



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

## **ANAYASA HUKUKUNDA SUÇSUZLUK KARİNESİ**

**Mesut ÖZTÜRK**

**Tez Danışmanı**  
**Doç. Dr. Ömer KESKİNSOY**

**YÜKSEK LİSANS**  
**KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI**  
**ANAYASA HUKUKU BİLİM DALI**

**ARALIK – 2019**



# **ANAYASA HUKUKUNDA SUÇSUZLUK KARİNESİ**

**Mesut ÖZTÜRK**

**YÜKSEK LİSANS  
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI  
ANAYASA HUKUKU BİLİM DALI**

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

**ARALIK 2019**



ANKARA  
HACI BAYRAM VELİ ÜNİVERSİTESİ  
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ

MESUT ÖZTÜRK tarafından hazırlanan “Anayasa Hukukunda Suçsuzluk Karinesi” adlı tez çalışması aşağıdaki jüri tarafından OY BİRLİĞİ / ~~OY ÇOKLUĞU~~ ile Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Kamu Hukuku Anabilim Dalında Anayasa Hukuku Bilim Dalında YÜKSEK LİSANS TEZİ olarak kabul edilmiştir.

**Danışman:** Doç. Dr. Ömer KESKİNSOY

Kamu Hukuku, Hacı Bayram Veli Üniversitesi

Bu tezin. kapsam ve kalite olarak Yüksek Lisans Tezi olduğunu onaylıyorum / ~~onaylamıyorum~~

u  
AKESKINSOY

**Başkan :** Doç. Dr. Ozan ERGÜL

Kamu Hukuku, TOBB Üniversitesi

Bu tezin. kapsam ve kalite olarak Yüksek Lisans Tezi olduğunu onaylıyorum / ~~onaylamıyorum~~

gambayul

**Üye :** Dr. Öğr. Fatma Süzgün ŞAHİN ÜNVER

Kamu Hukuku, Hacı Bayram Veli Üniversitesi

Bu tezin. kapsam ve kalite olarak Yüksek Lisans Tezi olduğunu onaylıyorum / ~~onaylamıyorum~~

Şahin

Tez Savunma Tarihi: 22/01/2020

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

f. zayıf

Prof. Dr. Figen ZAFİF

Enstitü Müdürü

## ETİK BEYAN

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



Mesut ÖZTÜRK

22.08.2019

# ANAYASA HUKUKUNDA SUÇSUZLUK KARİNESİ

Yüksek Lisans

Mesut ÖZTÜRK

ANKARA HACI BAYRAM VELİ ÜNİVERSİTESİ

LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ

Aralık 2019

## ÖZET

Ceza hukukunda yargılama faaliyetinin insan hakları, hukuk devleti ve demokrasi çerçevesinde gerçekleşmesi için uyulması zorunlu olan ilkelerden biri suçsuzluk karinesidir. Bu ilkeye göre bir suç ithamıyla karşı karşıya gelen kişi, suçluluğu mahkeme kararıyla hükmen sabit oluncaya kadar suçsuz sayılacaktır. Anayasa ve ceza hukuku mevzuatının çeşitli bölümlerinde düzenlenen bu karine adil yargılanma hakkının en önemli unsurlarından biridir. Bu çalışmada söz konusu ilke hem anayasa hem de ceza hukuku bağlamında ele alınacaktır. Söz konusu çalışma gösterdi ki suçsuzluk karinesi insanlık onuru ve temel hak ve hürriyetlerin korunması sistematığının kurucu ilkelerinden biridir.

Bilim Kodu : 50201

Anahtar Kelimeler : Suçsuzluk karinesi, adil yargılanma hakkı, kişi hak ve özgürlükleri, şüpheden sanık yararlanır ilkesi, susma hakkı

Sayfa Adedi : 107

Tez Danışmanı : Doç. Dr. Ömer KESKİNSOY

PRESUMPTION OF INNOCENCE OF THE CONSTITUTIONAL LAW  
(M. Sc. Thesis)

Mesut ÖZTÜRK

ANKARA HACI BAYRAM VELİ UNIVERSITY  
GRADUATE SCHOOL FOR ANKARA HACI BAYRAM VELİ UNIVERSITY  
December 2019

ABSTRACT

The presumption of innocence is one of the compulsory principles in criminal law for the exercise of Judicial activity in accordance with human rights, the rule of law and democracy. According to this principle, a person accused of a criminal offense shall be considered innocent until the verdict is fixed by a court decision. This presumption, which is regulated in various sections of the Constitution and criminal law legislation, is one of the most important elements of the right to a fair trial. In this study, this principle will be discussed according to the Constitution and criminal law. The study showed that presumption of innocence is one of the founding principles of the systematic of protection of human dignity and fundamental rights and freedoms

Science Code : 50201

Key Words : Presumption of innocence, right to a fair trial, human rights and freedom, in dubio pro reo, right of silence

Page Number : 107

Supervisor : Assoc. Prof. Dr. Ömer KESKİNSOY

## İÇİNDEKİLER

|                                                                                      |     |
|--------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| ÖZET .....                                                                           | iv  |
| ABSTRACT .....                                                                       | v   |
| İÇİNDEKİLER .....                                                                    | vi  |
| KISALTMALAR .....                                                                    | vii |
| GİRİŞ .....                                                                          | 1   |
| 1. SUÇSUZLUK KARİNESİ .....                                                          | 2   |
| 1.1. Suçsuzluk Karinesinin Muhtevası .....                                           | 2   |
| 1.2. Suçsuzluk Karinesinin Tarihi Gelişimi .....                                     | 6   |
| 1.2.1. Avrupa'daki Gelişimi .....                                                    | 7   |
| 1.2.2. Amerika'daki Gelişimi .....                                                   | 9   |
| 1.2.3. Türk Hukukundaki Gelişimi .....                                               | 9   |
| 1.3. Suçsuzluk Karinesinin Önemi .....                                               | 16  |
| 1.4. Suçsuzluk Karinesine Bağlı İlkeler .....                                        | 17  |
| 1.4.1. Şüpheden Sanık Yararlanır İlkesi .....                                        | 18  |
| 1.4.2. Susma Hakkı .....                                                             | 19  |
| 1.4.3. Lekelenmeme Hakkı .....                                                       | 24  |
| 1.5. 1982 Anayasasında Suçsuzluk Karinesinin Yeri .....                              | 30  |
| 1.5.1. 1982 Anayasasında Yer Alan Hakların Genel Değerlendirmesi .....               | 31  |
| 1.5.2. Temel Haklar Arasında Suçsuzluk Karinesinin Yeri .....                        | 34  |
| 1.5.3. Anayasa Mahkemesi Kararlarında Suçsuzluk Karinesi .....                       | 37  |
| 2. TÜRK CEZA MEVZUATINDA SUÇSUZLUK KARİNESİ .....                                    | 43  |
| 2.1. Ceza Muhakemesi Kanunu Yönünden Suçsuzluk Karinesi .....                        | 43  |
| 2.1.1. Koruma Tedbirleri Yönünden Suçsuzluk Karinesi .....                           | 45  |
| 2.1.2. Hukuka Aykırı Deliller Yönünden Suçsuzluk Karinesi .....                      | 63  |
| 2.1.3. Ceza Muhakemesi ve Ceza Kanunu Kurumları Yönünden Suçsuzluk Karinesi ....     | 71  |
| 2.2. Türk Ceza Kanununda Suçsuzluk Karinesini Korumaya Maddeler .....                | 80  |
| 2.2.1. Türk Ceza Kanunu 285. Madde Düzenlemesi .....                                 | 80  |
| 2.2.2. Türk Ceza Kanunu 286. Madde Düzenlemesi .....                                 | 82  |
| 2.2.3. Türk Ceza Kanunu 288. Madde Düzenlemesi .....                                 | 83  |
| 2.3. Ceza Muhakemesinde İspat Ve Şüpheden Sanık Yararlanır İlkesi .....              | 84  |
| 2.3.1. İspat Sorunu ve Yükümlülüğü .....                                             | 84  |
| 2.3.2. Şüphenin Yenilmesi ve Yenilemediği Hallerde Sanığın Yararlanması İlkesi ..... | 91  |
| SONUÇ .....                                                                          | 100 |
| KAYNAKLAR .....                                                                      | 102 |

**KISALTMALAR**

Bu çalışmada kullanılmış kısaltmalar, açıklamaları ile birlikte aşağıda sunulmuştur.

**Kısaltmalar****Açıklamalar****a.g.e.**

Adı Geçen Eser

**a.g.m.**

Adı Geçen Makale

**AIHM**

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi

**AIHS**

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

**AYİM**

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi

**AYM**

Anayasa Mahkemesi

**Bknz.**

Bakınız

**CMK**

Ceza Muhakemesi Kanunu

**m.**

Madde

**TCK**

Türk Ceza Kanunu

**v.**

Versus

**v.d.**

Ve Devamı

**YCGK**

Yargıtay Ceza Genel Kurulu

**Mahkeme**

Anayasa Mahkemesi

**Sözleşme**

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi



## GİRİŞ

Literatürde masumiyet karinesi olarak da kullanılan suçsuzluk karinesi Anayasa'nın 38/4 maddesine göre suçluluğu sabit oluncaya kadar kimsenin suçlu sayılmaması anlamına gelir. Adil yargılanma hakkının ayrılmaz unsurlarından biri olan bu ilke anayasa ve ceza hukukunun çeşitli yerlerinde yansımaları bulmuştur. Bu çalışmada suçsuzluk karinesinin önemi, anlamı ve söz konusu bu yansımaları ele alındı ve ilgili karinenin anayasa hukuku ile ceza hukuku boyutu ele alınmaya çalışılmıştır.

Çalışmanın ilk bölümünde suçsuzluk karinesinin anlamı ve tarihsel arka planı ele alındı suçluluğu mahkeme kararıyla sabit oluncaya kadar kimseye suçlu muamelesi yapılmaması anlamına gelen bu karine Magna Carta Libertatuma kadar götürülebilecek kadar uzun bir tarihe sahiptir. Karine Türk hukuku boyutuyla ele alındığında İslam Hukukuyla da bağlantılı olarak 600'lü yıllara varan bir geçmişinin olduğu ortaya konulmuştur. İlgili tarihsel okuma ilkenin bugün daha doğru şekilde okunmasına anlaşılmasına yardımcı olacaktır. Yine suçsuzluk karinesi ile bağlantılı ilkeler ve karinenin hukuk düzeni içindeki yeri ve öneminden bahsedilmiştir. Suçsuzluk karinesinin Türk hukuku boyutu ele alınmıştır. Bu bağlamda ilkenin anayasa hukuku ve uluslararası sözleşmeler bağlamında Türk hukukundaki boyutu irdelenmiştir. Öncelikli olarak Anayasada yer alan hak ve özgürlükler ele alınırken ardından suçsuzluk karinesinin Türk Anayasasındaki yeri ortaya konulmuştur.

Çalışmanın ikinci bölümünde ise suçsuzluk karinesinin ceza hukuku ve ceza muhakemesi boyutu ayrı ayrı değerlendirilmiş olup Anayasa Mahkemesi ile Yargıtay kararları üzerinden ilkenin Türk hukukundaki yeri ele alınmıştır. Ceza hukuku ve ceza muhakemesi hukuku açısından karinenin ayrıca ele alınması büyük ölçüde ceza yargılamasını ilgilendiren bir karine olmasından kaynaklıdır. Kişi idari soruşturmalar ve kabahatler kanunundan kaynaklı bir takım isnatlar haricinde, genel olarak ceza yargılamasına konu olacak eylem iddiaları halinde suçsuzluk karinesinin varlığına ihtiyaç duymaktadır.

Genel olarak karinenin; anlamı, önemi, tarihsel gelişimi, Türk hukukundaki ve uluslararası hukuktaki yerinin incelendiği çalışmamız; sağlıklı işleyecek bir hukuk düzeni için suçsuzluk karinesinin ne kadar önemli olduğunu ortaya koymuştur. Adil bir yargılamanın mümkün olabilmesi için, suçsuzluk karinesi olmazsa olmaz bir ilkedir.

# 1. SUÇSUZLUK KARİNESİ

## 1.1. Suçsuzluk Karinesinin Muhtevası

Gelişen ve modern hale gelen dünyamızla birlikte hukuk bilimi de evrensel terminolojisini oluşturmuş ve temel insan hakları olarak ortaya konulan bir takım değerler edinmiştir. Bu değerler farklı toplumlardan beslenmiş, yaşanan ortak tecrübeler ve acılar sonucunda insanların, yalnızca insan olmak suretiyle sahip olacakları bir takım hakların düzenlenmesini zorunlu hale getirmiştir. Özellikle Birleşmiş Milletler nezdinde hemen hemen tüm devletlerin bir araya gelerek ortak bir akılla ortaya koyduğu hak ve değerler meydana gelmiştir. Ancak her ne kadar içeriği aynı olsa da tüm terimlerin aynı kullanımla ifade edilmesi mümkün olamamaktadır. Bu nedenle bazı terimler ulusal ve uluslararası hukukta farklı isimlerle ortaya çıkabilmektedir.

Terimlerin çoğunlukla farklı ad taşıması veya farklı anlamlar ortaya koyması terimler sorununu oluşturmaktadır. Ne şekilde ifade edileceği net olarak belirlenmemiş terimlerden bir tanesi de adil yargılanma hakkının olmazsa olmaz unsurlarından olan ve tarafımızca suçsuzluk karinesi olarak ifade edilmesi tercih edilmiş olan terimdir.

Suçsuzluk karinesi için 1982 Anayasasında “suçsuzluk” ifadesi kullanılmıştır. Ancak Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6/2.maddesinde ve Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Beyannamesinin 11/1.maddesinde “masumluk” ifadesi tercih edilmiştir.

Suçsuzluk, kelime anlamı olarak suç işlememiş olma durumu<sup>1</sup>; masumluk ise masum olma durumu, masumiyet olarak ifade edilmiştir<sup>2</sup>.

Doktrinde ve sosyal hayatta ilkenin bazı kimseler tarafından suçsuzluk, bazı kimseler tarafından masumiyet, bazı kimseler tarafından da masumluk olarak kullanıldığı gözlemlenmektedir<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Kelime anlamı için bkz. İnternet: <https://sozluk.gov.tr/> (07.12.2019)

<sup>2</sup> Kelime anlamı için bkz. İnternet: <https://sozluk.gov.tr/> (07.12.2019)

<sup>3</sup> Tezcan, D., Erdem, M., R., Sancakdar, O. (2004). *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması*. Ankara: Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı Yayınları, 206-207.

Karine kelimesi sözlük anlamı olarak; Karışık bir iş veya sorunun anlaşılmasına, çözümlenmesine yarayan durum, ipucu, belirti anlamlarına gelmektedir<sup>4</sup>. Öğretide ise karine bir tecrübeden netice çıkarmak anlamında kullanılmakta olup, önceden yaşanmış benzer olaylar nedeniyle yapılması ve gelecekte meydana gelecek bütün olaylarda kullanılacak yalın sonucun önceden ortaya konulmasıdır. İşte ortaya konulan bu sonuca karine denilmektedir<sup>5</sup>.

Tarafımızca suçsuzluk karinesi ifadesinin tercih edilmesinin en önemli nedenlerinden biri, karinenin daha çok ceza soruşturması ve kovuşturması aşamalarında kullanılan bir ilke olmasıdır. Kişilerin karineye en çok ihtiyaç duydukları zaman suç işleme isnadı altında oldukları ceza soruşturması ve kovuşturması aşamaları olduğundan, konunun hassasiyeti açısından suçsuzluk karinesi teriminin tercih edilecek olması kanaatimizce yerinde olacaktır. Çünkü karinenin uygulama alanı bulduğu cezai yargılama sürecinin amacı şüphe altında bulunan kişinin, isnat edilen suçu işleyip işlemediğinin ortaya çıkarılmasıdır. Bu amaç doğrultusunda işleyen süreç sırasında kişinin suçsuzluk varsayımından faydalanması içinde bulunduğu hassas durum gereği kabul edilmiştir. Bu nedenle karinenin suçsuzluk karinesi olarak ifade edilmesi daha yerinde olacaktır.

Suçsuzluk karinesi, kişinin suçluluğuna ilişkin kesinleşmiş bir mahkeme kararı verilinceye kadar suçlu sayılamamasını ifade eder<sup>6</sup>.

İlkeyi ifade etmek için doktrinde; “suçsuzluk karinesi”<sup>7</sup>, “masumiyet karinesi”<sup>8</sup> ve “masumluk karinesi”<sup>9</sup> yaygın olarak kullanılan terimlerdir.

Tarafımızca tercih edilecek olan kavram “suçsuzluk karinesi” olacaktır. Zira ceza muhakemesi açısından konu değerlendirildiğinde, soruşturma esnasında sanık konumunda olan kişinin bazı suçlamalar ile karşı karşıya olması sebebiyle hakkında, soruşturmanın

<sup>4</sup> Kelime anlamı için bkz. İnternet: <https://sozluk.gov.tr/> (07.12.2019)

<sup>5</sup> Kunter, N. (1986). *Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku*, (Sekizinci Baskı). İstanbul: Kazancı Matbaacılık, 561.

<sup>6</sup> Şık, H. (2017). "Suçsuzluk Karinesi". *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, 1, 110.

<sup>7</sup> Feyzioğlu, M. (1999). "Suçsuzluk Karinesi: Kavram Hakkında Genel Bilgiler Ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi". *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 48(1), 137-138.

<sup>8</sup> İnceoğlu, S. (2018). *Adil Yargılanma Hakkı*. (Birinci Baskı). Ankara: Mrk Baskı, 293.

<sup>9</sup> Centel, N., Zafer, H. (2014). *Ceza Muhakemesi Hukuku*. (On Birinci Baskı). İstanbul: Beta Basım, 158.

güvenliğini tehlikeye düşürmemek amacıyla bir takım güvenlik tedbirleri uygulanacağı açıktır.

Ceza muhakemesinde şüpheli veya sanık konumunda bulunan bir kişi ile ilgili şüpheli veya sanık konumunda bulunmayan kişilere uygulanmayan bazı koruma tedbirleri şartlarının oluşması halinde uygulanacaktır<sup>10</sup>. Şüphe altında bulun şüpheli ya da sanık hakkında bazı güvenlik tedbirlerinin uygulanması kişinin masum statüsünde olmadığı göstermektedir. Aksini kabul etmenin güvenlik tedbirlerinin uygulanması açısından sorunlar doğuracağı açıktır. Sanığın masum sayılması halinde başvuru güvenlik tedbirlerinin izahı zorlaşacaktır. Özellikle hakkında tutuklama güvenlik tedbirinin uygulandığı bir kişinin “masum” kabul edilmesi, bu güvenlik tedbirinin uygulanmasının izah edilmesini güçleştirecektir.

Dolayısıyla kişi soruşturma esnasında, hakkında kesinleşmiş bir yargı kararı olmadığı için suçlu kabul edilmemektedir. Ancak hakkında uygulanan güvenlik tedbirleri de göz önünde bulundurulduğunda tam olarak masum kabul edilmediği açıktır. Sanığın statüsü tam olarak bu iki kavramın arasında bir yerdedir. Sanık suçlu “sanılan” kimsedir.

Karineye masumiyet karinesi denilmesi halinde, kişi özgürlüğünü mahkûmiyet kararından önce sınırlayan yakalama, gözaltına alma ve tutuklama koruma tedbirlerinin masum sayılan bir kişiye uygulanması açıklanamayacaktır<sup>11</sup>.

Suçsuzluk karinesi, Ceza Muhakemesi Kanunda doğrudan düzenlenmemiş olup, yasalarımızda kendisine Anayasanın 15. ve 38. maddelerinde yer bulur. Özellikle Anayasa’nın 15 ve 38.maddelerinde yer alan “suçlu sayılmaz” ifadesi karinenin ifade edilmesi adına yerinde bir kullanımdır. Böylece soruşturma esnasında sanık hakkında uygulanan güvenlik tedbirlerinin meşruiyetine ilişkin herhangi bir tartışma konusu oluşmamaktadır. Dolayısıyla şüpheli veya sanık suç şüphesi altında olması nedeniyle ve masum da kabul edilememesi sebebiyle hem kendisini, hem delilleri hem de soruşturma veya kovuşturmanın amacını koruyabilmek adına, bir kısım delillere ulaşılabilmesi için eğer gerek duyulursa tutuklama da dahil olmak üzere bazı kısıtlamalara maruz bırakılabilmektedir.

<sup>10</sup> Feyzioğlu, a.g.m., (1999). 137-138.

<sup>11</sup> Feyzioğlu, a.g.m., (1999). 138.

Suçsuzluk karinesi teriminin tercih edilmesiyle birlikte, hem hakkında kesinleşmiş bir mahkûmiyet kararı bulunmayan bir kişinin suçlu kabul edilemeyeceğinden cezalandırılmayacağı ortaya konulmakta hem de şüpheli veya sanık konumunda bulunan kişi hakkında bazı koruma tedbirlerinin alınmasının sebepleri açıklanmış olmaktadır<sup>12</sup>.

Suçsuzluk karinesi teriminin kullanılması koruma tedbirlerinin anlaşılması ve uygulanması yönünden daha yerinde olacaktır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Nölkenbockhoff v. Almanya kararında da bu kullanımın daha iyi olacağına dair tespitler yer almaktadır<sup>13</sup>.

Yine Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin özgürlük ve güvenlik başlıklı 5.maddesinin 1.fikrasının c bendinde<sup>14</sup> özgürlüğü kısıtlayan koruma tedbirlerindeki ilkeyi düzenleyen ifadelerde; bir suç işleme şüphesi altında olan veya suç işledikten sonra kaçmasına engel olmak mecburiyeti inancını ortaya çıkaran makul nedenlerin varlığı nedeniyle, yetkili adli makamlar önüne çıkarılmak üzere yakalama ve tutmadan söz edilmiş olması, yakalama ve tutuklama gibi tedbirler açısından "suç işleme şüphesinin" ön plana çıkarıldığını göstermektedir. Bu da yine karineyi ifade bakımından suçsuzluk karinesi ifadesinin kullanılmasının daha uygun olduğunu göstermektedir.

Bunun yanında uygulanan güvenlik tedbirlerinin somut olaya göre orantılı ve aşamalı olması gerektiği unutulmamalıdır. Suçlu kabul edilmeyen bir kişiye uygulanacak kurallarla hakkında kesinleşmiş yargı kararı bulunan mahkûmlara uygulanacak kuralları arasında mutlaka fark olacaktır<sup>15</sup>.

<sup>12</sup> Üzülmüş, İ. (2005). "Türk Hukukunda Suçsuzluk Karinesi ve Sonuçları." *Türkiye Barolar Birliği Dergisi* 58, 41.

<sup>13</sup> Şahinkaya, Y. (2006). *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Ve Türk Hukukunda: Suçsuzluk Karinesi*, Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 21, "Şahinkaya'nın aktardığına göre AİHM önüne gelen Nölkenbockhoff, Alanya'ya karşı davasında: Mahkûmiyet kararı kesinleşmeden ölen kişinin eşinin sanığın tutuklanmış olması nedeniyle tazminat ve zorunlu masrafların ödenmesini talep etmiş, Alman makamlarınca talebi reddedilmiş, bunun üzerine reddin ve durumun suçsuzluk karinesine aykırı olduğu iddiasıyla Komisyona başvurmuş, Komisyon talebi kabul edilebilir bulmuş ancak AİHM si Komisyondan farklı olarak tazminat talebinin reddine ilişkin değerlendirme yapılırken, tutuklama için yeterli sebep bulunduğu kastedildiğini, bunda suçlu bulma anlamına gelmediğini, tazminat ve zorunlu giderlerin ödenmesinin ceza ve cezaya eşdeğer sayılmayacağını Alman makamlarının uygulamasında suçsuzluk karinesine aykırı bir durum bulunmadığını karara bağlamıştır."

<sup>14</sup> Kanun Metni için bkz. İnternet: <https://www.danistay.gov.tr/upload/avrupainsanhaklarisozlesmesi.pdf> (07.12.2019)

<sup>15</sup> Şahinkaya, a.g.e., (2006). 6-7.

Suçsuzluk karinesi, adil yargılanma hakkının önemli bir unsurudur. Adil yargılanma hakkı; sanık hakkında, belirlenmiş usul ilkeleri doğrultusunda yapılan tarafsız bir yargılama sonucunda, adil bir karara varılmasını güvence altına alan ilkedir. Bu nedenle adil yargılanma hakkı hukuk devletinin en önemli unsurudur<sup>16</sup>. Zira adil yargılanma hakkı olmaksızın yapılan yargılamalarda kişinin yargılama sonucunda hakkını elde edeceği de herhangi bir şekilde taahhüt edilmemiş olduğundan, adil yargılanma hakkı gözetilmediğinde kişinin diğer tüm hakları da tehlikeye girmektedir.

## 1.2. Suçsuzluk Karinesinin Tarihi Gelişimi

Suçsuzluk karinesi bir anda ortaya çıkmış bir kavram değildir. Tarihi süreç içerisinde yaşanan tecrübeler doğrultusunda insanlığın ortak mirası olan bir insan hakkı olarak düzenlenmiştir. Birleşmiş Milletler nezdinde İnsan Haklarına dair ortak metinlerin düzenlenmesinden önce her kültür ve topluluk kendi deneyimlerine dayalı olarak suçsuzluk karinesine yakın düzenlemelere yer vermiştir. Karinenin farklı kültürlerde nasıl ortaya çıktığı ve kendisine yer bulduğu insanlığın geldiği noktada suçsuzluk karinesinin neden önemli olduğunun anlaşılması adına önemlidir. Toplumumuz açısından konu değerlendirildiğinde suçsuzluk karinesinin bizler için çok da yeni bir kavram olmadığı; ancak mevcut haline gelirken belli aşamalardan geçtiği görülecektir. Ancak öncelikli olarak suçsuzluk karinesinin uluslararası hukuk düzenindeki yerinden bahsedilmesi gerekmektedir.

Suçsuzluk karinesine; Birleşmiş Milletler düzeyinde birçok bildiri ve metinde yer verilmiştir. Ancak bunlardan en önemlisi 1948 yılında yayınlanan İnsan Hakları Evrensel Bildirgesidir. Bildirinin 11/1.maddesinde<sup>17</sup>; “Kendisine bir suç yüklenen herkes, savunması için gerekli olan tüm güvencelerin tanındığı açık bir yargılama sonunda, yasaya göre suçlu olduğu saptanmadıkça, suçsuz sayılır.” şeklinde ifadeye yer verilerek suçsuzluk karinesi uluslararası alanda ve Birleşmiş Milletler nezdinde açık bir şekilde ortaya konulmuştur. İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi ülkemizde 6 Nisan 1949 tarihinde bakanlar kurulu kararıyla onaylanmıştır. İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi ilan edildiği güne kadar ortaya konulmuş olan tüm insan hakları metinlerinin bir toplamı niteliğindedir. Bu nedenle suçsuzluk karinesinin bildiride yer alması çok büyük önem arz etmekte ve uluslararası

<sup>16</sup> İncoğlu, a.g.e., (2018). 1.

<sup>17</sup> Kanun Metni için bkz. İnternet: [http://www.unicankara.org.tr/doc\\_pdf/h\\_rights\\_turkce.pdf](http://www.unicankara.org.tr/doc_pdf/h_rights_turkce.pdf) (07.12.2019)

hukukta karineye verilen önemi ortaya koymaktadır. Suçsuzluk karinesinin; İnsan Hakları Evrensel Bildirgesine kadar gelen tarihi süreçlerini de ayrıca incelemek gerekmektedir.

Birleşmiş Milletler düzeyinde 16 Aralık 1966 tarihinde kabul edilmiş olan Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi'nin 14/2.maddesinde<sup>18</sup>; “Hakkında bir suç isnadı bulunan bir kimse, hukuka göre suçluluğu kanıtlanıncaya kadar masum sayılma hakkına sahiptir.” şeklinde düzenlemeye yer vermiştir.

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, 9 Aralık 1988 tarihinde kabul etmiş olduğu Herhangi Bir Biçimde Tutulan veya Hapsedilen Kişilerin Korunması İçin Prensipler Bütünü adlı kararında tutuklu kişilerle ilgili olarak ayrıca suçsuzluk karinesini “masumiyet karinesi” başlığı altında düzenlemiştir. Bu düzenlemede; “Suç işlediğinden kuşkulanan veya hakkında bir suç isnadı bulunan tutuklu bir kimse, savunması için gerekli bütün güvencelere sahip olduğu aleni bir yargılama sonunda hukuka göre suçluluğu kanıtlanıncaya kadar masum sayılır ve buna göre muamele görür<sup>19</sup>.” şeklinde ifadeye yer verilmiştir.

Yine Birleşmiş Milletler tarafından 1989 yılında kabul edilmiş olan Çocuk Hakları Sözleşmesinde “sanık çocukların hakları” başlıklı 40/2-b/i maddesinde; “Hukuken suçluluğu kanıtlanıncaya kadar masum sayılmak” ifadesine yer verilerek hakkında suç isnadında bulunulan bir çocuk için asgari sağlanması gereken haklar arasında sayılmıştır<sup>20</sup>.

Sayılan sözleşme, belge ve bildiriler dışında da birçok metinde suçsuzluk karinesine yer verilmiştir<sup>21</sup>.

### 1.2.1. Avrupa'daki Gelişimi

Avrupa'da suçsuzluk karinesinin ele alındığı ilk metin İngiltere'de kralın yetkilerinin sınırlandırılmasını amaçlayan 1215 tarihli Magna Carta Libertatumdur denilebilir. Magna Carta Libertatum; her ne kadar doğrudan karinenin ifade edildiği bir metin olmasa da ihtiva ettiği 39.bölümde; “Kendi zümresinden olanlar ya da ülkenin ilgili yasalarına uygun olarak

<sup>18</sup> Doğru, O. (2003). *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi İçtihatları Cilt 2*, Ankara: Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı Yayınları, 21.

<sup>19</sup> Doğru, a.g.e., (2003). 2, 115.

<sup>20</sup> Doğru, a.g.e., (2003). 2, 232.

<sup>21</sup> Yenidünya, A., C., (2004). “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Masumiyet Karinesi”, *Güncel Hukuk Dergisi*, 5, 21.

verilen bir karar olmadıkça hiçbir özgür kişi tutuklanamaz, hapse atılamaz, mal ve mülkü elinden alınamaz, sürgüne yollanamaz, ya da herhangi bir biçimde kötü muameleye maruz bırakılamaz. Bizde bu kişiye karşı zor kullanmayacağız ve zor kullanılmasına izin vermeyeceğiz.” şeklinde ifadeler yer vermiştir. Tam olarak temel bir insan hakkının korunması niteliğinde olmayan bu metin, en azından kişiye ilişkin kötü muameleye bir takım sınırlandırmalar getirerek, suçsuzluk karinesinin daha ilkel halini ortaya koyan bir takım kurallar benimsemiştir<sup>22</sup>.

Suçsuzluk karinesine dair yapılan doğrudan ilk düzenleme 1789 Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi’nin 9.maddesinde; “Her insan, suçlu olduğu bildirilinceye kadar suçsuz sayılacağından, onun tutulması gerekli görüldüğü zaman, kendisini elde tutmak için gereken sıklıktan artık bir sertlik yasayla ciddi biçimde cezalandırılmalıdır.” şeklindeki ifade ile ortaya konulmuştur<sup>23</sup>. Fransız İhtilali’nin bir sonucu olan bildiri çağdaş anlamda suçsuzluk karinesinin oluşmasına öncülük etmiştir. İhtilalden sonraki süreçte keyfî uygulamalara yer verilmemesi adına bildiride suçsuzluk karinesine yer verilmiştir. Bundan sonra birçok sözleşme, bildiri ve anayasada suçsuzluk karinesi kendine yer bulmuştur.

Suçsuzluk karinesine dair Avrupa’da yapılan en önemli düzenleme 4 Kasım 1950 tarihli Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesidir. Evrensel İnsan Hakları Bildirgesi’ndeki hakları güvence altına almak amacıyla ortaya konulan bu metin Avrupa Konseyi üyeleri tarafından onaylanmıştır. Türkiye sözleşmeyi 1954 yılında imzalayarak taraf olmuştur<sup>24</sup>. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 6.maddesinin 2.fıkrasında yer alan; “Bir suç ile itham edilen herkes, suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar suçsuz sayılır.” ifadeleriyle karine ortaya konulmuştur<sup>25</sup>.

Suçsuzluk karinesi, Avrupa coğrafyasında Avrupa Birliği nezdinde de kendisine yer bulmuştur. 2000 yılında kabul edilen Avrupa Birliği Temel Haklar Bildirgesinin “masumiyet karinesi ve savunma hakkı” başlıklı 48/1.maddesinde yer alan; “Kendisine karşı ithamda

<sup>22</sup> Şahinkaya, **a.g.e.**, (2006). 24.

<sup>23</sup> Üzülmüş, **a.g.m.**, (2005). 42.

<sup>24</sup> Akıllıoğlu, T. (1995). *İnsan Hakları I, Kavram, Kaynaklar ve Koruma Sistemleri*. (Birinci Baskı). Ankara: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi İnsan Hakları Merkezi Yayınları, 122.

<sup>25</sup> Üzülmüş, **a.g.m.**, (2005), 42.

bulunulan bir kişinin, yasaya göre suçlu olduğu kanıtlanıncaya kadar masum olduğu kabul edilecektir<sup>26</sup>.” şeklinde ifade ile karineye yer verilmiştir.

### 1.2.2. Amerika’daki Gelişimi

Suçsuzluk karinesine ilk olarak Rhode Island anayasasında yer verilmiştir<sup>27</sup>. 12 Haziran 1772 tarihli Virginia İnsan Hakları Bildirisinde suçsuzluk karinesine benzer ilkelere yer verilmiştir. Bildirinin 8.maddesinde; “Tüm ciddi yolsuzluk ve cürüm hallerinde, herkes kendisi hakkında yapılan suçlamanın gerekçesini ve niteliğini sormak, suçlamayı yapanlarla, tanıklarla yüzleşmek, kendi lehine olan delilleri göstermek, kendi çevresinden seçilmişler oy birliği ile karar vermedikçe suçlu sayılamaz, tarafsız bir jüri önünde, hızla yargılanmak hakkına sahiptir. Hiç kimse kendi aleyhine delil göstermeye zorlanamaz. Ülkenin bu konuda bir yasası ya da kendisine eşit kişilerin bir kararı olmadıkça kimsenin özgürlüğü elinden alınamaz.” şeklinde ifadeyle hem suçsuzluk karinesi hem de genel olarak adil yargılanma hakkına ilişkin birçok ilkeye atıfta bulunulmuştur<sup>28</sup>.

Devam eden tarihsel süreçte Amerika’da; 2 Mayıs 1948 tarihinde ilan edilen Amerika İnsan Hakları ve Ödevleri Bildirisinin 26.maddesinde; “Kendisine suçlama yöneltilen her kişi, suçu kanıtlanana dek masum sayılır.” şeklinde ifadelerle suçsuzluk karinesine yer verilmiştir. Yine 22 Kasım 1969 tarihinde imzalanan Amerika İnsan Hakları Sözleşmesinin 8/2.maddesinde; “Kendisine bir suçlama isnat edilen her kişi, hukuken suçluluğu ispat edilmedikçe, masum sayılma hakkına sahiptir.” denilerek suçsuzluk karinesi düzenlenmiştir<sup>29</sup>.

### 1.2.3. Türk Hukukundaki Gelişimi

Çok eski bir devlet geçmişi olan Türk toplumunda toplumsal hayatı düzenleyen kurallar her zaman olmuştur. Ancak 1982 Anayasasına kadar suçsuzluk karinesinin tam anlamıyla yer aldığını söylemek mümkün değildir.

<sup>26</sup> Kanun Metni için bkzn. İnternet: <https://www.avrupa.info.tr/tr/avrupa-birligi-temel-haklar-bildirgesi-708> (08/12/2019)

<sup>27</sup> Üzülmmez, **a.g.m.**, (2005), 42.

<sup>28</sup> Bildirinin Türkçe Metni için bkzn. Kaşıkara, M. S., (2009). *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde Adil Yargılanma Hakkı ve Türkiye*. (Birinci Baskı). Ankara: Adalet Yayınları, 295-297.

<sup>29</sup> Madde Metinleri İçin Bknz., Şahinkaya, **a.g.e.**, (2006), 26.

Ancak doktrinde İslam hukukunda ve bağlantılı olarak Osmanlı dönemi Türk Hukukunda suçsuzluk karinesinin izlerine rastlandığı belirtilmektedir. Özellikle Karaman; İslam dininin din, hayat, akıl, nesil, mal ve şeref gibi temel değerleri korumayı ama edindiğini; bu bağlamda peygamberin yargılama aşamalarında suçlarını itiraf etmeleri için sanıklara işkence yapılmasını yasakladığını belirtmektedir<sup>30</sup>. Yine kutsal kitap Kur'an'da birçok yerde temel hukuk ilkelerinin yer aldığını belirtmiştir. Osmanlı Dönemi Türk Hukukunda yer alan temel yargılama ilkelerinin anlaşılabilmesi adına konuyu detaylandırmak gerekmektedir.

Tevbe suresinin 115.ayetinde; “Doğru yola ilettikten sonra, sakınacakları şeyleri kendilerine apaçık bildirmediğe, Allah bir toplumu saptıracak değildir. Şüphesiz Allah her şeyi hakkıyla bilendir<sup>31</sup>.” denilmektedir. İsra suresinin 15.ayetinde; “Kim doğru yolu bulmuşsa, ancak kendisi için bulmuştur; kim de sapmışsa kendi aleyhine sapmıştır. Hiçbir günahkâr, başka bir günahkârın günah yükünü yüklenmez. Biz, bir peygamber göndermediğe azap edici değiliz<sup>32</sup>.” denilmektedir. En'am suresinin 164.ayetinde; “De ki: “Her şeyin Rabbi o iken ben başka bir Rab mı arayayım? Herkes günahı yalnız kendi aleyhine kazanır. Hiçbir günahkâr başka bir günahkârın günah yükünü yüklenmez. Sonra dönüşünüz ancak Rabbinizedir. O size, ihtilaf etmekte olduğunuz şeyleri haber verecektir<sup>33</sup>.” şeklinde ifadeye yer verilmiştir. Böylece “suçta ve cezada kanunilik” ve “cezada şahsilik” ilkelerinin İslam Hukukunda ve dolayısıyla Osmanlı Dönemi Türk Hukukunda yer aldığı görülmektedir.

Nisa suresinin 23.ayetinde; “Size şunlarla evlenmek haram kılındı: Analarınız, kızlarınız, kız kardeşleriniz, halalarınız, teyzeleriniz, erkek kardeş kızları, kız kardeş kızları, sizi emziren süt anneleriniz, süt kız kardeşleriniz, karılarınızın anneleri, kendileriyle zifafa girdiğiniz karılarınızdan olup evlerinizde bulunan üvey kızlarınız, -eğer anneleri ile zifafa girmemişseniz onlarla evlenmeniz size bir günah yoktur- öz oğullarınızın karıları, iki kız kardeşi (nikah altında) bir araya getirmeniz. Ancak geçenler (önceden yapılan bu tür

<sup>30</sup> Karaman, H. (1993). “İslam Hukukunda Devlet, Fert ve İnsan Hakları”, *Türklerde İnsani Değerler ve İnsan Hakları 1. Kitap*. (Birinci Baskı). İstanbul: Bayrak Yayıncılık Matbaacılık, 281-324.

