçlarına uydurulmuş şekilden ibarettir. Aynı şekilde bir muhakeme müessesesi de, çoğunlukla, daha önceki bir müessesenin değişik veya günün gereklerine uydurulmuş şekilden başka bir şey değildir. Bu itibarla toplumun ceza muhakemesi hukuku ile o toplumun uygarlık düzeyi arasında tam bir paralellik vardır." Nevzat Toroslu-Metin Feyzioğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, Savaş Yayınevi, Ankara 2006, s.5.

¹³ Beulke, a.g.e., s.2.

olarak muhakemenin yeni amacı da sanığın masumiyetini ortaya koymak olarak şekillendi.¹⁴ Birinci anlayış tamamen toplumu korumayı, ikincisi de tamamen sanığı korumayı amaçladığından günümüz ceza muhakemesi her iki anlayıştan da uzaktır.¹⁵

Günümüz ceza muhakemesinin amacı; genel olarak muhakemeye katılan bireylerin temel haklarına¹⁶ zarar vermeksizin *maddi gerçeği* bulmak ve buna bağlı olarak cezai uyuşmazlığı çözüme kavuşturmaktır.¹⁷ Ancak konu biraz daha ayrıntılı ele alındığında, ceza muhakemesinin üç önemli temel amacı olduğu görülmektedir. Bunlar; *maddi gerçeği bulmak, adaleti sağlamak ve hukuki barışı korumaktır.*¹⁸ Aşağıda bu amaçlar ayrıntılı olarak incelenecektir.

2. Maddi Gerçeği Bulma Amacı

2.1. Maddi Gerçek Kavramı

Ceza muhakemesinde öncelikle maddi gerçek bulunmalı ve maddi ceza hukuku açısından önemli olan tüm hususların tek

¹⁴ Nurullah Kunter-Feridun Yenisey-Ayşe Nuhoğlu, Ceza Muhakemesi Hukuku, Arıkan Yayınevi, İstanbul 2006, s.20 vd.

¹⁵ Sanığı peşinen suçlu saymak gibi masum saymak da doğru değildir. Nitekim sanık baştan masum kabul edilirse, ona uygulanan koruma tedbirlerini açıklamak mümkün olmayacaktır. Masum kabul edilen kişinin, hakkında soruşturma yürütülmeyen diğer masumlardan yani diğer insandan farklı bir muameleye tabi tutulmasını açıklamak güçtür. Sanık ne suçlu ne de masumdur. O suçluluğundan şüphe edilen kimsedir. Bu itibarla Anayasamızın 38/4. maddesinde, uluslararası insan hakları metinlerinden farklı olarak masum sayılır ibaresi yerine suçlu sayılmaz ibaresinin kullanılması daha isabetli olmuştur. Toroslu-Feyzioğlu, a.g.e., s.7.

¹⁶ İnsan haklarını, insanlığın belirli bir gelişme çağında teorik olarak bütün insanlara tanınması gereken ideal değerler listesi olarak tanımlayacak olursak; *temel haklar* terimi, insan hakları denilen ideal listenin devlet tarafından tanınmış bölümünü ifade eder. Metin Feyzioğlu, Tanıklık ve Dürüst Muhakeme, US-A Yayıncılık, Ankara 1998, s.4.

¹⁷ Maddi gerçeğin araştırılması sonucunda, geçmişteki olay, onu temsil eden deliller vasıtasıyla ortaya konulacak, bu şekilde sanığın suçlu olup olmadığını tespit edilecek, sanık suçlu ise cezalandırılacak, suçsuz ise de beraat ettirecektir. Bu itibarla ceza muhakemesi hukukunun amacının sanığın suçlu olup olmadığını araştırmak, suçluysa cezalandırmak, masumsa beraat ettirmek olduğu söylenebilir. Kunter-Yenisey-Nuhoğlu, a.g.e., s.24; Denilebilir ki ceza yargılaması karmaşık bir amaçlar topluluğuna ulaşmak üzere kurgulanmıştır. Bu süreçte bir yandan suçluların cezalandırılması amaçlanırken, öte yandan suçsuzun korunması ve yargılamanın yasalara ve yargılama kurallarına, özellikle adil yargılanma hakkına uygun cereyan etmesi istenmektedir. Erdener Yurtcan, Ceza Yargılaması Hukuku, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2005, s.5.

¹⁸ Klaus Volk, Grundkurs StPO, C.H. Beck Verlag, München 2005, s.4; Bahri Öztürk-Mustafa Ruhan Erdem, Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayınevi, Ankara 2006, s.61.

tek ispatına çalışılmalıdır.¹⁹ Geçmişte olup biten bir olayın, onu temsil eden vasıtalar, yani deliller aracılığıyla bugün ortaya konulmuş haline, maddi gerçek denir.²⁰

Maddi gerçeğin doğruluğundan bir başka deyişle mutlak gerçeğe uygunluğundan şüphe etmek için akla ve mantığa uygun bir gerekçe gösterilemez.²¹ Buna rağmen maddi gerçeğe ilişkin karar, her zaman hata yapma rizikosunu beraberinde taşır. Verilen kararın doğruluğu, her şeyden önce mahkemenin yargılama sırasında ne kadar doğru bir yol izlediğine bağlıdır.²² Ayrıca mahkeme gerektiği şekilde hareket etmiş olsa bile, muhakeme sonunda bulunan maddi gerçeğin, mutlak gerçeğe uygun olup olmadığının tam bir kesinlik içerisinde bilinebilmesi mümkün değildir. Çünkü maddi gerçek, o konuda ulaşılabilecek en doğru bilgilere dayanmakla birlikte, tasavvur edilebilecek her türlü şüpheyi bertaraf etmemektedir.²³

2.2. Maddi Gerçeğin Bulunmasındaki Kıstas Olarak Vicdani Kanaat

Ceza muhakemesinde yargılama makamı, cezai uyumsuzluğun maddi kısmını çözerken *vicdani kanaatine* göre karar verir.²⁴ *Vicdani kanaat*; maddi uyumsuzluğu çözmeye yetkili makamın, duruşmada yapılan muhakeme faaliyeti sonucunda, aklını rehber yaparak ve hukukun koyduğu usul ve esaslar içerisinde kararlar, maddi olayın oluş biçimine dair ulaştığı, kendi açısından

¹⁹ Volk, a.g.e., s.6.

²⁰ Bu şekilde tanımlandığında maddi gerçeğin iki temel unsuru olduğu ortaya çıkmaktadır. Bunlardan birincisi, maddi gerçeğin geçmişte olup bitmiş bir olaya ilişkin olması; ikincisi ise, bu olayın oluş biçiminin delil vasıtalarıyla ortaya konulmasıdır. Bu unsurların açıklaması için bkz. Hakan Karakehya, "Ceza Muhakemesinde Maddi Gerçek", Eskişehir Barosu Dergisi, Haziran 2006, s.96 vd.

²¹ Metin Feyzioğlu, Ceza Muhakemesinde Vicdani Kanaat, Yetkin Yayınları, Ankara 2002, s.72.