<sup>31</sup> İnternet: <https://kuran.diyanet.gov.tr/mushaf/kuran-meal-2/tevbe-suresi-9/ayet-115/diyanet-isleri-baskanligi-meali-1> (08.12.2019)

<sup>32</sup> İnternet: <https://kuran.diyanet.gov.tr/mushaf/kuran-meal-2/isra-suresi-17/ayet-15/diyanet-isleri-baskanligi-meali-1> (08.12.2019)

<sup>33</sup> İnternet: [kuran.diyanet.gov.tr/mushaf/kuran-meal-2/enam-suresi-6/ayet-164/diyanet-isleri-baskanligi-meali-1](https://kuran.diyanet.gov.tr/mushaf/kuran-meal-2/enam-suresi-6/ayet-164/diyanet-isleri-baskanligi-meali-1) (08.12.2019)

evlilikler) başka. Şüphesiz Allah çok bağışlayıcıdır, çok merhamet edicidir<sup>34</sup>.” denilmektedir. Maide suresinin 95.ayetinde; “ Ey iman edenler! İhramlı iken (karada) av hayvanı öldürmeyin. Kim (ihramlı iken) onu kasten öldürürse (kendisine) bir ceza vardır. (Bu ceza), Kâbe’ye hediye olarak varmak üzere, öldürdüğünün dengi olup, içinizden iki âdil kimsenin takdir edeceği bir kurbanlık hayvan veya yoksulları yedirmek suretiyle kefarettir yahut onun dengi oruç tutmaktır. (Bu) yaptığı işin kötü sonucunu tatması içindir. Allah geçmiştekileri affetmiştir. Fakat kim bir daha böyle yaparsa, Allah ondan intikam alır. Allah mutlak güç sahibidir, intikam sahibidir<sup>35</sup>.” şeklinde ifadeye yer verilerek “ceza kanunlarının geriye yürümezliği” ilkesi ortaya konulmuştur.

Maide suresinin 34.ayetinde; “Ancak onları ele geçirmenizden önce tövbe edenler bunun dışındadırlar. Artık Allah'ın çok bağışlayıcı, çok merhamet edici olduğunu bilin<sup>36</sup>.” denilmektedir. Nahl suresinin 119.ayetinde; “Sonra, şüphesiz ki Rabbin; cahillik sebebiyle kötülük yapan, sonra bunun ardından tövbe eden ve durumunu düzeltenlerden yanadır. Şüphesiz Rabbin bundan sonra da elbette çok bağışlayandır, çok merhamet edendir<sup>37</sup>.” şeklinde ifadeye yer verilmiştir. Kur'an'ın bu hükümlerinde “etkin pişmanlık” hükümlerine benzer düzenlemeler olduğunu görülmektedir.

En'am suresinin 119.ayetinde; “Allah, yemek zorunda kaldıklarınız dışında size neleri haram kıldığını tek tek açıklamışken, üzerine adının anıldığı hayvanları yememenizin sebebi nedir? Gerçekten birçokları nefislerinin arzularına uyarak bilmeden (halkı) saptırıyorlar. Şüphesiz senin Rabbin, haddi aşanları çok iyi bilir<sup>38</sup>.” denilmektedir. Bakara suresinin 173.ayetinde de; “Allah, size ancak leş, kan, domuz eti ve Allah'tan başkası adına kesileni haram kıldı. Ama kim mecbur olur da, istismar etmeksizin ve zaruret ölçüsünü aşmaksızın yemek zorunda kalırsa, ona günah yoktur. Şüphesiz, Allah çok bağışlayandır, çok merhamet edendir<sup>39</sup>.” şeklinde ifadeye yer verilmiştir. Bu ayetlerin içerikleri göz önüne

<sup>34</sup> İnternet: <https://kuran.diyanet.gov.tr/mushaf/kuran-meal-2/nisa-suresi-4/ayet-23/diyanet-isleri-baskanligi-meali-1> (08.12.2019)

<sup>35</sup> İnternet: <https://kuran.diyanet.gov.tr/mushaf/kuran-meal-2/maide-suresi-5/ayet-95/diyanet-isleri-baskanligi-meali-1> (08.12.2019)

<sup>36</sup> İnternet: <https://kuran.diyanet.gov.tr/mushaf/kuran-meal-2/maide-suresi-5/ayet-34/diyanet-isleri-baskanligi-meali-1> (08.12.2019)

<sup>37</sup> İnternet: <https://kuran.diyanet.gov.tr/mushaf/kuran-meal-2/nahl-suresi-16/ayet-119/diyanet-isleri-baskanligi-meali-1> (08.12.2019)

<sup>38</sup> İnternet: <https://kuran.diyanet.gov.tr/mushaf/kuran-meal-2/enam-suresi-6/ayet-119/diyanet-isleri-baskanligi-meali-1> (08.12.2019)

<sup>39</sup> İnternet: <https://kuran.diyanet.gov.tr/mushaf/kuran-meal-2/bakara-suresi-2/ayet-173/diyanet-isleri-baskanligi-meali-1> (08.12.2019)

alındığında da “suçsuzluk karinesine” benzer ilkelere yer verildiği görülmektedir. Dolayısıyla Osmanlı Dönemi Türk Hukukunun bir parçası olan İslam Hukukunda modern hukuk anlayışının öngördüğü birçok ilkenin yer aldığı ve bu ilkelerin yargılamanın temel unsurları olduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla yargılamanın temel ilkeleri ortaya çıkmadan önce de hukukumuzda özellikle İslam Hukukundan kaynaklı olarak bu ilkelere yer verildiği görülmektedir.

Akgündüz ise Mecelle’ye gönderme yaparak; Mecelle’nin 8.maddesinde; “Beraat-i zimme asıldır.” denildiğini belirtmiştir. Bir insanın suçluluğu kesinleşmedikçe suçsuz sayılmasının İslam hukukunda ve dolayısıyla Osmanlı Devletinde de genel bir prensip olduğunu vurgulamıştır<sup>40</sup>. Mecellenin 4.maddesinde; “Şek ile yakın zail olmaz<sup>41</sup>.” yani “şüphe ile kesin (gerçek) bilgi ortadan kalkmaz.” şeklinde hükme yer verilmiştir. Bu madde de bir yönüyle suçsuzluk karinesini ortaya koymaktadır. Zira “şüpheden sanık yararlanır” ilkesi suçsuzluk karinesinin unsurlarından biridir. Suç isnadı altında bulunan sanığın, suçsuzluk karinesi nedeniyle, ön kabul olarak masum olduğu kabul edilmektedir. Kişinin, isnat olunan suçu işlediğine dair kesin bilgiye ulaşılmadıkça, bir başka ifade ile isnat olunan fiili işleyip işlemediğine dair tüm şüpheler izale edilmediği sürece “suçsuz” olduğuna dair ön kabul değişmemektedir. Bu yönüyle konu ele alındığında suçsuzluk karinesine bağlı ilkelerden olan “şüpheden sanık yararlanır” ilkesinin de Mecellenin 4.maddesinde kendisine yer bulduğu görülmektedir. Yine Mecellenin 5.maddesinde; “Bir şeyin bulunduğu hal üzere kalması asıldır<sup>42</sup>.” şeklinde hükme yer verilmiştir. Bu hükümden de bir şeyin mevcut halinin sürdürülmesinin ön kabul olduğu ifade edilmiştir. Suçsuzluk karinesi yönüyle hüküm ele alındığında; kişinin doğal olarak suçsuz olma halinin ön kabul olarak kabul edilmesi gerektiği ve yapılacak yargılamanın sonucunda yeni bir durum oluşmasını gerektirecek düzeyde kesin ve şüpheye yer bırakmaz deliller varsa o halde kişinin durumunun değiştirilmesi gerektiği ortaya konulmuştur, denilebilecektir.

<sup>40</sup> Akgündüz, A. (1993). “Osmanlı Devletinde ve Çağdaşı Olan Diğer Devletlerde İnsani Değerler ve Hukuk”, *Türklerde İnsani Değerler ve İnsan Hakları 2. Kitap*. (Birinci Baskı). İstanbul: Bayrak Yayıncılık Matbaacılık, 50.

<sup>41</sup> İnternet: [http://cdn.istanbul.edu.tr/FileHandler2.ashx?f=mecelle\\_kulli.kaideler.pdf](http://cdn.istanbul.edu.tr/FileHandler2.ashx?f=mecelle_kulli.kaideler.pdf) (08.12.2019)

<sup>42</sup> İnternet: [http://cdn.istanbul.edu.tr/FileHandler2.ashx?f=mecelle\\_kulli.kaideler.pdf](http://cdn.istanbul.edu.tr/FileHandler2.ashx?f=mecelle_kulli.kaideler.pdf) (08.12.2019)

Armağan ise; Hz. Ömer'in; "İslam'da hiç kimse haksız olarak tevkif edilemez. Bir mahkeme kararı olmadan kimsenin hürriyeti kısıtlanamaz." sözünden bahsederek suçsuzluk karinesinin İslam Hukukundaki yerini ortaya koymuştur<sup>43</sup>.

Türk Hukukunda; 1982 Anayasasında doğrudan yer verilmeden önce de suçsuzluk karinesine işaret eden düzenlemeler olduğu doktrinde belirtilmiştir. Ancak ilk Türk yazılı anayasası olan 1876 tarihli Kanun-ı Esasi'den başlayarak 1982 Anayasasına kadar devam eden süreçte hiçbir Anayasada suçsuzluk karinesine yer verilmediği de yadsınamaz bir gerçekliktir. Kanun-ı Esasi hem ilk yazılı Türk anayasası olması hem de kişi hak ve hürriyetlerinin klasik anlamdaki hali ile ilk kez sayıldığı metin olması nedeniyle Türk toplumunda önemli bir kırılma noktası olarak kabul edilmektedir. Ancak Kanun-ı Esasi'de dahi suçsuzluk karinesine doğrudan yer verilmediği görülmektedir<sup>44</sup>.

Kanun-ı Esasi sonrası Türk toplumunun yapmış olduğu ilk anayasalar cumhuriyet dönemindeki 1921 ve 1924 tarihli anayasalarıdır. Ancak bu anayasalar yeni bir ülkenin kuruluş sürecinde yazılmış olduklarından ve savaş şartlarının henüz devam ettiği dönemlere tekabül etmiş olduklarından çok kısıtlı alanlarda yapılan düzenlemeleri içermektedirler. Özellikle 1921 tarihli Teşkilatı Esasiye'nin hak ve özgürlüklerle ilgili hiçbir düzenleme içermediği görülmektedir<sup>45</sup>. 1924 Anayasasında ise ancak en temel hak ve özgürlüklere ilişkin düzenlemelere yer verdiği, bu hususta da büyük ölçüde Fransız İhtilali prensiplerinden etkilenildiği görülmektedir<sup>46</sup>. Dolayısıyla bahsetmiş olduğumuz anayasalarda suçsuzluk karinesine yer verilmemiştir.

1961 Anayasasında da suçsuzluk karinesine açıkça yer verilmemiştir. Ancak 1961 Anayasası ise temel hak ve özgürlükleri ayrıntılı olarak düzenlemiştir. Hatta bu hak ve özgürlüklerin hangi şartlar altında, nasıl ve ne düzeyde kısıtlanabileceği dahi detaylı olarak ele alınmıştır. Doğrudan suçsuzluk karinesi düzenlenmemiş olmakla birlikte, 1961 Anayasasının "cezaların kanuni ve kişisel olması; zorlama yasağı" başlıklı 33.maddesinin

<sup>43</sup> Armağan, S. (2011). *İslam Hukukunda Temel Haklar ve Hürriyetler*. (Birinci Baskı). Ankara: Diyanet İşleri Başkanlığı, 89.

<sup>44</sup> Kuzu, B. (1993). "Türkiye Cumhuriyeti Anayasalarının İnsan Hakları Açısından Karşılaştırmalı Olarak İncelenmesi", *Türklerde İnsani Değerler ve İnsan Hakları 3. Kitap*. (Birinci Baskı). İstanbul: Bayrak Yayıncılık Matbaacılık, 211.

<sup>45</sup> Kuzu, B. (1993). "Türkiye Cumhuriyeti Anayasalarının İnsan Hakları Açısından Karşılaştırmalı Olarak İncelenmesi", *Türklerde İnsani Değerler ve İnsan Hakları 3. Kitap*. (Birinci Baskı). İstanbul: Bayrak Yayıncılık Matbaacılık, 211.

<sup>46</sup> Soysal, M. (1993). *100 Soruda Anayasanın Anlamı*. İstanbul: Gerçek Yayınevi, s. 34.

4.fıkrasında; “Kimse, kendisini veya kanunun gösterdiği yakınlarını suçlandırma sonucu doğuracak beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz<sup>47</sup>.” şeklinde ifadeye yer verilerek suçsuzluk karinesine bağlı ilkelerden olan “susma hakkı” düzenlenmiştir.

Suçsuzluk karinesi bir ilke olarak Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunda düzenlenmemiştir. Yine bu kanun yerine yürürlüğe giren 01.06.2005 tarihli Ceza Muhakemeleri Kanununda da suçsuzluk karinesine dönük doğrudan bir düzenleme yoktur. Bunun yanında, suçsuzluk karinesinin etkisi ve neticeleri itibariyle konu ele alındığında Ceza Muhakemesi Kanununda şüpheli ve sanık ile ilgili işlemlere dair neredeyse tüm düzenlemelerde kendisine yer bulunduğu görülmektedir.

Doktrinde 1982 Anayasasının çok fazla eleştirilmesine rağmen temel hak ve özgürlükler bağlamında, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile iç hukukumuz arasındaki bağlantıyı sağlamak yönünden 1961 Anayasasından çok daha başarılı olduğu ifade edilmiştir<sup>48</sup>. Suçsuzluk karinesine de ilk defa 1982 Anayasasında yer verildiği görülmektedir. 1982 tarihli Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 38.maddesinin 4.fıkrasında; “Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz.” hükmüyle kendisine yer bulmuştur. Karine 1982 Anayasasının “Temel Hak ve Ödevler” başlıklı ikinci kısmının “Kişinin Hakları ve Ödevleri” başlığını taşıyan ikinci bölümünde kendisine yer bulmuştur. Ayrıca 03/10/2001 tarih ve 4709 sayılı kanunun 14.maddesiyle 1982 Anayasasının 36/1.maddesine “adil yargılanma hakkı” da eklenmiştir<sup>49</sup>. Bu düzenleme 1982 Anayasasının kabulünden sonraki süreç içerisinde adil yargılanma hakkının önem kazanması nedeniyle yapılmıştır. Adil yargılanma hakkının önem kazanmasında, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine bireysel başvuru yolunun açılmasıyla birlikte ortaya çıkan AİHM kararlarının da etkisi büyüktür. Yapılan bu yeni düzenleme ile adil yargılanma hakkı anayasal bir ilke halini almış ve ülkemizde önemi artmıştır<sup>50</sup>. 1982 Anayasasının 36/1.maddesinde adil yargılanma hakkının düzenlenmesiyle birlikte 38/4.maddesinde yer alan suçsuzluk karinesi ilkesinin değeri ve önemi artmıştır.

<sup>47</sup> İnternet: Anayasa metni için bknz. <https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa61.htm> (10.08.2019)

<sup>48</sup> Soysal, M. (1986). “İnsan Hakları Açısından Temel Hak ve Özgürlüklerin Niteliği”, *Anayasa Yargısı Dergisi*, 3, 42.

<sup>49</sup> İnternet: Anayasa Metni için bknz. [https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa\\_2018.pdf](https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa_2018.pdf) (10.08.2019)

<sup>50</sup> Centel, N. (2004). “Uyum Yasaları ve Olası Sonuçları”, *Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Ayferi Göze’ye Armağan*, 1-2, 84.

1982 Anayasası suçsuzluk karinesini; temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasının belli koşullar altında durdurulmasının istisnalarından saymıştır. 1982 Anayasasının 15.maddesinin 2.fıkrasında; “Birinci fıkrada belirlenen durumlarda da, savaş hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ölümler dışında, kişinin yaşama hakkına, maddi ve manevi varlığının bütünlüğüne dokunulamaz; kimse din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz ve bunlardan dolayı suçlanamaz; suç ve cezalar geçmişe yürütülemez; suçluluğu mahkeme kararı ile saptanıncaya kadar kimse suçlu sayılamaz<sup>51</sup>.” şeklinde ifadeye yer verilmiştir. Böylece suçsuzluk karinesi doktrinde “çekirdek haklar” diye tanımlanan; savaş, seferberlik, sıkı yönetim ve olağan üstü hallerde bile dokunulamayan haklar arasında sayılmıştır<sup>52</sup>.

1982 Anayasasında temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasına belli koşullar altında getirilecek sınırlamanın istisnaları düzenlenirken, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi dikkate alınmakla birlikte yapılan somut düzenlemeler açısından konu ele alındığında, yapılan düzenlemelerin ondan daha geniş bir bakış açısıyla insan haklarını koruduğu görülmektedir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin “Olağanüstü hallerde yükümlülükleri askıya alma” başlıklı 15/1.maddesinde “Savaş veya ulusun varlığını tehdit eden başka bir genel tehlike halinde her Yüksek Sözleşmecisi Taraf, durumun kesinlikle gerektirdiği ölçüde ve uluslararası hukuktan doğan başka yükümlülüklerle ters düşmemek koşuluyla, bu Sözleşme’de öngörülen yükümlülüklerle aykırı tedbirler alabilir.” ve 15/2.maddesinde; “Yukarıdaki hüküm, meşru savaş fiilleri sonucunda meydana gelen ölüm hali dışında 2. maddeye, 3. ve 4. Maddeler (fıkra 1) ile 7. maddeye aykırı tedbirlere cevaz vermez.” şeklinde ifadelerle yer vererek çekirdek hakların Sözleşme açısından neler olduğunu ortaya koymuştur<sup>53</sup>. Bu haklar; yaşam hakkı (2.madde), işkence yasağı (3.madde), kölelik ve zorla çalıştırma yasağı (4.madde), suç ve cezalarda kanunilik ilkesi ile ceza kanunlarının geriye yürümezliği kuralı (7.madde) olarak sayılmıştır<sup>54</sup>. Suçsuzluk karinesi Sözleşmede sayılan çekirdek haklardan biri değildir.

<sup>51</sup> İnternet: Anayasa Metni için bkznz. [https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa\\_2018.pdf](https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa_2018.pdf) (10.08.2019)

<sup>52</sup> Özbudun, E. (1995). *Türk Anayasa Hukuku*. (Dördüncü Baskı). Ankara: Yetkin Yayınları, 89.

<sup>53</sup> İnternet: <https://www.danistay.gov.tr/upload/avrupainsanhaklarisozlesmesi.pdf> (08.12.2019)

<sup>54</sup> İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi m.15’te olağanüstü dönemlerde askıya alınamayacak haklar arasında açıkça sayılmamasına rağmen, 7 No’lu Protokolde yer alan bir suç nedeni ile iki kez yargılanma yasağını da eklemek gerekir. Ayrıca, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi içtihatlarıyla niteliği itibarıyla ayrımcılık yasağı(m.14), hakkın kötüye kullanılmasını yasağı(m.17), hakları kısıtlamada yetkinin sınırlarına ilişkin kural (m.18) dokunulmaz hak ve ilkeler olarak kabul edilmektedir. Bir görüşe göre m.6/1’de yer alan “bağımsız ve tarafsız mahkeme” güvencesi de istisna getirilemeyecek bir haktır. (Gölcüklü, F., Gözübüyük, A., Ş, (1998). *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulanması*. (İkinci Baskı). Ankara: Turhan Kitabevi, 359-360.)

Dolayısıyla 1982 Anayasası pozitif bir düzenleme olarak Sözleşmenin de ötesine geçmiş ve suçsuzluk karinesini çekirdek haklar arasına almıştır<sup>55</sup>.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Ek Protokoller ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatlarında suçsuzluk karinesinin çekirdek haklar arasında sayılmaması tarafımızca bir eksiklik olarak değerlendirilmiştir. İç hukukumuzdaki düzenleme yerinde ve isabetli olup karinenin önemini ortaya koyar niteliktedir.

### 1.3. Suçsuzluk Karinesinin Önemi

Suçsuzluk karinesinin temel amacı tanımına da bakıldığında anlaşılabacağı üzere kişinin; bir suç işlediğine ilişkin kesinleşmiş mahkeme kararı olana kadar; resmi makamlar ve kamuoyu nezdinde suçluymuş gibi muamele görmesini engellemektir. Bu bağlamda suçsuzluk karinesi kişinin itibarını ve lekelenmeme hakkını korumayı amaçlamaktadır.

Bu amaca dönük olarak suçsuzluk karinesi değerlendirildiğinde kişiler ve toplum için ne kadar önemli olduğu ortaya çıkacaktır. Zira hakkında herhangi bir suç isnadı olan kişiler bu karine sayesinde toplum içinde kendileri için oluşacak olumsuz kamuoyunun önüne geçebileceklerdir. Böylece hakkında herhangi bir suç isnadı olan kişi, kesinleşmiş yargı kararı olmadığı sürece, iddia olunan suçun üzerinde oluşturacağı toplum baskısından ve itibarının zedelenmesi nedeniyle duyacağı elemenden varestede olacaktır. Bu yönüyle suçsuzluk karinesi adil yargılanma hakkının en önemli unsurlarındandır.

Suçsuzluk karinesi; suç isnadı altında bulunması nedeniyle kamu gücünün ve kamuoyunun, toplum düzenini bozma isnadına karşı zayıf ve korumasız durumdaki kişiye yapılacak müdahaleleri kısıtlayarak, kişinin toplumda varlığını devam ettirmesine imkân sağlayacaktır.

Suçsuzluk karinesinin bir unsuru olan “şüpheden sanık yararlanır” ilkesi; temelde suçsuzluğun korunması ve kirletilmemesinin insan aklının bir gereği olmasını ifade etmektedir<sup>56</sup>.

<sup>55</sup> Üzülmüş, a.g.m., (2005), 45.

<sup>56</sup> Selçuk, S. (1998). *Zorba Devletten Hukukun Üstünlüğüne*. (Birinci Baskı). Ankara: Yeni Türkiye Yayınları, 121.

Suçsuzluk karinesi temel insan haklarının bir parçası olup kişinin yalnızca insan olmak suretiyle sahip olduğu bir haktır. Suçsuzluk karinenin kişiye sağlamış olduğu, suçsuz olduğunun varsayılması ve bu minvalde muamele görmesi çağdaş ceza hukukunun en önemli ilkelerinden biridir<sup>57</sup>.

Suçsuzluk karinesinin bir unsuru olan ilkelerden “şüpheden sanık yararlanır” ilkesi ispat yükünü suçlanan kişinin üzerinden almaktadır. Böyle kişi kendi masumiyetini ispatlamak zorunluluğundan kurtulmakta ve suç isnadında bulunanın iddiasını ispatı zorunluluğunu iddia makamına yüklemektedir. Ceza yargılamalarında kanuni delil usulünün terk edilerek her türlü delille sanığın kendini savunabilmesinin temelinde de şüpheden sanık yararlanır ilkesi yani dolayısıyla suçsuzluk karinesi bulunmaktadır<sup>58</sup>.

Suçsuzluk karinesinin bir diğer unsuru olan hak susma hakkıdır. Bu hak kişinin susmasının; suçluluğunu kabul anlamına gelmediğini ve aleyhine değerlendirilemeyeceğini ifade etmektedir<sup>59</sup>. Bağlantılı olarak; kişiden iradesi dışında zorla ifade alınması da suçsuzluk karinesini ihlal ettiğinden, delil olarak kullanılamayacaktır. Bu durum kötü muamele, işkence, cebir ve şiddet altında ifade alımını da caydırıcı bir unsur olacaktır.

Suçsuzluk karinesinin kişinin temel insan haklarının ve özgürlüklerinin korunmasına hizmet ettiği anlaşıldığında; ihlali halinde kişinin kamuoyu nezdinde bir takım saldırılara maruz kalabileceği ortaya çıkmaktadır.

#### 1.4. Suçsuzluk Karinesine Bağlı İlkeler

Suçsuzluk karinesi; adil yargılanma hakkının en önemli ilkelerinden biridir. Şüpheli veya sanığın adil yargılanma sürecinde suçsuzluk karinesi tek başına yer almamaktadır. Suçsuzluk karinesi ile bağlantılı ve bu karineden doğan hak ve ilkeler de mevcuttur. Kendilerine bağlı kalınmaması halinde suçsuzluk karinesinin tam olarak uygulama alanı

<sup>57</sup> Kaboğlu, İ. Ö. (1996). *Özgürlükler Hukuku İnsan Haklarının Hukuksal Yapısı Üzerine Bir Deneme*, (Üçüncü Baskı), İstanbul: AFA Yayınları, 162.

<sup>58</sup> Dönmezer, S. (1998). “Suçsuzluk Karinesi Üzerine Düşünceler”, *Prof. Dr. Nurullah Kunter’e Armağan*, (Birinci Baskı). İstanbul: Beta yayınevi, 69.

<sup>59</sup> Dönmezer, a.g.m., (1998), 69.

bulamayacağı bu ilkelerin incelenmesi de suçsuzluk karinesinin anlaşılması açısından zaruridir.

#### 1.4.1. Şüpheden Sanık Yararlanır İlkesi

Şüpheden sanık yararlanır ilkesi; sanığın bir suçtan cezalandırılmasının temel şartının, sanığın üzerine atılı suçu işlediğinin, hiçbir şüpheye mahal vermeyecek kesinlikte ispatlanmış olmasını, ifade eder. Bu ilke; gerçekleşme şekli şüpheli olan, tam olarak aydınlatılmamış olayların sanık aleyhine yorumlanarak, sanık aleyhine kullanılamayacağını ortaya koyar.

Hâkim olayların vuku bulup bulmadığına ilişkin şüphelerini izale edip bir kanaate ulaşamadığında iddia olunan olay vuku bulmamış sayılacaktır. Bu husus; ceza muhakemesinde şüpheden sanık yararlanır (*in dubio pro reo*) ilkesi olarak ifade edilir<sup>60</sup>. Eski dönemlerde yargılama konusu olaylara ilişkin olarak kesin ve şüpheye yer bırakmayan delillerin elde edilememesi halinde; sanığa, yargılama konusu suçun gerektirdiği cezadan daha az bir ceza verildiği ya da daha uzun ve detaylı soruşturma yapılması için kişinin süresiz bir şekilde sanık olarak tutulduğu doktrinde ifade edilmiştir. Ancak modern dönemlerde ise mahkûmiyet için yeterli delil olmaması halinde sanık hakkında beraat kararı verileceği ifade edilmiştir<sup>61</sup>.

Modern hukuk suçsuzluk karinesini benimsemiştir. Bu nedenle kişi hakkında kesin ve şüpheye yer bırakmayan bir biçimde suçlu olduğu yönünde delil elde edilememesi ve yargılamayı gerçekleştiren hâkimde sanığın suçlu olduğuna ilişkin vicdani kanaat oluşmaması halinde beraat kararı verilecektir. Zira suçsuzluk karinesi nedeniyle sanığın öncelikli olarak suçsuz ve masum kabul edilme hakkı vardır. Bu hak kapsamında kişinin suçsuz kabul edilmesi durumunu tam olarak bertaraf edecek delillerin ortaya konulması gerekmektedir.

Suçsuzluk karinesi gibi şüpheden sanık yararlanır ilkesi de Beccaria ve 1789 İhtilalcileri tarafından adli hatalara karşı önerilmiş olup sanığın suçunu kabul etse bile hâkimin, bir

<sup>60</sup> Toroslu, N. (2001). *Ceza Muhakemesi Hukuku*, (Birinci Baskı). Ankara: Savaş Yayınları, 166.

<sup>61</sup> Kunter, N., Yenisey, F. (2005). *Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku* (Özet Kitap). İstanbul: Arıkan Basım Yayım Ltd. Şti., 550.

şüphesi varsa bu şüphenin sanığın yararına olması gerektiği, günümüzde bu ilkenin suçsuzluğun şeffaflığını kirletmeme kaygısının bir enstrümanı olduğu doktrinde ifade edilmiştir<sup>62</sup>.

Şüpheden sanık yararlanır ilkesi günümüzde doğrudan düzenlemesi olan bir hukuk ilkesi değildir. Ancak Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6/2.maddesi, İnsan Hakları Evrensel Beyannamesinin 11/1.maddesi, 1982 Anayasasının 38/4.maddesi, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 217/1.maddesi şüpheden sanık yararlanır ilkesinin dolaylı olarak yer aldığı ve belirtilen kanun maddelerinden çıkartılabileceği söylenebilecektir<sup>63</sup>. Bunun yanında her ne kadar doğrudan düzenlenmiş bir ilke olmasa da şüpheden sanık yararlanır ilkesi ceza hukukunun en temel ilkelerinden biri durumundadır.

Şüpheden sanık yararlanır ilkesi yalnızca isnat olunan suçun sanık tarafından işlenip işlenmediğinin ispatına ilişkin bir ilke değildir. Ayrıca suçun işlenişi sırasında, ağırlaştırıcı sebeplerin var olup olmadığı noktasında da bu ilkeden yararlanılmaktadır. Suçun gece işlenmesinin ağırlaştırıcı bir sebep olduğu hallerde, suçun gece işlenip işlenmediği kesin olarak ispat edilemiyorsa gündüz işlendiğinin kabul edilmesi; sanığın yaşının tam olarak tespit edilemediği durumlarda, küçük olma ihtimalinin varlığı halinde küçük sayılması; şüpheden sanık yararlanır ilkesinin suçun işlenip işlenmediğinin ispatı dışında yargılama sürecinde kullanıldığı alanlara örnek verilebilir<sup>64</sup>.

Genel olarak ifade etmek gerekirse yargılama sürecinde sanığın aleyhine olabilecek durumlarda şüphe bulunması halinde her zaman sanık lehine yorum yapılması şüpheden sanık yararlanır ilkesinin ve suçsuzluk karinesinin gereğidir.

#### **1.4.2. Susma Hakkı**

Susma hakkı; sanığın kendisine yöneltilen iddialara veya sorulara karşı cevap vermeme hakkını ifade etmektedir. Eski dönemlerde sanığın olaya ilişkin beyanlarının da herhangi bir delil olduğu ve bu delilin elde edilmesi için her yolun kullanılabileceği savunulmaktaydı. Modern dönemlerde ise ifade ve sorgunu, sanığın kendisini savunması

<sup>62</sup> Selçuk, **a.g.e.**, (1998), 121.

<sup>63</sup> Şahinkaya, **a.g.e.**, (2006), 222-225.

<sup>64</sup> Kunter, **a.g.e.**, (1986), 561.

için bir araç olarak da görülmekte ve sanık yeri geldiğinde kendisini savunabilmek için susma hakkını kullanabilmektedir. Aksinin kabulü halinde sanığın sorgu veya ifade sırasında susması da bir suç olacaktır. Aynı zamanda sanığı konuşturmanın en etkin yolu işkence olduğundan ve günümüzde işkence bir insanlık suçu olarak kabul edilmiş olduğundan benimsenmesi kesinlikle söz konusu değildir<sup>65</sup>.

Susma hakkı sanığın; kimlik tespitine ilişkin sorular dışında, soruşturma veya kovuşturma aşamasında; kendisine sorular yönelten kolluk görevlisi, savcı veya hâkimin sorularına ve suç isnatlarına karşı; tamamen susma, tüm soruları cevapsız bırakma, sorulacak sorulardan istediğine istediği ölçüde doğru veya yalan cevap verme, kısmen cevap verme veya tamamen yalan söyleme hakkını ifade etmektedir, denilebilir<sup>66</sup>. Susma hakkı, kişiyi soruşturma ve kovuşturma aşamalarında yargı mercileri ile işbirliği içinde olup olmama konusunda serbest bırakır. Dolayısıyla kişiye hiçbir soruya cevap vermeme hakkı tanıdığı gibi, soruşturma veya kovuşturmayla istediği düzeyde katılarak hakkında suçlamaları ortadan kaldırmak imkânı da tanımaktadır<sup>67</sup>.

Önemle belirtmek gerekir ki susma hakkı, kişinin susmasının “sükût ikrardandır” gibi bir düşünce ile doğrudan aleyhine kullanılabilmesine de engel olmaktadır<sup>68</sup>. Soruşturma ve kovuşturma aşamalarında sanığa yöneltilen ithamları ispat yükü soruşturma veya kovuşturmayı yürüten makamlara aittir. Bu nedenle şüpheli veya sanık hiçbir şekilde kendi aleyhine olacak şekilde üzerine atılı suçlamaları doğrudan kabule zorlanamaz. Böyle bir zorunluluğu olmadığı gibi şüpheli veya sanığın adli makamlara yardım gibi böyle bir görevi de yoktur.

Suçsuzluk karinesi ile irtibatlı olarak susma hakkı değerlendirildiğinde, susma hakkının suçsuzluk karinesinin bir unsuru olduğu açıkça görülmektedir. Suçsuzluk karinesinin bir sonucu olarak kişi suçluluğu ispat edilene kadar masum kabul edilen bir kişi konumundadır. Bu bağlamda suçluluğunun ispatı için adli makamlara yardım etmek gibi bir zorunluluğu veya ödevi yoktur. Susma hakkı kişinin bildiği ve aleyhine olabilecek

<sup>65</sup> Yurtcan, E. (2007). *Cumhuriyet Savcısının ve Cumhuriyet Yargıcının Başvuru Kitabı*, Ankara: T.C. Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Dairesi Başkanlığı Yayınları, 24.

<sup>66</sup> Aytekin, A. (2000). *Ceza Muhakemesi Hukukunda Suçsuzluk Karinesi ve Susma Hakkı*, Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 74.

<sup>67</sup> Öztürk, B., Erdem, M. R., Özbek, V. Ö. (2000). *Ceza Muhakemesi Hukuku*, (Beşinci Baskı). Ankara: Seçkin Yayınları, 174.

<sup>68</sup> Dönmezer, a.g.m., (1998), 69, Üzülmüş, a.g.m., (2005), 58.

hususlarda adli makamlara yardım etme zorunluluğu olmamasını sağlamaktadır. Burada en önemli husus kişinin susma hakkını kullanmasının adli makamlar önünde aleyhine delil olarak kullanılmasının mümkün olmamasıdır. Suçsuzluk karinesinin bir unsuru olarak düşünüldüğünde susma hakkı, kişinin hakkındaki iddialara ve ithamlara cevap vermemesi halinde dahi masum kabul edilen bir kişi olarak kalmaya devam etmesini sağlamaktadır. Dolayısıyla susma hakkı, suçsuzluk karinesinin soruşturma ve kovuşturma aşamalarında suçsuzluk karinesinin bir görünümüdür, denilebilecektir<sup>69</sup>.

Suçsuzluk karinesi ya da susma hakkından birinin hukuk sistemi tarafından kabul edilmemesi gerçekten de kişiyi çok zorlayacak olup bazı insan hakları yönünden ihlallere sebep olabilecektir. Suçsuzluk karinesinin kabul edilmediği ancak susma hakkının kabul edildiği bir ortamda; susan kişi adli makamlarca doğrudan suçlu kabul edileceğinden onu kırıncı kötü muameleye maruz kalabilecektir. Yine suçsuzluk karinesinin varlığının kabul edildiği ancak susma hakkının kabul edilmediği bir ortamda; kişi iddialara ilişkin bir şeyler söylemeye zorlanacak ve bu zorlama esnasında da işkence ve onur kırıcı kötü muameleye maruz kalabilecektir. Dolayısıyla soruşturma esnasında kişinin suçsuz kabul edilmiş olmasının hiçbir anlamı kalmamış olacaktır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi; Saunders v. Birleşik Krallık davasında susma hakkının sözleşmenin 6.maddesinin 2.fıkrasında düzenlenen suçsuzluk karinesi ile bağlantılı olduğunu ortaya koymuştur<sup>70</sup>.

Ayrıca 5271 sayılı Ceza Muhakemesi kanununda da susma hakkı ile ilgili düzenlemeler yer almaktadır. Esas itibarıyla susma hakkı yalnızca Ceza Muhakemesi kanununda düzenlenmiş bir hak değildir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin yukarıda belirtmiş olduğumuz kararda görüleceği üzere 6.maddesinin uygulanışı ve Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 90.maddesinin göndermesi ile bu sözleşmenin Türk iç hukuku yönünden bağlayıcı olması ve yine tarafı olduğumuz Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi'nin 14.maddesinin 3.fıkrasının g bendinde; "Kendi aleyhinde tanıklıkta bulunmaya ya da suç itirafına zorlanmaması" hususunu düzenlenmiş olması; ceza

<sup>69</sup> Üzülmüş, a.g.m., (2005), 59, Dönmezer, a.g.m., (1998), 69.

<sup>70</sup> Mole, N., Harby, C. (2005). *Adil Yargılanma Hakkı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz, İnsan Hakları El Kitapları, No. 3*, (Birinci Baskı) Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 39.

muhakememizde başkaca bir düzenleme olmasa bile susma hakkının uygulanabileceğini göstermektedir. Ancak bununla yetinilmeyerek anayasamızda konuya ilişkin düzenlemeye yer verilmiş ve Anayasanın 38. Maddesinin 5.bendinde;“Hiç kimse kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz.” şeklinde ifadeye yer verilmiş ve susma hakkı anayasal bir hak olarak tanınmıştır.

Tüm bunlarla yetinilmemiş ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununda da konuya ilişkin düzenlemeye yer verilmiştir. 5271 sayılı CMK’nın 147.maddesinin 1.fıkrasının e bendinde<sup>71</sup>; “Şüpheli veya sanığa yüklenen suç hakkında açıklamada bulunmamasının kanuni hakkı olduğu söylenir.” şeklinde ifadeye yer verilmiştir. Yine 5271 sayılı CMK’nın 90.maddesinin 4.fıkrasında<sup>72</sup>; “Kolluk, yakalandığı sırada kaçmasını, kendisine veya başkalarına zarar vermesini önleyecek tedbirleri aldıktan sonra, yakalanan kişiye kanuni haklarını derhal bildirir.” şeklinde ifadeye yer vermiştir. Yine Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği’nin 6.maddesinin 4.fıkrasında<sup>73</sup>; “Yakalanan kişiye, suç ayırımı gözetilmeksizin yakalama sebebi ve hakkındaki iddialar ile susma ve müdafiden yararlanma, yakalanmaya itiraz etme hakları ile diğer kanuni hakları ve itiraz hakkını nasıl kullanacağı, herhalde yazılı, bunun hemen mümkün olmaması halinde sözlü olarak derhal bildirilir.” şeklinde düzenlemeye yer verilmiştir. Bu düzenlemeler susma hakkının kişinin yakalandığı andan itibaren uygulanmaya çalışıldığını ifade etmektedir.

Konuya ilişkin Yargıtay uygulamaları incelendiğinde susma hakkının uygulamada kendisine yer bulduğu görülmektedir. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, susma hakkına ilişkin 21/10/1997 tarih ve 4/116-203 sayılı kararında; “Sanığın sorgusu susma hakkını da içeren 1412 sayılı kanunun 135.maddesine uygun şekilde yapılmalıdır. Savunma hakkı ile ilgili olan bu hüküm uygulanmamışsa, dosyanın esasına girilerek inceleme yapılamaz.” şeklinde ifadeye yer verilmiştir. Sanığın susma hakkını kullanma imkânı ihlal edilmiş olduğundan ilk derece mahkemesi kararı bozulmuştur. Yine Yargıtay 4. Ceza Dairesi 02/12/2008 tarihli ve 2008/10723 E, 2008/21522 sayılı kararında; “CMK’nın 147.maddesinde tanınan susma hakkını kullanan sanık hakkında, “... susma hakkıyla siyasi bir duruş içine girdiği ...”

<sup>71</sup> Kanun Metni için bkznz. Şahin, C., Özgenç, İ. (2007). *Türk Ceza Kanunu Mevzuatı*, (Birinci Baskı), Ankara: Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı Yayınları, 577.

<sup>72</sup> Kanun Metni için bkznz. Şahin, Özgenç, a.g.e., (2007), 541.

<sup>73</sup> Yönetmelik Metni için bkznz. Yaşar, O. (2005). *Uygulamalı ve Yorumlu 5271 Sayılı Yeni Ceza Muhakemesi Kanunu*, (Birinci Baskı). Ankara, 1601.

biçiminde yasal olmayan gerekçeyle takdiri indirim nedeninin uygulanmamış olması; bozmayı gerektirmiştir.” şeklinde ifadeye yer vermiş ve hangi koşul altında olursa olsun sanığın susma hakkının korunmasının önemini ortaya koymuştur.

Yine belirtmek gerekir ki; susma hakkı ve suçsuzluk karinesinin varlığı her türlü işlemde ilgilinin rızasını aramayı gerektirmemektedir. Soruşturma aşamasında bazı işlemler kanunun belirlemiş olduğu çerçevede kişinin rızası hilafına da yapılabilmektedir. Örneğin kan alma işleminin susma hakkına ve suçsuzluk karinesine aykırı olmayacağı doktrinde belirtilmiştir<sup>74</sup>. Dolayısıyla susma hakkı, delillerin serbestçe değerlendirilmesi ilkesini sınırlamayacaktır. Şüpheli veya sanık susma bile dış görünüşü, boyu, jest ve mimikleri ispat vasıtası olarak kullanılması susma hakkına ayrılık oluşturmaz<sup>75</sup>.

Susma hakkının mutlaklığından söz edilemeyeceği Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kararlarına da yansımıştır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi bir kararında; “Bir sanığın mahkumiyetini sadece ya da esasen sessizliğine veya sorulara yanıt vermeyi reddetmesine dayandırmanın susma hakkı ile bağdaşmayacak ise de bu hakkın bariz bir şekilde açıklama gerektiren durumlarda sanığın sessiz kalışının göz önünde bulundurulmasını engellemeyeceğini, sanık hareketlerinden sonuç çıkartılmasının, bir sanığın hareketleri veya davranışlarına ilişkin masumane bir açıklama getirmemesinden kaynaklanan çıkarsamanın sağduyulu ifadesi olduğunu” belirttiği<sup>76</sup> görülmektedir.

Susma hakkının mutlak bir hak olmadığı kişinin susma hakkı olmasına rağmen bir takım yükümlülükleri olduğu belirtilmiştir. Ceza Muhakemesi Kanununun 147.maddesinin 1.fıkrasının a bendinde; “Şüpheli veya sanığın kimliği saptanır. Şüpheli veya sanık, kimliğine ilişkin soruları doğru olarak cevaplandırmakla yükümlüdür.” Şeklinde ifadeye yer verilerek kimlik tespitine ilişkin soruları şüpheli veya sanığın doğru olarak cevaplaması gerektiği ortaya konulmuştur. Bu düzenleme ile kişinin kimlik bilgilerine ilişkin sorulara doğru olarak cevap verme zorunluluğu belirtilmiştir.

<sup>74</sup> Dönmezer, S. (1999). “Ceza Muhakemesi Kanunu 1999 Tasarısının Temel İlkeleri”, *CMUK Sempozyumu*, İstanbul: İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Karşısında 70. Yıl Dönümünde Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu, Marmara Üniversitesi İnsan Hakları, Ceza Hukuku ve Kriminoloji Araştırma ve Uygulama Merkezi, 26.

<sup>75</sup> Üzülmüş, a.g.m., (2005), s. 60.

<sup>76</sup> Mole, Harby, a.g.e., (2005), 40.

Şüpheli veya sanığa kimlik bilgilerine ilişkin soruları doğru bir şekilde cevaplandırma yükümlülüğü yüklenmiş olduğundan bu yükümlülüğünü yerine getirmemesi halinde kişiye; Kabahatler Kanununun 40.maddesi uyarınca idari para cezası verilebilecek ve kimliği tespit edilinceye kadar gözaltında tutulma veya tutuklanma gibi yaptırımlara maruz kalabilecektir<sup>77</sup>. Buna ek olarak kişi kendi kimliğini gizlemek amacıyla başka bir kişinin kimlik bilgilerini kendi kimlik bilgileriymiş gibi kullanırsa Türk Ceza Kanunu kapsamında iftira suçunu işlemiş olacağından TCK'nın 268.maddesinin göndermesi ile iftira suçunun düzenlendiği 267.madde gereğince cezalandırılacaktır. Şüpheli veya sanık kendi kimlik bilgilerinin bir kısmını yanlış vermesi veya bu kimlik bilgilerinin yaşayan bir kişiye ait olmaması durumunda ise Türk Ceza Kanununun Resmi Belgenin Düzenlenmesinde Yalan Beyan suçunu düzenleyen 206.maddesi kapsamında cezalandırılacaktır.

Bunun yanında kişinin kimlik bilgilerinin sınırları konusunda ise doktrinde görüş ayrılıkları mevcuttur. Bir görüşe göre kişinin anne adı, baba adı gibi kimliğinin tespitine ilişkin sorulara doğru bilgi verme yükümlülüğü bulunmasının yanında adli sicil kaydı gibi konularda doğru bilgi verme yükümlülüğü yoktur<sup>78</sup>. Bir başka görüşe göre ise; kimlik ifadesine okuryazar olma, adli sicil kaydı gibi bilgiler de girmekte dolayısıyla kişi bu konulara ilişkin de doğru bilgiler vermekle yükümlüdür<sup>79</sup>.

Bu kapsamda tarafımızca kimlik bilgilerinden anlaşılması gerekenin kişinin yalnızca nüfus cüzdanında yer alan bilgiler olması gerektiği düşünülmektedir. Zira CMK'nın 147.maddesinin g bendinde kişisel ve ekonomik durum bilgilerinin alınacağına ilişkin düzenlemenin ayrıca yapılmış olması kanun koyucunun görüşünün de bu yönde olduğunu göstermektedir.

#### 1.4.3. Lekelenmeme Hakkı

Özellikle ülkemizde sıkça rastladığımız üzere, ceza soruşturmalarının gizliliği ihlal edilmek suretiyle kitle iletişim araçları kullanılarak şüpheli konumunda bulunan kişiler hakkında birçok açıklama yapılmaktadır. Bu açıklamalar kişilerin toplum nazarında yargısız

<sup>77</sup> Kanun Metni için bkznz. Şahin, Özgenç, **a.g.e.**, (2007), 800.

<sup>78</sup> Perucci, M. (1958) *Dovere Di Veridicità e Diritto Di Difesa Dell'imputato Diritto Kriminale e Criminologia*, 286.

<sup>79</sup> Yaşar, **a.g.e.**, (2005), 565, Yurtcan, **a.g.e.**, (2007), 21.

infaz edilmesine sebep olmakta, suçsuzluk karinesini ve buna bağlı bir ilke olan lekelenmeme hakkını ihlal etmektedir.

Lekelenmeme hakkı “insan onurunu” koruyan bir hak olduğundan öncelikle onur kavramını ele almak gerekmektedir. Onur kavramı, sözlükte; “insanın kendine karşı duyduğu saygı, şeref, özsaygı, haysiyet, izzetinefis” ve diğer bir tanımlama ile “başkalarının gösterdiği saygının dayandığı kişisel değer, şeref, itibar” olarak anlamlandırılmıştır<sup>80</sup>. Buna göre onur kavramını, insana hem kendisi ve hem de başkaları tarafından duyulan saygı olarak tanımlamak mümkündür.

Tanımından da anlaşılacağı üzere onur kavramı tarifi zor bir kavramdır. Zira onur kavramı, sınırları eşitlik ve özgürlük gibi kavramlar kadar belirgin olmayıp insan davranışlarının büyük bir bölümünü kapsayan soyut bir kavramdır<sup>81</sup>.

Yapılan açıklamalardan da anlaşılacağı üzere insan onuru soyut bir kavramdır. Anayasa Mahkemesi de insan onuru kavramına ilişkin bir tanımlamada bulunmuştur. Kararında insan onuru kavramını “insan haysiyeti” olarak ifade eden Anayasa Mahkemesine göre insan onuru kavramı; “İnsan haysiyeti kavramını, toplumların kendi görenek ve geleneklerine ve topluluk kurallarına göre saygıya değer olabilmesi için bir insanda bulunmasını zorunlu gördükleri niteliklerle karıştırmamak gereklidir. Bu kavramın gelişmesi ve yerleşmesi çok uzun bir zaman almış; prangabentlik, teşhir, boyunduruk, dayak gibi cezaların kaldırılması bu sayede mümkün olabilmıştır<sup>82</sup>.”

Lekelenmeme hakkının korunması amacıyla Ceza Muhakemesi Kanunun “Soruşturmanın Gizliliği” başlıklı 157. maddesinde; “Kanunun başka hüküm koyduğu hâller saklı kalmak ve savunma haklarına zarar vermemek koşuluyla soruşturma evresindeki usul işlemleri gizlidir<sup>83</sup>.” şeklinde düzenleme yapılmıştır. Yine Türk Ceza Kanunun “gizliliğin ihlali” başlıklı 285. maddesinde soruşturmanın gizliliğini ihlal suç olarak düzenlenmiştir<sup>84</sup>.

<sup>80</sup> İnternet: <https://sozluk.gov.tr/> (09.12.2019)

<sup>81</sup> Atalay, E. (1997). “Yargısal Temel Haklar”, *Prof. Dr. Şükrü Postacıoğlu’na Armağan*, İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 446.

<sup>82</sup> Anayasa Mahkemesi’nin 28.06.1966 tarihli, E. 1963/132, K. 1966/29 sayılı kararı, Karar Metni için bkz. İnternet: <http://kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/b95ec65c-f13d-4bcd-a586-4f2b970f58c3?excludeGerekce=False&wordsOnly=False> (09.12.2019)

<sup>83</sup> Kanun Metni için bkz. İnternet: <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5271.pdf> (09.12.2019)

<sup>84</sup> 5237 Sayılı TCK’nin 285. maddesinde:

Şüphelinin açık duruşmada mahkeme karşısına çıkıncaya kadar, hakkında bir suç isnadı olduğunun toplum tarafından öğrenilmemesini isteme hakkı kabul edilmelidir. Şüphelinin toplum nezdinde lekelenmemesi ve gereksiz yere küçük düşürülmemesi için savcılık makamı, soruşturmanın amacının zorunlu olarak gerektirmediği işlemleri yapmaktan sakınmalıdır<sup>85</sup>. Örnek vermek gerekirse; savcılığa yapılan şikâyetin herhangi bir suç ile ilintisinin olmadığı, taraflar arasındaki uyuşmazlığın hukuki nitelikte olduğu açıkça anlaşılıyorsa ya da şikâyetle bağlı bir suçta hakkında şikâyetle bulunulan kişinin henüz savunması alınmadan şikâyetten vazgeçilmişse, kovuşturmaya yer olmadığı kararı verileceği açık olduğundan şikâyet edilen kişinin şüpheli sıfatıyla çağırılarak ifadesinin alınmasına gerek yoktur.

Lekelenmeme hakkı; suç işlediği şüphesi nedeniyle hakkında herhangi bir kovuşturma ya da soruşturma yürütülen kişinin bu süreçte onur, şeref ve haysiyetine halel gelmemesi, toplum içindeki konumunun zedelenmemesi, hakkında henüz bir hüküm verilmemiş ya da verilen hüküm kesinleştirilmiş bir kişinin masumiyetine zarar verecek, kişiyi toplum nazarında mahkûm olmuşçasına lekeleyecek her türlü yayından kaçınma, olarak tanımlanabilir<sup>86</sup>.

Lekelenmeme hakkının korunması ve tanınması sayesinde şüpheli veya sanığın toplum nazarındaki itibari itibarı korunur. Sadece bu durum bile lekelenmeme hakkının ne

“(1) Soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal eden kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır. Bu suçun oluşabilmesi için;

a) Soruşturma evresinde yapılan işlemin içeriğinin açıklanması suretiyle, suçlu sayılmama karinesinden yararlanma hakkının veya haberleşmenin gizliliğinin ya da özel hayatın gizliliğinin ihlal edilmesi,

b) Soruşturma evresinde yapılan işlemin içeriğine ilişkin olarak yapılan açıklamanın maddi gerçeğin ortaya çıkmasını engellemeye elverişli olması, gerekir.

(2) Soruşturma evresinde alınan ve soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken kararların ve bunların gereği olarak işlemlerin gizliliğini ihlal eden kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır.

(3) Kanuna göre kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama veya görüntülerin gizliliğini alenen ihlal eden kişi, birinci fıkra hükmüne göre cezalandırılır. Ancak, bu suçun oluşması için, tanığın korunmasına ilişkin olarak alınan gizlilik kararına aykırılık açısından aleniyetin gerçekleşmesi aranmaz.

(4) Yukarıdaki fıkralarda tanımlanan suçların kamu görevlisi tarafından görevinin sağladığı kolaylıktan yararlanılarak işlenmesi halinde, ceza yarısına kadar artırılır.

(5) Soruşturma ve kovuşturma evresinde kişilerin suçlu olarak algılanmalarına yol açacak şekilde görüntülerinin yayınlanması halinde, altı aydan iki yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.

(6) Soruşturma ve kovuşturma işlemlerinin haber verme sınırları aşılmaksızın haber konusu yapılması suç oluşturmaz.” düzenlemesi bulunmaktadır. Kanun Metni için bkz. İnternet: <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5237.pdf> (09.12.2019)

<sup>85</sup> Üzülmüş, İ. (2003). “Suçsuzluk Karinesi ve Basın Özgürlüğü”, *Prof. Dr. Fahman Tekil’in Anısına Armağan*, İstanbul: Beta Basım Yayın Dağıtım A.Ş., 948.

<sup>86</sup> Kara, E. (2012). “Lekelenmeme Hakkı”, *Adalet Dergisi*, 43, 188.

kadar önemli olduğunu ortaya koyar. Çünkü lekelenmeme hakkı sayesinde kişi suç isnadı altında olduğu halde dahi toplum içerisinde kendini rahat ve güvende hisseder.

Diğer yandan lekelenmeme hakkı, suçsuzluk karinesinin dolayısıyla adil yargılanma hakkının en önemli unsurlarından biridir. Dolayısıyla adaletin devletin temeli olduğu düşünüldüğünde lekelenmeme hakkının da ne kadar önemli olduğu ortaya çıkmaktadır.

Lekelenmeme hakkının, adil yargılanma hakkının en önemli ilkelerinden olduğu düşünüldüğünde kamu gücü karşısında, kamuya nispetle daha güçsüz konumda bulunan bireyleri koruması amaçlanmaktadır.

Ayrıca ceza yargılamasının en önemli ilkelerinden biri olan “şüpheden sanık yararlanır” ilkesinin tam olarak uygulanabilmesi lekelenmeme hakkına riayet edilmesi ile mümkün olabilecektir<sup>87</sup>.

Sonuç olarak lekelenmeme hakkı, kişinin yalnızca insan olması nedeniyle sahip olduğu haklardan biridir. Dolayısıyla lekelenmeme hakkı, insan haklarına saygılı devletlerin ve hukuk sistemlerinin kabul edip koruduğu ya da kabul edip koruması gereken bir ilkedir. Çünkü bu hakkın insan onurunu koruduğu dikkate alındığında; lekelenmeme hakkının gözetilmemesi halinde, kişi ile toplumun arasının açılmasına ve kişinin toplumun bir takım kendisine zarar verici eylemleriyle karşılaşmasına sebep olabilecektir. Dolayısıyla lekelenmeme hakkının korunmaması durumunda kişilere toplum tarafından yöneltilmiş ve nerede duracağı belli olmayan tehditlerin meydana gelmesine kapı aralanmış olacaktır<sup>88</sup>.

Lekelenmeme hakkının sınırları, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin içtihatlarıyla ortaya koyduğu üzere, kişinin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamında bir suç isnadıyla karşı karşıya kaldığı her an şeklinde çizmek yanlış olmayacaktır.

Lekelenmeme hakkı, kişilere herhangi bir suç isnadı olması durumunda, hakkında ne düzeyde deliller toplanmış olursa olsun; suç, mahkeme kararıyla sabit olup k.esinleşinceye kadar tüm gerçek kişilerin, resmi makamların ve basın ve yayın kuruluşlarının kişiye suçluymuş gibi muamelesini önleyecek kapsamdadır.

<sup>87</sup> Selçuk, **a.g.e.**, (1998), 121.

<sup>88</sup> Selçuk, **a.g.e.**, (1998), 95.

İletişim özgürlüğü geniş anlamıyla, basın özgürlüğünü de kapsayacak şekilde, haber ve bilgi edinme özgürlüğü olarak tanımlanabilecektir<sup>89</sup>. Demokratik bir hukuk devletinde basının özgür olması elbette şarttır. Basın özgürlüğü; basın ve yayın kuruluşlarının haberleri ve düşünceleri serbestçe toplayabilmesi, yorumlayabilmesi, eleştirebilmesi ve yayımlayabilmesini ifade eder<sup>90</sup>.

Basın özgürlüğüne, 1982 Anayasasının “basın hürriyeti” başlıklı 28/1.maddesinde<sup>91</sup>; “Basın hürdür, sansür edilemez.” şeklinde düzenleme ile yer verilmiştir. Aynı şekilde Basın Kanununun 3.maddesinde<sup>92</sup>; “Basın özgürdür. Bu özgürlük; bilgi edinme, yayma, eleştirme, yorumlama ve eser yaratma haklarını içerir.” şeklinde düzenleme mevcuttur. Basın özgürlüğü ile birlikte basın mensubu kişiler olayları araştırabilir, yorumlayabilir ve yayabilirler. Böylece kişiler haber alma hakkını özgürce kullanabilir. Kişilerin haber alma hakkını kullanmasını sağlamak, basının hem yetkisi hem de sorumluluğudur. Bu nedenle basın toplum içinde ayrıcalıklı bir konuma sahiptir<sup>93</sup>.

Her özgürlük gibi basın özgürlüğünün de sınırsız ve mutlak olamayacağı ve belli sınırlara sahip olması gerektiği açıktır. Zira devletin ve toplumun varlığını devam ettirebilmesi için basın özgürlüğünün belli sınırlara sahip olması bir zorunluluktur<sup>94</sup>. Basın özgürlüğünün sınırlandırılması yalnızca devletin ve toplumun varlığını devam ettirmesi ile ilgili olmayıp aynı zamanda kişilerin başka bir takım özgürlüklerinin korunması için de bir gerekliliktir. Bu nedenle basın anayasa ve yasalarda öngörülmüş olan sınırlandırmalar dâhilinde özgürdür<sup>95</sup>.

<sup>89</sup> Kaboğlu, İ. (2002). *Özgürlükler Hukuku*, Ankara: İmge Yayınevi, 502.

<sup>90</sup> Zafer, H. (1999). “Medya Özgürlüğü ve Adli Haberlerin Verilişi”, *Prof. Dr. Selahattin Sulhi Tekinay’ın Hatırası’na Armağan*, İstanbul, 759., Karaca, N., G. (2010). *Gazetecinin Basın İş Kanunundan Doğan Hakları ve Sorumlulukları: 5953 sayılı Basın İş Kanunu ve Uygulaması*, İstanbul: Legal Yayınları, 23; Belli, D., B. (2008). *Basın Yoluyla Kişilik Haklarına Saldırıdan Doğan Hukuki Sorumluluk*, Ankara: Yetkin Yayınları, 60.

<sup>91</sup> Kanun Metni için bkznz. İnternet: <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.2709.pdf> (09.12.2019)

<sup>92</sup> Kanun Metni için bkznz. İnternet: <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5187-20080320.pdf> (09.12.2019)

<sup>93</sup> Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, 23.01 2009 tarih ve 2008/4926 E., 2009/911 K., Karar Metni için bkznz. [www.kazanci.com.tr](http://www.kazanci.com.tr). (09.12.2019)

<sup>94</sup> Kapani, M. (1993). *Kamu Hürriyetleri*, Ankara: Yetkin Yayınları, 228.

<sup>95</sup> Yüzer, D. (2013). *1982 Anayasası’nda Basın Özgürlüğü Karşısında Kişilik Hakkı ve Korunması*, Ankara: Yetkin Yayınları, 83.

1982 Anayasasının “basın hürriyeti” başlıklı 28/3.maddesinde<sup>96</sup>; “Basın hürriyetinin sınırlanmasında, Anayasanın 26 ve 27 nci maddeleri hükümleri uygulanır.” şeklinde ifadeye yer verilerek basın hürriyetinin ne şartlar altında sınırlandırılacağı belirlenmiştir. “Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti” başlıklı 26.maddede bu özgürlüklerin; milli güvenlik, kamu düzeni, kamu güvenliği, cumhuriyetin temel nitelikleri ve devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğünün korunması, suçların önlenmesi, suçların cezalandırılması, devlet sırrı olarak usulünce belirtilmiş bilgilerin açıklanmaması, başkalarının şöhret veya haklarının, özel ve aile hayatlarının yahut kanununun öngördüğü meslek sırlarının korunması ve yargılama görevinin gereğine uygun olarak yerine getirilebilmesi amaçlarıyla sınırlandırılabilceği belirtilmiştir<sup>97</sup>. Yine Anayasanın “bilim ve sanat hürriyeti” başlıklı 27/2.maddesinde<sup>98</sup>; “Yayma hakkı, Anayasanın 1 inci, 2 nci ve 3 üncü maddeleri hükümlerinin değiştirilmesini sağlamak amacıyla kullanılamaz.” şeklinde ifadeye yer verilmiş, 27/3.maddesinde de<sup>99</sup>; “Bu madde hükmü yabancı yayınların ülkeye girmesi ve dağıtımının kanunla düzenlenmesine engel değildir.” denilmiştir.

Basın kanununun “basın özgürlüğü” başlıklı 3/2.maddesinde de Anayasaya uygun olarak; “Basın özgürlüğünün kullanılması ancak demokratik bir toplumun gereklerine uygun olarak; başkalarının şöhret ve haklarının, toplum sağlığının ve ahlâkının, millî güvenlik, kamu düzeni, kamu güvenliği ve toprak bütünlüğünün korunması, Devlet sırlarının açıklanmasının veya suç işlenmesinin önlenmesi, yargı gücünün otorite ve tarafsızlığının sağlanması amacıyla sınırlanabilir<sup>100</sup>.” şeklinde ifadeye yer verilerek basın özgürlüğünün sınırları belirtilmiştir.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin basın özgürlüğüne ilişkin maddesine de değinmek gerekmektedir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin “ifade özgürlüğü” başlıklı 10.maddesinde; “Herkes ifade özgürlüğü hakkına sahiptir. Bu hak, kamu makamlarının müdahalesi olmaksızın ve ülke sınırları gözetilmeksizin, kanaat özgürlüğünü ve haber ve görüş alma ve de verme özgürlüğünü de kapsar.

Bu madde, Devletlerin radyo, televizyon ve sinema işletmelerini bir izin rejimine tabi tutmalarına engel değildir. Görev ve sorumluluklar da yükleyen bu özgürlüklerin

<sup>96</sup> Kanun Metni için bkznz. İnternet: <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.2709.pdf> (09.12.2019)

<sup>97</sup> Kanun Metni için bkznz. İnternet: <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.2709.pdf> (09.12.2019)

<sup>98</sup> Kanun Metni için bkznz. İnternet: <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.2709.pdf> (09.12.2019)

<sup>99</sup> Kanun Metni için bkznz. İnternet: <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.2709.pdf> (09.12.2019)

<sup>100</sup> Kanun Metni için bkznz. İnternet: <https://www.tbmm.gov.tr/kanunlar/k5187.html> (09.12.2019)

kullanılması, yasayla öngörülen ve demokratik bir toplumda ulusal güvenliğin, toprak bütünlüğünün veya kamu güvenliğinin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın, başkalarının şöhret ve haklarının korunması, gizli bilgilerin yayılmasının önlenmesi veya yargı erkinin yetki ve tarafsızlığının güvence altına alınması için gerekli olan bazı formaliteler, koşullar, sınırlamalar veya yaptırımlara tabi tutulabilir<sup>101</sup>.” şeklinde ifadelere yer verilmiştir.

Kanun, Anayasa ve uluslararası hukuk düzenlemelerinin tamamına bakıldığında, basın özgürlüğünün sınırlarından birinin de; “başkalarının şöhret ve haklarının korunması” olduğu görülmektedir. Bu kriter özellikle 1982 Anayasasının 26.maddesindeki; “yargılama görevinin gereğine uygun yerine getirilmesi” ilkesi ile birlikte değerlendirildiğinde, belli durumlarda, kişilerin haklarına basın özgürlüğüne nispetle üstünlük tanındığı görülebilecektir. Şüphesiz bu durumların başında lekelenmeme hakkı ya da başka bir deyişle suçsuzluk karinesi gelir<sup>102</sup>.

Suç şüphesi nedeniyle hakkında soruşturma veya kovuşturma yürütülen kişinin kişilik toplum nezdindeki saygınlığının, özellikle onur ve haysiyetinin zedelenmemesi, kişilik haklarının korunması ve gözetilmesi için basın ve yayın kuruluşlarının özellikle adli konulara ilişkin haberleri yayınlarken daha özenli davranması gerekmektedir. Bu suçsuzluk karinesine bağlı ilkelerden olan lekelenmeme hakkının en önemli unsurlarından biridir.

### 1.5. 1982 Anayasasında Suçsuzluk Karinesinin Yeri

Önceki bölümlerde suçsuzluk karinesinin tarihi gelişimi incelenirken Türk Hukukuna yazılı olarak ilk kez 1982 Anayasası ile girdiği belirtilmişti. 1982 Anayasasındaki diğer hakların belirtilmesi ve suçsuzluk karinesinin bu haklar arasında nereye tekabül ettiğinin tespiti önem arz etmektedir.

Haklar farklı şekillerde kategorize edilmektedir. Klasik haklar, siyasi haklar ve sosyal haklar olarak yapılan bir sınıflandırma olduğu gibi; negatif statü hakları, pozitif statü

<sup>101</sup> Kanun Metni için bkzn. İnternet: <https://www.danistay.gov.tr/upload/avrupainsanhaklarisozlesmesi.pdf> (09.12.2019)

<sup>102</sup> Savaşçı, B. (2011). “Haberleşme Özgürlüğünün Kovuşturma Evresinde Sınırlandırılması”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 96, 270.

hakları ve aktif statü hakları olarak da sınıflandırma yapılmaktadır. Bir başka tasnifte ise; kişi hak ve özgürlükleri, birinci kuşak haklar; sosyal, iktisadi ve kültürel haklar, ikinci kuşak haklar; dayanışma hakları da üçüncü kuşak haklar olarak ifade edilmektedir<sup>103</sup>.

Çalışmamızda anayasamızdaki tasnife uygun olarak; kişi hakları, sosyal, iktisadi ve kültürel haklar ile siyasal haklar şeklinde hakları tasnif eden sınıflandırma biçimi kullanılarak suçsuzluk karinesi ile hakların ilintisinden bahsedilecektir.

### **1.5.1. 1982 Anayasasında Yer Alan Hakların Genel Değerlendirmesi**

1982 Anayasasında yer alan haklar genel olarak üç kategoride değerlendirilecektir. Bunlar; kişi hak ve özgürlükleri, sosyal, iktisadi ve kültürel haklar ile siyasal haklardır. Anayasamızda güvence altına alınan haklar büyük ölçüde Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesindeki düzenlemeler ile örtüşmektedir. Özellikle suçsuzluk karinesi yönünden değerlendirildiğinde ise Anayasamızda, Sözleşmenin de ötesinde daha insancıl düzenlemelerin yer aldığı söylenebilecektir.

#### **1.5.1.1. Kişi Hak Ve Özgürlükleri**

Kişi hak ve özgürlükleri; 1982 Anayasası'nın ikinci bölümünde kişinin hakları ve ödevleri başlığı altında düzenlenmiştir.

Kişi hak ve özgürlükleri daha çok kişinin özel alanı diyebileceğimiz kişisel alanını korumak için düzenlenmiş haklardır. Kişinin, insan olmasından kaynaklı doğal hakları diyebileceğimiz bu haklar tabiatıyla erken dönemde ortaya çıkmışlardır. Bu haklar büyük ölçüde temel haklardır. Kişi hak ve özgürlükleri ilk ortaya çıkan haklar olduğundan birinci kuşak haklar olarak nitelendirilmektedirler<sup>104</sup>.

Anayasamız kişi hak ve özgürlüklerinin nasıl ve hangi şartlar altında sınırlanabileceğini hakkın yer aldığı maddenin metninde gösterme şeklinde bir düzenlemeye yer vermiştir. Ayrıca genel olarak; kişi hak ve özgürlüklerinin sınırlarının ne olduğu, hangi

<sup>103</sup> Kaboğlu, **a.g.e.**, (1996), 26, 27, 28.

<sup>104</sup> Akıllıoğlu, **a.g.e.**, (1995), 141.

şartlar altında ve nasıl sınırlandırılacakları ile sınırlandırılmalarının sınırının ne olacağı Anayasamızın 13, 14 ve 15. maddelerinde düzenlenmiştir.

1982 Anayasasında yer alan kişi hak ve özgürlükleri; yaşama hakkı, işkence ve eziyet yasağı, vücut bütünlüğünün dokunulmazlığı, kişinin maddi manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı (m. 17), Zorla çalıştırma yasağı (m. 18), kişi hürriyeti ve güvenliği (m.19), özel hayatın gizliliği (m. 20), konut dokunulmazlığı (m. 21), haberleşme hürriyeti (m. 22), yerleşme ve seyahat hürriyeti (m. 23), din ve vicdan hürriyeti (m. 24), düşünce ve kanaat hürriyeti (m. 25), düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti ( m. 26), bilim ve sanat hürriyeti ( m. 27), basın hürriyeti (m. 28), süreli ve süresiz yayın hakkı (m. 29), basın araçlarının korunması (m. 30), kamu tüzel kişilerinin elindeki basın dışı kitle haberleşme araçlarından yararlanma hakkı (m. 31), düzeltme ve cevap hakkı (m. 32), dernek kurma hürriyeti (m. 33), toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı (m. 34), mülkiyet hakkı (m. 35), hak arama hürriyeti ( m. 36), kanuni hakim güvencesi (m. 37), suç ve cezalara ilişkin esaslar ( m. 38), ispat hakkı (m. 39), temel hak ve hürriyetlerin korunması (m. 40) şeklinde düzenlenmiştir. Suçsuzluk karinesi anayasanın 38.maddesinde düzenlenmiş olduğunda temel haklar arasında sayılabilecektir<sup>105</sup>.

#### 1.5.1.2. Sosyal, İktisadi Ve Kültürel Haklar

Anayasanın üçüncü bölümünde yer alan sosyal ve ekonomik haklar ve ödevler başlığında; sosyal, iktisadi ve kültürel haklara yani ikinci kuşak haklara ilişkin düzenlemek yer almaktadır. Kişi hak ve özgürlükleri, büyük ölçüde bireyin kendi başına, yalnızca insan olmasından kaynaklı haklardır. Ancak ikinci kuşak haklar dediğimiz sosyal, iktisadi ve kültürel haklar ise insanın toplumsal bir varlık olmasından kaynaklı, toplum içinde diğer insanlarla yaşarken ihtiyaç duyduğu haklardır<sup>106</sup>.

Sosyal, iktisadi ve kültürel hakların ikinci bir insan hakları grubu olarak değerlendirilmesi düşüncesinin Birleşmiş Milletler Şartında ortaya çıktığı, 1948 tarihli İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nde ise bu ikinci kuşakta yer alan birçok hakka yer verildiği doktrinde ifade edilmektedir<sup>107</sup>. 1982 Anayasasındaki sosyal, iktisadi ve kültürel haklar;

<sup>105</sup> Akıllıoğlu, **a.g.e.**, (1995), 143.

<sup>106</sup> Akıllıoğlu, **a.g.e.**, (1995),145.

<sup>107</sup> Kaboğlu, **a.g.e.**, (1996), 230.

Ailenin korunması ve çocuk hakları (m. 41), eğitim ve öğrenim hakkı (m. 42), kıyılardan yararlanma hakkı (m. 43), toprak mülkiyeti (m. 44), tarım ve hayvancılık ve bu üretim dallarında çalışanların korunması (m. 45), kamulaştırma ( m. 46), devletleştirme ve özelleştirme (m. 47), çalışma ve sözleşme hürriyeti (m. 48), çalışma hakkı (m.49) çalışma şartları ve dinlenme hakkı (m.50), sendika kurma hakkı (m. 51), toplu iş sözleşmesi ve toplu sözleşme hakkı (m.53), grev hakkı ve lokavt (m.54), ücrette adalet sağlanması hakkı (m. 55), sağlık hizmetleri ve çevrenin korunması (m.56), konut hakkı (m.57), gençliğin korunması (m.58), sporun geliştirilmesi ve tahkim (m.59), sosyal güvenlik hakkı (m.60), tarih, kültür ve tabiat varlıklarının korunması (m.63), sanatın ve sanatçının korunması (m.64) şeklinde düzenlenmiştir<sup>108</sup>.

### 1.5.1.3. Siyasal Haklar

Anayasanın siyasi haklar ve ödevler başlıklı dördüncü bölümünde üçüncü kuşak haklar olan siyasi haklar düzenlenmiştir<sup>109</sup>.

Bu bölümde daha çok demokratik toplumun gereği olarak vatandaşların devlet yönetimine demokratik yollarla nasıl katılacaklarına ilişkin haklar düzenlenmiştir. Kısaca özetlemek gerekirse; birinci kuşak haklar kişinin insan olmasından kaynaklı bireysel özvarlığına ilişkin haklarıydı. Yine ikinci kuşak haklar, insanın bir toplumsal varlık olmasından kaynaklı toplum düzeni içinde yaşarken ihtiyaç duyduğu ve sahip olduğu haklardı. Üçüncü kuşak haklar dediğimiz siyasi haklar ise kişinin bir devletin vatandaşı olmasından kaynaklı, devlet idaresine katılmasını, idareyi belirleme ve yönlendirmesini düzenleyen haklardır.

Dolayısıyla bu bölümde kişinin bir devletin mensubu olmasını sağlayan vatandaşlık, yönetime katılmasına imkân sağlayan siyasi partiler, seçme ve seçilme gibi haklarının düzenlenmiş olduğu görülmektedir. Siyasi haklar, kişinin devlet idaresine katılmasını sağlayan haklar olması nedeniyle kısaca vatandaşlık hakları olarak da adlandırıldığı ve

<sup>108</sup> İnternet: Anayasa metni için bknz. [https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa\\_2018.pdf](https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa_2018.pdf) (12.08.2019), Akıllıoğlu, **a.g.e.**, (1995), 146, 148, 149.

<sup>109</sup> İnternet: Anayasa metni için bknz. [https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa\\_2018.pdf](https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa_2018.pdf) (12.08.2019), Akıllıoğlu, **a.g.e.**, (1995), 151.

demokratik toplumun varlığı ve devamı için vazgeçilemez haklar olduğu ifade edilmektedir<sup>110</sup>.

Siyasi hakların, kişinin devlet idaresine katılmasını sağlayan haklar olduğundan vatandaşlık hakları olarak da ifade edildiğini belirtmiştik. Bu bağlamda kişinin siyasi haklara sahip olabilmesi için öncelikli olarak devletin vatandaşı olması gerektiği söylenebilecektir<sup>111</sup>.

Anayasamızda siyasi haklar; Türk vatandaşlığı hakkı (m. 66), seçme, seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakkı (m. 67), parti kurma, partilere girme ve partilerden ayrılma hakkı (m.68), siyasi partilerin uyacakları esaslar (m. 69), kamu hizmetlerine girme hakkı (m. 70), vatan hizmeti (m. 72), vergi ödevi (m. 73), dilekçe, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkı (m. 74) şeklinde düzenlenmiştir<sup>112</sup>.

### **1.5.2. Temel Haklar Arasında Suçsuzluk Karinesinin Yeri**

Anayasamızda yer alan haklar incelendiğinde suçsuzluk karinesinin temel haklar dediğimiz; kişinin hakları ve ödevleri başlığı altında yer aldığı görülmüştür. Kişi halkları arasında yer alan suçsuzluk karinesinin, anayasamızda bulunduğu yer itibariyle uygulama alanı ve sınırları ortaya konulacaktır. Bu bağlamda anayasamızda suçsuzluk karinesi ile ilintili maddeler olan 38.madde, 15.madde ve 90.madde ayrı ayrı incelenecektir.

#### **1.5.2.1. 1982 Anayasasının 38. Maddesi Kapsamında Suçsuzluk Karinesi**

1982 tarihli Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 17. ve 40. maddesi arasında kişi hak ve özgürlükleri başlıklı bölümünde kişinin yalnızca insan olmasından dolayı doğrudan sahip olduğu haklara yer verildiğini belirtmiştir. Bu haklardan bazıları 1982 Anayasasının 38.maddesinde belirtilmiş ve hiçbir şart altında sınırlandırılmayacakları ortaya konulmuştur. Bu haklar arasında 38.maddenin 4. fıkrasında; "Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz." ifadesine yer verilerek suçsuzluk karinesi de sayılmıştır. Anayasanın 38.maddesinde ortaya konulan haklar her zaman ve her şart altında

<sup>110</sup> Akıllıoğlu, **a.g.e.**, (1995), 151.

<sup>111</sup> Kaboğlu, **a.g.e.**, (1996), 218.

<sup>112</sup> İnternet: Anayasa metni için bkznz. [https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa\\_2018.pdf](https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa_2018.pdf) (12.08.2019), Akıllıoğlu, **a.g.e.**, (1995), 152.

herkese karşı ileri sürülebilen haklardır. Kanun koyucu suçsuzluk karinesine bu maddede yer vererek karinenin önemini bir kez daha ortaya koymuştur. Ayrıca yargılama sürecindeki her birey için vazgeçilmez bir hak olan suçsuzluk karinesini korumuştur<sup>113</sup>.

38. madde incelendiğinde, madde metninde yapılan düzenlemelerin büyük ölçüde cezai sonuçları olan yargılamalara ilişkin olduğu görülmektedir. Dolayısıyla bir yönüyle adil yargılanma hakkına ilişkin düzenlemeler yapıldığını söylemek mümkündür. Doktrindeki bir görüşe göre 2001 değişiklikleri ile Anayasasının 36. maddesinin 1. fıkrasında yapılan “...adil yargılanma hakkına sahiptir.” düzenlemesi, Anayasasının 38. maddesinin 4. fıkrasında düzenlenen suçsuzluk karinesinin anayasada yer almasını gereksiz hale getirmiştir<sup>114</sup>. Ancak Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi incelendiğinde Anayasamızdaki mevcut düzenleme ile paralel bir düzenlemeye yer verdiği görülmektedir. Zira Sözleşmenin 6. maddesinin 1. fıkrasında adli yargılanma hakkı düzenlenmiş olmasına rağmen yine 6. maddenin 2. fıkrasında suçsuzluk karinesine ilişkin düzenlemeye yer verilmiştir. Dolayısıyla karinenin önemi göz önüne alındığında ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesindeki düzenlenme biçimi de ortadayken, suçsuzluk karinesine ilişkin Anayasamızın 38.maddesinin 4.fıkrasındaki düzenlemenin gereksiz hale geldiğine ilişkin görüşün yerinde olmadığı kanaatindeyiz. Ayrıca Anayasamızın 90. maddesinde 2004 yılında yapılan değişiklik<sup>115</sup> sonucunda Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi temel hak ve özgürlüklere ilişkin bir sözleşme olduğunda ve bu sözleşmenin tarafı olduğumuzdan iç hukukumuzun önünde bir değere sahiptir. Dolayısıyla doktrindeki görüşe göre hareket edildiğinde yalnızca suçsuzluk karinesinin değil adil yargılanma hakkının da Anayasamızda düzenlenmiş olması gereksiz görülebilecektir. Ancak bu hakların; kanun uygulayıcıları ve toplum nezdinde, öneminin daha iyi anlaşılması ve devletin adil yargılanmaya ne kadar önem verdiğinin ortaya konulması adına adil yargılanma hakkı, suçsuzluk karinesi ve bu minvaldeki hakların Anayasamızda düzenlenmesi kanaatimizce yerinde olmuştur.

<sup>113</sup> Kaboğlu, **a.g.e.**, (1996), 69.

<sup>114</sup> Şahinkaya, **a.g.e.**, (2006), 28.

<sup>115</sup> “...Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır.”

### 1.5.2.2. 1982 Anayasasının 15. Maddesi Kapsamında Suçsuzluk Karinesi

Anayasamızın 15.maddesinde; “Savaş, seferberlik veya olağanüstü hallerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlâl edilmemek kaydıyla, durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir veya bunlar için Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir.