²² Volk, a.g.e., s.6.

²³ Feyzioğlu, Vicdani Kanaat, s.72-73; Ceza muhakemesinde hem bireylerin hem de toplumun menfaatlerini korumak gerçeğe uygunluk demek olan hakikatin araştırılması ile mümkün olur. Ancak bir yandan gerçeğin tam olarak tespit edilmesindeki maddi imkansızlıklar, diğer yandan uyumsuzlukları kesin hükümle sona erdirme zorunluluğu objektif ve mutlak denilen belirlilikten vazgeçilip, nispi belirlilikle yetinilmesine neden olmuştur. Kunter-Yenisey-Nuhoglu, a.g.e., s.23

²⁴ CMK'da mahkemenin delilleri takdir yetkisini düzenleyen hükme, hakim delilleri vicdani kanaatiyle serbestçe takdir edeceği ifadesi de eklenmiştir (CMK m.217/1). Böylelikle vicdani kanaat kavramı CMK'da açıkça vurgulanmıştır. Cumhuriyet Şahin, Ceza Muhakemesi Kanunu Gazi Şerhi, Seçkin Yayınevi, Ankara 2005, s.62.

şüpheye yer vermeyen bir kanaattir.²⁵ Kesin bilgiye ulaşılması, mutlak gerçeğin ortaya çıkartılması demektir. Mutlak gerçek, artık aksinin kabulü hiçbir şekilde mümkün olmayan, her türlü değişik ihtimalin bertaraf edildiği gerçektir. Bu bağlamda tasavvuru mümkün her türlü şüphenin yenilmesi mümkün olmadığından, yargılama makamında vicdani kanaat, mutlak değil; maddi gerçeğe ilişkin olarak oluşacaktır.²⁶

Maddi gerçek ancak onu yansıtan delillerin yardımıyla bulunabilir. Zamanı geri döndürmek mümkün olmadığına göre, ceza hukukunu ve dolayısıyla ceza muhakemesini ilgilendiren olayın nasıl gerçekleştiğinin ortaya konulabilmesinin tek yolu, olaydan arta kalan izlerin, olayla ilgili belge ve tanıkların yardımından faydalanmaktan geçmektedir.²⁷

Eğer yargıç, deliller yardımıyla, cezai uyuşmazlığa konu olan olaya ilişkin olarak, gerekçeye dayanan şüpheyi yenmişse, vicdani kanaate ulaşmış ve dolayısıyla maddi gerçeği bulmuş demektir. Buna göre, sanık, uyuşmazlık konusu fiili gerçekleştirmiş ise, o fiilin ceza kanununun hangi normunu ihlal ettiği yargılama makamı tarafından tespit edilir ve sanık o normda öngörülen ceza ile cezalandırılır. Eğer sanık uyuşmazlık konusu fiili işlememiş ise, hakkında beraat kararı verilir. Ancak bazı durumlarda yargıçta, duruşma sırasında ikame edilen delillere bağlı olarak uyuşmazlık konusu fiilin nasıl gerçekleştiğine ilişkin bir vicdani kanaat oluşmaz. Bu durumda ceza muhakemesinde geçerli olan *şüpheden sanık yararlanır ilkesi* gereğince, sanık hakkında yine beraat kararı verilir.²⁸

²⁵ Feyzioğlu, Vicdani Kanaat, s.109.

²⁶ Muhakeme sonucunda mutlak gerçeğe ulaşılmasının mümkün olmaması nedeniyle, ölüm cezası gibi telafisi mümkün olmayan cezaların kabul edilmesi eleştirilmekte; bu tür cezaların vicdani kanaat sisteminin özüne aykırı olduğu ileri sürülmektedir. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Feyzioğlu, Vicdani Kanaat, s.87 vd.

²⁷ Karakehya, Maddi Gerçek, s.97; Delil, yargılamanın konusu olan olayı temsil eden, olayın mahkeme önünde canlandırılmasına yarayan araçtır. Geçmişte yaşanan olay bir yap-boz resmi gibi düşünülürse, deliller yap-boz resmini oluşturan parçalara benzetilebilirler. Bu itibarla ceza muhakemesi faaliyetinin, yap-boz parçalarını (delilleri) bir araya getirerek, resmi yeniden oluşturma faaliyeti olduğunu söylemek mümkündür. Centel-Zafer, a.g.e., s.211.

²⁸ Karakehya, Maddi Gerçek, s.99.

2.3. Maddi Gerçeğe Ulaşmanın Yöntemi Olarak Çelişmeli Muhakeme

Modern ceza muhakemesinde, maddi gerçeğe ulaşılmaya çalışılırken iddia, savunma ve yargılama makamları arasında kolektif bir faaliyet yürütülür. Kolektif hüküm vermenin metodu ise, muhakeme faaliyetine katılacak olanların düşüncelerini karşılıklı olarak bildirebilmelerini, böylelikle süjelerin birbirlerinin düşüncelerini öğrenebilmelerini ve birlikte düşünebilmelerini ifade eden *çelişme yöntemi*dir.²⁹ Çelişme çok defa sanıldığı gibi aksine bir çekişme, bir mücadele ya da bir çelişiklik değil; bir fikir alış-veriştir. Bir başka deyişle, karşılıklı görüşlerin iki veya daha fazla kişilerce ortaya konulmasıdır.³⁰

Gerek Kıta Avrupası gerekse anglo-sakson hukuk sistemini benimsemiş ülkelerde, maddi gerçeğe ulaşmada kullanılan temel yöntem çelişme yöntemidir.³¹ Ancak bu temel yöntem, her iki

²⁹ *Çelişmeli muhakeme ilkesinin* temelleri, antik dönemde gerçekleştirilen düello muhakemesine dayanmaktadır. Bu itibarla antik dönem common-law sistemindeki düello usulüyle günümüzdeki muhakeme usulü benzerlikler göstermektedir. Hatta ahlaki olarak aydınlanmış günümüz ceza muhakemesinin neticede düellonun yerini aldığı söylenebilir. Bugünkü ceza adaleti sistemi de (özellikle anglo-amerikan hukuk sistemlerinde), gerçeğin, muhakemenin tarafları arasındaki kıyasıya mücadeleden daha doğru bir şekilde ortaya çıkacağı varsayımına dayanmaktadır. Bu mücadelenin eşit koşullarda gerçekleştirilebilmesi için de, muhakemenin tarafları kural olarak, eşit yetki ve imkanlarla donatılmaktadırlar. Nitekim tarafların eşit silah ve zırhlara sahip olması düellonun da en önemli özelliklerinden biriydi. Jay Sterling Silver, "Equality of Arms and the Adversarial Process: A New Constitutional Right", Wisconsin Law Review, 1990, s.1007 vd.

³⁰ Kunter-Yenisey-Nuhoğlu, a.g.e., s.39 vd.; Selahattin Keyman, Ceza Muhakemesinde Savcılık, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara 1970, s.25;

Bu itibarla ceza muhakemesinde çelişme iddia, savunma ve yargılama makamlarını işgal eden süjeler arasında ortaya çıkmaktadır. İddia makamı, ceza davasında tezi oluşturan isnadı ortaya koyar, savunma makamı savunmasını yapmak suretiyle antitezi oluşturur, yargılama makamı ise bu tez ve antitezin çarpışmasından senteze, bir başka deyişle gerçeğe ve hükme ulaşır. Toroslu, a.g.e., s.20 vd.