Birinci fıkrada belirlenen durumlarda da, savaş hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ölümler dışında, kişinin yaşama hakkına, maddî ve manevî varlığının bütünlüğüne dokunulamaz; kimse din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz ve bunlardan dolayı suçlanamaz; suç ve cezalar geçmişe yürütülemez; suçluluğu mahkeme kararı ile saptanıncaya kadar kimse suçlu sayılamaz.” şeklinde ifadeler yer verilmiştir. 15. maddenin 1. fıkrasında temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasının hangi şartlar altında olacağı ortaya konulmuştur. Aynı maddenin 2. Fıkrasında ise hangi şart altında olursa olsun sınırlandırılmayacak haklar sayılmıştır. Dolayısıyla bu madde ile suçsuzluk karinesinin; savaş, seferberlik veya olağanüstü hallerde dahi sınırlandırılmayacak haklardan olduğu ortaya konulmuştur<sup>116</sup>.

Anayasamızın 15. maddesinin 2. fıkrası doktrinde sert çekirdek haklar diye bilinen hakları düzenlemektedir ve bu hakların hangi şart altında olursa olsun sınırlandırılmayacağını ortaya koymaktadır. Bu nedenle suçsuzluk karinesinin bu maddede düzenlenmesi karine açısından büyük önem arz etmektedir. Zira böylece suçsuzluk karinesine “savaş, seferberlik, sıkıyönetim ve olağanüstü hallerde dahi dokunulamayacağı ortaya konulmuş olmaktadır.

### 1.5.2.3. 1982 Anayasasının 90. Maddesi Yönünden Suçsuzluk Karinesi

Anayasamızın 90. Maddesindeki düzenlemeler suçsuzluk karinesi bakımından büyük önem arz etmektedir. 90. madde Milletlerarası Andlaşmaları Uygun Bulma konusunu düzenlemektedir. Bu maddeye 2004 yılında yapılan değişiklik; “...Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır.” şeklinde ifadeler eklenmiştir. Bu düzenleme ile ülkemizde usulüne göre düzenlemeyle yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin bir

<sup>116</sup> İnternet: Anayasa metni için bkznz. [https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa\\_2018.pdf](https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa_2018.pdf) (12.08.2019)

milletlerarası andlaşma tüm iç hukuk düzenlemelerinin üstünde kabul edilmiştir. Buna göre; temel hak ve özgürlüklere ilişkin düzenleme yapan herhangi bir kanun maddesi ile uluslararası andlaşma arasında çelişki olması halinde milletler arası andlaşma tercih edilecektir. Bu vesile ile temel hak ve özgürlükler aleyhine bir kanun düzenlemesinin de doğrudan önü kapatılmış olmaktadır. Dolayısıyla temel hak ve özgürlükler aleyhine yapılmış bir kanun maddesi yürürlüğe girdiği anda ilga olmuş sayılabilecektir. 2004 yılında sözü edilen değişikliğin yapıldığı dönemde doktrinde tartışmalar olmuş ve yapılan değişikliğin uluslararası andlaşmalara aykırı kanun yapma imkânını ortadan kaldırdığı belirtilmiştir<sup>117</sup>.

Anayasanın 90. maddesi, yapılan değişikliğin ardından suçsuzluk karinesi yönünden çok önemli bir hal almıştır. Zira suçsuzluk karinesinin düzenlenmiş olduğu ve temel insan hak ve özgürlükleri yönünden dünyadaki en önemli metin sayılan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ülkemizin taraf olduğu bir sözleşmedir. Dolayısıyla iç hukukta korunan bir hak olan suçsuzluk karinesi yapılan değişiklik ile uluslararası bir korumaya da sahip olmuştur.

### 1.5.3. Anayasa Mahkemesi Kararlarında Suçsuzluk Karinesi

1982 Anayasasında 2010 yılında yapılan değişikliklerle birlikte kişilere anayasa mahkemesine bireysel başvuru hakkı tanınmıştır. Bireysel başvuru; Anayasada koruma altına alınmış bulunan kişi hak ve hürriyetlerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi dâhilindeki herhangi birinin kamu gücü kullanılarak ihlal edilmesi halinde Anayasa Mahkemesine başvuru yapılabilmesini ifade etmektedir. Bu kapsamda 23 Eylül 2012 tarihinden beri Anayasa Mahkemesi yapılan bireysel başvurulara ilişkin olarak kararlar vermektedir<sup>118</sup>. Suçsuzluk karinesi de 1982 Anayasası tarafından güvence altına alınmış temel haklardan olup bu kapsamda ihlal iddiasıyla Anayasa Mahkemesine yapılmış başvurular vardır. Bu kararlardan bazılarına yer vererek suçsuzluk karinesinin Anayasa Mahkemesi tarafından ne şekilde yorumlandığını irdeleyebilme imkânı bulacağız. Bunun yanında Anayasa Mahkemesinin; kanunların, kanun hükmünde kararnamelerin Anayasaya

<sup>117</sup> Konu ile ilgili ayrıntılı değerlendirmeler için bkz., Tunç, H. (2000). “Milletlerarası Sözleşmelerin Türk İç Hukukuna Etkisi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Türkiye İle İlgili Örnek Karar İncelemesi”, *Anayasa Yargısı Dergisi*, Ankara: Anayasa Mahkemesi Yayınları, 17, 177, Konu ile İlgili Değerlendirmeler Bakımından bkz. Tunç, a.g.m., (2000), 174-193, Demirbaş, T. (1992). *Türk Ceza Hukukunda İşkence Suçu*, Ankara: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları, 22, 23, Türmen, R. (2000). “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin İç Hukukumuz Etkileri”, *Anayasa Yargısı Dergisi*, Ankara: Anayasa Mahkemesi Yayınları, 17, 359 – 372.

<sup>118</sup> İnternet: <https://www.anayasa.gov.tr/tr/mahkeme/gorev-ve-yetkileri/bireysel-basvuru/> (12.08.2019)

şekil ve esas bakımından uygunluğunu denetlemesi yetkisinden yola çıkarak verilmiş kararlar da irdelenecektir.

Anayasa Mahkemesi 06.03.2008 tarih ve 2004/116 E, 2008/74 K sayılı kararında<sup>119</sup>; Van 2. Sulh Ceza Mahkemesinin 2198 sayılı Karayolları Trafik Kanununun 116. Maddesinin birinci fıkrasında bulunan “... ve sürücüsü tespit edilemeyen.” ile “...tescil plakalarına göre...” ifadelerinin suçsuzluk karinesinin de dahil olduğu Anayasanın 38.madde düzenlemelerine dolayısıyla Anayasaya aykırı olduğu gerekçesiyle yaptığı başvuruyu oy çokluğu ile reddetmiştir.

Mahkeme kararda; “Anayasa'nın 38. maddesinin dördüncü fıkrasının bireylere sağladığı anayasal bir güvencedir. Madde gerekçesinde de bu konu açıkça ifade edilmiştir. Ancak genel anlamda suçun kanıtlanması yükümlülüğü iddia edende kaldığı sürece, savunmasını oluşturmak için ispat yükünü sanığa devreden kurallar ile hukuki veya fiili varsayımların olduğu durumlarda ispat yükünün yön değiştirmesi, masumiyet karinesine aykırılık taşımaz. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de birçok kararında ispat külfetini tersine çeviren hukuki veya fiili karinelerin kabulünü Sözleşme'nin 6. maddesinin ikinci fıkrasına aykırı bulmamıştır. Cezaların kişiselliği kuralı gereğince bir kişi, sadece kendisine ait kusurlu fiilinden sorumlu tutulabilir. Bir kimsenin işlemediği bir fiilden dolayı cezalandırılması veya bir eylemin asli veya feri faili olmadan o eylemden sorumlu tutulması, Anayasa'nın 38. maddesinin yedinci fıkrası gereğince olanaklı değildir. 116. maddedeki sorumluluk, iradi ve kusurlu olan sürücünün eylemine dayanmaktadır. Ancak sürücünün kimliğinin belirlenmesinde, 116. maddede sayılan ihlallerin niteliğinden kaynaklanan güçlükler bulunduğundan, trafik ihlaline ilişkin tutanak, aracın tescil plakasına göre düzenlenmektedir. Ayrıca kural ihlali yapan ve sürücüsü tespit edilemeyen araçların, trafik zabıtası tarafından saptanabilecek plâkasından başka ayırt edici bir özelliğinin bulunmadığı, ancak plâka ile de araç sahibine ulaşılabileceği açıktır. Dolayısıyla Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülen düzenlemenin, gelişen, büyüyen, çeşitlenen ve çoğalan trafik sorunlarını zamanında ve etkin bir biçimde denetleyebilmek ve toplum hâlinde yaşamının güvenli bir biçimde sürdürülebilmesi amacıyla, demokratik toplumda zorunlu olarak getirilen uygulamalar olduğu kabul edilmelidir. Açıklanan nedenlerle itiraz konusu ibareler, Anayasa'nın 38.

<sup>119</sup> Karar Metni için bkz. İnternet: <http://kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/f862a8b3-413f-4ed1-a077-1e6a4f2c831a?excludeGerekce=False&wordsOnly=False> (09.12.2019)

maddesinin dördüncü ve yedinci fıkralarına aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.” şeklinde gerekçelere yer vermiştir. Kararın gerekçesine bakıldığında Anayasa Mahkemesi suçsuzluk karinesini Anayasaya aykırılık iddialarını değerlendirirken ölçü alınan norm olarak kullanmış ve suçsuzluk karinesini “hakkında suç isnadı bulunan bir kişinin, adil bir yargılama sonunda suçlu olduğuna dair kesin hüküm tesis edilene kadar masum sayılması gerektiğini ifade eder.” şeklinde tanımlamıştır. Ayrıca Mahkeme işbu kararda terimi “suçsuzluk karinesi” olarak kullanmıştır.

Anayasa Mahkemesi 20.03.2002 tarih ve 2000/48 E, 2002/36 K sayılı kararında; Bolvadin Sulh Ceza Mahkemesinin mülga 1412 Sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu’nun 163/4.maddesinin<sup>120</sup> iptali için yapmış olduğu başvuruyu kabul etmiştir. Kararda karineden bu kez “masumiyet karinesi” olarak bahsedilmiştir. Yine bu kararda da Mahkeme, karinenin düzenlenmiş olduğu Anayasanın 38.maddesini ve karineyi ölçü norm olarak kullanmıştır. Kararda mahkeme; “...1412 s. Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu’nun itiraz konusu 163. Maddesinin dördüncü fıkrasında, sulh ceza mahkemesinin görevine giren suçlar için düzenlenen iddianamelerde sanığın açık kimliğinin, uygulanması gereken kanun maddesinin ve esaslı kanıtların gösterilmesinin yeterli olduğu belirtilmiştir. Asliye ve ağır ceza mahkemelerinin görevine giren işlerde, isnat edilen suçun yasal unsurlarının neden ibaret olduğu ve hazırlık tahkikatı sonucu ulaşılan esaslı neticelerin iddianameye yazılması öngörüldüğü halde sulh ceza mahkemesinin görevine giren işler için düzenlenen iddianamelerde böyle bir zorunluluk getirilmemiştir. İtiraz yoluna başvuran Mahkeme, savunma hak ve özgürlüğünün adil yargılamanın vazgeçilmez bir koşulu olduğunu, savunmanın sonuçta kararın doğru olarak verilmesini sağlayacağını, kimi suçların yargılanmasında, iddianamede olaya ve isnadın nedenine yer verilmeksizin dava açılmasına olanak tanımanın savunma hakkının sınırlanması anlamına geleceğini, bunun ise Anayasa’nın 13. ve 36. maddelerine aykırılık oluşturduğunu ileri sürmüştür. Anayasa’nın ‘Hak arama hürriyeti’ başlıklı 36. maddesinde, herkesin meşru vasıta ve yollardan yararlanarak yargı organları önünde davacı ya da davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu hükme bağlanmıştır. Savunma hakkı, Anayasa’nın Kişinin Hakları ve Ödevlerini belirleyen ikinci bölümünde yer alan, temel haklardandır. Adalet

<sup>120</sup> Mülga 1412 Sayılı CMUK’un Anayasa Mahkemesinin 20.03.2002 tarih ve 2000/48 E, 2002/36 K sayılı kararıyla iptal olan 163/4.maddesi metni: “Cumhuriyet savcısının sulh ceza mahkemesinin görevine giren işler için düzenleneceği iddianamede, sanığın açık kimliğini, uygulanması gereken kanun maddesini ve esaslı delilleri göstermesi yeterlidir.”, Kanun Metni için bkz. İnternet: <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2002/06/20020601.htm#13> (09.12.2019)

kavramı ve yargılama işlevi, birbirini tamamlayan, birbirinden ayrılamaz sav, savunma, karar üçlüsünden oluşan yargıyla yaşama geçmektedir. Yargılama süresince, savunma hakkının sanık için yararı ve gereği tartışma götürmez. Sanık suçlu olduğu henüz bilinmeyen fakat suçlu olduğu sanılan, yoğun kuşku altında bulunan kimsedir. Bu kuşkunun giderilebilmesi için savunma hakkının tam ve eksiksiz olarak kullanılması gerekir. Masumiyet karinesinden hareketle savunma, hak arama özgürlüğünün ve adil yargılamanın vazgeçilmez bir koşuludur. Her sanık, kendisine yöneltilen bir suçlamaya karşı isnadın sebebi ve hukuki niteliğini, hangi suçu işlediğini, suçu oluşturan hangi eylemden sorumlu tutulduğunu bilmek hakkına sahiptir. Bunları bilmeyen sanığın kendisini yeterince savunamayacağı açıktır...<sup>121</sup>” şeklinde ifadelerle yer vermiştir. Bu ifadelerle Anayasa Mahkemesi, suçsuzluk karinesini savunma hakkının bir kaynağı olarak göstermiştir.

Anayasa Mahkemesi 2012/584 Başvuru numaralı ve 12/03/2015 tarihli kararında; “Başvurucunun durumu değerlendirilirken, zamanaşımı nedeniyle ortadan kaldırılan ceza davasına konu eylemler içinde yer aldığı kabul edilerek, 926 sayılı Kanun'un 32. maddesinden yararlandırılmamasına ilişkin işlemin hukuka uygun olduğuna karar verilmiştir. Bu çerçevede başvuruya konu kararın gerekçesinde yer alan ifadelerden, suçluluğu ilgili mahkeme kararıyla sabit olmayan ve zamanaşımı nedeniyle hakkında açılan ceza davası ortadan kaldırılan başvurunun anılan eylemleri işlediği ve suçlu olduğu inancının yansıtıldığı görülmektedir. Dolayısıyla idarenin söz konusu işleminin hukuka uygun olduğu sonucuna ulaşırken Mahkeme, başvurunun durumunu ceza yargılamasından ayrı olarak değerlendirmemiş, aksine ceza mahkemesinin zamanaşımı nedeniyle ortadan kaldırma kararının gerekçesine ve başvurunun yargılandığı fiilleri işlediği kabulüne dayanarak karar vermiştir. Bu kapsamda Mahkemenin gerekçesinde kullandığı ifadelerin, başvurunun masumiyet karinesine saygı ilkesiyle bağdaştığı söylenemez.

Yukarıdaki açıklamalar çerçevesinde, AYİM kararının gerekçesinde, başvuru hakkındaki zamanaşımı nedeniyle ortadan kaldırılan ceza yargılamasına atıfta bulunulduğu ve suçluluğu mahkeme kararlarıyla sabit olmayan başvurunun yargılamaya konu eylemleri işlediği ve suçlu olduğu inancının karara yansıtıldığı anlaşıldığından, başvurunun Anayasa'nın 38. maddesinin dördüncü fıkrasında güvence altına alınan

<sup>121</sup> Karar Metni için bkznz. İnternet: <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2002/06/20020601.htm#13> (09.12.2019)

masumiyet karinesinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.” şeklinde ifadeye yer vermiştir<sup>122</sup>. Anayasa mahkemesinin suçsuzluk karinesini bir diğer kullanım şekli olan “masumiyet karinesi” ile ifade etmiş olduğu bu kararında, zamanaşımı nedeniyle son verilmiş olan bir ceza yargılamasında sanık aleyhine hüküm verilmiş gibi hareket ederek karar veren idarenin kararını ortadan kaldırmıştır.

Yine Anayasa Mahkemesi 2013/1503 Başvuru numaralı ve 02/12/2015 tarihli kararında; “...gerekçenin devamında başvurunun zamanaşımı nedeniyle düşme kararı verilen ceza davasına ilişkin iddiası karşılanırken kullanılan ". söz konusu mahkeme kararında suç türünün zamanaşımı nedeniyle ortadan kaldırıldığı belirtildiğinden bu durumun suçun varlığını ortadan kaldırmadığı da açık olup bu yöndeki iddiaları dava konusu işlemi sakatlar nitelikte görülmemiştir." şeklindeki gerekçede yer verilen "suçun varlığının ortadan kalkmadığı" ifadesiyle başvurunun ceza davasına konu suçu işlediği izlenimi verilmiştir. Bu çerçevede başvuruya konu kararın gerekçesinde yer alan söz konusu ifadeyle suçluluğu ilgili Mahkeme kararıyla sabit olmayan ve zamanaşımı nedeniyle hakkında açılan ceza davası ortadan kaldırılan başvurunun suçlu olduğu inancının yansıtıldığı görülmektedir.

İlk Derece Mahkemesi göreve yeniden atamama işleminin hukuka uygun olduğu sonucuna ulaşırken başvurunun durumunu ceza yargılamasından ayrı olarak değerlendirdikten sonra başvurunun yargılandığı fiili işlediği kabulünü kararına ek gerekçe yapmıştır. Gerekçesinde kullanılan "suçun varlığının ortadan kalkmadığı" ifadesinin, başvurunun masumiyet karinesine saygı ilkesiyle bağdaştığı söylenemez.

Yukarıdaki açıklamalar çerçevesinde İdare Mahkemesi kararında, suçluluğu mahkeme kararlarıyla sabit olmayan başvurunun yargılamaya konu eylemleri işlediği ve suçlu olduğu inancının karara yansıtıldığı anlaşıldığından başvurunun Anayasa'nın 38. maddesinin dördüncü fıkrasında güvence altına alınan masumiyet karinesinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.” şeklinde ifadelere yer vermiştir<sup>123</sup>. Anayasa mahkemesi bu kararında da yine zamanaşımı nedeniyle sonlandırılan bir ceza davasının sanki sanık isnat

<sup>122</sup> İnternet: <http://kararlaryeni.anayasa.gov.tr/BireyselKarar/Content/953326ae-1111-4880-963e-02327e461b55?wordsOnly=False> (12.08.2019)

<sup>123</sup> İnternet: <http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/BireyselKarar/Content/a3bee899-837d-490a-ab4d-e4f90ce3b2d8?wordsOnly=False> (12.08.2019)

olunan suçu işlemiş gibi yorumlanarak idare mahkemesi tarafından kararına gerekçe alınmasını suçsuzluk karinesinin ihlali olarak değerlendirmiştir.

Anayasa mahkemesi kararları ışığında konu değerlendirildiğinde mahkemelerin veya idarenin vermiş olduğu kararların gerekçelerinde; kişiyi suçlayıcı nitelikteki ifadeler yer vermemeleri, kesinleşmiş mahkûmiyet kararı olmayan ceza yargılamalarının sonuçlarını mahkûmiyet kararı varmışçasına kullanmamaları gerektiği, böyle gerekçelendirmelerin kişinin masum sayılma haline gölge düşüreceği anlaşılmaktadır. Bu nedenle mahkemelerin veya idarenin gerekçeli kararlarında kişilerle ilgili suçsuzluk karinesini ihlal eder nitelikte ifadelerden hassasiyetle kaçınmaları gerekmektedir<sup>124</sup>. Dolayısıyla Anayasa Mahkemesi; hükmün açıklanmasının geri bırakılması, zamanaşımı gibi nedenlerle sonlandırılmış yargılamaların esas alınarak kararlara gerekçe yapılmasını suçsuzluk karinesinin ihlali olarak değerlendirmiştir.

---

<sup>124</sup> Yıldırım, A. (2017). “Anayasa Mahkemesi ve AİHM Kararları Işığında Masumiyet Karinesi”, *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, 9, 508.

## 2. TÜRK CEZA MEVZUATINDA SUÇSUZLUK KARİNESİ

### 2.1. Ceza Muhakemesi Kanunu Yönünden Suçsuzluk Karinesi

Ceza muhakemesi, kişi hakkındaki soruşturma veya kovuşturma sırasında, temel hak ve özgürlüklerin ve hukuk devletinin gereklerinin gözetilmesini sağlamaktır. Bu kapsamda muhakemenin sonuna kadar kişinin temel insanı haklarından olan ve ceza muhakemesinden kaynaklı temel haklarından da olan masum kabul edilme (suçsuzluk karinesi) halinin de korunması gerekmektedir. Bunun yanında ceza muhakemesinin tek amacının sanığın haklarını korumak olduğu düşünülmemelidir. Ceza muhakemesi aynı zamanda sosyal yapının korunması ile kişinin hak ve özgürlükleri arasında denge kurarak maddi gerçekliğe ulaşılmasını amaçlar. Adil yargılanma hakkının gözetildiği ve tüm ilkelerinin benimsendiği bir yargılamanın sonunda sanık hakkında adil ve ölçülü yaptırımlara karar verilmesi de ceza muhakemesinin amaçlarındandır<sup>125</sup>.

Ceza muhakemesinin amaçlarından birinin, itham altında bulunan kişi olması nedeniyle şüphelinin veya sanığın yargılama sürecindeki haklarının gözetilerek adil yargılanmasının sağlanması olduğu açıktır. Ancak aynı zamanda ceza muhakemesi; kamu vicdanı, mağdurun hakları ve adalet anlayışını da gözetmektedir. Dolayısıyla ceza muhakemesi, şüpheli veya sanığın “masum sayılma” halini müdafaa ederken aynı zamanda masum olmama ihtimalini de göz önünde bulundurarak yargılamanın diğer unsurları ile sanık arasındaki dengeyi koruyarak adil bir yargılama sürecinin gerçekleşmesini amaç edinmiştir.

Sonuç olarak anlaşılmaktadır ki; ceza muhakemesinin temel amacı maddi gerçekliğin ortaya çıkarılması olmakla birlikte bu süreçte adil yargılanma ilkelerinin de gözetilmesidir<sup>126</sup>.

Suçsuzluk karinesi Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde adil yargılanma ilkesinin bir unsuru olarak düzenlenmiştir. Anayasamızın 38. maddesinin 4. fıkrasında ceza yargılamasındaki önemli bir ilke olarak ortaya konulmuştur. Doktrinde suçsuzluk

<sup>125</sup> Parlar A., Hatipoğlu, M. (2008). *5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu Yorumu ve İlgili Mevzuat Maddelerin Açıklamaları Yeni CMK ile İlgili Yargıtay Ceza Genel Kurulu ve Özel Daire Kararları I. Cilt*, Ankara, 1.

<sup>126</sup> Kunter, a.g.e., (1986), 19-28.

karinesinin ceza muhakemesinin bir ilkesi olarak ele alındığı; ancak adil yargılanma hakkından ayrı tutularak değerlendirildiği görülmektedir. Doktrindeki bir takım görüşlerde ise suçsuzluk karinesinin, adil yargılanma hakkının bir unsuru olarak değerlendirilmesinin veya değerlendirilmemesinin karinenin etkinliği ve geçerliliği açısından bir öneminin olmadığı ifade edilmiştir<sup>127</sup>. Doktrindeki bir diğer görüşte ise suçsuzluk karinesinin, ceza muhakemesinin ilerlemesi açısından ele alınması gereken insan haklarından olduğu belirtilmiştir<sup>128</sup>.

Sonuç olarak suçsuzluk karinesinin, adil yargılanma hakkının bir ilkesi, ceza muhakemesinde bağımsız bir ilke veya ceza muhakemesinin ilerlemesi açısından gerekli bir insan hakkı olarak sınıflandırılmasının, karinenin varlık amacını veya korumayı hedef edindiği haklar yönünden değerlendirilmesini etkilemeyeceği düşünülmektedir.

Suçsuzluk karinesinin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Anayasamızdaki tanımı değerlendirildiğinde; ispat yükünün müddeiye yüklenmesi, şüpheli veya sanığın susma hakkına sahip olması, şüpheden sanık yararlanır ilkesi (*in dubio proreo*), tutukluluk tedbirinin uygulanması sırasında makul sürelerin aşılmaması ve yasak sorgu yöntemleri ile elde edilen delillerin yargılamada kullanılamaması, kullanılmış ise suçluluğun kanunen sabit olamayacağı gibi ceza hukuku bakımından önemli yargılama ilkelerini sonuç verdiği ifade edilmiştir<sup>129</sup>. Suçsuzluk karinesinin uygulama alanlarına bakıldığında genel olarak ceza yargılamasının safahatlarında (öncesi, yargılama süreci, sonrası) büyük önem arz ettiği görülmektedir. Bu bakımdan suç isnadı altında bulunan kişiler açısından tüm kurum ve kuruluşların riayet etmesi gereken ana yargılama ilkelerinden bir olarak göze çarpmaktadır.

Suçsuzluk karinesi; tüm resmi ve özel kuruluşların, yargı erklerinin, kamuoyunun, basın ve yayın kuruluşları ile sosyal medyanın kişilerin suçsuzluk karinesinden kaynaklı haklarına riayet ederek hareket etmelerini bir zorunluluk haline getirdiği gibi; şüpheli veya sanıktan zorlama, baskı ve işkence gibi yöntemlerle hukuka aykırı delil elde edilmemesini, elde edilmişse de hiçbir şekilde karara esas alınmamasını gerektirmektedir<sup>130</sup>. Yargıtay Ceza Genel Kurulu konuya ilişkin 2002/8-191 Esas, 2002/362 Karar sayılı ve 15/10/2002 tarihli

<sup>127</sup> Üzülmmez, **a.g.m.**, (2005), 56.

<sup>128</sup> Öztürk, Erdem, Özbek, **a.g.e.**, (2000), 148.

<sup>129</sup> Üzülmmez, **a.g.m.**, (2005), 56.

<sup>130</sup> Dönmezer, **a.g.m.**, (1998), 69-70, Şahinkaya, **a.g.e.**, (2006), 38.

kararında; “...demokratik bir hukuk devletinde, delil elde etme, soruşturmanın temel amacı ve kolluğun görevi olmakla birlikte, bu amaç ve görev insan hakları ihlallerini meşrulaştırıcı ve hukuka aykırı davranmanın bir mazereti olamaz. Kolluk görevlileri insan haklarına saygılı kalarak, hukuka uygun bir şekilde delil elde etme görevlerini yerine getirmelidir.” şeklinde ifadelere yer vermiştir<sup>131</sup>. Suçsuzluk karinesi ile maddi gerçekliğin ortaya çıkarılmasının önemi ancak Yargıtay Ceza Genel Kurulunun kararında ifade edildiği şekliyle mümkün olabilecektir. Karardan anlaşılabileceği üzere ceza muhakemesinde amaç “neye mal olursa olsun” suçun ortaya çıkarılması olmamalıdır.

### 2.1.1. Koruma Tedbirleri Yönünden Suçsuzluk Karinesi

Ceza muhakemesinde hakkında kesinleşmiş bir yargı kararı olmayan kişi hakkında herhangi bir ceza uygulamasına yer verilemeyeceği açıktır. Ancak yargılama sürecinin daha sağlıklı ilerlemesi adına bir takım tedbirlere başvurulması yargılama safahatında zaman zaman gerekmektedir. Bu tedbirlerle kişinin tamamen masum olması çeliştiğinden dolayı karinemiz tarafımızca suçsuzluk karinesi olarak adlandırılmış ve hakkında kesinleşmiş bir yargı kararı olmayan kişinin de masum “sayılan” kişi olduğu, bu yönüyle soruşturma ve kovuşturma şamalarında kişiye uygulanacak güvenlik tedbirlerinin suçsuzluk karinesiyle çelişmeyeceği belirtilmiştir.

Ceza muhakemesi sadece şüpheli veya sanığın yargılama sürecinde hak ve özgürlüklerinin korunmasını amaçlamaz. Ceza muhakemesi aynı zamanda mağdurun mağduriyetinin giderilmesini, toplum düzeninin korunmasını ve maddi gerçekliğin ortaya çıkarılmasını da amaçlar. Bu yönüyle de konu değerlendirildiğinde mağdurun hakları ve kamu düzeni açısından ceza muhakemesinden elde edilmesi umulan yararlar göz önünde bulundurulduğunda şüpheli veya sanığa karşı bir takım tedbirlerin uygulanmasının suçsuzluk karinesine aykırılık teşkil etmeyeceği daha iyi anlaşılabilecektir.

Bu kapsamda özellikle kişi özgürlüğünü kısıtlayıcı güvenlik tedbirleri olan tutuklama, gözaltına alma ve yakalama tedbirlerinin suçsuzluk karinesi yönünden değerlendirilmesi gerekmektedir. Zira tutuklama, gözaltına alma ve yakalama kişi hak ve

<sup>131</sup> Çınar, A. R., “Hukuka Aykırı Kanıtlar”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 55, 52.

özgürlüklerinin ciddi anlamda kısıtlanması anlamına gelen güvenlik tedbirleridir. Dolayısıyla bu tedbirler ile suçsuzluk karinesinin değerlendirilmesi elzemdir.

#### **2.1.1.1. Tutuklama tedbiri yönünden suçsuzluk karinesi**

Anayasanın suçsuzluk karinesini düzenleyen 38.maddesinin 4.fıkrası, suçluluğu kesinleşmiş bir yargı kararıyla sabit olmayan kişilerin suçlu sayılamayacağını, ifade eder. Yine tutuklama tedbirine yer veren Anayasanın 19.maddesinin 3.fıkrası ise “suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan” kişilerle ilgili tutuklama güvenlik tedbirine başvurulabileceğini belirtir. Tutuklama kişinin, suçlu kabul edilerek cezalandırılması için araç olarak kullanılan bir güvenlik tedbiri olmayıp bir takım şartlar altında muhakemenin sıhhati için başvurulmuş bir koruma tedbiri olduğundan suçsuzluk karinesini düzenleyen 38/4.madde ile tutuklama tedbirini düzenleyen 19/3.madde arasında bir çelişki olduğu söylenemez<sup>132</sup>.

Dolayısıyla tutuklama tedbirinin genel yapısı ile suçsuzluk karinesi arasında bir çelişki olmadığından, tutuklama tedbirinin CMK'daki düzenleniş biçimi ve uygulamada ortaya çıkan bir takım çelişkiler yönünden konu irdelenecektir.

##### **2.1.1.1.1. Genel olarak**

Ceza Muhakemesi Kanununun, Koruma Tedbirleri başlıklı dördüncü kısmının ikinci bölümünde Tutuklama başlığı altında, 100 ve devamındaki maddelerinde<sup>133</sup> düzenlenmiş olan tutuklama tedbiri, Anayasanın 19.maddesinde de kendisine yer bulmuştur. CMK'nın 100.maddesinin 1.fıkrasından anlaşılabileceği üzere tutuklama; ancak kuvvetli suç şüphesi uyandıran somut delillerin varlığı halinde; iddia olunan suçun ağırlığı, bu suça ilişkin kanunlarca belirlenmiş ceza ve tutuklamanın bir güvenlik tedbiri olması göz önünde bulundurularak ölçülü bulunması durumunda başvurulabilecek bir koruma tedbiridir.

Ceza Muhakemesi Kanunundaki tanımından da anlaşılabileceği üzere tutuklama yalnızca bir güvenlik tedbiri olup kesinlikle bir ceza değildir. Tutuklamanın amacı; ceza

<sup>132</sup> Yaşar, **a.g.e.**, (2005), 460.

<sup>133</sup> Madde Metinleri için bkz. Kanun Metni için bkz. İnternet: <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5271.pdf> (21.08.2019)

muhakemesi sonunda maddi gerçeğe ulaşılması ve ceza muhakemesinin sıhhatli yürütülmesidir. Yargılama süreçlerinde asıl olan hakkında henüz kesinleşmiş bir yargı kararı bulunmayan şüpheli veya sanığın, suçsuz kabul edilen bir kişi olması nedeniyle yargılama sürecinde tutuksuz olmasıdır. Tutuklama yalnızca bir süreliğine başvurulacak geçici bir güvenlik tedbiridir. Tutuklama tedbiri bir yönüyle çok ağır bir güvenlik tedbiridir. Zira kişinin hürriyeti ve güvenliğinin ciddi manada sınırlandırılması söz konusudur. Bu nedenle bu tedbir yönünden karar verilirken çok dikkatli olunması ve ancak son çare (*ultima ratio*) olarak başvurulması gerekmektedir<sup>134</sup>.

Suçsuzluk karinesi gereğince şüpheli veya sanık yargılama sonunda suçlu bulununcaya kadar suçsuz kabul edilecektir. Ancak kişinin suçsuz kabul edilmesi yargılama boyunca hakkında herhangi bir işlem yapılamayacağı anlamına gelmemektedir. Çünkü her ne kadar kişi suçsuz kabul edilen bir kişi olsa da tam olarak masum olan bir kişi de değildir. Kişi tam olarak bu ikisi arasında bir yerde olup masum “kabul edilen” bir kişidir. Üzerinde şüphe bulunmaktadır. Dolayısıyla şüphe altında olan bir kişi hakkında tutuklama tedbirine başvurulması tek başına suçsuzluk karinesinin ihlali anlamına gelmemektedir. Bu nedenle yargılamanın gerektirdiği ve doğru şekilde verilmiş olan yakalama, gözaltına alma, tutuklama gibi koruma tedbirlerinin suçsuzluk karinesine aykırı olduğundan söz edilemez.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 5.maddesinin 3.fikrasında; “Bu maddenin I/c fıkrasında derpiş edilen şartlara göre yakalanan veya tevkif edilen herkesin, hemen bir hâkim veya adlî görevi yapmaya kanunen mezun kılınmış diğer bir memur huzuruna çıkarılması lâzım ve mâkul bir süre içinde muhakeme edilmeye yahut adlî takibat sırasında serbest bırakılmaya hakkı vardır. Salıverme ilgilinin duruşmada hazır bulunmasını sağlayacak bir teminata bağlanabilir.” Şeklinde ifadeye yer verilmiştir. Dolayısıyla Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin tutuklama tedbirine bakışının kişinin özgürlükleri kapsamında olduğu görülmektedir.

Yine Ceza Muhakemesi Kanununda da tutuklama tedbirine başvurulabilmesi için ağır şartlar olduğu görülmektedir.

<sup>134</sup> Yaşar, **a.g.e.**, (2005), 461, Parlar, Hatipoğlu, **a.g.e.**, (2008), 433, Kunter, **a.g.e.**, (1986), 614.

Kanun koyucu; öncelikli olarak kuvvetli suç şüphesinin varlığını, ardından kaçma veya delilleri yok etme, değiştirme ya da gizleme gibi tutuklama gerekçelerinin bulunmasını ve uygulanan tedbirin isnat olunan suç için öngörülen ceza ile ölçülü olması gerektiğini ifade etmiştir. Kanun koyucu tüm bu şartların varlığı halinde dahi tutuklama tedbirinin uygulanması konusunda hâkimi serbest bırakmıştır. Yine 100. maddenin 4. fıkrasında; “Sadece adlî para cezasını gerektiren suçlarda veya vücut dokunulmazlığına karşı kasten işlenenler hariç olmak üzere hapis cezasının üst sınırı iki yıldan fazla olmayan suçlarda tutuklama kararı verilemez.” şeklinde ifadeye yer verilmiştir<sup>135</sup>. Çocuk Koruma Kanunun, tutuklama Yasağı başlıklı 21. maddesinde ise; “On beş yaşını doldurmamış çocuklar hakkında üst sınırı beş yılı aşmayan hapis cezasını gerektiren fiillerinden dolayı tutuklama kararı verilemez.” şeklinde ifadeye yer verilmiştir<sup>136</sup>. Dolayısıyla kanun koyucu, tutuklama tedbirini ancak birçok şartın bir araya gelmesinin ardından başvurulabilecek bir koruma tedbiri olarak tanımlanmıştır.

Tutuklama için gerekli şartların somut olgularla ortaya konulmuş olması gerekmektedir<sup>137</sup>. Bazı varsayımlar ve çıkarımlarla kişi hakkında kuvvetli suç şüphesinin varlığı veya kaçma şüphesinin bulunduğu iddiası geçerli olmayacaktır. Ortaya atılan iddiaların somut ve açık delillerle ispatlanmış olması gerekmektedir. Bu değerlendirmenin ilk tutuklamada da tutukluluğun değerlendirilmesi aşamalarında da göz önüne alınması gerekmektedir.

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 101. maddesinde belirtildiği üzere tutuklama kararı yalnızca bir hâkim tarafından verilebilecektir<sup>138</sup>. Hâkimlik makamı dışında bir makamın veya merciinin tutuklama kararı vermeye yetkisi yoktur.

Tutuklama, tutukluluğun devamı, tahliye talebinin reddi kararlarının tamamının bir hâkim tarafından verilmesi, verilen kararların gerekçeli olması, kararların ilgiliye yazılı ya da sözlü olarak bildirilmesi gerekmektedir. Ayrıca tutuklamaya ilişkin talebin değerlendirildiği duruşmada, aleyhine tutuklama talebinde bulunulananın talebi aranmaksızın zorunlu müdafilik hizmeti kapsamında bir müdafinin görevlendirilmesi gerekmektedir. Yine

<sup>135</sup> Kanun Metni için bkz. İnternet: <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5271.pdf> (13/08/2019)

<sup>136</sup> Kanun Metni için bkz. İnternet: <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5395.pdf> (13/08/2019)

<sup>137</sup> Parlar, Hatipoğlu, **a.g.e.**, (2008), 434, 435.

<sup>138</sup> Toroslu, **a.g.e.**, (2001), 198, Öztürk, Erdem, Özbek, **a.g.e.**, (2000), 564, Kunter, **a.g.e.**, (1986), 626. Parlar, Hatipoğlu, **a.g.e.**, (2008), 440, Yaşar, **a.g.e.**, (2005), 466.

verilen kararlarda itiraz yolunun açık bırakılması da Ceza Muhakemesi Kanununun aramış olduğu bir şarttır<sup>139</sup>. Belirtilen şartlar değerlendirildiğinde tutuklama tedbirine başvurulmuş olmasının tek başına suçsuzluk karinesini ihlal ettiğinden söz edilemeyeceği anlaşılmaktadır.

Doktrindeki bir görüşe göre kişinin soruşturma veya kovuşturma aşamasında kendi can güvenliğini koruyamayacak olması ve can güvenliğinin tehdit altında olması halinde hakkında tutuklama kararı verilebilmesi gerekmektedir<sup>140</sup>. Ceza Muhakemesi Kanunundaki düzenlemeler göz önüne alındığında böyle bir durumun mümkün olmadığı görülmektedir. Ancak yaşam hakkı kişinin en temel haklarından olup Anayasamızca da güvence altına alınmıştır. Devletin kişilerin can güvenliğini koruma mecburiyetinin varlığı bu anlamda yadsınamaz bir gerçektir. Ancak kişinin can güvenliğinin korunması için tutuklama tedbirine başvurma dışında devletin alabileceği başka tedbirler de mevcuttur. Örneğin önleyici kolluk hizmetleri kapsamında kişinin can güvenliğinin korunması devlet eliyle mümkün olabilecektir. Bu kapsamda kişinin yaşam hakkının korunması için, özgürlüğünü kısıtlayıcı bir güvenlik tedbiri olan tutuklamaya başvurulmasındansa, kişinin önleyici kolluk hizmetlerinden yararlandırılması, hukuk devletinin ruhuna ve kanun metninin düzenlenmesinde gözetilen amaçlara daha uygun olacağı kanaatindeyiz. Ancak önleyici kolluk hizmetlerinin kişinin yaşam hakkının korunması için yeterli olmayacağının düşünüldüğü hallere ilişkin olarak Ceza Muhakemesi Kanununda yeni bir düzenleme yapılması halinde kişinin can güvenliğinin korunması adına tutuklanabilmesi mümkün olabilecektir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin bazı kararlarında kişinin can güvenliğinin korunması adına çok istisnai şartlar altında tutuklanmış olmasının, kişinin suçsuzluk karinesinden kaynaklı haklarını ihlal etmeyeceğine karar vermiştir. Bu doğrultuda I.A. v. Fransa davasında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi; "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi bazı davalarda hakkında soruşturma yapılan kişinin güvenliğinin, en azından belirli bir süre için tutukluluk halinin devamını gerektirdiğini kabul eder. Ancak bu yalnızca, ilgili suçların niteliğine, işledikleri ve gerçekleştikleri koşullara ilişkin istisnai durumlarda olabilmektedir." şeklinde ifadelere yer vermiştir<sup>141</sup>. Böylece Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi bazı hallerde kişinin yaşam hakkının korunması adına tutuklanması gerekebileceğini yok saymamış, bir gerçeklik olarak kabul etmiş ancak sınırlarını da belirlemiştir.

<sup>139</sup> Kanun Metni için bkz. İnternet: <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5271.pdf> (21.08.2019)

<sup>140</sup> Kunter, **a.g.e.**, (1986), 614, Şahinkaya, **a.g.e.**, (2006), 40.

<sup>141</sup> Cengiz, S. vd., (2008) *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Ceza Yargılaması Kurum ve Kavramları*, Ankara: Şen Matbaa, 45-46.

### 2.1.1.1.2. Kuvvetli şüphenin varlığı halinde tutuklama nedeninin varsayıldığı suçlar yönünden suçsuzluk karinesinin değerlendirilmesi

Ceza Muhakemesi Kanununda belli bir takım suçların işlenmiş olduğuna dair kuvvetli suç şüphesinin bulunmasının kişinin tutuklanması için bir karine teşkil ettiği kabul edilmektedir<sup>142</sup>. Ancak Ceza Muhakemesi Kanunun 100. maddesinin 1. fıkrasında belirtildiği üzere bu durumda dahi tutuklama bir zorunluluk olmayıp, hâkimin takdirine bırakılmıştır. Dolayısıyla tutuklama zorunluluğu gibi bir müessese ceza muhakemesi kanunlarımızda düzenlenmemiştir.

Böyle bir müessesenin düzenlenmiş olması esas itibariyle suçsuzluk karinesine aykırılık teşkil edebilirdi. Zira tutuklama kararının verilmesi somut olayın ve olguların gereklerine göre son tahlilde olayı inceleyen hâkimin görevi olmalıdır. Kişilerin özgürlüğünün kısıtlanması, somut olaylara bakılmaksızın, suçun vasfı nedeniyle doğrudan kanun koyucu eliyle verilmiş ve hâkimin yalnızca onay makamı haline getirilebileceği bir

<sup>142</sup> 5271 Sayılı CMK'nın 100/3. Maddesi;

Aşağıdaki suçların işlendiği hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı halinde, tutuklama nedeni var sayılabilir:

- a) 26.9.2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda yer alan;
  1. Soykırım ve insanlığa karşı suçlar (madde 76, 77, 78),
  2. (Ek:6/12/2019-7196/58 md.) Göçmen kaçakçılığı ve insan ticareti (madde 79, 80)
  3. Kasten öldürme (madde 81, 82, 83),
  - 4.(Ek: 6/12/2006 – 5560/17 md.) Silahla işlenmiş kasten yaralama (madde 86, fıkra 3, bent e) ve neticesi sebebiyle ağırlaşmış kasten yaralama (madde 87),
  5. İşkence (madde 94, 95)
  6. Cinsel saldırı (birinci fıkra hariç, madde 102),
  7. Çocukların cinsel istismarı (madde 103),
  - 8.(Ek: 6/12/2006 – 5560/17 md.) Hırsızlık (madde 141, 142) ve yağma (madde 148, 149),
  9. Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti (madde 188),
  10. Suç işlemek amacıyla örgüt kurma (iki, yedi ve sekizinci fıkralar hariç, madde 220),
  11. Devletin Güvenliğine Karşı Suçlar (madde 302, 303, 304, 307, 308),
  12. Anayasal Düzene ve Bu Düzenin İşleyişine Karşı Suçlar (madde 309, 310, 311, 312, 313, 314, 315),
- b) 10.7.1953 tarihli ve 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanunda tanımlanan silah kaçakçılığı (madde 12) suçları.
- c) 18.6.1999 tarihli ve 4389 sayılı Bankalar Kanununun 22 nci maddesinin (3) ve (4) numaralı fıkralarında tanımlanan zimmet suçu.
- d) 10.7.2003 tarihli ve 4926 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanununda tanımlanan ve hapis cezasını gerektiren suçlar.
- e) 21.7.1983 tarihli ve 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununun 68 ve 74 üncü maddelerinde tanımlanan suçlar.
- f) 31.8.1956 tarihli ve 6831 sayılı Orman Kanununun 110 uncu maddesinin dört ve beşinci fıkralarında tanımlanan kasten orman yakma suçları.
- g) (Ek: 27/3/2015-6638/14 md.) 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanununun 33 üncü maddesinde sayılan suçlar.
- h) (Ek: 27/3/2015-6638/14 md.) 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 7 nci maddesinin üçüncü fıkrasında belirtilen suçlar. Madde Metni İçin Bknz. İnternet: <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5271.pdf> (19.01.2020)

koruma tedbiri değildir. Bu bağlamda mevzuatımızda tutuklama zorunluluğu gibi bir kurumun bulunmaması yerinde olmuştur. CMK'nın 100/3. Madde düzenlemesine bakıldığında da belirtilen suçlara ilişkin kuvvetli suç şüphesinin varlığı halinde tutuklama nedeninin varsayılacağından değil varsayılabilirliğinden bahsedilmiştir. Dolayısıyla CMK m.100/3'tek suçlar yönünden dahi tutuklama ihtiyari bir koruma tedbiri olarak düzenlenmiştir<sup>143</sup>. Bu nedenle CMK m.100/3'teki düzenlemeler dahi suçsuzluk karinesini ihlal eder nitelikte değildir.

Mevzuat yönünden konu değerlendirildiğinde suçsuzluk karinesine aykırılık teşkil eden bir durum olmadığı görülecektir. Ancak karine için asıl tehlike, kanun uygulayıcılarının CMK m.100/3'teki düzenlemeleri mutlak kabul etmeleri halinde ortaya çıkacaktır. Kanun uygulayıcılarının bu tereddütleri ortadan kaldırması; vermiş oldukları kararların gerekçelerinde m.100/3'ün sağlamış olduğu tutukluluk nedeninin var sayılması karinesi ile yetinmemeleri ve tutuklama tedbirinin diğer şartları açısından da konuyu değerlendirmeleri, verilecek tedbir kararının ölçülü olup olmadığını kararlarında tartışmaları ile mümkün olacaktır.

#### 2.1.1.1.3. Tutuklamada süre

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 5. maddesinin 3. fıkrasında; "... yakalanan veya tutulan herkesin... makul bir süre içinde yargılanma ya da yargılama süresince serbest bırakılma hakkına sahiptir<sup>144</sup>." şeklinde ifadeye yer verilerek tutuklanan kişinin kabul edilebilir bir süre içinde yargılanmasının veya adli süreçlerin devamı sırasında serbest bırakılma hakkının olduğu ifade edilmiştir. Kanun maddesinde özellikle belirli bir tutukluluk süresinin belirtilmediği görülmektedir. Ancak burada bir süre belirtilmemesini tutuklunun aleyhine değerlendirerek istenildiği kadar tutuklu kalmasının sağlanacağı düşünülmemelidir. Zira Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi bir bütün olarak değerlendirildiğinde her zaman için kişi hakları yönünden tavır aldığı görülecektir. Dolayısıyla burada belli bir süre belirtilmemesinin sebebi somut olayın gerekliliklerinin her yargılama sürecinde değişebileceğinin bilinmesi ve olaya göre makul bir tutukluluk süresinin öngörülmesinin beklenmesidir.

<sup>143</sup> Cengiz, v.d., **a.g.e.**, (2008), 37, Parlar, Hatipoğlu, **a.g.e.**, (2008), 437.

<sup>144</sup> Sözleşme Metni İçin bkz. Macovei, M. (2002), *Kişinin Özgürlüğü ve Güvenlik Hakkı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 5. Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz, İnsan Hakları El Kitapları, No. 5*, (Birinci Baskı). Almanya: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 9.

Doktrinde de Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 5/3. maddesinde belirtilen makul sürenin, adil yargılanma hakkını düzenleyen 6/1. maddesindekinden farklı olarak tutulma veya yakalanma gibi koruma tedbirleriyle özgürlüğü kısıtlanan kişiler için düzenlenmiş olduğu ve tutuklu geçen sürenin sınırlandırılması amacı taşıdığı belirtilmiştir<sup>145</sup>. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi makul süre ile ilgili olarak Mamedova vs Rusya davasında; “Mahkeme, yargılama sırasında hiçbir noktada yetkili makamların, başvuranın tutukluluk süresinin, ‘makul süreyi’ aşp aşmadığını göz önüne aldığını gözlemlememiştir. Başvuran aylarca tutuklu kaldıktan sonra ulusal mahkeme kararlarında özellikle bu tür bir analize yer verilmiş olmalıydı. Ancak makul süre ölçütleri hiçbir zaman hesaba katılmamıştır<sup>146</sup>.” şeklinde ifadelere yer vermiştir. Böylece sözleşmedeki makul süre deyimi ile aslında hâkime sınırsız bir tutuklama süresi hakkı tanımayı değil, tutukluluğun makul bir süre ile sınırlı kalmasını amaçladığını ortaya koymuştur.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin kararlarında tutuklama süresinin uzunluğu veya kısalığını somut olayın gereklerine göre değerlendirildiği görülmektedir. Tutuklama kararının gerekçelerinin kanuna uygun ve kabul edilebilir olması öncelikle olarak dikkat edilen husus olmuştur. Bu kapsamda iki üç yıl gibi uzun tutukluluk sürelerinin dahi kabul edilebilir bulunduğu olmuştur. Uzun tutukluluk süreleri genel olarak; isnat olunan suçun durumu, somut olayın özellikleri, olaydaki potansiyel şüpheli sayısının fazlalığı ya da sanığın tavırları nedeniyle dava konusunun karmaşık bir hal alması gibi sebeplerle kabul edilebilir bulunmuştur<sup>147</sup>.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, somut olaydaki makul tutukluluk süresini belirlerken bir takım kriterler belirlemiştir. “Tutuklulukta geçen süre, Isnat olunan suç ve suçun karşılığı olan muhtemel cezanın süresi, tutukluluğun şüpheli veya sanığa maddi ve manevi etkileri, şüpheli veya sanığın tavırları, soruşturmanın yürütülme biçimi, tutuklama gerekçeleri ve tutukluluğun devamını gerektiren sebepler.” Bu kriterlere göre sanığın tutuklanmasını gerektiren sebeplerin sözleşmenin 5/1-c maddesine göre, tutukluluğunun

<sup>145</sup> Çavuşoğlu, N. (1994). *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Avrupa Topluluğu Hukukunda Temel Hak ve Hürriyetler Üzerine*, Ankara: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, 1, 77-78.

<sup>146</sup> Cengiz, v.d., **a.g.e.**, (2008), 68.

<sup>147</sup> Macovei, **a.g.e.**, (2002), 39.

devamını gerektiren sebeplerin ise sözleşmenin 5/3. maddesine göre Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından değerlendirildiği ifade edilmiştir<sup>148</sup>.

Avrupa İnsan Hakları Divanının içtihatlarına göre, ulusal adli makamların somut olayda tutukluluk süresinin makul süreyi aşıp aşmadığına karar verirken mutlaka suçsuzluk karinesini de göz önünde bulundurması gerekmektedir. Ek olarak kişi hak ve özgürlüklerine sınırlama getirmenin makul bir kamu yararı nedeniyle olduğuna ilişkin tüm hususları inceleyip değerlendirmelerini ve serbest bırakılma talebini reddederken gerekçelerinde mutlaka bu hususlara yer vermeleri gerektiğini ifade etmektedir<sup>149</sup>.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin tutuklama süresine herhangi bir sınırlama getirmemiş olmasına rağmen Ceza Muhakemesi Kanunu 102. maddesi ile tutukluluk sürelerine sınırlama getirmiştir. Buna göre ağır ceza mahkemesinin görev alanına girmeyen işlerde tutukluluk süresi bir yıl olarak belirtilmiş ve bu süresinin ancak altı ay daha uzatılabileceği öngörülmüş olup toplamda en fazla bir yıl altı ay tutukluluk süresi öngörülmüştür. Ağır ceza mahkemesinin görev alanına giren işlerde ise tutukluluk süresi iki yıl olarak belirtilmiş ve bu sürenin üç yıl daha uzatılabileceği öngörülerek toplamda en fazla beş yıllık bir tutuklama süresinin olabileceği belirtilmiştir<sup>150</sup>.

Ceza Muhakemesi Kanunu tutukluluk için gözden geçirme süreleri öngörmüştür. Kanunun 108. maddesinde<sup>151</sup> yapılan düzenlemelere göre; soruşturma evresinde hâkim en geç otuzar günlük süreler içinde cumhuriyet savcısının talebiyle tutuklunun, tutukluluk durumunun gerekip gerekmediğini değerlendirmek durumundadır. Şüpheli bu süreler içinde tutukluluk durumuna ilişkin değerlendirme talebinde bulunabilir. Kovuşturma evresinde ise hâkim tutuklunun durumunu her duruşmada ve şartların gerektirmesi halinde duruşma

<sup>148</sup> Çavuşoğlu, a.g.e., (1994), 34.

<sup>149</sup> Gölcüklü, F. (1994) "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği", *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, 49, (1,2), 210.

<sup>150</sup> Kanun Metni İçin bkzn. İnternet: <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5271.pdf> (14.08.2019)

<sup>151</sup> 5271 Sayılı CMK'nın 108. maddesinde:

"(1) Soruşturma evresinde şüphelinin tutukevinde bulunduğu süre içinde ve en geç otuzar günlük süreler itibarıyla tutukluluk hâlinin devamının gerekip gerekmeyeceği hususunda, Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi tarafından 100 üncü Madde hükümleri göz önünde bulundurularak karar verilir.

(2) Tutukluluk durumunun incelenmesi, yukarıdaki fıkra da öngörülen süre içinde şüpheli tarafından da istenebilir.

(3) Hâkim veya mahkeme, tutukevinde bulunan sanığın tutukluluk hâlinin devamının gerekip gerekmeyeceğine her oturumda veya koşullar gerektirdiğinde oturumlar arasında ya da birinci fıkra da öngörülen süre içinde de re'sen karar verir." düzenlemesi bulunmaktadır. Kanun Metni için bkzn. Şahin, Özgenç, a.g.e., (2007), 549.

aralarında da değerlendirebilir ya da maddenin birinci fıkrasında öngörülmüş olan otuzar günlük süreler içinde hâkim re'sen tutukluluk kararını gözden geçirebilir.

Sürelere ilişkin yapılan bu düzenlemenin amacı tutuklunun, tutukluluk halinin sonlandırılması adına her zaman için değerlendirme yapılabilmesinin sağlanmasıdır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tutukluluk süreleri bakımından makul süre deyimini kullanmış ise de iç hukukumuz bu düzenlemelerin de ötesine geçerek tutukluluk sürelerine hem sınırlama getirmiş hem de tutuklunun durumunun belli periyotlarla değerlendirilmesini düzenleyerek tutuklunun kişisel hak ve özgürlüklerini korumayı amaçlamıştır.

Önemle belirtmek gerekir ki; somut olayda tutukluluk sürelerini sınırlayan 102.maddedeki uzatma gerekçelerinin bulunmamasına rağmen tutukluluk sürelerinin uzatılması her ne şart altında olursa olsun makul sürenin aşıldığı anlamına gelecektir. Yine tutukluluk süresi, iç hukukumuzdaki düzenlenen süreleri aşmasa dahi Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin öngörmüş olduğu kriterlere uygun olmayacak şekilde tutukluluğun devam ettirilmesi yine makul sürenin aşıldığı anlamına gelecektir. Dolayısıyla belirtilen durumların varlığı halinde suçsuzluk karinesi ihlal edilmiş olacaktır<sup>152</sup>.

Ceza Muhakemesi Kanununun 102. ve 108. maddeleri tutukluluğun sınırlandırılması ve ciddi anlamda denetlenmesini öngörmekte olup kişi hak ve özgürlüklerinin korunması adına önemli düzenlemelerdir. Ancak Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 5. maddesinde öngörmüş olan “makul sürenin” gözetilmemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin belirtmiş olduğu kriterlere göre bu değerlendirmelerin yapılmaması halinde iç hukukumuzdaki düzenlemelerin suçsuzluk karinesi açısından önemi kalmayacaktır. Zira bir tutukluluk süresinin Ceza Muhakemesi Kanununda belirtilen sınırları aşmaması başlı başına tutukluluğun makul bir süre devam ettiği anlamına gelmemektedir. Önemli olan somut olayın gereklerine ve belirlenen kriterlere göre değerlendirme yapılarak tutukluluk halinin devamına veya sonlandırılmasına karar verilmiş olmasıdır. Dolayısıyla Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin belirlemiş olduğu kriterlere göre tutukluluk süresi değerlendirilmediği takdirde, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesindeki “makul süre” aşılmış

---

<sup>152</sup> Üzülmüş, a.g.m., (2005), 65.

olacaktır. Suçsuzluk karinesi kapsamında hakkında kesinleşmiş bir yargı kararı olmaması nedeniyle suçlu sayılmayan tutuklunun da salıverilmesi gerekecektir<sup>153</sup>.

#### 2.1.1.1.4. Tutuklamanın haksız olması ve tazminat

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 5.maddesinin 5.fıkrasında haksız yere yakalama, gözaltına alma veya tutuklama gibi işlemlerin yapıldığı kişilerin bu nedenle tazminat hakkına sahip olacağı düzenlenmiştir<sup>154</sup>.

Anayasamızın 40.maddesinin 3.fıkrasında devletin resmi görevlilerinin haksız eylemleri nedeniyle kişinin zarara uğraması halinde bu zararını doğrudan devletten tazmin edebileceği düzenlenmiştir<sup>155</sup>. Yine Anayasamızın 19.maddesinin 10.fıkrasında ise Anayasada öngörülmüş olan esaslar dışında yakalama, gözaltına alma veya tutuklanma gibi işlemlere maruz kalanların uğramış olduğu zararların devlet tarafından karşılanacağı düzenlenmiştir<sup>156</sup>.

<sup>153</sup> Şahinkaya, **a.g.e.**, (2006), 79.

<sup>154</sup> Sözleşmenin 5/5. maddesinde: “Bu maddenin hükümlerine aykırı olarak yapılmış bir yakalama veya tutma işleminin mağduru olan herkesin tazminat istemeye hakkı vardır.” Düzenlemesi bulunmaktadır. Sözleşme Metni için bkz. Macovei, **a.g.e.**, (2002), 9.

<sup>155</sup> 2709 Sayılı Anayasanın 40. maddesinde:

“ Anayasa ile tanınmış hak ve hürriyetleri ihlal edilen herkes, yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkanının sağlanmasını isteme hakkına sahiptir.

Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır.

Kişinin, resmi görevliler tarafından vaki haksız işlemler sonucu uğradığı zarar da, kanuna göre, Devletçe tazmin edilir. Devletin sorumlu olan ilgili görevliye rücu hakkı saklıdır.” düzenlemesi bulunmaktadır. Kanun Metni için bkz. Şahin, Özgenç, **a.g.e.**, (2007), 22.

<sup>156</sup> 2709 Sayılı Anayasanın 19. maddesinde: “Herkes, kişi hürriyeti ve güvenliğine sahiptir.

Şekil ve şartları kanunda gösterilen:

Mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların ve güvenlik tedbirlerinin yerine getirilmesi; bir mahkeme kararının veya kanunda öngörülen bir yükümlülüğün gereği olarak ilgilinin yakalanması veya tutuklanması; bir küçüğün gözetim altında ıslahı veya yetkili merci önüne çıkarılması için verilen bir kararın yerine getirilmesi; toplum için tehlike teşkil eden bir akıl hastası, uyuşturucu madde veya alkol tutkunu, bir serseri veya hastalık yayabilecek bir kişinin bir müessesede tedavi, eğitim veya ıslahı için kanunda belirtilen esaslara uygun olarak alınan tedbirin yerine getirilmesi; usulüne aykırı şekilde ülkeye girmek isteyen veya giren, ya da hakkında sınır dışı etme yahut geri verme kararı verilen bir kişinin yakalanması veya tutuklanması; halleri dışında kimse hürriyetinden yoksun bırakılamaz.

Suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler, ancak kaçmalarını, delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek amacıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hallerde hakim kararıyla tutuklanabilir. Hakim kararı olmadan yakalama, ancak suçüstü halinde veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde yapılabilir; bunun şartlarını kanun gösterir.

Yakalanan veya tutuklanan kişilere, yakalama veya tutuklama sebepleri ve haklarındaki iddialar herhalde yazılı ve bunun hemen mümkün olmaması halinde sözlü olarak derhal, toplu suçlarda en geç hakim huzuruna çıkarılmaya kadar bildirilir.

Anayasanın haksız koruma tedbirleri nedeniyle ödenecek tazminata ilişkin düzenlenmiş olan maddeleri nedeniyle konuya ilişkin Ceza Muhakemesi Kanunun 141.maddesi düzenlenmiş<sup>157</sup> ve koruma tedbirleri kendilerine haksız olarak uygulanan kişilerin zararlarının tazmini öngörülmüştür<sup>158</sup>. Yine Ceza Muhakemesi Kanununun

---

Yakalanan veya tutuklanan kişi, tutulma yerine en yakın mahkemeye gönderilmesi için gerekli süre hariç en geç kırk sekiz saat ve toplu olarak işlenen suçlarda en çok dört gün içinde hakim önüne çıkarılır. Kimse, bu süreler geçtikten sonra hakim kararı olmaksızın hürriyetinden yoksun bırakılamaz. Bu süreler olağanüstü hal, sıkıyönetim ve savaş hallerinde uzatılabilir.

Kişinin yakalandığı veya tutuklandığı, yakınlarına derhal bildirilir.

Tutuklanan kişilerin, makul süre içinde yargılanmayı ve soruşturma veya kovuşturma sırasında serbest bırakılmayı isteme hakları vardır. Serbest bırakılma ilgilinin yargılama süresince duruşmada hazır bulunmasını veya hükmün yerine getirilmesini sağlamak için bir güvenceye bağlanabilir. Her ne sebeple olursa olsun, hürriyeti kısıtlanan kişi, kısa sürede durumu hakkında karar verilmesini ve bu kısıtlamanın kanuna aykırılığı halinde hemen serbest bırakılmasını sağlamak amacıyla yetkili bir yargı merciiine başvurma hakkına sahiptir.

Bu esaslar dışında bir işleme tabi tutulan kişilerin uğradıkları zarar, tazminat hukukunun genel prensiplerine göre, Devlete ödenir.” düzenlemesi bulunmaktadır. Kanun Metni için bkz. Şahin, Özgenç, **a.g.e.**, (2007), 13-14.

<sup>157</sup> 5271 Sayılı CMK’nın 141. maddesinde:

“(1) Suç soruşturması veya kovuşturması sırasında;

- a) Kanunlarda belirtilen koşullar dışında yakalanan, tutuklanan veya tutukluluğunun devamına karar verilen,
- b) Kanunî gözaltı süresi içinde hâkim önüne çıkarılmayan,
- c) Kanunî hakları hatırlatılmadan veya hatırlatılan haklarından yararlandırılma isteği yerine getirilmeden tutuklanan,
- d) Kanuna uygun olarak tutuklandığı hâlde makul sürede yargılama mercii huzuruna çıkarılmayan ve bu süre içinde hakkında hüküm verilmeyen,
- e) Kanuna uygun olarak yakalandıktan veya tutuklandıktan sonra haklarında kovuşturmaya yer olmadığına veya beraatlerine karar verilen,
- f) Mahkûm olup da gözaltı ve tutuklulukta geçirdiği süreleri, hükümlülük sürelerinden fazla olan veya işlediği suç için kanunda öngörülen cezanın sadece para cezası olması nedeniyle zorunlu olarak bu cezayla cezalandırılan,
- g) Yakalama veya tutuklama nedenleri ve haklarındaki suçlamalar kendilerine, yazıyla veya bunun hemen olanaklı bulunmadığı hâllerde sözle açıklanmayan,
- h) Yakalanmaları veya tutuklanmaları yakınlarına bildirilmeyen,
- i) Hakkındaki arama kararı ölçüsüz bir şekilde gerçekleştirilen,
- j) Eşyasına veya diğer malvarlığı değerlerine, koşulları oluşmadığı halde elkonulan veya korunması için gerekli tedbirler alınmayan ya da eşyası veya diğer malvarlığı değerleri amaç dışı kullanılan veya zamanında geri verilmeyen,
- k) Yakalama veya tutuklama işlemine karşı Kanunda öngörülen başvuru imkânlarından yararlandırılmayan, Kişiler, maddî ve manevî her türlü zararlarını, Devlettten isteyebilirler.

(2) Birinci fıkranın (e) ve (f) bentlerinde belirtilen kararları veren merciler, ilgiliye tazminat hakları bulunduğunu bildirirler ve bu husus verilen karara geçilir.

(3) Birinci fıkrada yazan hâller dışında, suç soruşturması veya kovuşturması sırasında kişisel kusur, haksız fiil veya diğer sorumluluk hâlleri de dâhil olmak üzere hâkimler ve Cumhuriyet savcılarının verdikleri kararlar veya yaptıkları işlemler nedeniyle tazminat davaları ancak Devlet aleyhine açılabilir.

(4) Devlet, ödediği tazminattan dolayı görevinin gereklerine aykırı hareket etmek suretiyle görevini kötüye kullanan hâkimler ve Cumhuriyet savcılarının bir yıl içinde rücu eder.” düzenlemesi bulunmaktadır. Kanun Metni için bkz. İnternet: <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5271.pdf> (21.08.2019)

<sup>158</sup> Parlar, Hatipoğlu, **a.g.e.**, (2008), 622.

142.maddesinde<sup>159</sup> tazminat istemenin şartları ve usulü ortaya konulmuş, 143.maddesinde<sup>160</sup> verilen tazminatın geri istenmesi düzenlenmiş ve 144.maddesinde<sup>161</sup> de tazminat isteme hakkı olmayan kişiler belirtilmiştir.

<sup>159</sup> 5271 Sayılı CMK'nın 142. maddesinde:

“(1) Karar veya hükümlerin kesinleştiğinin ilgisine tebliğinden itibaren üç ay ve her hâlde karar veya hükümlerin kesinleşme tarihini izleyen bir yıl içinde tazminat isteminde bulunulabilir.

(2) İstem, zarara uğrayanın oturduğu yer ağır ceza mahkemesinde ve eğer o yer ağır ceza mahkemesi tazminat konusu işlemle ilişkili ise ve aynı yerde başka bir ağır ceza dairesi yoksa, en yakın yer ağır ceza mahkemesinde karara bağlanır.

(3) Tazminat isteminde bulunan kişinin dilekçesine, açık kimlik ve adresini, zarara uğradığı işlemin ve zararın nitelik ve niceliğini kaydetmesi ve bunların belgelerini eklemesi gereklidir.

(4) Dilekçesindeki bilgi ve belgelerin yetersizliği durumunda mahkeme, eksikliğin bir ay içinde giderilmesini, aksi hâlde istemin reddedileceğini ilgiliye duyurur. Süresinde eksiği tamamlanmayan dilekçe, mahkemece, itiraz yolu açık olmak üzere reddolunur.

(5) Mahkeme, dosyayı inceledikten sonra yeterliliğini belirlediği dilekçe ve eki belgelerin bir örneğini Devlet Hazinesinin kendi yargı çevresindeki temsilcisine tebliğ ederek, varsa beyan ve itirazlarını on beş gün içinde yazılı olarak bildirmesini ister.

(6) İstemin ve ispat belgelerinin değerlendirilmesinde ve tazminat hukukunun genel prensiplerine göre verilecek tazminat miktarının saptanmasında mahkeme gerekli gördüğü her türlü araştırmayı yapmaya veya hâkimlerinden birine yaptırmaya yetkilidir.

(7) Mahkeme, kararını duruşmalı olarak verir. İstemde bulunan ile Hazine temsilcisi, açıklamalı çağrı kâğıdı tebliğine rağmen gelmezlerse, yokluklarında karar verilebilir.

(8) Karara karşı, istemde bulunan, Cumhuriyet savcısı veya Hazine temsilcisi, istinaf yoluna başvurabilir; inceleme öncelikle ve ivedilikle yapılır.

(9) Tazminat davaları nedeniyle Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi gereğince hesaplanan nisbî avukatlık ücreti ödenir. Ancak, ödenecek miktar Tarifede sulh ceza hâkimliklerinde takip edilen işler için belirlenen maktu ücretten az, ağır ceza mahkemelerinde takip edilen davalar için belirlenen maktu ücretten fazla olamaz.

(10) Tazminata ilişkin mahkeme kararları, kesinleşmeden ve idari başvuru süreci tamamlanmadan icra takibine konulamaz. Kesinleşen mahkeme kararında hükmedilen tazminat ile vekâlet ücreti, davacı veya vekilinin davalı idareye yazılı şekilde bildireceği banka hesap numarasına, bu bildirimin yapıldığı tarihten itibaren otuz gün içinde ödenir. Bu süre içinde ödeme yapılmaması halinde, karar genel hükümler dairesinde infaz ve icra olunur.” düzenlemesi bulunmaktadır. Kanun Metni için bkz. İnternet:

<https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5271.pdf> (21.08.2019)

<sup>160</sup> 5271 Sayılı CMK'nın 143. maddesinde: “(1) Kovuşturmaya yer olmadığına ilişkin kararı sonradan kaldırılarak, hakkında kamu davası açılan ve mahkûm edilenlerle, yargılamanın aleyhte yenilenmesiyle beraat kararı kaldırılıp mahkûm edilenlere ödenmiş tazminatların mahkûmiyet süresine ilişkin kısmı, Cumhuriyet savcısının yazılı istemi ile aynı mahkemeden alınacak kararla kamu alacaklarının tahsiline ilişkin mevzuat hükümleri uygulanarak geri alınır. Bu karara itiraz edilebilir.

(2) (Mülga: 18/6/2014 - 6545/103 md.)

(3) İftira konusunu oluşturan suç veya yalan tanıklık nedeniyle gözaltına alınma ve tutuklama halinde; Devlet, iftira eden veya yalan tanıklıkta bulunan kişiye de rücu eder.” düzenlemesi bulunmaktadır. Kanun Metni için bkz. İnternet: <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5271.pdf> (21.08.2019)

<sup>161</sup> 5271 Sayılı CMK'nın 144. maddesinde:

“(1) Kanuna uygun olarak yakalanan veya tutuklanan kişilerden aşağıda belirtilenler tazminat isteyemezler:

a) (Mülga: 11/4/2013-6459/18 md.)

b) Tazminata hak kazanmadığı hâlde, sonradan yürürlüğe giren ve lehte düzenlemeler getiren kanun gereği, durumları tazminat istemeye uygun hâlde dönüşenler.

c) Genel veya özel af, şikâyetten vazgeçme, uzlaşma gibi nedenlerle hakkında kovuşturmaya yer olmadığına veya davanın düşmesine karar verilen veya kamu davası geçici olarak durdurulan veya kamu davası ertelenen veya düşürülenler.

d) Kusur yeteneğinin bulunmaması nedeniyle hakkında ceza verilmesine yer olmadığına karar verilenler.

e) Adli makamlar huzurunda gerçek dışı beyanla suç işlediğini veya suça katıldığını bildirerek gözaltına alınmasına veya tutuklanmasına neden olanlar.” düzenlemesi bulunmaktadır. Kanun Metni için bkz. İnternet: <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5271.pdf> (21.08.2019)

Tutuklama nedeniyle tazminat hakkına ilişkin olarak doktrinde; hâkim, tutuklama kararını kanunlara uygun olarak vermiş olsa dahi davanın sonunda kişi beraat ettiğinde, kurallara uygun olarak tutuklama kararı vermiş olan hâkimin bundan sorumlu tutulamayacağı kabul edilmiştir. Yargılama sürecinde kişinin tutuklanması kamu yararı amacı taşımaktadır. Zira şikâyeteye tabi olmayan ceza davalarında davacı kamu hukukudur. Dolayısıyla davanın sonunda kişi beraat ettiğinde tutuklama kararının her ne kadar kanunlara uygun olarak verilmiş bir karar olsa dahi haksızlığı ortaya çıkacaktır. Bu nedenle kamu yararı gözetilerek haksız işlem uygulanmış olan kişinin bu zararını yine kamudan yani devletten tazmin etmesi yerinde görülmüştür<sup>162</sup>.

Konuya Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi yönünden baktığımızda, suçsuzluk karinesini düzenleyen 6/2.maddesine ve tutuklamaya ilişkin esasların belirtildiği 5.maddesine uygun olarak yapılmış bir tutuklamanın tazminat hakkı doğurmayacağı görülecektir. Mevzuata uygun olarak yapılmış bir tutuklama işleminin dava sonunda kişinin beraat etmesi sonucunda tazminat yükümlülüğü doğurması iç hukukumuzdaki düzenlemeler sonucunda ortaya çıkmıştır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamında bir tutuklama işleminin tazminat yükümlülüğü doğurması ise; ancak sözleşmenin 5.maddesine uygun somut verilerle ispatlanmamış bir tutuklama işlemi olması ya da sözleşmeye uygun olarak yapılmış bir tutuklama işlemi olsa dahi, tutuklulukta makul sürenin aşılmış olması halinde ortaya çıkabilecek bir sonuçtur.

İç hukukumuzdaki tazminata ilişkin düzenlemelerin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile uyumlu olduğu görülmektedir. Hatta kişinin beraat etmesi halinde usulüne uygun verilmiş bir tutuklama kararında dahi tazminat yükümlülüğünün doğması göz önüne alındığında, iç hukukumuzda haksız tutuklama nedeniyle ortaya çıkan tazminat sorumluluğunda Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin kişiye tanıdığı hakların dahi ötesinde düzenlemeler yer aldığı görülmektedir.

#### **2.1.1.2. Yakalama ve gözaltına alma tedbirleri yönünden suçsuzluk karinesi**

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 5/3.maddesinde; "İşbu maddenin 1.c fıkrasında öngörülen koşullar uyarınca yakalanan veya tutulan herkesin derhal bir yargıç veya yasayla

<sup>162</sup> Kunter, **a.g.e.**, (1986), 645

adli görev yapmaya yetkili kılınmış sair bir kamu görevlisinin önüne çıkarılması zorunlu olup, bu kişi makul bir süre içinde yargılanma ya da yargılama süresince serbest bırakılma hakkına sahiptir. Salıverilme, ilgilinin duruşmada hazır bulunmasını sağlayacak bir teminat şartına bağlanabilir<sup>163</sup>.” şeklinde ifadeye yer verilmiştir. Kanun maddesinden anlaşıldığı üzere doğrudan bir koruma tedbirinden bahsedilmemiştir. “yakalanan veya tutulan” denilmiştir. Dolayısıyla her ne kadar kanun maddesi esas olarak tutuklama tedbirini düzenlemek amacıyla yazılmış olsa da; kişinin yakalanması veya tutulması vasıtasıyla kişisel özgürlüğünü kısıtlayan her koruma tedbiri bu kapsamda değerlendirilebilecektir. Bu nedenle nispeten kısa süreli bir hürriyetten yoksun kılma işlemi olan gözaltı kararı da bu kapsamda değerlendirilmelidir.

Yakalama tedbiri; herhangi bir hâkim kararı olmadan, şüpheli konumunda bulunan kişinin, hakkında gözaltı tedbirinin uygulanıp uygulanmayacağına karar verilene karar gözetim altında tutulmasını ifade etmektedir<sup>164</sup>.

Anayasamızın 19.maddesinin 4.fikrasında; “Hâkim kararı olmadan yakalama, ancak suçüstü halinde veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde yapılabilir; bunun şartlarını kanun gösterir.” şeklinde ifadeye yer verilmiştir. Bu maddenin gereği olarak da Ceza Muhakemesi Kanununun 90.maddesinde<sup>165</sup> “yakalama ve yakalanan kişiler hakkında

<sup>163</sup> Kanun Metni İçin bkz. <https://www.danistay.gov.tr/upload/avrupainsanhaklarisozlesmesi.pdf> (14.08.2019)

<sup>164</sup> Kunter, **a.g.e.**, (1986), 649, Parlar, Hatipoğlu, **a.g.e.**, (2008), 409.

<sup>165</sup> 5271 Sayılı CMK’nın 90.maddesinde;

(1) Aşağıda belirtilen hâllerde, herkes tarafından geçici olarak yakalama yapılabilir:

a) Kişiye suçu işlerken rastlanması.

b) Suçüstü bir fiilden dolayı izlenen kişinin kaçması olasılığının bulunması veya hemen kimliğini belirleme olanağının bulunmaması.

(2) Kolluk görevlileri, tutuklama kararı veya yakalama emri düzenlenmesini gerektiren ve gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde; Cumhuriyet savcısına veya âmirlerine derhâl başvurma olanağı bulunmadığı takdirde, yakalama yetkisine sahiptirler.

(3) Soruşturma ve kovuşturması şikâyeteye bağlı olmakla birlikte, çocuklara, beden veya akıl hastalığı, malûllük veya güçsüzlükleri nedeniyle kendilerini idareden aciz bulunanlara karşı işlenen suçüstü hallerinde kişinin yakalanması şikâyeteye bağlı değildir.

(4) Kolluk, yakalandığı sırada kaçmasını, kendisine veya başkalarına zarar vermesini önleyecek tedbirleri aldıktan sonra, yakalanan kişiye kanunî haklarını derhal bildirir.

(5) Birinci fıkraya göre yakalanıp kolluğa teslim edilen veya ikinci fıkra uyarınca görevlilerce yakalanan kişi ve olay hakkında Cumhuriyet savcısına hemen bilgi verilerek, emri doğrultusunda işlem yapılır.

(6) Yakalama emrine konu işlemin yerine getirilmesi nedeniyle yakalama emrinin çıkarılma amacının ortadan kalkması durumunda mahkeme, hâkim veya Cumhuriyet savcısı tarafından yakalama emrinin derhâl iadesi istenir. Kanun Metni için bkz. Şahin, Özgenç, **a.g.e.**, (2007), 541

yapılacak işlemler” başlığı altında yakala tedbiri düzenlenmiştir. Yine Polis Vazife ve Salahiyet Kanununun 13.maddesinde idari yakalama işlemi düzenlenmiştir<sup>166</sup>.

Tüm bu düzenlemelerden anlaşılacağı üzere yakalama; şüphe altındaki kişinin, cumhuriyet savcısı tarafından hakkında bir karar verilinceye karar gözetim altında tutulmasını ifade etmektedir. Dolayısıyla cumhuriyet savcısı kişi hakkında gözaltı kararı verirse, yakalama tedbiri son bulacak ve kişi gözaltına alınmış olacaktır. Yine cumhuriyet savcısı kişinin gözaltına alınmasına gerek olmadığı yönünde karar verecek olursa, kişi salıverilecek ve yine yakalama tedbiri son bulmuş olacaktır.

Sonuç olarak kişinin usulüne uygun olarak yakalanmaması halinde suçsuzluk karinesinin ihlali sonucu ortaya çıkacaktır. Kişi usulüne uygun olarak yakalandıktan sonra yine usulüne uygun olarak cumhuriyet savcısına bilgi verilerek hakkında bir karar vermesinin istenmemesi ve serbest bırakılmaması halinde de suçsuzluk karinesi ihlal edilmiş olacaktır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Öcalan v. Türkiye davasında yakalama tedbirine değinmiştir. Mahkeme; yakalama işleminin, Kenya devletinin egemenlik haklarının ihlali niteliğinde olduğu iddiasına karşı, yakalama işleminin sözleşmenin 5.maddesine uygun olduğunu belirterek talebi reddetmiştir<sup>167</sup>. Buradan da anlaşılacağı üzere Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi yakalama ve gözaltına alma tedbirlerini de sözleşmenin 5.maddesi kapsamında ele almakta ve 5.maddeye uygun yakalama işlemlerini ihlal olarak değerlendirmemektedir.