³¹ Bu iki sistem zaman içerisinde birbirinden oldukça etkilenmiştir. Özellikle kıta Avrupa'sı hukuk sistemi engizisyon sisteminden karma sisteme doğru bir geçiş gerçekleştirirken anglo-amerikan sisteminden büyük oranda etkilenmiştir. 19. yüzyılın ikinci yarısından itibaren birçok Alman akademisyen, Alman ceza muhakemesini yeniden şekillendirmek için anglo-amerikan ceza muhakemesini gerek teorik gerekse gözlemsel olarak araştırmaya başlamışlardır. Bu çalışmalardan çok daha sonra aynı ülkenin önde gelen akademisyenlerinden Herrmann tekrardan Alman ceza muhakemesinin anglo-amerikan çizgisinde reforme edilmesini önermiştir. Anglo-amerikan modeli Almanya dışında diğer Kıta Avrupa'sı ülkelerini de etkilemiştir. 1882'de muhakeme sistemine çapraz sorguyu sokan ilk Kıta

sistemde de tarafların ve yargılama makamının muhakemedeki rollerine bağlı olarak farklı şekillerde yapılandırılmıştır.³²

Tarafların kendi delillerini muhakemede rahatlıkla ileri sürebilmeleri, kendilerini ilgilendiren hususlarda bilgilendirilmeleri, karşı tarafın tanıklarına da soru yöneltebilmeleri gibi çelişmeyi gerçekleştirecek hususlar bakımından Kıta Avrupası hukuk sistemiyle anglo-sakson hukuk sistemi arasında bir aynılık vardır. Buna karşın Kıta Avrupasındaki anlayıştan farklı olarak, Amerikan sisteminde hakimin mümkün olduğunca bir hakem pozisyonuna itilmesi ve tarafların arasındaki çelişmeye herhangi bir müdahalesinin olmaması, tarafların her birinin kendi tanığını kendisinin öncelikli olarak sorgulaması ve onu yönlendirebilmesi çelişmeli muhakemenin en önemli gerekleri olarak kabul edilmektedir.³³ Bu itibarla anglo-sakson ceza muhakemesindeki çelişme yöntemi bir taraf muhakemesi şeklinde ortaya çıkmaktadır. Kıta Avrupası hukuk sisteminde ise taraflar arasındaki çelişmeye imkan tanınmakla birlikte, kullanılan bu yöntem hiçbir şekilde muhakemeyi bir "taraf" muhakemesine dönüştürme-

Avrupası ülkesi İspanya olmuştur. Norveç, Danimarka ve İsveç yeni muhakeme kanunlarını İngiliz hukukundan ilham alarak değiştirmişlerdir. Kıta Avrupası dışında Japonya da, 2. Dünya Savaşından sonra Amerikan Ceza Muhakemesinin unsurlarını yeni muhakeme kanununa alarak yasalastırmıştır. Thomas Volkman-Schluck, "Continental European Criminal Procedures: True or Illusive Model", *American Journal of Criminal Law*, 1981/1, s.1.

³² Amerikan çelişmeli muhakeme sistemi, muhakemenin tarafları arasında uyuşmazlık konusu olayı anlatma rekabeti ve bu anlatılanların belirli kuralara bağlı olarak yorumlanması şeklinde ortaya çıkmaktadır. Taraflar, uyuşmazlık konusu olaya ilişkin görüşlerini tarafsız ve pasif durumda bulunan dinleyici kitlesine sunar. Bu dinleyici kitlesi aynı zamanda olaya ilişkin anlatılanlar temelinde cezai sorumluluk açısından bir değerlendirme yapmak suretiyle karar merci olarak hareket etmektedir. Sistemin genel özellikleri şu şekildedir: Maddi gerçek diyalektik olarak karmaşık bir ikna süreci sonucunda ortaya çıkartılır. Dava, ortak bilgilerin karşılıklı ve çelişik iki farklı yorumuyla şekillenen heyecanlı bir rekabet şeklinde ilerler. Karar mercii, örneğin hukuki eğitim almamış kişilerden oluşturulan jüri, her iki taraftan anlatıldığı şekliyle olayı dinler ve cezai sorumluluk bakımından değerlendirir. Neredeyse daima avukatlar (attorneys) tarafından yönlendirilen taraflar, delillerin sunumunu kontrol eder ve yönetirler. Taraflar ve avukatlar fikri ve ahlaki olarak maddi gerçeği ortaya koymak veya diğer taraf bakımından da adaleti gerçekleştirmekten daha ziyade rekabeti kazanma yükümlülüğü altındadırlar. Gary Goodpaster, "On the Theory of American Adversary Criminal Trial", *The Journal of Criminal Law & Criminology*, Vol. 78, No:1, 1987, s.120.

³³ Bu konuda bkz. Volk, a.g.e., s.95; Keyman, a.g.e, s.33 vd.; Silver, a.g.m., s.1033 vd.; Claus Roxin, *Strafverfahrensrecht*, C.H. Beck, München 1998, s.114 vd.

mektedir.³⁴ Dolayısıyla Kıta Avrupası hukuk sistemi içerisinde yer alan Türk ceza muhakemesinde hakim maddi gerçeğe ulaşma amacıyla tarafların ikame ettiği deliller haricinde re'sen delil araştırması yapabilir ve tüm delilleri serbestçe değerlendirir.³⁵

Şunu da ayrıca vurgulamak gerekir ki; çelişmeli muhakemenin istenilen şekilde gerçekleşebilmesi ve maddi gerçeğin en doğru haliyle ortaya konulabilmesi için muhakeme sırasında taraflar arasında bir eşitliğin söz konusu olması gereklidir. Nitekim muhakeme sırasında taraflardan birinin diğerine karşı avantajlı duruma geldiği hallerde, gerçek anlamda bir çelişme gerçekleşmeyecek, bu da çoğu kez hem yargılama sürecinin hem de hükmün adil olmasına olumsuz yönde etki edecektir.³⁶

3. Adaleti Sağlama Amacı

En genel anlamıyla adalet, hak³⁷ ve hukukun gerçekleşmesi, yerini bulması olarak tarif edilebilir.³⁸ Ceza muhakemesi hukuku