Yakalama tedbiri doğrudan gözaltına alma tedbirini gerektiren bir işlem değildir. Yakalanan kişinin gözaltına alınıp alınmayacağına ilişkin kararı verecek olan kişi cumhuriyet savcısıdır. Usulüne uygun olarak yakalanmış kişi hakkındaki iddiaları ve delilleri değerlendiren cumhuriyet savcısı hukuki olarak makul şüphe uyandıran, kişinin gözaltına alınmasını gerektirir delillerin varlığı halinde gözaltına karar verecektir. Ancak kişi hakkındaki iddialara ilişkin ortaya konulan delillerin makul şüphe oluşturmadığına kanaat getirmemesi ve gözaltına alma işlemi için yeterli görmemesi halinde ise kişinin

<sup>166</sup> Kanunun Madde Metni İçin bknz. İnternet: <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.3.2559.pdf> (21.08.2019)

<sup>167</sup> Cengiz, v.d., **a.g.e.**, (2008), 19.

salıverilmesine kararı verecektir. Gözaltına tedbiri Ceza Muhakemesi Kanununun 91.maddesinde<sup>168</sup> “gözaltı” başlığı altında düzenlenmiştir. Gözaltı; yakalanan kişinin, hukuki işlemlerinin tamamlanması amacıyla, hâkim karşısına çıkarılmasına veya

<sup>168</sup> 5271 Sayılı CMK’nın 91. maddesinde:

“(1) Yukarıdaki Maddeye göre yakalanan kişi, Cumhuriyet Savcılığınca bırakılmazsa, soruşturmanın tamamlanması için gözaltına alınmasına karar verilebilir.

Gözaltı süresi, yakalama yerine en yakın hâkim veya mahkemeye gönderilmesi için zorunlu süre hariç, yakalama anından itibaren yirmidört saati geçemez. Yakalama yerine en yakın hâkim veya mahkemeye gönderilme için zorunlu süre oniki saatten fazla olamaz.

(2) Gözaltına alma, bu tedbirin soruşturma yönünden zorunlu olmasına ve kişinin bir suçu işlediğini düşündürebilecek emarelerin varlığına bağlıdır.

(3) Toplu olarak işlenen suçlarda, delillerin toplanmasındaki güçlük veya şüpheli sayısının çokluğu nedeniyle; Cumhuriyet savcısı gözaltı süresinin, her defasında bir gün geçmemek üzere, üç gün süreyle uzatılmasına yazılı olarak emir verebilir. Gözaltı süresinin uzatılması emri gözaltına alınana derhâl tebliğ edilir.

(4) Suçüstü hâlleriyle sınırlı olmak kaydıyla; kişi hakkında aşağıdaki bentlerde belirtilen suçlarda mülki amirlerce belirlenecek kolluk amirleri tarafından yirmi dört saate kadar, şiddet olaylarının yaygınlaşarak kamu düzeninin ciddi şekilde bozulmasına yol açabilecek toplumsal olaylar sırasında ve toplu olarak işlenen suçlarda kırk sekiz saate kadar gözaltına alınma kararı verilebilir. Gözaltına alma nedeninin ortadan kalkması hâlinde veya işlemlerin tamamlanması üzerine derhâl ve her hâlde en geç yukarıda belirtilen sürelerin sonunda Cumhuriyet savcısına, yapılan işlemler hakkında bilgi verilerek talimatı doğrultusunda hareket edilir. Kişi serbest bırakılmazsa yukarıdaki fıkralara göre işlem yapılır. Ancak kişi en geç kırk sekiz saat, toplu olarak işlenen suçlarda dört gün içinde hâkim önüne çıkarılır. Bu fıkra kapsamında kolluk tarafından gözaltına alınan kişiler hakkında da gözaltına ilişkin hükümler uygulanır.

a) Toplumsal olaylar sırasında işlenen cebir ve şiddet içeren suçlar.

b) 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda yer alan;

1. Kasten öldürme (madde 81, 82), taksirle öldürme (madde 85),

2. Kasten yaralama (madde 86, 87),

3. Cinsel saldırı (madde 102),

4. Çocukların cinsel istismarı (madde 103),

5. Hırsızlık (madde 141, 142),

6. Yağma (madde 148, 149),

7. Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti (madde 188),

8. Bulaşıcı hastalıklara ilişkin tedbirlere aykırı davranma (madde 195),

9. Fuhuş (madde 227),

10. Kötü muamele (madde 232),

c) 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununda yer alan suçlar.

d) 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanununun 33 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde belirtilen suçlar.

e) 10/6/1949 tarihli ve 5442 sayılı İl İdaresi Kanununa dayanılarak ilan edilen sokağa çıkma yasağını ihlal etme.

f) 21/3/2007 tarihli ve 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanununun 3 üncü maddesinde belirtilen suçlar.

(5) Yakalama işlemine, gözaltına alma ve gözaltı süresinin uzatılmasına ilişkin Cumhuriyet savcısının yazılı emrine karşı, yakalanan kişi, müdafii veya kanunî temsilcisi, eşi ya da birinci veya ikinci derecede kan hısımları, hemen serbest bırakılmayı sağlamak için sulh ceza hâkimine başvurabilir. Sulh ceza hâkimi incelemeyi evrak üzerinde yaparak derhâl ve nihayet yirmidört saat dolmadan başvuruyu sonuçlandırır. Yakalamanın veya gözaltına alma veya gözaltı süresini uzatmanın yerinde olduğu kanısına varılırsa başvuru reddedilir ya da yakalananın derhâl soruşturma evrakı ile Cumhuriyet Savcılığında hazır bulundurulmasına karar verilir.

(6) Gözaltı süresinin dolması veya sulh ceza hâkiminin kararı üzerine serbest bırakılan kişi hakkında yakalamaya neden olan fiille ilgili yeni ve yeterli delil elde edilmedikçe ve Cumhuriyet savcısının kararı olmadıkça bir daha aynı nedenle yakalama işlemi uygulanamaz.

(7) Gözaltına alınan kişi bırakılmazsa, en geç bu süreler sonunda sulh ceza hâkimi önüne çıkarılıp sorguya çekilir. Sorguda müdafii de hazır bulunur.” düzenlemesi bulunmaktadır. Kanun Metni için bkz. İnternet: <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5271.pdf> (21.08.2019)

salıverilmesine kadar geçen zaman içinde sağlığına zarar gelmeyecek şekilde özgürlüğünden yoksun bırakılması olarak tanımlanabilecektir<sup>169</sup>.

Gözaltı kararı cumhuriyet savcısı tarafından verilebilen bir karardır. Mevcut hukukumuzda göre kolluğun kendiliğinden kişiyi gözaltına alması mümkün değildir<sup>170</sup>.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 5.maddesinin 3.fıkrasında “yakalanan veya tutulan” ifadesine yer verilmiştir. Bu kapsamda maddede doğrudan yalnızca tutuklama tedbirinden bahsedildiği söylenemeyecektir. Gözaltı işlemi de “tutulma” kapsamında değerlendirilecektir. Bu nedenle tutuklama tedbiri uygulanırken dikkat edilecek kriterler kadar olmasa da daha sınırlı bir haliyle gözaltı işleminde de bir takım kriterler kıstas alınmalıdır.

Ceza Muhakemesi Kanununun 91.maddesinde gözaltı tedbirinin süresi de düzenlenmiştir. Gözaltı süresi; kişinin yakalandığı yere en yakın hâkim önüne çıkarılmasına kadar geçen zorunlu süre dışında bırakılmak üzere yirmi dört saat olarak belirlenmiştir. Ancak toplu olarak işlenen suçlarda, cumhuriyet savcısı tarafından, delillerin toplanmasının daha uzun zaman alması ve şüpheli sayısının çokluğu nedeniyle gözaltı süresi her seferinde bir günü geçmemek üzere toplamda üç gün, itiraz yolu açık olmak üzere uzatılabilecektir. Yine 91.maddenin 4. fıkrasında; “Suçüstü hâllerıyla sınırlı olmak kaydıyla; kişi hakkında aşağıdaki bentlerde belirtilen suçlarda mülki amirlerce belirlenecek kolluk amirleri tarafından yirmi dört saate kadar, şiddet olaylarının yaygınlaşarak kamu düzeninin ciddi şekilde bozulmasına yol açabilecek toplumsal olaylar sırasında ve toplu olarak işlenen suçlarda kırk sekiz saate kadar gözaltına alınma kararı verilebilir. Gözaltına alma nedeninin ortadan kalkması hâlinde veya işlemlerin tamamlanması üzerine derhâl ve her hâlde en geç yukarıda belirtilen sürelerin sonunda Cumhuriyet savcısına, yapılan işlemler hakkında bilgi verilerek talimatı doğrultusunda hareket edilir. Kişi serbest bırakılmazsa yukarıdaki fıkralara göre işlem yapılır. Ancak kişi en geç kırk sekiz saat, toplu olarak işlenen suçlarda dört gün içinde hâkim önüne çıkarılır. Bu fıkra kapsamında kolluk tarafından gözaltına alınan kişiler hakkında da gözaltına ilişkin hükümler uygulanır.” şeklinde ifadeye yer vermiştir. Bu

<sup>169</sup> Yaşar, **a.g.e.**, (2005), 1598.

<sup>170</sup> Parlar, Hatipoğlu, **a.g.e.**, (2008), 416.

düzenleme ile suçüstü hallerinde, fıkarda belirtilen suçlara ilişkin olarak kolluk amirlerine savcılık emri olmaksızın gözaltı kararı verme imkânı tanınmıştır.

Kişinin hürriyetinden yoksun bırakılması çok önemli bir kişi hak ve özgürlüğünün elinden alınması anlamına gelmektedir. Bu hakkın yargı mensubu olmayan kolluk görevlilerince sınırlandırılabilir hale gelmesi Sözleşme açısından büyük sorunlar doğurabilecektir. Bu nedenle toplu olaylarda dahi gözaltı kararı verilirken savcılık makamının yazılı emrinin alınması adalet müessesesinin daha sağlıklı işlemesine yardımcı olacaktır. Zira kolluk görevlisinin yargı mensubunun yerine geçerek kişi hak ve özgürlüklerinin en önemlilerinden birini kısıtlamasına imkân verilmesi, kamuoyu nezdinde yargıya duyulan güveni zedeleyecektir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kalkan v. Türkiye kararında; Türkiye'nin terör suçları nedeniyle yaşamış olduğu zorlukları da kabul etmek suretiyle 4 gün 6 saatlik gözaltı süresini sözleşmenin 5/3.maddesinin ihlali olarak değerlendirmiştir<sup>171</sup>.

Kişinin, etkili bir yargısal denetim olmaksızın uzun süre gözaltında tutulması sözleşmenin kişi özgürlük ve güvenliğini düzenleyen maddelerine aykırılık teşkil edecektir. Yine kişi hakkında kesinleşmiş bir yargı kararı olmaksızın özgürlüğünün kısıtlanması suçsuzluk karinesine de aykırılık teşkil edecektir.

### 2.1.2. Hukuka Aykırı Deliller Yönünden Suçsuzluk Karinesi

Hukuka aykırılık doktrinde farklı şekillerde tanımlanmıştır. Bu tanımlardan ilki “bütün hukuk düzeni ile çelişmektedir<sup>172</sup>.” şeklinde ifade edilmiştir. Bir diğer görüşe göre ise hukuka aykırılık; hukuk devleti ilkesi doğrultusunda hazırlanmış anayasaya, uluslararası andlaşmalara ve bu metinlere bağlı olarak çıkarılmış kanunlarda düzenlenmiş haklara aykırılığı ifade etmektedir, şeklinde tanımlanmıştır<sup>173</sup>.

Tarafımızca bu görüşlerden ikincisi benimsenmiştir. Zira hukuka aykırılık ile kanuna aykırılık birbirinden farklı ilkelerdir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 2005/7-144 Esas, 2005/150 Karar sayılı ve 29.11.2005 tarihli kararında; “Anayasa, usulüne uygun kabul

<sup>171</sup> Yaşar, **a.g.e.**, (2005), 440.

<sup>172</sup> Dönmezer, S., Erman, S, (1983). *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Genel Kısım, Cilt 2*, İstanbul, 2.

<sup>173</sup> Öztürk, Erdem, Özbek, **a.g.e.**, (2000), 480.

edilmiş uluslararası sözleşmeler, yasalar, kanun hükmünde kararnameler, tüzükler, yönetmelikler, içtihadı birleştirme kararları, teamül hukuku ve hukukun genel ilkelerinin tümü ‘hukuka aykırılık’ kavramı içinde yer alır.” şeklinde ifadelere yer vermiştir. Bu ifadelerden de anlaşılacağı üzere yükse yargı da hukuka aykırılıktan, hem mevzuata hem de uluslararası hukuk tarafından korunmuş kişi hak ve özgürlüklere aykırılığı anlamaktadır.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6/2.maddesinde; “... suçun kanunen sabit olması...” şeklinde ifadeye yer verilmiştir. Bu ifade yargılamanın hukuka uygun olması ve delillerin hukuka uygun bir şekilde toplanmış olmasını anlatmaktadır<sup>174</sup>. Dolayısıyla delillerin hukuka uygun veya hukuka aykırı olarak toplanmış olması ile suçsuzluk karinesi arasında ciddi ilişki bulunmaktadır. Ancak Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, hukuka aykırı delillere ilişkin bir düzenlemeye yer verilmemiş olup konuya ilişkin yapılacak düzenlemeler devletlerin iç hukukuna bırakılmıştır<sup>175</sup>.

İsnat olunan fiilin; fiili işlediği iddiası ile yargılanan kişiye ait olup olmadığının ispatı amacıyla kullanılan, hukuk düzeninin kabul etmiş olduğu vasıtalara, delil denilmektedir<sup>176</sup>. Ceza yargılamalarında iddiaların her türlü delille ispat edilebileceği kabul edilmiştir. Buna delil serbestisi ilkesi denilmektedir. Ancak delil serbestisi ilkesinin de sınırları vardır. Zira toplanan delillerin “hukuki deliller” olması gerekmektedir. Delil serbestisi ilkesinin sınırının “hukuka aykırı deliller” olduğu ifade edilebilecektir. Bir kişinin suçlu kabul edilebilmesi için hukuka uygun olarak toplanmış delillerle yapılan yargılama sonucunda hüküm giymiş olması gerekmektedir. Burada delillerin hukuki olması büyük önem arz etmektedir. Zira hukuka aykırı deliller ile yapılan bir yargılamanın sonucunda hüküm giyen kişinin suçlu kabul edilmesi mümkün olmayacaktır. Kişi suçsuzluk karinesi dolayısıyla suçsuz kabul edilecektir. Bu nedenle hangi delillerin hukuka uygun hangi delillerin ise hukuka aykırı kabul edileceğinin irdelenmesi gerekmektedir.

<sup>174</sup> Soyaslan, D. (2003), “Hukuka Aykırı Deliller”, *Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 7 (3-4), 22.

<sup>175</sup> Üzülmöz, **a.g.m.**, (2005), 66.

<sup>176</sup> Kunter, **a.g.e.**, (1986), 540, Öztürk, Erdem, Özbek, **a.g.e.**, (2000), 461.

### 2.1.2.1. Ceza muhakemesinde delil elde etme yöntemleri ve sınırları

Suç ve cezalara ilişkin esasların düzenlenmiş olduğu Anayasamızın 38.maddesinin 6.fıkrasında; “Kanuna aykırı olarak elde edilmiş bulgular, delil olarak kabul edilemez.” ifadesine yer verilmiştir<sup>177</sup>. Dolayısıyla Anayasamızda delillerin hukuka uygun olarak toplanması ceza yargılamasının en önemli esaslarından biri olarak düzenlenmiştir.

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 148/3 maddesinde; “Yasak usullerle elde edilen ifadeler rıza ile verilmiş olsa da delil olarak değerlendirilemez.” düzenlemesi bulunmaktadır<sup>178</sup>. Aynı kanunun 206/2 maddesinde ise; “(2) Ortaya konulması istenilen bir delil aşağıda yazılı hallerde reddolunur: a) Delil, kanuna aykırı olarak elde edilmişse...” şeklinde ifadeye yer verilmiştir<sup>179</sup>. Yine 217/2 maddesinde: “Yüklenen suç, hukuka uygun bir şekilde elde edilmiş her türlü delille ispat edilebilir.” ifadelerine yer verilmiştir<sup>180</sup>.

Ceza muhakemesinde iddialar her türlü delille ispat edilebilmektedir. Bu hususa “delil serbestisi ilkesi” denilmektedir<sup>181</sup>. Ancak delillerin her ne surette, ne pahasına olursa olsun toplanması gibi bir usul kabul edilmemiştir. Delillerin toplanmasının da belli sınırları var olup bu sınırlar delil yasakları olarak ifade edilmektedir. Tarafımızca da benimsenmiş olan Kıta Avrupası hukuk sistemine göre delil yasaklarının temel amacı temel insan hak ve özgürlüklerinin korunmasıdır<sup>182</sup>. Ceza Muhakemesi Kanunumuzda yapılan yukarıda belirtmiş olduğumuz düzenlemeler de bu ilke doğrultusunda ortaya konulmuş kanun maddeleridir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine baktığımızda delillerin hukuka uygunluğuna ilişkin özel bir düzenlemenin yer almadığı görülmektedir. Dolayısıyla Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi delillerin hukuka uygun olup olmadığına ilişkin değerlendirmeyi devletlerin iç hukukuna bırakmakla birlikte, bu konuya ilişkin değerlendirmelerini suçsuzluk karinesi bağlamında ele almayı benimsenmiştir. Hukuka aykırı delil konusunun uluslararası hukuk bakımından suçsuzluk karinesinin bir parçası olduğu düşünüldüğünde konunun çalışmamızda değerlendirilmesinin önemi daha iyi anlaşılabacaktır.

<sup>177</sup> Anayasa Metni için bkz. Şahin, Özgenç, **a.g.e.**, (2007), 21.

<sup>178</sup> Kanun Metni için bkz. Şahin, Özgenç, **a.g.e.**, (2007), 578.

<sup>179</sup> Kanun Metni için bkz. Şahin, Özgenç, **a.g.e.**, (2007), 605.

<sup>180</sup> Kanun Metni için bkz. Şahin, Özgenç, **a.g.e.**, (2007), 607.

<sup>181</sup> Öztürk, Erdem, Özbek, **a.g.e.**, (2000), 460.

<sup>182</sup> Öztürk, Erdem, Özbek, **a.g.e.**, (2000), 463.

Suçun varlığı, delil serbestisi ilkesi doğrultusunda hukuka uygun olarak elde edilmiştir her türlü delille ispat edilebilecektir. Bu kapsamda ceza muhakemesinde; tanık ve sanıkların beyanları ile bunlar dışında herhangi birinin beyanları, yazılı belgeler, şekil tespiti yapan belgeler, ses tespiti yapan belgeler, tabi ve suni belirtiler, bilimsel bulgular, keşif ve bilirkişi raporu ve bunlara benzer olayı aydınlatıcı her şey delil olarak kullanılabilecektir<sup>183</sup>. Ceza yargılamasında, hukuk yargılamasından farklı olarak belli hususların ancak belli delillerle ispat edilebilmesi gibi bir durum, CMK m.222 gibi çok sınırlı konular dışında, kabul edilmemiştir<sup>184</sup>. Ancak deliller toplanırken CMK m.206/2-a kapsamında hukuka uygunluğa dikkat edilmemesi veya CMK m.148/3 kapsamında yasak usuller dediğimiz; şüpheli veya sanığa işkence edilmesi, ilaç verilmesi, aldatma, yorma, cebir veya tehditte bulunma, fiziksel veya ruhsal müdahale ile vücut bütünlüğüne zarar verme gibi usullerle şüpheli veya sanıktan beyan alınması durumlarında elde edilmiş bu delillerin yargılama sürecinde kullanılması söz konusu olmayacaktır. Bahsetmiş olduğumuz bu ve benzeri delillerin ceza yargılaması sürecinde kullanılarak sanığın hüküm giymesi halinde, ortada hukuka uygun bir ceza yargılaması olmadığından, sanığın kesinleşmiş bir yargı kararıyla hüküm giydiğinden söz edilemeyecektir. Bu nedenle suçsuzluk karinesi kapsamında kişi halen suçsuz kabul edilecektir. Dolayısıyla hukuka aykırı delillerle yapılan yargılama sonunda kişiye hüküm verilmesi de suçsuzluk karinesinin ihlali anlamına gelecektir.

Sonuç olarak; ceza yargılamasında iddiaların her türlü delille ispatlanabileceği; ancak bu delillerin elde ediliş biçiminin delil yasaklarına aykırı olmaması gerektiği söylenebilecektir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin delil yasaklarına ilişkin kriterleri dikkate alınarak iç hukukumuzda yapılan düzenlemeler yerinde olmuştur. Bu kapsamda CMK m.148/3 ile m.206/2-a ve m.217/2'ye dikkat edilerek toplanacak deliller kapsamında yapılan bir yargılamanın sonucunda suçsuzluk karinesinin ihlal edilmesinden söz edilemeyecektir. Dolayısıyla delil yasaklarının temel amacı olan insan onurunun korunması ve toplum vicdanının yaralanmaması hususlarında da gerekli hassasiyet gösterilmiş olacaktır.

<sup>183</sup> Kunter, **a.g.e.**, (1983), 589-605, Toroslu, **a.g.e.**, (2001), 168, Parlar, Hatipoğlu, **a.g.e.**, (2008), 1137.

<sup>184</sup> 5271 sayılı CMK'nın 222. maddesinde: "Duruşmanın nasıl yapıldığı, kanunda belirtilen usul ve esaslara uygun olarak yapılıp yapılmadığı, ancak tutanakla ispat olunabilir. Tutanağa karşı yalnız sahtecilik iddiası yöneltilebilir." düzenlemesi bulunmaktadır. Kanun Metni için bkz. Şahin, Özgenç, **a.g.e.**, (2007), 609.

### 2.1.2.2. Hukuka aykırı deliller ve değerlendirilmesi

Hukuk devleti ilkesi doğrultusunda hazırlanmış; anayasa, uluslararası sözleşmeler ve kanunlara aykırı olarak elde edilmiş delillere hukuka aykırı deliller denilecektir. Hukuka aykırı olarak elde edilmiş delillere yasak deliller de denilmektedir. Doktrinde hukuka aykırı delil ile yasak delil kavramını birbirinden farklı değerlendiren görüşler mevcuttur<sup>185</sup>. Ancak sonuçları itibariyle konu ele alındığında, ne şekilde adlandırılırsa adlandırılısın hukuka uygun yöntemlerle elde edilmeyen delillerin ceza yargılamasında dikkate alınmadığı düşünüldüğünde iki kavramın anlamının da ceza muhakemesi açısından aynı olduğu kanaatine varılabilecektir. Hukuka aykırı delillerin, suçsuzluk karinesi ile ilişkisi değerlendirilmiş olduğundan, bu kısımda konunun doktrinde nasıl ele alındığı ve yargı kararlarına nasıl yansıdığı incelenecektir.

#### 2.1.2.2.1. Doktrinde Hukuka Aykırı Delillerin Değerlendirilmesi

Hukuka aykırı delillerin değerlendirilmesi konusunda doktrinde farklı görüşler mevcuttur. Bu görüş farklılıkları büyük ölçüde; basit şekle aykırılıklar ile yasak sorgu yöntemleriyle elde edilmiş hukuka aykırı delillerin aynı kategoride değerlendirilip değerlendirilmeyeceği, hukuka aykırı her delilin mutlak değerlendirme yasağı kapsamında ele alınıp alınmayacağı, hukuka aykırı delil düzenlemesinin amacının ne olduğu konularına ilişkindir.

Hukuka aykırı delillerin değerlendirilmesi hususu doktrinde iki farklı şekilde ele alınmış olup bunlardan biri “mutlak değerlendirme yasağı” diğeri ise “nispi değerlendirme yasağı” olarak ifade edilmiştir<sup>186</sup>. Mutlak değerlendirme yasağı, delillerin elde ediliş biçimine ilişkin önceden ortaya konulmuş ilkelere aykırı olarak elde edilmiş her delilin başka hiçbir değerlendirmeye tabi tutulmadan doğrudan hukuka aykırı delil olarak değerlendirilip yargılamaya esas alınmamasını ifade etmektedir. Nispi değerlendirme yasağı ise; delilin elde ediliş sürecinde ihlal edilmiş olan ilkenin koruduğu kişisel menfaat ile suçun işlenmesi ile zarar gören toplumsal menfaat arasında somut olaya göre kişinin ve toplumun menfaatleri arasında oranlama yapılarak denge kurulması gerektiğini ifade etmektedir<sup>187</sup>.

<sup>185</sup> Bu ayrı değerlendirme için bkz. Şahinkaya, **a.g.e.**, (2006), 175.

<sup>186</sup> Şahin, C. (1997). “Yargıtay Kararları Işığında Hukuka Aykırı Deliller ve Değerlendirilmeleri Sorunu”, *Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1(1), 87-95.

<sup>187</sup> Parlar, Hatipoğlu, **a.g.e.**, (2008), 1148.

Bu kapsamda doktrinde yaygın olan ve Alman Federal Mahkemesinin benimsemiş olduğu görüş; her somut olayda maddi gerçeğe ulaşılması, toplumun çıkarı ve etkin bir adli teşkilata inancın önemi ile dava konusu suçun ağırlığının tespit edilmesi; sonrasında da aleyhine hukuka aykırı delil elde edilmiş kişinin yargılandığı suç ile hukuka aykırı delil elde edilmesi sırasında ihlal edilen kişisel hakkının kıyaslanması ve bu haklardan korunması daha elzem olana göre hukuka aykırı delilin değerlendirilip değerlendirilmemesine karar verilmesi gerektiği şeklindedir<sup>188</sup>.

Bir başka görüş ise; hukuka aykırı delilin elde ediliş biçimi noktasında bir ayırımı giderek; basit hukuka aykırılıklar ile elde edilen delillerin, temel insan haklarını ihlal ederek elde edilen delillerden ayrı tutulması gerektiğini belirtmiştir. Bu kapsamda basit hukuka aykırılık ile elde edilen delillerin ceza yargılamalarında kullanılmasının sınırlandırılmamasını, buna karşılık temel insan haklarının ihlal edilmesiyle elde edilen delillerin ise ceza yargılamalarında hükme esas alınmamasını savunmuştur. Ancak toplumsal açıdan infial uyandıran ağır suçlarda ise temel insan haklarının ihlal edilmesiyle elde edilen delillerin de “sanık hakları teorisi” kapsamında ceza yargılamasında kullanılabileceği, buna karşılık yasak sorgu yöntemleri ile elde edilen ikrar niteliğindeki delillerin ise hiçbir şekilde delil olarak kullanılmaması gerektiği ortaya konulmuştur<sup>189</sup>.

Bir başka görüşe göre ise; hukuk devletinin delil yasakları ilkesinden vazgeçemeyeceği ancak bunun yanında hukuk barışının sağlanması adına delil yasaklarına kişi temel hak ve hürriyetlerini koruma görevi verilmesi gerektiği savunulmuştur. Bu kapsamda kişinin onur ve haysiyetini ihlal eden; işkence, susma hakkının kişiye ele geçirildiği ilk anda hatırlatılmaması, özel hayatın gizliliğine müdahale anlamına gelecek şekillerde elde edilen deliller yönünden mutlak delil yasağının kabul edilmesi gerektiği ortaya konulmuştur. Ancak ortaya konulan bu haller dışında elde edilmiş olan delillerin ise kamu yararı ve ihlal edilen kişisel hak bakımından bir oran kurularak değerlendirilmesi gerektiği değerlendirilmiştir<sup>190</sup>.

<sup>188</sup> Centel, Zafer, **a.g.e.**, (2014), 631.

<sup>189</sup> Kunter, Yenisey, **a.g.e.**, 2005, 466.

<sup>190</sup> Öztürk, Erdem, Özbek, **a.g.e.**, (2000), 464-484.

Doktrindeki bir diğer görüş ise; hukuka aykırı delil elde edilmesinin iki sonuç doğuracağını, bu sonuçlardan ilkinin delilin ceza yargılamasında kullanılmasının mümkün olmaması, bir diğerinin ise hukuka aykırı yollarla delil elde eden kişilerin bu eylemleri nedeniyle cezalandırılması olduğu ifade edilmiştir. Dolayısıyla hukuka aykırı yollarla elde edilmiş delilin ceza yargılamasına etkisine hiç bakılmadan doğrudan reddedilmesi gerektiği, hukuka aykırı delil kavramından da ceza yargılaması kurallarına aykırı olarak elde edilmiş delillerin anlaşılması gerektiği savunulmuştur<sup>191</sup>.

Ortaya konulan görüşler değerlendirildiğinde doktrinde bazı görüşlere göre hukuka aykırı delillerin hiçbir surette kullanılamayacağı; bazı görüşlerde ise hukuka aykırı deliller arasında ayırım yapılması gerektiği ve zarar gören toplumsal menfaat ile hukuka aykırı delilin elde edilmesi sırasında ihlal edilen kişisel hak arasında bir denge kurularak, elde edilen delilin değerlendirilip değerlendirilmemesine karar verilmesini savunulduğu görülmektedir.

Tarafımızca savunulan görüş ise hukuka aykırı elde edilen deliller arasında ayırım yapılarak basit hukuki aykırılıklarla elde edilmiş olan delillerin, isnat olunan suçun ağırlığı göz önünde bulundurularak kullanılabileceği şeklindedir. Zira burada önemli bir hususun da değerlendirilmesi gerektiği kanaatindeyiz. Hukuka aykırı olarak elde edilen her delilin sanık aleyhine olacağı varsayımı doğru değildir. Hukuka aykırı yollarla elde edilen delil sanığın suçluluğunu ortaya koyabileceği gibi masumiyetini de ortaya çıkarabilecektir. Bu nedenle yargılanan kişinin suçsuzluk karinesi kapsamındaki haklarının korunması adına da basit hukuki aykırılıklarla elde edilmiş delillerin kullanılması yararlı olabilecektir. Ancak burada basit hukuki aykırılıklar ile elde edilen delillere ilişkin yargılama yapılması ve ihlal edilen hukuki değere göre, hukuka aykırı delili elde eden kişilerin cezalandırılması gerekmektedir. Böylece hem hukuka aykırı delil elde etme yöntemlerinin özendirilmesinin önüne geçilmiş olacak hem de daha büyük hukuki menfaat kayıplarının önüne geçilmiş olacaktır. Ancak son olarak belirtmek gerekir ki temel insan haklarının ihlali ile elde edilen delillere hiçbir surette itibar edilmemesi gerekmektedir. Zira bu delillerin kullanılması uygulanan yöntemlerin meşrulaştırılması anlamına gelebilecektir.

---

<sup>191</sup> Yurtcan, **a.g.e.**, (2007), 284-286.

#### 2.1.2.2.2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Yargıtay Kararlarında Hukuka Aykırı Delil

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde hukuka aykırı delillere ilişkin bir düzenleme yoktur. Bu konu adil yargılanma hakkı ve suçsuzluk karinesi kapsamında değerlendirilmiştir.

Schenk v. İsviçre davasında; başvuru, karısını öldürmek için kiralık katil tuttuğuna ilişkin yargılama esnasında, kiralık katil ile arasındaki telefon görüşmelerinin gerekli izinler alınmaksızın dinlendiğini belirterek hukuka aykırı delil değerlendirilmesi yapılmasını talep etmiştir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi; telefon görüşmesinin başvurunun isteği dışında kaydedilmiş olmasından bahisle özel hayatın gizliliğinin ihlalinin varlığını kabul etmiş; ancak kasten adam öldürme suçunun daha büyük bir hukuki ihlal olduğunu değerlendirmiş, ayrıca telefon görüşmeleri dışında başkaca delillerin de bulunmasından bahisle, her olayın kendi içinde değerlendirilmesi gerektiğini ortaya koymuş ve 6.madde kapsamında ihlal olmadığına karar vermiştir<sup>192</sup>. Yine Khan v. Birleşik Krallık davasında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi; “başvurucunun usulsüz olduğunu iddia ettiği ses kaydının hakikiliğine itiraz etmediğini, delil olarak kullanılmasına itiraz ettiğini, başvurunun bu itirazında başarısız olmasının mahkemenin değerlendirmesinde bir fark yaratmadığını, 8. maddenin ihlal edildiğini ancak 6. maddenin ihlal edilmediğini” belirtmiştir.

Mahkeme bir başka başvuru olan Saunders v. Birleşik Krallık davasında; bira fabrikası müdürü olan başvurucudan, İngiliz Sanayi Bakanlığı iki şirketin birleşmesine ilişkin müfettişler vasıtasıyla bir takım bilgiler istemiştir. İngiliz Ticaret Kanununa göre bu bilgilerin verilmemesi para cezasını gerektirdiğinden başvuru bilgileri bakanlığa vermiştir. Bu bilgiler kullanılarak savcılık başvuru hakkında soruşturma başlatmıştır. Sonucunda da başvuru hakkında, kanun zorlaması altında vermiş olduğu bilgiler kullanılarak cezaya hükmedilmiştir. Mahkeme bu konuda; yerel mahkemenin böyle bir delili kullanmasını, kişinin kendini suçlamama hakkının ihlali niteliğinde olduğuna, ikrar niteliğindeki belgenin başvurucudan zorlama yoluyla alınmış olduğundan suçsuzluk karinesinin ihlal edilmiş olduğuna değinerek adil yargılanma hakkının, hukuka aykırı delil nedeniyle ihlaline karar vermiştir<sup>193</sup>.

<sup>192</sup> Soyaslan, **a.g.m.**, (2003), 23, Mole, Harby, **a.g.e.**, (2005), 45,46.

<sup>193</sup> Soyaslan, **a.g.m.**, (2003), 24, Mole, Harby, **a.g.e.**, (2005), 39.

Kararlardan anlaşılacağı üzere mahkeme, adil yargılanma hakkı ile suçsuzluk karinesinin ihlali dışındaki hukuka aykırı delil değerlendirmesine ilişkin konuları sözleşmenin tarafı olan devletin iç hukukundaki düzenlemelere göre yapmaktadır. Adil yargılanma hakkının ve suçsuzluk karinesinin ihlali niteliğindeki hukuka aykırı delil durumlarında ise farklı bir değerlendirme yaptığı ve basit hukuka aykırılıkların olması halinde isnat olunan suçun ağırlığına göre konuyu değerlendirdiği; ancak kötü muamele ile hukuka aykırı delil elde edilmesi durumunda ise mutlak surette delilin kullanılmasını ihlal niteliğinde saydığı görülmektedir<sup>194</sup>.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun kararları irdelendiğinde ise bazı kararlarında mutlak değerlendirme yasağını dikkate aldığını, bazı kararlarında ise isnad olunan suçun ağırlığı nispetinde basit hukuka aykırılık niteliğindeki delilleri ölçülülük kriteri çerçevesinde değerlendirerek karara esas aldığı görülmektedir. Dolayısıyla Yargıtay Ceza Genel Kurulu genel bir ilke ortaya koymamış, somut olayın gereklerine göre değerlendirmelerde bulunmuştur<sup>195</sup>.

### **2.1.3. Ceza Muhakemesi ve Ceza Kanunu Kurumları Yönünden Suçsuzluk Karinesi**

Bir suç ithamı altında bulunan kişi, hakkında kesinleşmiş bir yargı kararı verilene kadar masum kabul edilir ve buna suçsuzluk karinesi denir. Kişi yargılama sürecinde adli makamlara yardım etmek zorunda olmadığı gibi temel kimlik bilgileri dışında gerçek bilgi vermek zorunda dahi değildir. Hatta susma hakkını kullanarak kimlik bilgileri dışında hiç konuşmama hakkına da sahiptir. Ancak ceza mevzuatında düzenlenen bazı kurumlar kişinin dolaylı da olsa suçu kabul ettiği anlamına gelebilmektedir. Bu kurumları inceleyerek suçsuzluk karinesine etkisini araştıracağız.

#### **2.1.3.1. Uzlaşma müessesesi yönünden suçsuzluk karinesi**

Uzlaşma, bir suçun işlendiğine ilişkin yeterli şüphenin bulunduğu hallerde, mağdurun suçtan kaynaklı mağduriyeti yönüyle tatmin edilmesiyle soruşturma veya

<sup>194</sup> Üzülmöz, **a.g.m.**, (2005), Soyaslan, **a.g.m.**, (2003), 22,23.

<sup>195</sup> Hançerkıran, S. S., (2010). *1982 Anayasasında ve Türk Ceza Yargılamasında, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Uygulaması Işığında, Suçsuzluk Karinesi*, Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 94-98

kovuşturmanın bitirilmesini amaçlayan bir ceza yargılaması kurumudur<sup>196</sup>. Uzlaşma, Ceza Muhakemesi Kanunumuzun 253.maddesinde “Uzlaştırma” başlığı altında düzenlenmiştir<sup>197</sup>.

Uzlaşma müessesesi asıl olarak Amerikan Hukuk sisteminin bir parçasıdır. Amerikan hukuk sisteminde; kıta Avrupası hukukundan ve bizim hukukumuzdan farklı olarak suç isnad olunan kişinin müdafii ile savcı arasında da pazarlık yapılarak uzlaşma sağlanmaya çalışılması da düzenlenmiştir<sup>198</sup>.

Ceza muhakememiz açısından uzlaşma; tarafların bir araya gelerek, suç isnad olunan kişi ile mağdurun, mağduriyetinin giderilmesi noktasında bir orta nokta bulunması ve soruşturmanın ceza yargılamasına dönüşmeden ya da ceza yargılamasının daha fazla uzamadan kapatılmasının sağlanmasını amaçlamaktadır. Böyle hem mağdurun mağduriyeti giderilerek yargılamadan sağlanmak istenen toplumsal yarar korunmakta hem de usul ekonomisi açısından daha hızlı bir yargılama süreci takip edilmektedir. Usul ekonomisi açısından tekrar konu değerlendirildiğinde mağdurun zararının giderilmesi için bir tazminat davası açma yükünden kurtulduğu görülmektedir. Uzlaşmada mağdur, maddi ve manevi zararlarının giderilmesi karşılığında şikâyetinden vazgeçmektedir. Böylece isnad olunan suça ilişkin olarak failin cezalandırılması ihtimali ortadan kalkmaktadır. Bu nedenle uzlaşmanın hem ceza yargılamasını engelleyebilmesi sebebiyle bir ceza muhakemesi hukuku kurumu olduğu, hem de ceza yargılamasının sonunda yalnızca devlete ait olan ceza verme tekeli elinden almış olduğundan bir maddi ceza hukuku kurumu olduğu ifade edilmektedir<sup>199</sup>.

İlgili mevzuata göre uzlaşmanın şartları değerlendirildiğinde; öncelikli olarak CMK m.253’e göre uzlaşma kapsamına giren bir suçun olması<sup>200</sup>, isnad olunan suçun şüpheli tarafından işlendiğine dair yeterli şüphe olması, şüphelinin ve mağdurun uzlaşma teklifini özgür iradesi ile kabul etmesi, uzlaşmada kararlaştırılan şartların da yerine getirilmesi gerekmektedir. Bu şartların yerine gelmesi halinde devam eden bir soruşturma varsa savcılık makamı CMK m.253/10<sup>201</sup> kapsamında kovuşturmaya yer olmadığına, devam eden bir

<sup>196</sup> Karaaslan, E. (2007). “Ceza Yargılamasında Uzlaşma”, *Adalet Dergisi*, 29, 276.

<sup>197</sup> 5271 sayılı CMK’nın 253. madde düzenlemesi için bkznz. Parlar, Hatipoğlu, *a.g.e.*, (2008), 1573-1575.

<sup>198</sup> Şahinkaya, *a.g.e.*, (2006), 194.

<sup>199</sup> Şahinkaya, *a.g.e.*, (2006), 195.