³⁴ Roxin, a.g.e., s.116

³⁵ Hakan Hakeri-Yener Ünver, Ceza Muhakemesi Hukuku, Adalet Yayınevi, Ankara 2007, s.5; Bununla birlikte CMUK'ta yer alan ve mahkemeye re'sen maddi gerçeği araştırma görevi veren 214. maddedeki düzenlemenin CMK'ya alınmamış olması, yeni sistemde mahkemenin re'sen delil araştırması yapıp yapamayacağı konusunda doktrinsel tereddütlere yol açmıştır. Bu bağlamda bazı yazarlar artık mahkemelerin re'sen delil araştırması yapamayacağı kanaatindedirler. Bu görüş için bkz. Mahmut Koca, "Ceza Muhakemesi Hukukunda Deliller", Ceza Hukuku Dergisi, 2006/2, s.210 vd. Kanımızca CMK'da yeterli delil toplanmaması nedeniyle iddianamenin iade edilebileceğinin öngörülmüş olması, CMUK m.214'ün sağladığı sonuçları sağlamaya elverişli değildir. Bu nedenle re'sen araştırmanın kanunda açıkça vurgulanması uygun olurdu. Ya da sistem değişikliği yapılacak idiyse de bunun kanunda "mahkemece re'sen delil araştırması yapılamaz" şeklinde açıkça vurgulanması gerekirdi. Ancak mevcut düzenlemelere baktığımız zaman anlaşılan şudur ki; CMUK'taki gibi açıkça olmasa bile, CMK da mahkemeye re'sen delil araştırma yetkisini dağınık düzenlemelerle vermiştir. Örneğin mahkeme CMK m.61'e göre re'sen tanık çağırabilir, m.61/1'e göre re'sen bilirkişiye başvurabilir, m.181/2'ye göre re'sen yeniden keşif ve muayene işlemlerine karar verebilir. Aynı yönde bkz. Centel-Zafer, a.g.e., s.642

³⁶ Çelişmeli Muhakeme ve silahların eşitliği ilkelerinin içeriği ve tarihsel gelişimleri konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. Hakan Karakehya, "AİHM Kararları Işığında Ceza Muhakemesinde Çelişmeli Muhakeme ve Silahların Eşitliği" Güncel Hukuk Dergisi, Kasım 2007, s.48 vd.

³⁷ Hak, *hukuken bir şeyi yapmaya yetkili olmak ya da bir şeyi talep edebilmektir*. Bu tanımdaki hakkın varlığını belirleyen hukuk ise, yürürlükte olan pozitif hukuktur. Yoksa ne olduğu tam olarak belli olmayan ve kişiden kişiye kapsamı kuralları değişen doğal hukuk kavramının burada bahsettiğimiz şekliyle hakkın varlığına ilişkin herhangi bir etkisi yoktur. Bu konuda daha ayrıntılı bilgi için bkz. Hakan Karakehya, "Hak Kavramı", Eskişehir Barosu Dergisi, Şubat 2006, s.133 vd.

³⁸ Anıl Çeçen, Adalet Kavramı, Gündoğan Yayınları, Ankara 1993, s.17.

da, hukukun diğer dalları gibi, kendi alanına ilişkin uyuşmazlıklar bakımından, adaletin sağlanması ve toplum düzeninin korunmasına hizmet etmektedir.

Hukuk devleti ilkesi temelinde ortaya çıkan modern ceza muhakemesi, hukukun çizdiği sınırlar içerisinde, bireylerin temel haklarına saygı göstererek maddi gerçeği aramalı; maddi gerçeği bulduktan sonra da, hukukun öngördüğü şekilde cezai uyuşmazlığı çözüme kavuşturmalıdır. Bu bağlamda modern ceza muhakemesinin adaleti sağlama amacı, hem muhakeme sürecinin hukuka uygun bir şekilde gerçekleştirilmesini hem de muhakeme sonucunda uyuşmazlığın, mevcut hukuk kurallarına göre doğru bir şekilde çözüme kavuşturulmasını ifade etmektedir.³⁹

³⁹ Bu noktada adaletten ve dolayısıyla hak ve hukukun yerini bulmasından ne anlaşılması gerektiği de tartışma konusu yapılabilir. Adalet kavramına ilişkin mantıki olarak kabul edilebilecek iki görüş olabilir: Birincisi, adaleti tamamen ahlaka ilişkin bir değer olarak kabul etmek ve bu sübjektif değeri, hukuka ilişkin kavram ve kurumları tanımlamakta kullanmamak şeklinde olabilir. Adalet kavramı bu şekilde ele alındığında, mahkemeleri ve yargı organlarını ifade ederken, "adalet mekanizmaları", hukuk sistemi ifade ederken "adalet sistemi" gibi terimler kullanmamak gerekir. Aksi takdirde bu mekanizmalar "hangi adaleti", "kime göre adaleti" gerçekleştiriyor? şeklinde sorularla karşı karşıya kalınabilir. İkincisi, adaleti tamamen hukuka ilişkin bir kavram olarak ele almak ve ona hukuk dışı bir takım sübjektif değerler atfetmemek şeklinde olabilir. Her iki şekilde de savunulan görüşler kendi içinde tutarlıdır ve normatif bir alan olan hukuka zarar vermemekte, onun saflığını bozmamaktadır. Bizim katılmadığımız ve karşısında olduğumuz adalet anlayışı ise, doğal hukukçularda olduğu gibi, adaleti sübjektif bir değer olarak ele alıp, aynı zamanda hukuka ilişkin bazı kavram ve kurumları bu değer üzerinden tanımlama çabasında olmaya ilişkindir. Karakehya, Hak Kavramı, s.142 vd. Herkesin kendi ahlaki değerlerine ve hayat görüşüne göre şekillenebilen bir adalet kavramının kabulü, kanunlar çerçevesinde uygar yaşama güvenliğini tamamen tahrip edecek, genel bir anarşi tehdidi ortaya çıkartacaktır. Kemal Gözler, Hukuka Giriş, Ekin Yayınevi, Bursa 1998, s.311 Biz, adaleti hukuka ilişkin bir değer olarak ele almayı ve bu bağlamda hukuki kavram ve kurumları ifade etmekte kullanmayı uygun buluyoruz. Adaleti böyle hukuki bir değer olarak kabul etmemiz şüphesiz, "hukuken emredilenin yerine getirilmesini, sırf emredilmiş olduğu için adil saydığımız", "adaleti hukuki geçerliliğe indirgediğimiz", "adaletin gerçekleşmesini egemenin, bir başka deyişle en güçlü olanın iradesine indirgediğimiz" için eleştirilecektir. Ancak bizim söylediğimiz, hukuken emredilenin her zaman iyi kabul edilmesi gerekliliği ya da hukuken geçerli olanın her zaman iyi olduğu değildir. Eğer bir tercih olarak, günlük hayatta genelde kullanıldığı üzere, adaletli olanı her zaman iyi olan olarak kabul ederseniz, bu kavramı ahlaki açıdan ele alıyorsunuz demektir ve bu terimi hukuka ilişkin açıklamalarda kullanmadığınız, böylece hukuki belirsizliğe yol açmadığınız sürece, söyleyecek hiçbir sözümüz yoktur. Bu bağlamda hukuku adil olmamakla (sizin ahlak anlayışınıza uygun olmamakla) eleştirebilir, mahkemenin verdiği bir kararın adaletle uygun olmadığını (hukuka değil, sizin

Muhakeme sonunda adil, bir kararın verilebilmesi, kurallara uygun bir yargılamanın yapılmasına bağlıdır.⁴⁰ Maddi gerçeğin bedeli ne olursa olsun araştırılması ve ona ulaşmak için her yolun mubah sayılması kabul edilemez. Nitekim maddi gerçeğin aranması sırasında karşılaşılabilecek ve bir hukuk devleti tara-

ahlak anlayışınıza uygun olmadığını) ileri sürebilirsiniz. Ancak biz bu terimi, hukuki hayatta süregelen kullanımına bağlı olarak hukuki kavram ve kurumları açıklamakta kullanmak yönünde tercih yapıyor, bu bağlamda adil olanın her zaman iyi olan olmak zorunda olmadığını ileri sürüyor, bunu da toplu yaşamın en büyük tehditlerinden birisi olarak gördüğümüz hukuki belirsizliğe yol açmamak için yapıyoruz. (Aşırı pozitivizm olarak nitelendirilen paylaştığımız görüşe yönelik eleştiriler konusunda daha ayrıntılı bilgi için bkz. Zeki Hafızoğulları, Ceza Normu, US-A Yayıncılık, Ankara 1996, s.51 vd. 46. dipnot; Ayrıca adalet kavramının ahlaki-hukuki şeklinde çifte karakterli bir kavram olduğu görüşü ve farklı bir tanım için bkz. Öztürk-Erdem, a.g.e., s.156 vd.).

Bununla birlikte hukuk devleti ve demokrasi ilkelerini kendilerine rehber edinmiş devletlerin, hukuk sistemlerini oluştururken bir takım kriterler ışığında hareket etmeleri zorunluluğu da yadsınamaz bir gerçektir. Aksi takdirde hukuk devletinden söz edilemeyecektir. Bu itibarla hukuk devletlerinde uluslararası sözleşmelerde düzenlenen insan hakları, temel birer hak olarak güvence altına alınır ve ceza muhakemesi kuralları oluşturulurken de bu haklara saygı öncelikli olarak göz önünde bulundurulur.

⁴⁰ Doktrinde adil olanın her zaman dürüst olan olması gerekmediği ve adillik muhakeme sonucu verilen karara ilişkin bir kavram olduğu konusunda görüşler vardır. Hatta bu nedenle muhakeme hukuku alanındaki en merkezi norm diyebileceğimiz adil yargılanma hakkının dürüst yargılanma olarak ifade edilmesi gerektiği de ileri sürülmüştür. Bu görüşe göre, adil kavramının hileye başvurulmaksızın yapılacak bir muhakemeyi ifade etmeyeceği kabul edilmektedir: “Üzerine suç atılan kişinin dürüst yahut hakkaniyete uygun bir ceza davasına muhatap kılınmak hakkı nedir? Ben “dürüst yargılama hakkı” diyorum. Neden, “adil yargılama” demiyorum? Çünkü, adil yargılama, neticesi adalete uygun yargılama demektir. Neticesi adalete uygun hüküm, bir takım usulsüzlükler yapılarak da edilebilir. Kişiyi döver, doğruyu söyletirsiniz, buna göre de hükmü verirsiniz. Netice adil olur. Ama dürüst yargılama olmaz. Onun için dürüst yargılama sözcükleri tercih edilmelidir.” Sulhi Dönmezer, “Ceza Muhakemesi Kanunu 1999 Tasarısının Temel İlkeleri”, CMUK Sempozyumu, Beta Yayınevi, İstanbul 1999, s.19.

Kanaatimizce adillik hem muhakeme sürecine hem de muhakeme sonucu verilen karara ilişkin bir kavramdır. Muhakeme süresince hukuk kurallarında öngörüldüğü şekliyle yargılama yapılmamış ve örneğin sanığa karşı bir takım hileli davranışlarda bulunulmuşsa muhakeme sürecinin adillik söz konusu olamaz. Çünkü hukuk kurallarının açık ihlali söz konusudur. Aynı şekilde muhakeme süreci hukuka uygun olarak gerçekleştirilse; ancak muhakeme sonucu verilen hüküm hukuka aykırı olsa, bu durum da muhakemenin adillik engelleyecektir. Nitekim verilen karar hukuka uygun değildir. Bu bağlamda ister hükme ister muhakeme sürecine ilişkin hukuka aykırı bir takım işlem ve kararlar söz konusuysa, bunların hepsi adil bir muhakemeye ve de dolayısıyla adalete etki edecektir. Bu nedenle adil olanın dürüst olandan farklı olduğu yönündeki görüşe katılmadığımızı ifade etmek isteriz.

findan korunması gereken bazı menfaatler vardır.⁴¹ Modern ceza muhakemesinin en önemli kazanımlarından birisi, soruşturma ve kovuşturma makamlarının her ne pahasına olursa olsun maddi gerçeği araştırmalarına izin verilmemesidir.⁴²

⁴¹ Volk, a.g.e., s.4

⁴² Failin hak ettiği ceza ile cezalandırılmasına ilişkin ceza muhakemesi fonksiyonunun, bir hukuk devletinde kesin bir geçerliliği olamaz. Çünkü her hukuk devletinde bireyler, saygı gösterilmesi ve korunması gereken bir takım dokunulmaz haklara sahiptirler. Heinrich, a.g.m., s.167. Bununla birlikte özellikle ceza muhakemesinde adil yargılama yapmaya ilişkin amacı, maddi gerçeği ortaya çıkarmak suretiyle suçluluğu önleme amacıyla eş değer görmemek gerektiği yönünde görüşler de vardır. Buna göre muhakemenin asıl amacı suçu önlemektir. Bunun yanında ikincil bir amaç olarak adil yargılama kabul edilebilir. Bu görüşü yansıtmaya bakımdan şu alıntıyı yapmayı uygun buluyoruz. "*Hem Amerikan hem de İngiliz toplumunda suçlu azınlık tarafından vatandaşların çoğunluğuna karşı gerçekleştirilen ciddi suçlar göz önüne alındığında, sorulması gereken sorudur: Kanunilik ve adil yargılama ilkelerini güçlü tutmak nasıl mümkün olur ki; vatandaşlar bireysel özgürlükleri savunmaya devam etsinler?*" (Skolnick'ten alıntı) Bu ideallerin gerçekleştirilmeleri, kesinlikle ceza adaleti sisteminin merkezi amacı adil yargılama ilkesiymiş gibi davranılarak mümkün olmaz. Adil yargılanma değerlerini, suç kontrolüne dair taleplerin mantıksal ve hukuksal temellerini inkar ederek tartışmak, daha baştan kendi kendini yenilgiye uğratmaktır. Polisin bazı durumlarda belirli kararları alma bakımından takdir yetkisiyle donatılması zorunluluğunu kabul etmeksizin polis faaliyetlerini tartışmak da birisinin kendi kendini ayağından vurmasıyla eşdeğerdir." David J. Smith, "Case Construction and Goals of Criminal Process", *The British Journal Of Criminology*, Summer 1997, s.343.