<sup>200</sup> Uzlaşma Kapsamında Bulunan Suçlar (5271 Sayılı CMK’nın 253/1, 2, 3 maddeler düzenlemesi) İçin bkznz. Yurtcan, *a.g.e.*, (2007), 134.

<sup>201</sup> Madde Metni İçin bkznz. Yurtcan, *a.g.e.*, (2007), 136

kovuşturma varsa da mahkeme CMK m.254/2<sup>202</sup> kapsamında uzlaşma nedeniyle davanın düşmesine karar verecektir.

Ceza Muhakemesi Kanunumuzun düzenlemesine göre uzlaşma, sanık ile mağdur arasında gerçekleşen bir işlemdir. Bu kapsamda tarafların özgür iradeleri ortaya koymuş oldukları bir anlaşma söz konusudur. Dolayısıyla sanıktan üzerine atılı suçu kabul etmesi gibi bir talepte bulunulmamaktadır. Gerçekten de uzlaşma, sanık yönünden her zaman için isnad olunan suçu işlemiş olması nedeniyle kabul edilen bir müessese değildir. Sanık bazen uzun ve yıpratıcı ceza yargılaması süreçlerini yaşamak istemeyebilir. Toplum nezdinde itibarının yalnızca yargılama sürecinde olsa dahi lekelenmemesini de isteyebilir. O nedenle uzlaşma yoluyla biten ceza davaları için her zaman sanığın üzerine atılı suçu işlediği sonucuna ulaşılmaması gerekmektedir. Uzlaşma, yalnızca sanık ve mağdur arasında gerçekleşen ve müzakereleri gizli yürütülen bir işlem olduğundan ve uzlaşma esnasında sanık, isnad olunan suçu kabul etmeye zorlanamayacağından, sanığın susma hakkının ya da suçsuzluk karinesinden kaynaklı haklarının ihlal edildiği sonucuna varılamayacaktır.

Uzlaşma görüşmeleri CMK m.253/13'un 1.cümlesi<sup>203</sup> uyarında gizli yürütülmektedir. Uzlaşma görüşmeleri olumsuz sonuçlansa dahi, görüşmeler sırasındaki beyanlar CMK m.253/20<sup>204</sup> kapsamında soruşturma ya da kovuşturmada delil olarak kullanılamayacağı gibi hiçbir davada da delil olarak kullanılamayacaktır. Dolayısıyla sanık uzlaşma esnasında üzerine atılı suçu işlediğine dair ikrarda bulunsa dahi ya da soruşturma veya kovuşturma esnasında aleyhine delil olabilecek şeyler ortaya koysa dahi Ceza Muhakemesi Kanununun 253/20.maddesi gereğince bu hususlar soruşturma veya kovuşturma esnasında kullanılamayacaktır. Kullanılması halinde hukuka aykırı delil olarak değerlendirilecektir. Bu kanun maddesi, uzlaşma kurumunun işletildiği davalarda da suçsuzluk karinesinin bir sonucu olan isnad olunan suçun iddia makamı tarafından ispatlanması zorunluluğunu destekler niteliktedir. Zira sanığın işlediği iddia olunan suç uzlaşma kapsamında olsa, uzlaşmaya gidilse ve hatta uzlaşılsa dahi; savcılık kurumunun delilleri toplama zorunluluğunu ortaya koyan CMK m.253/8 suçsuzluk karinesinin uzlaşmaya tabi suçlarda da geçerli olduğunu açıkça ortaya koymaktadır. Kanun koyucu

<sup>202</sup> Madde Metni İçin bkzn. Parlar, Hatipoğlu, **a.g.e.**, (2008), 1601.

<sup>203</sup> Madde Metni İçin bkzn. Parlar, Hatipoğlu, **a.g.e.**, (2008), 1574.

<sup>204</sup> Madde Metni İçin bkzn. Parlar, Hatipoğlu, **a.g.e.**, (2008), 1575.

tarafından uzlaşma halinde dahi savcılık makamının delilleri toplamasının öngörülmesi bunun en açık göstergesidir.

Dolayısıyla uzlaşma, sanığın özgür iradesi ve onayıyla sağlanabileceğinden ve sanığın onaylamaması halinde uzlaşmanın mümkün olmayacağı anlaşıldığından, uzlaşma müessesesinin suçsuzluk karinesine aykırılık oluşturmayaacağına ilişkin doktrindeki tespitler yerinde olmuştur<sup>205</sup>. Özellikle uzlaşma görüşmelerinin kesinlikle gizli tutulması, sanık veya şüpheli aleyhine kovuşturma veya soruşturma esnasında kullanılamayacak olması, sanığın suçu ikrarı halinde dahi bu durumun aleyhine bir sonuç doğuramayacağı düşünüldüğünde uzlaşma kurumunun suçsuzluk karinesini ihlal etmediği görülecektir.

### **2.1.3.2. Şüpheli ya da sanığın muayenesi yönünden suçsuzluk karinesi**

Bilindiği üzere suçsuzluk karinesi hakkında kesinleşmiş yargı kararı olana dek kişinin masum sayılmasını ifade etmektedir. Bu kapsamda kişi soruşturma ya da kovuşturma aşamasında kimlik bilgilerini doğru olarak belirtme dışında susma hakkını kullanabilmektedir. Yani şüpheli veya sanığın; soruşturma ya da kovuşturma aşamasında maddi gerçekliğin ortaya çıkarılması adına iddia makamına yardımcı olmak gibi bir zorunluluğu ya da görevi yoktur. Bu açıdan bakıldığında; kişinin muayene edilmesi ya da vücudundan bilimsel testler için örnek alınması susma hakkının dolayısıyla suçsuzluk karinesinin ihlali anlamına gelip gelmeyeceğinin değerlendirilmesi gerekmektedir.

Doktrinde bir görüşe göre; Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, suçsuzluk karinesinin ve susma hakkının delillerin toplanmasına engel teşkil edecek şekilde kullanılamayacağı bu nedenle delillerin toplanması için gerekirse zor kullanılabileceği ifade edilmektedir<sup>206</sup>.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Saunders v. Birleşik Krallık davasında; “...Sözleşmeye taraf devletlerin hukuki sistemlerinde ve başka yerlerde yaygın olarak anlaşıldığı üzere, bu hak (yani suskun kalma ve kendine karşı tanıklık etmeme hakkı) ceza yargılamasında sanıktan cebren elde edilmiş olabilecek malzemenin kullanılmasını kapsamamakla beraber, şüphelinin isteğinden bağımsız olarak mevcudiyeti bulunan, arama emri sonucunda ele geçirilen evrak, tükürük, kan ve idrar örnekleri ile DNA testi için alınan

<sup>205</sup> Şahinkaya, **a.g.e.**, (2006), 196.

<sup>206</sup> Dönmezer, a.g.m., (1999), 26, (Üzülmez, **a.g.m.**, (2005), 61, Dipnot: 110’dan atfen)

bedensel dokuların kullanılması mümkündür.” şeklinde ifadelere yer vermiştir<sup>207</sup>. Buradan da anlaşılacağı üzere Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kişiden örnek alınması ve bu amaçla zorlanmasını susma hakkının dolayısıyla suçsuzluk karinesinin ihlali olarak değerlendirmemiştir.

Ceza Muhakemesi Kanununun 75.maddesinde<sup>208</sup> “şüpheli veya sanığın beden muayenesi ve vücudundan örnek alınması” başlığı altında konu düzenlenmiştir. Bu düzenleme kapsamında isnad olunan suça ilişkin olarak delil elde edilmesi amacıyla şüpheli veya sanığın üzerinde iç beden muayenesi yapılabilmesi ya da vücudunda kan veya benzeri örneklerin alınabilmesi, hâkim kararıyla ya da yirmi dört saat içinde mahkemenin onayına sunulmak şartıyla savcılık kararıyla mümkündür. Kişinin muayenesi ya da örnek alınmasının sınırı aynı maddenin 2.fıkrasında ortaya konulmuş ve “kişinin sağlığına zarar verme tehlikesi bulunmaması” olarak belirlenmiştir. Yine aynı maddenin 3. fıkrası kapsamında iç beden muayenesi ve vücuttan biyolojik örnek alınması işlemleri ancak doktor tarafından ya da sağlık mesleği mensubu kişiler tarafından yapılabilecektir. Maddenin 5. fıkrasına göre ise üst sınırı iki yılın altında hapis cezasını gerektiren suçlarda iç beden muayenesi ve vücuttan biyolojik örnek alma işlemleri gerçekleştirilemez. Sonuç olarak konuya ilişkin iç hukuk düzenlemelerimizin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi uygulamaları ile uyumlu olduğu söylenebilecektir.

<sup>207</sup> Mole, Harby, **a.g.e.**, (2005), 39.

<sup>208</sup> 5271 sayılı CMK’nın 75. madde de:

- (1) Bir suça ilişkin delil elde etmek için şüpheli veya sanık üzerinde iç beden muayenesi yapılabilmesine ya da vücuttan kan veya benzeri biyolojik örneklerle saç, tükürük, tırnak gibi örnekler alınabilmesine; Cumhuriyet savcısı veya mağdurun istemiyle ya da re’sen hâkim veya mahkeme, gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısı tarafından karar verilebilir. Cumhuriyet savcısının kararı, yirmidört saat içinde hâkim veya mahkemenin onayına sunulur. Hâkim veya mahkeme, yirmidört saat içinde kararını verir. Onaylanmayan kararlar hükümsüz kalır ve elde edilen deliller kullanılamaz.
- (2) İç beden muayenesi yapılabilmesi veya vücuttan kan veya benzeri biyolojik örnekler alınabilmesi için müdahalenin, kişinin sağlığına zarar verme tehlikesinin bulunmaması gerekir.
- (3) İç beden muayenesi veya vücuttan kan veya benzeri biyolojik örnekler alınması, ancak tabip veya sağlık mesleği mensubu diğer bir kişi tarafından yapılabilir.
- (4) Cinsel organlar veya anüs bölgesinde yapılan muayene de iç beden muayenesi sayılır.
- (5) Üst sınırı iki yıldan daha az hapis cezasını gerektiren suçlarda, kişi üzerinde iç beden muayenesi yapılamaz; kişiden kan veya benzeri biyolojik örneklerle saç, tükürük, tırnak gibi örnekler alınmaz.
- (6) Bu madde gereğince alınacak hâkim veya mahkeme kararlarına itiraz edilebilir.
- (7) Özel kanunlardaki alkol muayenesine ve kan örneği alınmasına ilişkin hükümler saklıdır. Kanun Metni için bkz. Şahin, Özgenç, **a.g.e.**, (2007), 534-535.

### 2.1.3.3. Türk ceza kanunu düzenlemesi kapsamında önödeme yönünden suçsuzluk karinesi

Önödeme; bazı hallerde hakkında suç isnadı bulunan kişinin belirli miktarda para ödemesi sonucu aleyhine kovuşturma başlatılmamasını, aleyhine kovuşturma başlatılmış ise de davanın düşmesini sağlayan bir müessesedir<sup>209</sup>.

Önödeme; suç oranlarındaki artış dikkate alınarak adliyelerdeki iş yükünün azaltılması adına kabul edilmiş ceza muhakemesi hukukunu ve maddi ceza hukukunu ilgilendiren bir kurumdur<sup>210</sup>. Doktrinde önödeme kurumu; cumhuriyet savcısının soruşturma sonunda sanığın isnad olunan suçu işlediğine dair yeterli delili toplaması halinde iddianame düzenlemeden belli bir miktarda parayı ödemesi karşılığında uyuşmazlığın ortadan kaldırılmasını sağlayan bir kurum olarak tanımlanmıştır<sup>211</sup>. Bir başka görüşe göre ise önödeme kurumu sakıncalı bulunmuş ve belli bir miktar ödenmesi karşılığında devletle kişi arasındaki suç-ceza ilişkisini ortadan kaldırması yönüyle, hafif suçlarda devletle kişinin anlaşması yönüyle uzlaşma müessesinin bir parçası olarak değerlendirilmiştir<sup>212</sup>.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi *Deweer v. Belçika* kararında<sup>213</sup> önödeme konusuna değinmiştir. Başvurucu Belçika’da et ürünleri satan bir mağaza sahibidir. Maliye müfettişleri başvurusunun işyerinde yapmış oldukları bir denetim sırasında bazı et ürünlerinin fiyatlarının sabitlenmesine ilişkin bakanlık kararnamesine aykırı hareket edildiğini tespit etmişlerdir. Belçika savcılığı da başvurusunun işletmesinin geçici olarak kapatılmasına ve bu kararın 48 saat içinde uygulanmasına karar vermiştir; ancak başvurucuya gönderilen bir yazıyla sekiz gün içinde 10 bin frank önödeme yapması halinde işletmesini ertesi gün açabileceği kendisine bildirilmiştir. Başvurucu işletmesinin kapatılması baskısı altında bu önödeme teklifini kabul ettiğini öne sürerek adil yargılanma hakkının ihlal edildiği gerekçesiyle başvuruda bulunmuştur. Mahkeme ise başvurusunun önödeme yaparak uyuşmazlığın bir yargı yeri tarafından incelenmesi talebinden feragat ettiğini, böyle bir feragatin ise sözleşmenin ihlali anlamına gelmediğini ifade etmiştir. Ancak kişinin bir suç isnadıyla karşı karşıya kaldığında, ceza yargılamasını ortadan kaldıran

<sup>209</sup> Dönmezer, S., Erman, S, (1985).*Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Genel Kısım, Cilt 3*, İstanbul, 402.

<sup>210</sup> Parlar, Hatipoğlu, **a.g.e.**, (2008), 610.

<sup>211</sup> Centel, Zafer, **a.g.e.**, (2014), 400.

<sup>212</sup> Üzülmöz, **a.g.m.**, (2005), 68.

<sup>213</sup> Karar Çevirisi İçin bkz. Doğru, O. (2003). *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi İçtihatları Cilt 1*, Ankara: Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı Yayınları, 344-355.

müesseselere başvururken baskı altında kalmaması gerektiğinin önemine değinerek, işyeri kapatma cezasının isnad olunan suç yönünden ciddi baskı oluşturacak bir yaptırım olduğuna kanaat getirerek adil yargılanma hakkı yönünden ihlal kararı vermiştir. Suçsuzluk karinesi yönünden ise karinenin adil yargılanma hakkının ihtiva ettiği bir müessese olması nedeniyle inceleme yapmamıştır.

Karardan anlaşılacağı üzere önödeme kurumu; kişi üzerinde bir takım cezalarla baskı oluşturulmadan, kendi özgür iradesiyle belli bir miktar para ödeme karşılığında hakkında ceza davası açılmasını engellemesi şeklinde tanımlanacaktır. Önödeme kurumu bu şekliyle değerlendirildiğinde suçsuzluk karinesine aykırılık teşkil etmeyecektir. Bu kurum Türk Ceza Kanununun 75. maddesinde “Önödeme” başlığı altında düzenlenmiştir<sup>214</sup>. Bu kanun maddesi uyarınca önödeme kurumu; uzlaşmaya tabi suçlar hariç olmak üzere, yalnızca adli

<sup>214</sup> 5237 sayılı TCK’nın 75. maddesinde:

(1) Uzlaşma kapsamındaki suçlar hariç olmak üzere, yalnız adli para cezasını gerektiren veya kanun maddesinde öngörülen hapis cezasının yukarı sınırı altı ayı aşmayan suçların faili;

a) Adli para cezası maktu ise bu miktarı, değilse aşağı sınırını,

b) Hapis cezasının aşağı sınırının karşılığı olarak her gün için otuz Türk Lirası üzerinden bulunacak miktarı,

c) Hapis cezası ile birlikte adli para cezası da öngörülmüş ise, hapis cezası için bu fıkranın (b) bendine göre belirlenecek miktar ile adli para cezasının aşağı sınırını,

Soruşturma giderleri ile birlikte, Cumhuriyet savcılığınca yapılacak tebliğ üzerine on gün içinde ödediği takdirde hakkında kamu davası açılmaz. Taksirli suçlar hariç olmak üzere, önödemeye bağlı olarak kovuşturmaya yer olmadığına veya kamu davasının düşmesine karar verildiği tarihten itibaren beş yıl içinde önödemeye tabi bir suçu işleyen faile bu fıkra uyarınca teklif edilecek önödeme miktarı yarı oranında artırılır.

(2) Özel kanun hükümleri gereğince işin doğrudan mahkemeye intikal etmesi halinde de fail, hakim tarafından yapılacak bildirim üzerine birinci fıkra hükümlerine göre saptanacak miktardaki parayı yargılama giderleriyle birlikte ödediğinde kamu davası düşer.

(3) Cumhuriyet savcılığınca madde kapsamına giren suç nedeniyle önödeme işlemi yapılmadan dava açılması veya dava konusu fiilin niteliğinin değişmesi suretiyle madde kapsamına giren bir suça dönüşmesi halinde de yukarıdaki fıkra uygulanır.

(4) Suçla ilgili kanun maddesinde yukarı sınırı altı ayı aşmayan hapis cezası veya adli para cezasından yalnız birinin uygulanabileceği hallerde ödenmesi gereken miktar, yukarıdaki fıkralara göre adli para cezası esas alınarak belirlenir.

(5) Bu madde gereğince kamu davasının açılmaması veya ortadan kaldırılması, kişisel hakkın istenmesine, malın geri alınmasına ve müsadereye ilişkin hükümleri etkilemez.

(6) Bu madde hükümleri;

a) Bu Kanunda yer alan;

1. Yardım veya bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmemesi (98 inci maddenin birinci fıkrası),

2. Genel güvenliğin taksirle tehlikeye sokulması (madde 171),

3. Çevrenin taksirle kirletilmesi (182 nci maddenin birinci fıkrası),

4. Özel işaret ve kıyafetleri usulsüz kullanma (264 üncü maddenin birinci fıkrası),

5. Suçu bildirmeme (278 inci maddenin birinci ve ikinci fıkraları), suçları,

b) 31/8/1956 tarihli ve 6831 sayılı Orman Kanununun 108 inci maddesinin birinci fıkrasında yer alan suç, bakımından da uygulanır. Bu fıkra kapsamındaki suçların beş yıl içinde tekrar işlenmesi hâlinde fail hakkında aynı suçtan dolayı önödeme hükümleri uygulanmaz.

(7) Ödemede bulunulması üzerine verilen kovuşturmaya yer olmadığına dair kararlar ile düşme kararları, bunlara mahsus bir sisteme kaydedilir. Bu kayıtlar, ancak bir soruşturma veya kovuşturmayla bağlantılı olarak Cumhuriyet savcısı, hâkim veya mahkeme tarafından istenmesi hâlinde, bu maddede belirtilen amaç için kullanılabilir. Kanun Metni için bknz. İnternet: <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5237.pdf> (21.08.2019)

para cezasını gerektiren suçlar ile üst sınırı altı ayı geçmeyen suçlar yönünden geçerli olacaktır. Yine TCK m.75/6'da belirtilen suçlar yönünden de önödeme kurumu uygulanacaktır. Ancak bu fıkra da belirtilen suçların beş yıl içinde tekrar işlenmesi halinde kişinin önödeme hükümlerinden tekrar yararlandırılamayacağı ifade edilmiştir. Kanun maddesindeki düzenlemeye göre kişi ceza yargılamasından kurtulmak için önödeme kurumuna başvurabilecektir. Kişinin önödemeyi tercih etmemesi halinde hakkında ceza yargılaması yapılacak ve suçlu bulunması halinde, yargılandığı suç yönünden öngörülen cezada herhangi bir artırım olmadan cezalandırılacaktır. Dolayısıyla öneride bulunanın, kişiyi herhangi bir baskı altına aldığından söz edilemeyecek olup düzenlemenin suçsuzluk karinesine aykırılık teşkil etmediği söylenebilecektir. Kişiye önödeme önerisinde bulunulabilmesi için isnad olunan suça ilişkin özel düzenlemelerle önödeme müessesine başvurunun engellenmemiş olması gerekmektedir. Bu yönüyle 3628 sayılı kanunda düzenlenmiş suçlar yönünden önödeme kurumuna başvurulamayacağı aynı kanunun 16. maddesi ile düzenlenmiş olduğundan 3628 sayılı kanun kapsamındaki suçlar yönünden önödeme önerisine başvurulamamaktadır<sup>215</sup>.

Mülga 765 sayılı TCK'nın önödemeyi düzenleyen 119.maddesinin 3.fikrasında; "savcılıkça yapılan önödeme önerisine uyulmaması durumunda açılan kamu davası neticesinde suçun sabit olması halinde öneriye uyulmaması sebebiyle cezaya yarı nispetinde artırılarak hükmolunacağını..." şeklinde düzenlemeye yer vermektedir<sup>216</sup>. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin örnek kararları ışığında değerlendirildiğinde böyle bir düzenlemenin önödeme kurumunun kullanılması için kişi üzerinde ciddi baskı oluşturacağı açıkça anlaşılabilecektir. Dolayısıyla mülga TCK'daki bu düzenleme suçsuzluk karinesine aykırılık teşkil etmekteydi. Kanun koyucu bu durumu dikkate alarak 5237 sayılı yeni TCK'da belirtilen fıkraya yer vermemiştir. 5237 sayılı yeni TCK'daki önödemeye ilişkin düzenlemede suçsuzluk karinesinin ihlali niteliğinde herhangi bir düzenleme olmadığı görülmektedir.

<sup>215</sup> Bakıcı, S. (2000). *Olaydan Kesin Hükme Kadar Ceza Yargılaması ve Ceza Kanunu Genel Hükümleri*, Ankara: Adalet Yayınevi, 1126.

<sup>216</sup> Kanun Metni için bkz. Artuç M., Bayyurt, Y. (2005). *Gerekçeli, Karşılaştırmalı, Tablolu, Eski ve Yeni Metinleriyle 5237 Sayılı TCK, Tablolu 5271 Sayılı CMK, 5275 Sayılı CGİK, Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun, TCK & CMK Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun, Kabahatler Kanunu, 01 Haziran 2005'te Yayınlanan İlgili Yönetmelikler*, Ankara: Kartal Yayınevi, 140.

Sonuç olarak önödeme kurumunun mevcudiyetinin doğrudan suçsuzluk karinesini ihlal etmediği görülmektedir. Aksine önödeme kurumu nispeten daha hafif yaptırımları gerektiren suçlar yönünden ceza yargılamasına gidilmeyerek usul ekonomisini gözetdiği ve onarıcı adalet ilkesini uygulayarak fail ile devlet arasında bir uzlaşa sağladığı görülmektedir.

#### **2.1.3.4. Adli sicil kaydının hükümden önce incelenmesi yönünden suçsuzluk karinesi**

Mahkemenin karar verirken kişinin geçmişteki halinin ve kişiliğinin dikkate alınmasının suçsuzluk karinesini ihlal etmeyeceği ifade edilmiştir. Zira yargılama sonucunda kişiye en uygun cezanın verilmesi gerektiği, bu cezanın doğru bir şekilde tespiti açısından da kişinin geçmişteki halinin ve kişiliğinin bilmesinin önemli olduğu, bu nedenle kişinin adli sicil kaydının sorgulanması ve kişiliğinin göz önünde bulundurulmasının gerektiği ifade edilmiştir<sup>217</sup>.

Kişinin bir suçu ilk kez işlemiş olması ile aynı suçu daha önce işlemiş olması arasında uygulanacak cezai yaptırım yönünden farklar olması ceza yargılaması açısından beklenen amaçla örtüşmektedir. Ceza yargılamasının bir amacı bozulan toplum düzeninin yeniden tesisi ile kamuoyunda bozulan güvenin tamiridir. Bu bakımdan bir suçu ilk kez işlemiş bir kişiye uygulanacak yaptırım ile aynı suçu daha önce de işlemiş kişiye uygulanacak yaptırımlar arasında farklar olması ceza hukuku açısından elde edilmek istenen amacı destekler nitelikte olacaktır. Zira bu iki farklı kişinin suça eğilimi ve toplum için bir yönüyle tehlikeliliği aynı düzeyde değildir. Dolayısıyla ceza yargılaması sırasında hâkimin sanığın kişiliğini, geçmişini, sosyoekonomik durumunu ve adli sicil kaydını incelemesi suçun bireyselleştirilmesi açısından yerinde görülebilecektir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi konuyla irtibatlı olan Engel ve diğerleri v. Hollanda davasında; “...masumiyet karinesi hükmü, sadece suçun kanıtlanması ile ilgilidir; cezalandırmanın türü ve derecesi ile ilgili değildir. Bu hüküm, ulusal yargıcın yargılanması için önüne getirilen bir suçtan ötürü hukuka uygun olarak mahkûm edilmiş bir sanık hakkında ceza tayin ederken, sanıkların kişiliği ile ilgili faktörleri dikkate almasını engellememektedir.” şeklinde ifadelere yer vermiştir<sup>218</sup>. Bu kararlar mahkeme, suçsuzluk

<sup>217</sup> Aytakin, **a.g.e.**, (2000), 32-33.

<sup>218</sup> Karar ayrıntısı için bkz. Doğru, **a.g.e.**, (2003), 153.

karinesinin suçun ispatlanması yönünden dikkat edilmesi gereken bir ilke olduğunu; ancak suçu işleyen kişinin cezalandırılması noktasında suçun bireyselleştirilerek verilecek cezada kişinin, kendisine ait kişilik özelliklerinin ve geçmiş sicil durumunun dikkate alınmasının suçsuzluk karinesine engel teşkil etmeyeceğini ortaya koymuştur.

## **2.2. Türk Ceza Kanununda Suçsuzluk Karinesini Koruyucu Maddeler**

Suçsuzluk karinesi; suç isnadı altında bulunan kişinin henüz yargılama neticelenmeden suçlu ilan edilerek toplumdaki ününün kirletilmemesini başka bir deyişle lekelenmeme hakkını korumayı amaçlamaktadır. Günümüzde çoğalan teknolojik imkânlar, twitter, facebook gibi sosyal medya araçları bu durumu giderek zorlaştırmaktadır. Dolayısıyla kişi hakkında henüz kesinleşmiş bir yargı kararı yokken kamuoyu nezdindeki bilinirliğinin “suçlu” olarak lanse edilmesinin engellenmesi adına bir takım yaptırımlar olmadığı takdirde kişinin suçsuzluk karinesinden kaynaklı lekelenmeme hakkının korunması oldukça güç olacaktır.

Suçsuzluk karinesinin korunması, hukuk devleti olmanın ve yargılama ilkelerine bağlı kalmanın en önemli adımlarından birini teşkil etmektedir. Suçsuzluk karinesinin korunması, noktasında kamuoyunda yargılama konusuna ilişkin yayınların yapılmasının engellenmesi yalnızca bir temenni olarak kaldığında, gerçekleştirilmesi neredeyse imkânsız bir hal alacağından bir takım yaptırımlara bağlanmıştır. Suçsuzluk karinesinin korunması adına ülkemizde öncelikli olarak soruşturmanın gizliliği esas alınmıştır. Bu kapsamda soruşturmanın gizliliğinin ihlali, soruşturma ve kovuşturma sürecinde kişilerin yetkisiz olarak ses ve görüntü kaydı alması ve adil yargılanma hakkını ihlal eder nitelikte yargılamayı etkilemeye teşebbüs ceza kanunumuzda suç olarak tanımlanmıştır.

### **2.2.1. Türk Ceza Kanunu 285. Madde Düzenlemesi**

Kovuşturma aşamasının amacı vakaya ilişkin maddi gerçekliğin tam olarak ortaya çıkarılmasını sağlamaktır. Soruşturma evresinin amacı ise suç isnadı bulunan vakayı inceleyip bir yargılamayı gerektiren, başka bir deyişle ortaya çıkarılması gereken cezayı gerektirir maddi bir gerçekliğin varlığını ortaya koyan “yeterli şüphenin” olup olmadığının

tespiti için, konuya ilişkin delilleri araştırmak ve ortaya koymaktır<sup>219</sup>. Bu nedenle soruşturma aşamasında şüpheli hakkında kesinleşmiş bir mahkûmiyet kararı olmayan bir kişi olduğundan suçsuzluk karinesi dolayısıyla “masum sayılan” bir kişi olduğundan hem şüphelinin lekelenmeme hakkının ihlal edilmemesi hem de delillerin karartılmasının engellenmesi adına savunma haklarına zarar vermemek şartıyla soruşturmanın gizliliği ilkesi benimsenmiştir.

5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 285.maddesinde “Gizliliğin İhlali” başlığı altında soruşturmanın gizliliğinin ihlali suç olarak düzenlenmiştir<sup>220</sup>. Bu maddenin 1.fikrasında soruşturmanın gizliliğinin açıkça ihlal edilmesi suç olarak düzenlenmiştir. 285/1-b’de ise açıkça soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal suçunun oluşması için suçsuzluk karinesinin ihlal edilmesi gerektiği belirtilerek madde düzenlemesinin en önemli amaçlarından birinin kişinin suçsuz sayılma hakkının muhafazası olduğu ifade edilmiştir. Yine soruşturma sırasında alınan ve soruşturmanın taraflarından gizlenmesi gereken kararlar ve işlemlerin bu kişilere bildirilmesi, kanun gereği veya yargılama sürecinde kapalı yapılmasına karar verilen duruşmalardaki beyanların ve görüntülerin gizliliğinin alenen ihlal edilmesi, soruşturma veya kovuşturma sırasında şüpheli ya da sanığın suçlu olduğu algısını oluşturacak şekilde fotoğraflarının yayınlanması suç olarak düzenlenmiştir.

Maddenin gerekçesinde; “Soruşturma evresinin gizliliği, bir defa ceza adaletinin doğruluk, dürüstlük, gerçeğe ulaşma ilkelerine uyulması için bir zorunluluktur. Ancak her

<sup>219</sup> Centel, Zafer, **a.g.e.**, (2014), 92.

<sup>220</sup> 5237 sayılı TCK’nın 285. madde de:

- (1) Soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal eden kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır. Bu suçun oluşabilmesi için;
  - a) Soruşturma evresinde yapılan işlemin içeriğinin açıklanması suretiyle, suçlu sayılmama karinesinden yararlanma hakkının veya haberleşmenin gizliliğinin ya da özel hayatın gizliliğinin ihlal edilmesi,
  - b) Soruşturma evresinde yapılan işlemin içeriğine ilişkin olarak yapılan açıklamanın maddi gerçeğin ortaya çıkmasını engellemeye elverişli olması, gerekir.
- (2) Soruşturma evresinde alınan ve soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken kararların ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerin gizliliğini ihlal eden kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır.
- (3) Kanuna göre kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama veya görüntülerin gizliliğini alenen ihlal eden kişi, birinci fıkra hükmüne göre cezalandırılır. Ancak, bu suçun oluşması için, tanığın korunmasına ilişkin olarak alınan gizlilik kararına aykırılık açısından aleniyetin gerçekleşmesi aranmaz.
- (4) Yukarıdaki fıkralarda tanımlanan suçların kamu görevlisi tarafından görevinin sağladığı kolaylıktan yararlanılarak işlenmesi halinde, ceza yarısına kadar artırılır.
- (5) Soruşturma ve kovuşturma evresinde kişilerin suçlu olarak algılanmalarına yol açacak şekilde görüntülerinin yayınlanması halinde, altı aydan iki yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.
- (6) Soruşturma ve kovuşturma işlemlerinin haber verme sınırları aşılmaksızın haber konusu yapılması suç oluşturmaz. Kanun Metni İçin Bknz. <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5237.pdf> (18.08.2019)

şeyden önce suçsuzluk karinesinin sağlam tutulabilmesi yönünden de vazgeçilemez niteliktedir. Aksi takdirde, bizde ve yabancı ülkelerde örneklerine rastlandığı üzere yargısız infazlar sonucu insanlar ıstıraplara sürüklenmekte ve suçsuzluk karinesi böylece lafta kalmaktadır.” şeklinde ifadeye yer verilmiştir<sup>221</sup>. Ayrıca kanun maddesinde değişiklik yapılmasını düzenleyen 6352 sayılı kanunun 93.maddesinin gerekçesinde; “Soruşturma evresindeki işlemlerin gizliliği, ceza adaletinin doğruluk, dürüstlük, gerçeğe ulaşma ilkelerine uyulması için bir zorunluluk olduğu gibi, suçsuzluk karinesinin sağlam tutulabilmesi yönünden vazgeçilemez niteliktedir.” şeklinde ifadeye yer verilmiştir<sup>222</sup>. Bu gerekçelerden de suçsuzluk karinesinin kanun maddesi yönünden önemini açıkça ortaya koymaktadır.

### 2.2.2. Türk Ceza Kanunu 286. Madde Düzenlemesi

Günümüzde yaşanan teknolojik gelişmelerle birlikte artık herkesin cebinde kameralı bir cep telefonunun olması ve bu cep telefonlarıyla yapılacak ses ve görüntü kayıtlarının özellikle sosyal medya üzerinde rahatlıkla kamuoyuyla paylaşılabilmesi özellikle özel hayatın gizliliği hakkını ihlal başta olmak üzere, kişilik hakları ihlallerine sebebiyet vermektedir. Bu konuya ilişkin düzenlemeler Türk Ceza Kanununun 132-134 maddeleri arasında yapılmış olup; TCK’nın 286.maddesinde<sup>223</sup> ise, konuyu yalnızca soruşturma ve kovuşturma aşamasının daha sağlıklı ilerlemesi ve bu süreçlerde şüpheli veya sanığın kişilik haklarının, özellikle suçsuzluk karinesinden kaynaklı haklarının ihlalinin önüne geçilmesi adına düzenlenmiştir<sup>224</sup>.

TCK’nın 286.maddesinin amacı bir taraftan soruşturmanın gizliliğinin sağlanması iken bir taraftan da suçsuzluk karinesinin ihlalinin engellenmesidir<sup>225</sup>. Bu kapsamda soruşturma veya kovuşturma sürecinin herhangi bir aşamasındaki işlemler sırasında ses veya görüntü kaydı alarak bu kayıtları yayınlamak suç olarak düzenlenmiştir.

<sup>221</sup> Okuyucu Ergün, G. (2010). “Soruşturmanın Gizliliği”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 59(2), 262.

<sup>222</sup> 6352 Sayılı Kanunun 92. Madde Gerekçesi Metni İçin Bknz. İnternet: <https://mevzuat.tbmm.gov.tr/mevzuat/faces/kanunmaddeleri?pkanunlarno=100560&pkanunnumarasi=6352> (18.08.2019)

<sup>223</sup> 5237 sayılı TCK’nın 286. madde de: “(1) Soruşturma ve kovuşturma işlemleri sırasındaki ses veya görüntüleri yetkisiz olarak kayda alan veya nakleden kişi, altı aya kadar hapis cezası ile cezalandırılır.” Kanun Metni için bknz. Şahin, Özgenç, **a.g.e.**, (2007), 413.

<sup>224</sup> Şahinkaya, **a.g.e.**, (2006), 309, 310.

<sup>225</sup> Madde İle İlgili Ayrıntılı Açıklama İçin bknz. Parlar, Hatipoğlu, (2008). *5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu ... 2. cilt*, 1918-1921.

Madde 286'nın gerekçesinde kanun koyucu; “Maddede soruşturma ve kovuşturma işlemleri sırasındaki ses veya görüntülerin yetkisiz olarak kayda alınması veya nakledilmesi suç olarak tanımlanmıştır. Hâkim veya savcı tarafından uygun görülmesi durumunda kayıt alma işleminin yapılmasının suç oluşturmayacağı muhakkaktır.” şeklinde ifadelerle yer vermiştir<sup>226</sup>. Kanun koyucu bu gerekçede hâkim ve savcı tarafından izin verilmeksizin kayıt işlemi yapılmasının suç oluşturacağı konusuna vurgu yapmıştır. Dolayısıyla yapılan düzenlemenin suçsuzluk karinesini korumayı amaçladığı görülecektir. Şöyle ki, kanun koyucu soruşturma veya kovuşturma süreçlerinde hakkında kesinleşmiş bir yargı kararı olmayan kişiye ilişkin kanunen izin verilen haller dışında kayıt alınmasını dahi suç saymıştır. Bu nedenle, düzenlemenin amacı henüz hakkında kesinleşmiş bir yargı kararı olmayan kişinin toplum nezdinde suçluymuş gibi muamele görmesinin önüne geçmektir, denilebilecektir.

### 2.2.3. Türk Ceza Kanunu 288. Madde Düzenlemesi

Bu maddenin düzenlenmesinin amacı; adil bir yargılama sürecinin sağlanması, suçsuzluk karinesinin ihlalinin önüne geçilmesi, yargılama sürecinde itham altındaki kişinin kişisel hak ve özgürlüklerinin ve adli organların dış etkiden korunması suretiyle yargıya olan güvenin zedelenmesine engel olunması amaçlanmıştır<sup>227</sup>. TCK'nın 288.maddesinde; devam eden bir yargılamada veya soruşturmada, hukuka aykırı bir karar verilmesi veya işlem yapılması amacıyla adli makamları etkilemek amacıyla sözlü veya yazılı beyanda bulunulması suç olarak düzenlenmiştir<sup>228</sup>. Bu düzenleme ile kanun koyucu maddi gerçekliğin ortaya çıkarılması sırasında yargılamanın adil bir şekilde sürdürülmesine ve şüpheli veya sanığın suçsuzluk karinesinden kaynaklı haklarının korunmasına çalışmıştır. Kanun maddesinde 6352 sayılı kanunun 93.maddesi ile yapılan bazı değişiklikler mevcuttur. Bu değişiklikler kanunda tanımlanan suçun oluşabilmesi için, yargı makamlarının “hukuka aykırı bir karar vermesi veya işlem yapması” için yargı organlarının etkilenmesi gerektiğini

<sup>226</sup> Gerekçe Metni İçin bkz. Erol, H. (2005). *Gerekçeli, Açıklamalı ve İçtihatlı Yeni Türk Ceza Kanunu, En Son Değişiklikleriyle*, Ankara: Yayın Matbaacılık ve Ticaret İşletmesi Baskısı, 1281-1282.

<sup>227</sup> Parlar, Hatipoğlu, (2008). *5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu ... Cilt 2*, 1925.

<sup>228</sup> 5237 sayılı TCK'nın 288. madde de: Görülmekte olan bir davada veya yapılmakta olan bir soruşturmada, hukuka aykırı bir karar vermesi veya bir işlem tesis etmesi ya da gerçeğe aykırı beyanda bulunması için, yargı görevi yapanı, bilirkişiyi veya tanığı hukuka aykırı olarak etkilemek amacıyla alenen sözlü veya yazılı beyanda bulunan kişi, elli günden az olmamak üzere adli para cezası ile cezalandırılır. Kanun Metni İçin Bknz. <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5237.pdf> (18.08.2019)

ortaya koymuş ve suç için öngörülen hapis cezasını, orantılılık ilkesini gözeterek adli para cezasına çevirmiştir. Yapılan düzenlemeler günümüzde değişen yaşam koşullarına uygundur denilebilecektir. Zira günümüzde artık neredeyse herkesin akıllı telefonlar kullanıyor olması, bu akıllı telefonlar ile çok rahat ses ve görüntü kaydı yapılarak sosyal medyada yayılabilmesinin sağlanması kişilerin kast olmaksızın dahi belirtilen suçu işleyebileceklerini ortaya koymaktadır. Bu noktada suçsuzluk karinesi üzerindeki korumanın zayıfladığı düşünülse de işlenen suçla tanımlanan hapis cezası arasında gerçekten orantılı olmayan bir düzenleme olduğu, bu düzenlemenin yapılan değişiklikle adli para cezasına çevrilmesinin orantılılık ilkesine daha uygun olduğu savunulabilecektir.

Son tahlilde kanun maddesi ile suçsuzluk karinesinin korunması ve adil bir yargılama sürecinin korunması amaçlanmakta olup her ne kadar yapılan değişikliklerle bu koruma nispeten azaltılmış olsa da ilk düzenlemeye göre daha orantılı ve hakkaniyetli bir düzenleme yapıldığı düşünülmektedir.