Özellikle batılı ülkelerde 11 Eylül saldırılarından sonra adil yargılamaya ilişkin gereklerden son derece uzaklaşıldığı görülmektedir. Ve daha da ilginç, batılı toplum içerisinde giderek daha fazla kabul gören bir görüşe göre, hukuk devletine ve dolayısıyla adil yargılanmaya ilişkin gereklere bağlı kalarak özellikle terör suçlarıyla mücadele etmek mümkün değildir. Bu bağlamda devletlerin bu tür suçlar karşısında iki tür seçenekleri vardır; ya hukuk devleti ilkesine istisnasız bağlı kalarak toplum içinde büyük zarar doğuran suçlar karşısında çaresiz olmayı göze alacak ya da hukuk devleti ilkesinden belirli ölçülerde feragat edecektir. Bu nedenle endişe vericidir ki, batılı toplumlarda devletin giderek daha fazla müdahaleci olmaya başladığı ve adil yargılamaya ilişkin ilkelerden giderek daha çok sapmaların yaşandığı görülmektedir.

Terör suçlarının toplumsal hayatı giderek daha fazla tehdit etmesi hukuk devletine ilişkin gereklerin de daha çok ihmal edilir olması sonucunu doğurmuştur. Bu bağlamda ABD'de Bush yönetiminin 11 Eylül sonrası dönemde, terörle mücadelede vatandaş olmayan şüphelilerin yakalanması, haklarında işlem yapılması ve yargılanmasına ilişkin yayınladığı askeri direktif (military order-Detention, Treatment and Trial of Certain Non-citizens in the War Against Terrorism) adil yargılanma ilkesinden önemli sapmalar içermektedir. (Direktif yayın tarihi, 13 Kasım 2003) Bu konuda bkz. Ana D. Boston, "The Right To A fair Trial: Balancing Safety and Civil Liberties", *Cardozo Journal of International and Comparative Law* - 12, 2004, s.4 vd.

Muhtemel faillerin dikkate alındığı cezai takibatın mekanizmaları, bireylerin hayatlarına ve haklarına derin müdahalelerde bulunduğu için, bireyleri orantısız ve gereğinden fazla müdahalelerden etkili bir korumaya ihtiyaç vardır. Kararların kurallara uygun olarak oluşması, cezai takibatın etkinliği kadar önemli husustur. Cezai takibatın etkinliği ve temel haklara saygı, sıklıkla birbiriyle çatışma halinde olan kavramlardır.⁴³ Önceden planlanan bu çatışma, tüm ceza muhakemesinin merkezinde yer alır.⁴⁴ Bu nedenle çatışma halinde ne şekilde davranılacağı önceden kanun vasıtasıyla kararlaştırılmalıdır.⁴⁵

Bir açıdan bakıldığında, toplumdaki herkes potansiyel suçludur. Hukuka en bağlı bireylerin bile, bir sonraki gün kolluk karşısına şüpheli olarak çıkmayacaklarına ilişkin bir garantileri yoktur. Bu nedenle herhangi bir suç isnadıyla karşılaşmamış bireyler, ileride bir suç isnadıyla karşılaştıkları zaman kendilerine insan gibi muamele edileceği inancında olurlarsa, normal hayatlarını daha güvenli ve huzur içerisinde geçirirler. Bu güveneyi onlara verecek en büyük gösterge ise, halihazırda şüpheli veya sanık statüsünde bulunan bireylerin temel haklarına saygı gösterildiğini görmek olacaktır. Bu bağlamda olaydan doğrudan doğruya etkilenen olarak hem sanık hem de potansiyel suçlular olarak toplumun diğer bireyleri, sanığın muhakeme sürecinde adil bir şekilde yargılanacağını ve kendisini savunma imkanı bulacağını bilincinde olmak isterler.⁴⁶ Bu itibarla muhakemenin hukuk devletinin gerekleri içerisinde ve kurallara uy-

⁴³ Maddi gerçeğin bulunması suretiyle suç kontrolünün sağlanmasına ilişkin değerlerle adil yargılanmaya ilişkin değerler bir noktaya kadar birbiriyle yakından ilişkili ve paraleldirler. Çünkü cezai adalet, ancak toplumdaki diğer bireylerin gerçekten suçlu olan kimselerin cezalandırıldığı konusunda ikna edilmeleriyle güçlenecektir. Böylelikle cezai adaletin sağlanıp sağlanmadığı toplumsal ve bireysel olarak kontrol edilmiş olacaktır. Ancak yine de suç kontrolü ile adil yargılamanın kısıtlamaları arasında bir iç gerilim vardır. Çünkü adil yargılamanın değerlerini korumak, suçluluğu somut olarak ortaya konmuş suçluların cezasız kalması sonucunu da doğurabilecektir. İkisi arasındaki bu gerilimi azaltmanın en akıllıca yolu, suç kontrolünü gerçekleştirirken adil yargılanma gereklerini ihlal etmekten kaçınmaktır. Smith, a.g.m., s.343.

⁴⁴ Veli Özer Özbek, CMK İzmir Şerhi, Seçkin Yayınları, Ankara 2005, s.51; Beulke, a.g.e., s.3, 4.

⁴⁵ Beulke, a.g.e., s.4.

⁴⁶ Beulke, a.g.e., s. 90; Friedrich-Christian Schroeder, Strafprozessrecht, Verlag C.H. Beck, München 2001, s.9.

gun bir şekilde yürütülmesi hem sanık hem de kamunun menfaatinindedir.⁴⁷

4. Hukuki Barışı Koruma Amacı

Ceza muhakemesi, sosyal düzeni bozan bir takım sorunları gidermek ve ceza normlarının geçerliliğini korumak suretiyle, hukuki barışın sağlanmasına ve korunmasına da hizmet eder. Muhakeme sonunda verilen hüküm cezai sorunu çözmeli ve en azından sükunet ortamını sağlamalıdır. Ancak bir taraftan verilen bu kararın yeniden gözden geçirilmesinin mümkün kılınması gerekirken, diğer taraftan da bunun sonsuz bir şekilde sürüp gitmesine izin verilmemelidir.⁴⁸

Sosyal hayatta hukuki barışa (Rechtsfrieden) ihtiyaç vardır. Bu nedenle ceza muhakemesinde maddi gerçeği aramak için gerçekleştirilen faaliyetlerin bir yerde sona erdirilmesi gerekir.⁴⁹ Her ne kadar ideal olan, doğru karara varma çabasının sonsuz olması şeklinde görünse de, bu durum, eski hüküm hakkında ortaya çıkan her şüphe halinde, çözüme kavuşturulmuş meselelerin tekrardan ortaya atılabilmesini ifade edecektir. Eğer mahkeme kararları sürekli başka bir kararla ortadan kaldırılma ihtimaline maruz bırakılırsa, verilecek kararlar ne kadar adil olursa olsun hukuka karşı güvensizlik doğar. Ayrıca uzun bir zaman sonra elde edilecek kararın daha doğru bir karar olacağı da şüphelidir. Bu nedenlerle her davanın belirli bir süre sonra sona ermesi düşüncesi yerindedir. Aksi takdirde hukuki güvenlik kalmayacaktır.⁵⁰

Muhakeme hukuku, kesinleşme kurumunu içinde barındırır ve bu kurum sayesinde daha henüz huzur ortamı sağlanamamış olsa da, en azından sükuneti sağlamaya çalışır. Kesinleşme kurumu, kamunun menfaatine olduğu kadar aynı zamanda sanığın da menfaatinindedir. Kesin hüküm ile kamu açısından sorun kesin bir kararla ortadan kaldırılmış olacak, sanık da sonu belirsiz şekilde uzayıp giden bir sürece girmiş olmaktan kurtulacaktır.

47 Hakan Karakehya, "Adil Yargılanma Hakkının İnsan Hakları Arasındaki Yeri ve Ceza Muhakemesi Bağlamındaki Önemi", Ceza Hukuku Dergisi, S.5, Seçkin Yayınevi, Ankara 2007, s.196.

48 Volk, a.g.e., s.4.

49 Erdener Yurtcan, Kesin Hükmün Ceza Muhakemesini Önleme Etkisi, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, İstanbul 1973, s.11.

50 Eralp Özgen, Ceza Muhakemesinin Yenilenmesi, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, Ankara 1968, s.4.

Bu bağlamda kesinleşme kurumunun ceza muhakemesinde büyük önemi vardır.

Bununla birlikte kesinleşmiş kararlarda ısrar etmenin ekstrem şekilde vicdan yaraladığı durumlarda hukuki kesinliğin ortadan kaldırılmasına imkan tanınmıştır. Bu fonksiyonu ceza muhakemesi hukukunda yerine getiren en önemli vasıtalarından birisi de, muhakemenin yenilenmesi kurumudur. Son kararın dokunulmazlığı ve daimiliği ilkesi kural olmakla birlikte, kanun koyucu böyle bir düzenlemeyle bu ilkeye istisna getirmiştir.⁵¹ Hem sanığın lehine hem de aleyhine olmak üzere başvurulabilen bu yol, kanun koyucunun kanaatine göre, verilen kesin hükme rağmen sonradan öğrenilen belirli vakıa ve delillerin, ekstrem şekilde maddi gerçeğin araştırılması ihtiyacını doğurduğu hallere münhasır olarak kabul edilmiştir.

5. Amaçların Birbirleriyle Çatıştığı Durumlarda Dengenin Sağlanması

Yukarıda da incelediğimiz üzere birden fazla amacı bünyesinde barındırması nedeniyle ceza muhakemesinin amaçları bazen birbiriyle çatışır ve amaçlardan birisini gerçekleştirmeye çalışırken diğerlerinden bir miktar feragat edilmesi gerekebilir. Bu durum, amaçlar arasında bir dengenin sağlanması zorunluluğunu ortaya çıkardığından, ceza muhakemesinin, farklı menfaatleri uzlaştırıcı ve karmaşık bir hukuk dalı olarak ortaya çıkmasına neden olmaktadır.⁵²

Ceza muhakemesinde hüküm, maddi gerçek, adaletin sağlanması ve hukuki barışın korunması unsurlarını ihtiva eder bir dengede olmalıdır. Bu dengenin sabit, stabil bir denge olmasından hareket halinde kararsız bir denge olması daha iyi sonuçlar verir. Bu nedenle bazen gerçeğin araştırılmasından, bazen hukuki barıştan bazen de adaletten ödün verilmesi gerekebilir.⁵³

Örneğin uzlaşmanın kabul edildiği hukuk sistemlerinde, uzlaşma ile sonuçlandırılan cezai uyuşmazlıklarda gerek adli devlet organları gerekse uyuşmazlığın tarafları sonuçtan memnun kalırlar. Devlet organlarının işi azalırken, taraflar da, menfaatlerini korudukları hissine sahip olmanın yanında, uzun sü-

⁵¹ Beulke, a.g.e., s.4.

⁵² Beulke, a.g.e., s.2.

⁵³ Volk, a.g.e., s.4.

recek muhakeme prosedüründen de kurtulmuş olurlar. Uzlaşma sonucunda hem adil hem de hukuki barışı koruyan bir sonuç ortaya çıkmış olur. Ancak burada maddi gerçekten bir miktar feragat edilmiştir. Çünkü uzlaşma olmasaydı yargılama sonucunda nasıl bir durumla karşılaşılacağını önceden tahmin etmek tam olarak mümkün değildir. Ancak yine de tam olarak maddi gerçeğe uygun olmayan bu durumda, adalet ve hukuki barışın sağlanması önemli ve yeterli ölçüde gerçekleştirilmiş olur.⁵⁴

Muhakemenin yenilenmesi bakımından, sanık aleyhine yeni delil ortaya çıkmasının, yenileme sebebi olarak kabul edilmemesi ise hukuki barışı korumaya yönelik bir düzenlemedir. Böylelikle muhakemenin belirsiz uzayıp gitmesi ve kesin hükümden sonra sanığın psikolojik olarak rahat etmesi sağlanmış olur. Ancak bu durumda maddi gerçeğe ilişkin olarak, ortaya çıkan aleyhe delille birlikte beliren şüphenin değerlendirmesi yapılmaz ve maddi gerçeğin farklı şekilde ortaya çıkma ihtimali hukuki barış adına değerlendirme dışı bırakılır.⁵⁵

Muhakeme bir süreçtir ve önceden belirlenen şekilde belirli kurallara göre ilerler. Bu bağlamda amaçların çatıştığı durumlarda ne şekilde hareket edileceği kanun koyucu tarafından önceden net bir şekilde ortaya konulmalıdır. Muhakemenin böyle önceden belirlenmiş kurallara göre yapılması şekilcilik değil, bilakis hukuk devleti tarafından gözetilmesi gereken menfaatleri bir tür koruma mekanizması oluşturulmasıdır. Bu koruma mekanizması cezai takibatın hızını sıklıkla frenler, ancak bu frenleme hiçbir zaman takibatı durduracak derecede olmamalıdır. Çünkü cezai korumanın etkinliği de, temel hakların korunması kadar önemlidir ve hukuk devletine ait gereklerden birini ifade etmektedir.⁵⁶

Sonuç

Ceza muhakemesi, devletlerin yargılama sistemleri içerisindeki belki de en önemli bölümü oluşturur. Çünkü ceza muhakemesine ilişkin olarak ortaya çıkan uyuşmazlıkların konusunu oluşturan fiillerin büyük bir bölümü, toplum düzenini önemli

⁵⁴ Volk, a.g.e., s.4.

⁵⁵ Yargılamanın yenilenmesinde sanığın aleyhine ve lehine yargılama nedenlerinin aynı olmaması gerekliliği ve sanık aleyhine yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin daha dar tutulmasının gerekçeleri için bkz. Özgen, a.g.e., s.60 vd.

⁵⁶ Volk a.g.e., s.6.

ölçüde tehdit eder niteliktedir. Ayrıca kişi hak ve özgürlüklerinin kısıtlanması bakımından da ceza muhakemesi büyük önem taşır. Nitekim bu alana ilişkin uyuşmazlıkların muhakemesi sırasında sanık, tutuklama gibi özgürlüğü bağlayıcı bir ceza muhakemesi tedbiri ile karşılaşabileceği gibi, yargılama sonunda özgürlüğü bağlayıcı ceza içeren bir mahkumiyet hükmü ile de karşılaşabilecektir.

Modern ceza muhakemesinde hem maddi hukuk bakımından doğru hem de adil bir karar verilmesi amaçlanır. Gerçeğe ulaşmak ve hak ettiği cezayı faile vermek ceza muhakemesinin iki önemli prensibidir. Failin adil bir ceza ile cezalandırılabilmesi için de fonksiyonel bir ceza yargısına ihtiyaç vardır.

Ceza muhakemesinin amacı en genel anlamda; muhakemeye katılan bireylerin haklarına zarar vermeksizin *maddi gerçeği* bulmak ve buna bağlı olarak cezai uyuşmazlığı çözmek olarak belirlenebilir. Ancak konu biraz daha ayrıntılı ele alındığında ceza muhakemesinin üç önemli temel amacı olduğu görülecektir. Bunlar; *maddi gerçeği bulmak, adaleti sağlamak ve hukuki barışı korumaktır.*

Bu amaçların oluşturduğu bütünün karmaşık bir yapısı vardır ve amaçlar bazen bir olayda birbirleriyle çatışabilmektedirler. Bu bağlamda hüküm maddi gerçek, adaletin sağlanması ve hukuki barışın korunması unsurlarını ihtiva eder bir dengede olmalıdır. Bu dengenin sabit bir denge olmasındansa, hareket halinde kararsız bir denge olması daha iyi sonuçlar verir. Çünkü amaçların birbiriyle çatıştığı durumlarda, bazen gerçeğin araştırılmasından, bazen hukuki barıştan bazen de adaletten ödün verilmesi gerekebilir. Muhakeme bir süreçtir ve önceden belirlenen şekilde belirli kurallara göre ilerler. Muhakemenin böyle önceden belirlenmiş kurallara göre yapılması şekilcilik değil, bilakis hukuk devleti tarafından gözetilmesi gereken menfaatleri bir tür koruma mekanizması oluşturulmasıdır.

KAYNAKÇA

BEULKE, Werner. Strafprozessrecht, C.F. Müller Verlag, Heidelberg 2005.

BOSTON, Ana D. "The Right To A fair Trial: Balancing Safety and Civil Liberties", Cardozo Journal of International and Comparative Law - 12, 2004.

CENTEL, Nur-Hamide Zafer. Ceza Muhakemesi Hukuku, Beta Yayınları, İstanbul 2008.

CİHAN, Erol. "Ceza Muhakemesi Hukukunun Gayesi", İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 1963/3-4.

ÇEÇEN, Anıl. İnsan Hakları, Gündoğan Yayınları, Ankara 1995.

DÖNMEZER, Sulhi. "Ceza Muhakemesi Kanunu 1999 Tasarısının Temel İlkeleri", CMUK Sempozyumu, Beta Yayınevi, İstanbul 1999.

FEYZİOĞLU, Metin. Ceza Muhakemesinde Vicdani Kanaat, Yetkin Yayınları, Ankara 2002.

FEYZİOĞLU, Metin. Tanıklık ve Dürüst Muhakeme, US-A Yayıncılık, Ankara 1998.

GOODPASTER, Gary. "On the Theory of American Adversary Criminal Trial", The Journal of Criminal Law & Criminology, Vol. 78, No:1, 1987.

GÖZLER, Kemal. Hukuka Giriş, Ekin Yayınevi, Bursa 1998.

HAFIZOĞULLARI, Zeki. Ceza Normu, US-A Yayıncılık, Ankara 1996.

HAKERİ, Hakan.-Yener Ünver. Ceza Muhakemesi Hukuku, Adalet Yayınevi, Ankara 2007.

HEINRICH, Bernd. "Rechtstaatliche Mindestgarantien im Strafverfahren", JURA, 2003/3.

KARAKEHYA, Hakan. "Adil Yargılanma Hakkının İnsan Hakları Arasındaki Yeri ve Ceza Muhakemesi Bağlamındaki Önemi", Ceza Hukuku Dergisi, S.5, Seçkin Yayınevi, Ankara 2007.

KARAKEHYA, Hakan. "AİHM Kararları Işığında Ceza Muhakemesinde Çelişmeli Muhakeme ve Silahların Eşitliği" Güncel Hukuk Dergisi, Kasım 2007.

KARAKEHYA, Hakan. "Ceza Muhakemesinde Maddi Gerçek", Eskişehir Barosu Dergisi, Haziran 2006.

KARAKEHYA, Hakan. "Hak Kavramı", Eskişehir Barosu Dergisi, Şubat 2006.

KEYMAN, Selahattin. Ceza Muhakemesinde Savcılık, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara 1970.

KOCA, Mahmut. "Ceza Muhakemesi Hukukunda Deliller", Ceza Hukuku Dergisi, 2006/2.

KUNTER, Nurullah-Feridun Yenisey-Ayşe Nuhoglu. Ceza Muhakemesi Hukuku, Arıkan Yayınevi, İstanbul 2006.

ÖZBEK, Veli Özer. CMK İzmir Şerhi, Seçkin Yayınevi, Ankara 2005.

ÖZGEN, Eralp. Ceza Muhakemesinin Yenilenmesi, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, Ankara 1968.

ÖZTÜRK, Bahri.-Mustafa Ruhan Erdem, Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayınevi, Ankara 2006.

PIERSON, Christopher. Modern Devlet, Çev. Dilek Hattatoğlu, Çivi Yazıları, İstanbul 2000.

RANFT, Otfried. Strafprozessrecht, Boorberg Verlag, Stuttgart, München... 1995.

ROXİN, Claus. Strafverfahrensrecht, C.H. Beck, München 1998

SCHROEDER, Friedrich-Christian. Strafprozessrecht, Verlag C.H. Beck, München 2001.

SILVER, Jay Sterling. "Equality of Arms and the Adversarial Process: A New Constitutional Right", Wisconsin Law Review, 1990.

SMITH, David J. "Case Construction and Goals of Criminal Process", The British Journal Of Criminology, Summer 1997.

ŞAHİN, Cumhur. Ceza Muhakemesi Kanunu Gazi Şerhi, Seçkin Yayınevi, Ankara 2005.

SOYASLAN, Doğan. Ceza Muhakemesi Hukuku, Yekin Yayınevi, Ankara 2006.

TOROSLU, Nevzat-Metin Feyzioğlu. Ceza Muhakemesi Hukuku, Savaş Yayınevi, Ankara 2006.

VOLK, Klaus. Grundkurs StPO, C.H. Beck Verlag, München 2005.

VOLKMANN-SCHLUCK, Thomas. "Continental European Criminal Procedures: True or Illusive Model", American Journal of Criminal Law, 1981/1.

YURTCAN, Erdener. Ceza Yargılaması Hukuku, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2005.

YURTCAN, Erdener. Kesin Hükmün Ceza Muhakemesini Önleme Etkisi, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, İstanbul 1973.

ZABUNOĞLU, Yahya Kazım. Kamu Hukukuna Giriş-Devlet, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara 1973.