### **2.3. Ceza Muhakemesinde İspat Ve Şüpheden Sanık Yararlanır İlkesi**

#### **2.3.1. İspat Sorunu ve Yükümlülüğü**

Suçsuzluk karinesi; kişi hakkında kesinleşmiş bir yargı kararı olmadan suçlu kabul edilemeyeceğini ifade etmektedir. Dolayısıyla bir dava sürecinde isnad olunan suçun ispatlanması, suçsuzluk karinesi açısından büyük önem taşımaktadır. Bu nedenle ispat konusunun suçsuzluk karinesi bağlamında değerlendirilmesi gerekli görülmektedir.

##### **2.3.1.1. Genel olarak ispat yükü**

İspat, isnad olunan suç yönünden, fiilin gerçekten vuku bulup bulmadığı konusunda karar verici konumunda olan kişinin fiilin sanık tarafından işlendiği konusunda ikna olmasını ve kanaat getirmesini ifade eder<sup>229</sup>. Ceza muhakemesi anlamında ispat, isnad olunan fiilin fail olduğu iddia edilen kişi tarafından işlendiğinin hukuki delillerle ortaya konulmaya

<sup>229</sup> Feyzioğlu, M. (2002). *Ceza Muhakemesinde Vicdani Kanaat*, (Birinci Baskı) Ankara: Yetkin Yayınları, 70-71.

çalışılması olarak tanımlanabilecektir. Bu bağlamda ispat külfeti konusu, ispat yükünün kimde olduğu, olarak anlaşılmaktadır<sup>230</sup>.

Ceza muhakemesi açısından, suç isnadını kimin ispatlayacağı sorunu ispat yükümlülüğü olarak ifade edilmektedir. Ceza muhakemesinde hâkim doğrudan delilleri araştırabileceğinden ve sanığa susma hakkı tanınmış olduğundan doktrinde bazı görüşlere göre ceza muhakemesi açısından ispat yükü sorunu bulunmamaktadır<sup>231</sup>. Başka bir takım görüşlere göre ise ceza muhakemesinde de bazı durumlarda ispat yükü sorununun olduğu belirtilmiş ve örnek olarak da hâkimin reddine dair düzenleme gösterilmiştir<sup>232</sup>. Yine bir başka görüşe göre ise; ceza muhakemesinde kendiliğinden delil araştırma yükümlülüğünün bulunması ispat yüküne ilişkin bir anlaşmazlığın bulunmadığını ifade etmez denilmektedir. Suçsuzluk karinesi ve susma hakkı göz önünde bulundurulduğunda yalnızca sanığın ispat yükümlülüğü yoktur. Ancak hakkında bir mahkûmiyet kararı verilebilmesi için sanığın fiilinin ispatlanması gerekmektedir. Dolayısıyla ceza muhakemesinde şekli anlamda bir ispat yükümlülüğü olmasa dahi maddi anlamda bir ispat yükümlülüğü olduğu, bu ispat yükümlülüğünün de hâkim ve savcıya ait olduğu, ifade edilmiştir<sup>233</sup>.

Farklı görüşler göz önüne alındığında ceza muhakemesinde ispat yükü konusunun tartışmalı olduğu görülmektedir. Ancak şu bilinen bir gerçektir ki; hakkında kesinleşmiş bir yargı kararı olana kadar şüpheli veya sanık suçsuzluk karinesi kapsamında suçsuz kabul edildiğinden, suçsuzluğunu ispatlaması gibi bir yükümlülüğü söz konusu değildir. CMK 172, 192, 207 kapsamında bakıldığında mahkeme hâkiminin delil araştırma imkânı mevcuttur<sup>234</sup>. Mahkeme hâkiminin tarafların sunduğu delillerle yetinmeyerek konuya ilişkin doğrudan araştırma yapma ve yeni deliller bulma imkânının bulunduğu gözetildiğinde, hâkimin maddi gerçekliğe ulaşma yükümlülüğünün bulunduğu görülmektedir. Dolayısıyla ceza muhakemesinde ispat yükünün taraflardan birinin üzerine yükletilemeyeceği görülmektedir<sup>235</sup>.

<sup>230</sup> Kunter, **a.g.e.**, (1986), 554.

<sup>231</sup> Öztürk, Erdem, Özbek, **a.g.e.**, (2000), 372, Kunter, **a.g.e.**, (1986), 555.

<sup>232</sup> Centel, Zafer, **a.g.e.**, (2014), 624,625.

<sup>233</sup> Şahinkaya, **a.g.e.**, (2006), 204.

<sup>234</sup> Kanun Metinleri için bkzn. İnternet: <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5271.pdf> (21.08.2019)

<sup>235</sup> Toroslu, **a.g.e.**, (2001), 164,165

Ceza muhakemesinin ve soruşturmanın genel mantığı gereği, CMK 174/1-b<sup>236</sup> düzenlemesi de göz önünde bulundurularak suç isnadı ile hakkında soruşturma bulunan kişi hakkında ceza davası açılması için gerekli ve yeterli delilin toplanmasının cumhuriyet savcısının görevi olduğu görülmektedir. Burada cumhuriyet savcısının yargılamanın gerektiğini ortaya koyan yeterli delilleri toplaması yükümlülüğü kabul edilmekle birlikte suçun işlendiğine ilişkin kesin ve şüpheye yer bırakmayacak delillerin savcılık tarafından toplanması beklenmemektedir. Ancak elbette kişilerin suçluluğuna ilişkin hiçbir delil olmadan savcılık makamının iddianame düzenleyebileceği de düşünülmemelidir. Zira kişi hakkında hiçbir delil elde edilmeden hakkında dava açılması için iddianame düzenlenmesi en hafif haliyle görevi ihmal suçunu oluşturacaktır. Modern hukuk anlayışında; şüpheli veya sanığın lehine olan delilleri ortaya koyması, bu delillerin toplanması talep etmesi savunma hakkı kapsamında değerlendirileceğinden şüpheli veya sanığa yüklenmiş olan bir ispat yükümlülüğünden bahsedilemeyeceği anlaşılmaktadır. Ancak ispat yükümlülüğü olmamakla birlikte, sanığın suçsuz olduğunu ortaya koyan delilleri gösterme ve toplanmasını isteme hakkı her zaman mevcuttur<sup>237</sup>. Bu konuda CMK'nın, “ifade ve sorgunun tarzı başlıklı” 147. maddesinin 1. fıkrasının, (f) bendinde de şüpheli veya sanık kast edilerek “Şüpheden kurtulması için somut delillerin toplanmasını isteyebileceği hatırlatılır ve kendisi aleyhine var olan şüphe nedenlerini ortadan kaldırmak ve lehine olan hususları ileri sürmek olanağı tanınır” denilmek suretiyle şüpheli veya sanığın, kendi lehine olan delilleri göstererek suç isnadının gerçek olmadığını ispatlama imkânı bulunduğu ortaya konulmuştur. Dolayısıyla ceza muhakemesi hukukumuzda ispat yükünün tam olarak tek bir taraf üzerine bırakılmadığı görülmektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ise *Capeau v. Belçika* kararında; “AİHM, ceza davalarında, delil toplama konusunun tamamıyla sözleşmenin 6/2. maddesi ışığında değerlendirilmesi ve diğer hususların yanı sıra, ispat yükünün iddia makamı üzerinde olması gerektiğini gözlemlemiştir...” şeklinde ifadeye yer vermiştir<sup>238</sup>. Bu ifadeden anlaşılabacağı üzere AİHM isnad olunan suça ilişkin maddi gerçekliği ortaya koyacak delilleri toplama ve iddialarını ispat yükümlülüğünün savcılık makamında olduğunu ifade etmiştir. AİHM kararı göz önüne alındığında ispat külfetinin savcılık makamında olacağı düşünülse de, iç hukukumuzdaki düzenlemeler değerlendirildiğinde ceza muhakemesinde ispat yükünün bulunmadığı, bu bağlamda açılan davada savcılık makamının ispat yükü altında olmadığı anlaşılabacaktır.

<sup>236</sup> Kanun Metni İçin Bknz. <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5271.pdf> (19.08.2019)

<sup>237</sup> Şahinkaya, **a.g.e.**, (2006), 204.

<sup>238</sup> Cengiz, v.d., **a.g.e.**, (2008), 131.

### 2.3.1.2. Ceza muhakemesinde geçerli olan vicdani delil sistemi bağlamında ispat yükü

Ceza Muhakemesinde genel amaç, önceden meydana geldiğini iddia olunan bir olayın gerçekten vuku bulup bulmadığının ispatlanmaya çalışılmasıdır. Böyle bir durumda olay içerisindeki hangi olgunun hangi sayıda ve ne türde delillerde ispat edileceğini bilmek önceden mümkün olamamaktadır<sup>239</sup>.

Ceza Muhakemesinde delillerin hiçbirisi hâkimi kesin olarak bağlayıcı nitelikte değildir. CMK'nın 217/1. maddesine göre hâkim, duruşmaya getirilmiş ve önünde tartışılmış her delili, vicdani kanaatine göre serbestçe değerlendirme hakkına sahiptir<sup>240</sup>. Yine aynı kanunun 2.fıkrası isnad olunan suçun hukuka uygun her türlü delille ispat edilebileceğini düzenlemiştir<sup>241</sup>. Bu iki düzenlemedeki ilkelerin birleşmesi vicdani delil sistemini oluşturmaktadır.

Bu yönüyle ceza yargılaması, hukuk yargılamasından farklıdır. Hukuk yargılamasında şekli ispat da büyük önem arz etmekte ve belli delillerin belli şartlar altında ortaya konulması büyük önem arz etmektedir. Ancak ceza yargılamasının temel amacı maddi gerçekliğin ortaya çıkarılmasıdır. Bu yönüyle hukuki her türlü delille maddi gerçekliğin ortaya çıkarılması ve bu gerçekliğin ispatlanması mümkündür. Hakim ortaya konulmuş tüm delilleri iddia olunan suçun işlenip işlenmediğine ilişkin olarak değerlendirebilecektir. Burada delillerin birbirine üstünlüğü kendiliğinden söz konusu değildir. Delilleri değerlendirecek olan ve hangisinin ispat noktasında ne düzeyde önemi olduğunu belirleyecek olan hakimdir. Dolayısıyla ceza yargılamasında iddiaların her türlü delille ispat edilmesi noktasında serbestiyet olduğu gibi delillerin değerlendirilmesi noktasında da serbestiyet söz konusudur<sup>242</sup>.

<sup>239</sup> Centel, Zafer, **a.g.e.**, (2014), 618.

<sup>240</sup> 5271 sayılı CMK'nın 217/1. madde de: "Hakim, kararını ancak duruşmaya getirilmiş ve huzurunda tartışılmış delillere dayandırabilir. Bu deliller Hakimin vicdani kanaatiyle serbestçe takdir edilir." düzenlemesi bulunmaktadır. Kanun Metni için bkz. Şahin, Özgenç, **a.g.e.**, (2007), 607.

<sup>241</sup> 5271 sayılı CMK'nın 217/2. madde de: "Yüklenen suç, hukuka uygun bir şekilde elde edilmiş her türlü delille ispat edilebilir." düzenlemesi bulunmaktadır. Kanun Metni için bkz. Şahin, Özgenç, **a.g.e.**, (2007), 607.

<sup>242</sup> Kunter, **a.g.e.**, (1986), 541,542; Ünver, Y. (1996), "Ceza Yargılaması Hukukunda İspata İlişkin Bir Yargıtay İBK.'nin İncelenmesi", *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 55(1-2), 193.

Ceza yargılaması konusu itibarıyla hukuk yargılamasından çok farklıdır. İddia olunan eylemin nerede, ne zaman, kim tarafından, kime karşı gerçekleştirildiğinin; önceden belirlenmiş delillerle ispatlanması, yani maddi gerçekliğin ispatlanmasının belli bir sistematığa dökülmesi mümkün değildir. Örnek vermek gerekirse bir kasten adam öldürme suçunun nerede, ne zaman ve kim tarafından gerçekleştirildiği meçhuldür. Her olayın, her zaman için bir görgü tanığı olmadığı gibi, gelişen tüm teknolojik imkânlarla rağmen her olayın görüntülenmesi de mümkün olamamaktadır. Dolayısıyla gelinen noktada halen ceza yargılaması açısından en sağlıklı delil yönteminin vicdani delil yöntemi olduğunu söylemek mümkündür.

Ceza yargılamasında genel olarak vicdani delil sistemi kabul edilmekle birlikte iş ve işlemin de vicdani delil sistemi ile ispatı beklenmemektedir. Örnek vermek gerekirse CMK m.222 kapsamında “duruşma tutanağının ispat gücü” başlıklı düzenlemeye yer verilmiştir<sup>243</sup>. Bu düzenlemeye göre bir duruşmada yaşanan olayların gerçekliği, duruşmanın usul ve esaslara uygun yapıp yapılmadığı, ancak duruşma tutanağı ile ispat edilebilecektir. Tutanağa karşı yalnızca sahtecilik iddiasında bulunulabilecektir. Yine vicdani delil sistemi kapsamında ceza yargılamasında ispat yükü olmadığı belirtilmiş olsa da bu durumun da istisnaları mevcuttur. Hakimin reddini düzenleyen maddelerden olan CMK’nın 26.maddesinin 2.fıkrası<sup>244</sup>, hakimin reddi talebinde bulunanı, red isteminin tüm gerekçelerini bir defada açıklamak ve süresi içinde olguları ile birlikte ortaya koymakla sorumlu tutmuştur. Bu kapsamda hâkimin reddini talep edene ispat yükü yüklendiği söylenebilecektir.

Sonuç olarak belirli bir takım istisnalar dışında ceza yargılamasında genel olarak vicdani delil sisteminin hâkim oluğu söylenebilecektir.

<sup>243</sup> 5271 sayılı CMK’nın 222. madde de: “Duruşmanın nasıl yapıldığı, kanunda belirtilen usul ve esaslara uygun olarak yapıp yapılmadığı, ancak tutanakla ispat olunabilir. Tutanağa karşı yalnız sahtecilik iddiası yöneltilir.” düzenlemesi bulunmaktadır. Kanun Metni için bkz. Şahin, Özgenç, **a.g.e.**, (2007), 609.

<sup>244</sup> 5271 sayılı CMK’nın 26/2. madde de: “Ret isteminde bulunan, öğrendiği ret sebeplerinin tümünü bir defada açıklamak ve süresi içinde olguları ile birlikte ortaya koymakla yükümlüdür.” düzenlemesi bulunmaktadır. Kanun Metni için bkz. Şahin, Özgenç, **a.g.e.**, (2007), 517.

### 3.3.1.2.1. İspatın kapsamı

Ceza yargılamasında ispatlanması gereken; ceza kanununda tanımlanmış olan suçun unsurlarının meydana gelip gelmediğini gösteren olgular ile suçun ispatlanması halinde kişiye verilecek cezayı etkileyecek olan olgulardır<sup>245</sup>. Ancak ceza yargılamasında bir işlevi olabilecek tarihsel olayların ya da doğa olaylarının ispatlanmasının gerekmediği belirtilmiştir<sup>246</sup>.

Ceza yargılamasında ispatın kapsamının; isnad olunan eylemin ceza kanunundaki suç şekline uygun olarak vuku bulup bulmadığına ilişkin olgular ile yargılama sonunda kişiye verilecek cezanın ne kadar olacağını etkileyecek olgular olduğu, bunun dışındaki hususların ispatına ilişkin bir olgunun ceza yargılaması bakımından bir değerinin olmadığı söylenebilecektir. Bu çerçevede her olay karışık bir olgular bütünü olup bu olgulardan hangilerinin ispat edilmesinin ceza yargılaması açısından bir değerinin olacağını belirleyecek olan yargı makamı olacaktır. Her olay kendine has olup örneğin bir kişinin düşmanı olan bir kişiyi öldürmesinin ispat edilmesi, cinayetin kan davası saikiyle işlendiği iddiası olması halinde suçun ispatı noktasında yeterli olmayacak olup, kişiler arasındaki kan davasının ispatı da gerekecektir. Yine bir davada kişinin suç işlediği sırada giyindiği elbisenin hiç değeri olmayacağı gibi, başka bir davada çok önemli değere sahip olabilecektir<sup>247</sup>. Dolayısıyla ispat olunacak olgular, her somut olayın durumuna göre yargılamayı yürüten hâkim tarafından tespit edilecektir.

Ceza yargılamasında temel amaç maddi gerçekliğe ulaşmak olduğundan ve ceza yargılamasına konu olayların gelişiminin belli bir matematiği olmadığından, her somut olayda önemli olabilecek olguların değişebileceği görülecektir. Bu kapsamda ispatı gereken olgular ilkesel olarak; ceza kanunlarında tanımlanan eylemin işlenip işlenmediğini ve dava sonunda verilecek cezayı etkileyecek olan olgulardır. Bu olguların belirlenmesi her olayda tamamen farklı bir hal alacak olduğundan, vicdani delil sisteminin ceza yargılamaları bakımından önemi daha iyi anlaşılmaktadır. Zira ispatlanan olgular neticesinde karar hâkimde oluşan vicdani kanaate göre verilecektir.

<sup>245</sup> Centel, Zafer, **a.g.e.**, (2014), 620.

<sup>246</sup> Öztürk, Erdem, Özbek, **a.g.e.**, (2000), 374.

<sup>247</sup> Şahinkaya, **a.g.e.**, (2006), 205.

### 3.3.1.3. İspat bakımından bazı karineler

Ceza yargılamasında genel olarak ispat yükünün olmadığı ve hukuka uygun her türlü delil ile olguların ispatının mümkün olduğu bilinmektedir. Ancak suçluluk bakımından şüphenin güçlü olduğu buna rağmen iddiaların ispatı noktasında tam anlamıyla bir delil ortaya konulmadığı hallerde suçsuzluk karinesi bakımından bazı istisnaların yapılabildiği görülmektedir<sup>248</sup>. Dolayısıyla ceza yargılamasında genel olarak ispat yükü bulunmamakla birlikte kanun koyucu bazı hallerde sanığa ispat yükü yükleyecek karineler öngörmüştür.

Bu kapsamda 3628 sayılı kanunun 4.maddesinde; “Kanuna veya genel ahlaka uygun olarak sağlandığı ispat edilmeyen mallar veya ilgilinin sosyal yaşantısı bakımından geliriyle uygun olduğu kabul edilemeyecek harcamalar şeklinde ortaya çıkan artışlar, bu kanunun uygulanmasında haksız mal edinme sayılır.” şeklinde ifadeye yer verilmiştir<sup>249</sup>. Böylece mal varlığında bu tür bir artış olan şüpheli veya sanığın mal varlığını elde etme biçimini ispat etmesi gerektiği ortaya konulmuştur. Kişinin mal varlığında; mevcut sosyal yaşantısı, iş durumu göz önünde bulundurularak normalin üzerinde bir artış olması halinde ve bu artış bir ceza yargılamasına konu olduğunda, kişinin bu mal varlığını nereden ve nasıl edindiğini ispatı gerekmektedir. Kişinin mal varlığını nasıl elde ettiğini ispat edememesi halinde aynı kanunun 13.maddesi<sup>250</sup> uyarınca cezalandırılması öngörülmüştür. Doktrinde; sanığın susma hakkının bulunması, suçsuzluk karinesi kapsamında sahip olduğu haklar ve şüpheden sanık yararlanır ilkesi göz önünde bulundurularak 3628 sayılı kanundaki ispat yükünün mutlak olmadığı ve uygulama sırasında somut olayın ciddiyet ve hassasiyetine göre hareket edilmesi gerektiği ifade edilmiştir<sup>251</sup>.

AİHM’de konuya ilişkin; fiili ve kanuni karinelerin bulunması halinde, sanığa bu karineleri çürütme imkânının sunulması gerektiğini belirtmiştir. Dolayısıyla savunma

<sup>248</sup> Pradel, J. (2000). “Çağdaş Sistemlerde Karşılaştırmalı Ceza Usulü” (Çev. S. Dönmezer), İstanbul: Beta Yayınları, 153 vd.

<sup>249</sup> Madde Metni için bkz. Yalvaç, G. (2005). *Ceza ve Yargılama Hukuku Yasaları T.C. Anayasası, Yeni TCK, Yeni CMK, Yeni CGTİK ve İlgili Mevzuat*, (Altıncı Baskı). Adalet Yayınevi, 953.

<sup>250</sup> 3628 sayılı Kanunun 13/1. madde de: “Kanunun daha ağır bir cezayı gerektirmediği takdirde haksız mal edinene üç yıldan beş yıla kadar hapis ve beş milyon liradan on milyon liraya kadar adli para cezası verilir.” düzenlemesi bulunmaktadır. Madde Metni için bkz. Yalvaç, a.g.e., (2005), 956.

<sup>251</sup> Öztürk, Erdem, Özbek, a.g.e., (2000), 373, Dönmezer, a.g.m., (1998), 73, 74, Aytekin, a.g.e., (2000), 71-72.

hakkının sınırlanmaması ve kabul edilebilir sınırlar içinde kalınması gerektiğini ifade etmiştir<sup>252</sup>.

AİHM, Salabiaku v. Fransa davasında; Fransız Gümrükler Kanununun sanığa yüklemiş olduğu ispat yüküne ilişkin başvuru yapılan olayda, her hukuk düzeninin fiili ve kanuni karineler kabul edebileceğini, bunların belirli sınırlar içinde kalmak şartıyla sözleşmeyi ihlal etmeyeceğini kabul etmiştir<sup>253</sup>.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları genel olarak değerlendirildiğinde, savunma hakkı ve karşı delil sunma hakkı sınırlandırılmadığında ispat yükünü sanığa yükleyen karinelerin kabul edilebileceği; ancak bu karinelerin suçsuzluk karinesine aykırı sayılmaması için, şüpheden sanık yararlanır ilkesi de gözetilerek, hâkimin ceza yargılaması sırasında vicdani delil sistemi kapsamında sahip olduğu geniş takdir yetkisini dikkatli bir şekilde kullanmasının zorunlu olduğu görülmektedir.

### 2.3.2. Şüphenin Yenilmesi ve Yenilemediği Hallerde Sanığın Yararlanması İlkesi

Suçsuzluk karinesi kapsamında; kişi hakkında verilmiş ve kesinleşmiş bir mahkûmiyet kararı olmadığı sürece kişi masum sayılmaktadır. Vicdani delil sistemi doğrultusunda da kişinin suçlu olduğu kesin olarak ispat edilmedikçe masum sayılmaktadır. Bu iki ilkenin ortaya koyduğu değerler; isnad olunan suçun işlendiğine ilişkin şüphe olması halinde bundan her zaman sanığın yararlanacağını göstermektedir. Bu ilkeye ise “şüpheden sanık yararlanır (*in dubio pro reo*)” denilmektedir.

Suçsuzluk karinesinin ceza yargılaması bakımından öneminin tam olarak anlaşılabilmesi için, değinilmesi gereken konulardan biri de “şüpheden sanık yararlanır” ilkesidir.

<sup>252</sup> Feyzioğlu, **a.g.m.**, (1999), 156, Üzülmmez, **a.g.m.**, (2005), 58-59.

<sup>253</sup> Üzülmmez, **a.g.m.**, (2005), 58, Karar özeti için bkz. Dutertre, g. (2007). *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarından Örnekler*, Ankara: Avrupa Konseyi Yayınları, Şen Matbaa, 257-258, Cengiz, v.d., **a.g.e.**, (2008), 131-132.

### 2.3.2.1. Şüphenin yenilmesi düzenlemesinin dayanağı

Ceza yargılamasının sonunda isnad olunan fiilin sanık tarafından işlendiğine dair kesin kanaat getirilmemesi halinde sanık hakkında beraat kararı verilecektir. Bu durum şüpheden sanık yararlanır ilkesini meydana getirmektedir.

Şüpheden sanık yararlanır ilkesinin, kişinin yargılamanın sonuna kadar suçsuz sayılmasını öngören suçsuzluk karinesinin bir sonucu olduğunu söylemek mümkündür. Zira kişi suçsuzluk karinesi dolayısıyla yargılama sonunda hakkında kesinleşmiş bir mahkûmiyet kararı verilene kadar masum sayılacaktır. Yargılama aşamasında ise hâkimin vicdani delil sistemi gereğince sanığın isnad olunan suçu işlediğine tam olarak kanaat getirmesi gerekmektedir. Hâkimin, sanığın suçlu olduğu hakkında tam olarak kanaat getiremediği durumlarda ise suçsuzluk karinesinden kaynaklı olarak hakkında beraat kararı vereceği görülmektedir. Dolayısıyla şüpheden sanık yararlanır ilkesinin suçsuzluk karinesi ile irtibatlı olduğunu söylemek doğru bir yaklaşım olacaktır. Hatta şüpheden sanık yararlanır ilkesinin en önemli dayanağının suçsuzluk karinesi olduğunun belirtilmesi yerindedir<sup>254</sup>.

Şüpheden sanık yararlanır ilkesinin dayanağı uluslararası hukuk bakımından da suçsuzluk karinesi olduğundan, suçsuzluk karinesini düzenleyen Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6/2.maddesi ve İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin 11/1.maddesinin şüpheden sanık yararlanır ilkesinin de dayanağı olduğu söylenebilecektir. Yine suçsuzluk karinesini Anayasamızdaki 38/4.madde de şüpheden sanık yararlanır ilkesinin ulusal mevzuattaki en birinci dayanağıdır.

Şüpheden sanık yararlanır ilkesinin dayanağı olan bir diğer ilke vicdani delil ilkesidir. Bu kapsamda vicdani delil ilkesini düzenleyen mevzuatımızdaki hükümlerin de şüpheden sanık yararlanır ilkesinin dayanakları olduğu söylenebilecektir. Bu kapsamda Anayasamızın; “Hakimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm verirler.” düzenlemesine yer veren 138.maddesi ile CMK'nın; “Hakim, kararını ancak duruşmaya getirilmiş ve huzurunda tartışılmış delillere dayandırabilir. Bu deliller Hakimin vicdani kanaatiyle serbestçe takdir

<sup>254</sup> Öztürk, Erdem, Özbek, **a.g.e.**, (2000), 137, Centel, Zafer, **a.g.e.**, (2014), 625, Şahinkaya, **a.g.e.**, (2006), 216-217.

edilir.” diyen 217/1.maddesinin de şüpheden sanık yararlanır ilkesinin dayanaklarından olduğu söylenebilecektir<sup>255</sup>.

Şüpheden sanık yararlanır ilkesinin hukuki dayanaklarının, suçsuzluk karinesine ve vicdani delil ilkesine dair düzenlemeler olduğu görülmektedir. Yine şüpheden sanık yararlanır ilkesinin; “bir suçlunun cezasız kalmasının, bir masumun mahkûm olmasına tercih edilmesi” şeklindeki ceza muhakemesi hukukunun genel ilkelerinden birinin sonucu olduğunu da ifade etmek gerekmektedir<sup>256</sup>.

### 2.3.2.2. Şüpheden sanık yararlanır ilkesi

Ceza yargılamasında geçmişte meydana gelen olaylara ilişkin olarak şüpheler ortaya konulan delillerle giderilecektir. Ortaya konulan deliller vicdani delil sistemi kapsamında hâkimin vicdani kanaat getirmesine ve yaşanan olayların nasıl yaşandığına ilişkin kesin bir fikir vermesi halinde; hâkim oluşan kanaatine göre bir karar verecektir. Hâkimde oluşan kanaat geçmişteki olayın iddia olunan suçtaki şekliyle yaşandığına ilişkin ise sanık hakkındaki suçsuzluk kanaati yenilmiş olacak ve mahkûmiyet kararı verilecektir.

Hakim olaya ilişkin olarak şüphelerden kesin olarak arındırılmış bir şekilde bir kanaate ulaşamazsa o zaman beraat kararı verecektir. Bu durum ceza yargılamasında “şüpheden sanık yararlanır (*in dubio pro reo*)” ilkesi olarak ifade edilmektedir<sup>257</sup>. Eski dönemlerde kişinin isnad olunan eyleme ilişkin suçluluğunun ispatlanamadığı hallerde, sanığa ilgili ceza için öngörülenden daha az ceza verilir ya da sanığın suçluluğu ispatlanıncaya kadar süresiz bir şekilde sanık olarak tutulurdu<sup>258</sup>. Modern hukukta ise kişi hakkında mahkûmiyet kararı verilebilmesi için yeterli delil bulunmaması durumunda beraatına karar verilmesi şüpheden sanık yararlanır ilkesinin benimsendiğini göstermektedir<sup>259</sup>.

<sup>255</sup> Şahinkaya, **a.g.e.**, (2006), 217.

<sup>256</sup> Kunter, **a.g.e.**, (1986), 550.

<sup>257</sup> Toroslu, **a.g.e.**, (2001), 166.

<sup>258</sup> Kunter, **a.g.e.**, (1986), 550.

<sup>259</sup> Kunter, **a.g.e.**, (1986), 550.

### 2.3.2.2.1. İlkenin kapsamı

Şüpheden sanık yararlanır ilkesi dolayısıyla sanığın isnad olunan suçu işlediğinin ispatlanması gerekecektir. Ek olarak şüpheler yüzde yüz giderilerek suça konu eylemin gerçekleştiği ortaya çıkacaktır.

Şüpheden sanık yararlanır ilkesi; yalnızca beraat kararı verilip verilmemesine ilişki mi olduğu yoksa tüm ceza yargılaması sürecinde başvurulması gereken bir ilke mi olduğu konusu ilkenin kapsamı açısından ele alınmalıdır. Doktrinde ilkenin yalnızca beraat kararı verilip verilmemesine ilişkin olmadığı ifade edilmiştir<sup>260</sup>. Bu kapsamda suça ağırlaştırıcı sebeplerin var olup olmadığı; söz gelimi gece işlendiğinde daha ağır cezayı gerektiren bir suçun ne zaman işlendiğinin belirlenememesi halinde gündüz işlendiğinin kabul edilmesi; eksik teşebbüs olarak kalan hırsızlık suçunda çalınmak istenen şeyin değerinin belirlenememesi halinde değer şüpheden sanık yararlanır ilkesi uyarınca en düşük haliyle kabul edilmesi gibi durumların şüpheden sanık yararlanır ilkesinin uygulandığı ceza yargılaması kurumları olduğu görülmektedir<sup>261</sup>. Dolayısıyla şüpheden sanık yararlanır ilkesi ceza yargılamasının tüm aşamalarında başvurulması gereken bir ilkedir.

Sanık yönünden aleyhe sonuç doğuracak her durumda olgunun varlığına ilişkin şüphe duyulması halinde sanık lehine hareket edilecektir. Bu husus ceza muhakemesi hukukunun kabul etmiş olduğu; şüpheden sanık yararlanır ilkesinin, suçsuzluk karinesinin ve vicdani delil sisteminin bir gereği ve sonucudur.

Yargı kararları incelendiğinde de Yargıtay'ın birçok farklı kararında şüpheden sanık yararlanır ilkesini benimsemiş olduğu görülmektedir. Yargıtay 1. Ceza Dairesi 06/04/2006 tarihli bir kararında; “sanığın aniden gelişen olayda mağdura 4 bıçak darbesi vurduğu, bunlardan birinin ..... olduğu anlaşılmakla, belirsiz nitelikteki kastın, lehe yorumlanarak suça yaralama vasfı verilip temel cezanın alt sınırdan uzaklaşarak tayini...” şeklinde ifadeye yer vermiştir<sup>262</sup>. Bu kararında Yargıtay sanığın suça ilişkin kastında şüphe bulunması halinde sanığın lehine olan duruma göre karar verilmesi gerektiğini ortaya koymuştur. Yine Yargıtay Ceza Genel Kurulu 09.10.2001 tarihli bir kararında; “...kasten öldürmesi için bir nedende

<sup>260</sup> Kunter, **a.g.e.**, (1986), 550.

<sup>261</sup> Kunter, **a.g.e.**, (1986), 550.

<sup>262</sup> Kararın özeti için bkz. Parlar, Hatipoğlu, (2008), *5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu 1. cilt*, 201.

belirlenemeyen öleni, aksi kanıtlanamayan savunma ve bu savunmayı doğrulayan tanık anlatımlarına göre; koltuktaki namlusu aşağı doğru duran tüfeğin maktulenin isteği üzerine bulunduğu yerden kabzasından tutup kaldırırken tüfeğin ağırlığı ve sanığın parmağının yaptığı basınçla, yerde 75 cm. yüksekte sanığın göbeği seviyesinde patladığı, başından isabet alan maktulenin beyin parçalanması sonucu öldüğü... sanık ile maktule arasında kasten öldürmeyi gerektirir bir husumet veya hissi ilişkinin de bulunmadığı,... kuşkudan sanık yararlanır evrensel hukuk kuralı da dikkate alındığında sanığın eyleminin taksirle ölüme neden olma suçunu oluşturduğunun kabulünde zorunluluk bulunmaktadır.” şeklinde ifadeye yer vermiştir<sup>263</sup>. Bu kararıyla Yargıtay suçun manevi unsuru olan kast konusundaki şüphenin sanık lehine yorumlanması gerektiğini ifade etmiştir. Yine Yargıtay Ceza Genel Kurulu 22.06.2004 tarihli bir kararında; “...somut olayda, sanığın aksi kanıtlanamayan savunması ve bunu doğrulayan maddi kanıt ve bulgular karşısında, maktulün olay gecesi tartışmayı başlatıp, sanığı darp edip hakarete bulunduğu...” şeklinde ifadeye yer vermiştir<sup>264</sup>. Bu kararında Yargıtay haksız tahrike ilişkin olarak sanığın ortaya koymuş olduğu savunmayı çürütecek nitelikte delil ortaya konulmadığını ifade ederek şüpheden sanık yararlanır ilkesini benimsemiştir. Son olarak Yargıtay 6. Ceza Dairesinin 06.12.1983 tarihli kararında; “...girdiği evde para bulamaması ve herhangi bir şey almadığına göre şüpheden sanık yararlanır kuralından hareketle TCK’nın 522 maddesinin pek hafif değere ilişkin hükmünün uygulanması gerekir.” şeklinde ifadeye yer vermiştir<sup>265</sup>. Bu kararda Yargıtay hırsızlığa konu malın değerinin tespit edilememesi halini şüpheden sanık yararlanır ilkesi doğrultusunda sanık lehine yorumlamıştır.

Yargıtay kararları genel olarak değerlendirildiğinde, kast, kusur ve sanığın kişiliği konusunda yenilemez bir şüphenin ortaya çıkması halinde şüpheden sanık yararlanır ilkesi doğrultusunda şüphenin sanık lehine yorumlandığı görülmektedir.

Sonuç olarak ceza yargılamasının her aşamasında ve her kurumunda olgulara ilişkin bir şüphenin bulunması halinde, şüpheden sanık yararlanır ilkesi doğrultusunda şüphenin sanık lehine yorumlanmasının gerektiği görülecektir.

<sup>263</sup> Kararın özeti için bkz. Parlar, Hatipoğlu, (2008), *5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu ... 1. cilt*, 232.

<sup>264</sup> Kararın özeti için bkz. Parlar, Hatipoğlu, (2008), *5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu ... 1. cilt*, 317-318.

<sup>265</sup> Önder, A. (1994). *Şahıslar ve Mala karşı Cürümler ve Bilişim Alanındaki Suçlar*, İstanbul: Filiz Kitapevi, 489.

### 2.3.2.2.2. Soruşturma aşamasında şüpheden sanık yararlanır ilkesi

Şüpheden sanık yararlanır ilkesinin soruşturma aşamasında başvurulacak bir ilke olmadığı, kovuşturma aşamasında deliller değerlendirilirken başvurulacak bir kurum olduğu ifade edilmiştir. Ancak soruşturma aşamasının sonunda da toplanan deliller değerlendirilirken yargılama sırasında kişinin beraat edeceği kanaatinin oluşması halinde artık yeterli şüpheden bahsedilemeyecektir. Örnek vermek gerekirse; isnat olunan eylem yönünden zamanaşımı süresinin dolmuş olması ya da kişinin sürekli olarak dava ehliyetini kaybetmiş olması yargılama sonunda beraat edeceğini göstermektedir. Dolayısıyla soruşturmayı yürüten savcının tüm bunları gözeterek değerlendirme yapması gerekmektedir<sup>266</sup>.

Suç konusu fiil ile ilgili delillerin değerlendirilmesi konusunda hâkimin ve savcının konumunun aynı olduğu söylenemeyecektir. Konuya ilişkin delillerin değerlendirilmesi yetkisi aslen hâkime aittir. Bu nedenle ve ilkenin evrensel tanımlanış biçimi göz önüne alındığında şüpheden sanık yararlanır ilkesini değerlendirecek olan kişi de yine hâkimdir. Bunun yanında CMK m.170/2’de; “Soruşturma evresi sonunda toplanan deliller, suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe oluşturuyorsa; Cumhuriyet savcısı, bir iddianame düzenler.” şeklinde ifadeye yer verilmiştir<sup>267</sup>. Bu düzenlemeye göre cumhuriyet savcısına, iddianame düzenlenip düzenlenmemesi konusunda yeterli şüphe olup olmadığını değerlendirme yetkisi verilmiştir. Bu kapsamda cumhuriyet savcısının da delilleri değerlendireceği ve mahkûmiyet ihtimali beraat ihtimalinden daha kuvvetli ise iddianame düzenleyeceği görülmektedir<sup>268</sup>. Dolayısıyla soruşturma aşamasında da cumhuriyet savcısının belli düzeyde delilleri değerlendireceği ve bu değerlendirme aşamasında da şüpheden sanık yararlanır ilkesinden yararlanabileceği söylenebilecektir.

### 2.3.2.2.3. Beraat kararı ve şüpheden sanık yararlanır ilkesinin kullanılması sorunu

Kişi hakkında yargılama sürecinde isnat olunan olguların tam olarak ispatlanamaması halinde suçsuzluk karinesi ve şüpheden sanık yararlanır ilkesi

<sup>266</sup> Centel, Zafer, **a.g.e.**, (2014), 385.

<sup>267</sup> Kanun Metni İçin Bknz. <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5271.pdf> (19.08.2019)

<sup>268</sup> Parlar, Hatipoğlu, **a.g.e.**, (2008), 434.

doğrultusunda beraat kararı verilecektir. Dolayısıyla hakkında beraat verilmiş bir kişi ile ilgili olarak halen suç işlemiş olabileceğine ilişkin ifadelerin kullanılması suçsuzluk karinesine ve şüpheden sanık yararlanır ilkesine aykırı olacaktır.

Uygulama kişi hakkındaki tüm şüphelerin giderilememesi nedeniyle beraatına karar verilmesi halinde “delil yetersizliğinden beraatına” ifadesi kullanılmaktadır. Böyle bir kararın mahkemenin vermiş olduğu beraat kararına gölge düşürdüğü ve toplum nezdinde sanki mahkeme kişinin suçluluğuna inanmakla birlikte yeterli delil bulamadığı için mecburen kişi hakkında beraat kararı verdiği gibi bir algı oluşturduğu ifade edilmektedir<sup>269</sup>.

Yürürlükte bulunan 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunundan önce kanunda mahkemenin beraat kararı vereceği durumlar düzenlenmemiştir. Bu nedenle mahkeme bazı kararlarında “mahkûmiyete yeterli kesin ve inandırıcı delil bulunmadığından” ifadesini kullanarak beraat kararı vermekte ve bu durum suçsuzluk karinesini zedelemekteydi. Ancak mevcut Ceza Muhakemesi Kanununun 223/2.maddesinde beraat kararı verilecek haller sayılmıştır<sup>270</sup>. Bu hallerden birisi de “Yüklenen suçun sanık tarafından işlendiğinin sabit olmaması” şeklinde ifade edilmiştir. Bu düzenleme suçsuzluk karinesi yönünden yerinde olmuştur. Zira bu hüküm kullanılarak oluşturulacak bir kararın sanık yönünden toplumda sanki suçluymuş gibi bir algı oluşturmayacağı görülmektedir. Dolayısıyla sanık hakkındaki şüphenin tam olarak yenilemediği ve yüzde yüz suçlu olduğuna ilişkin kanaat getirilemediği hallerde bu madde dikkate alınarak verilecek kararların toplum nezdinde kişinin suçsuzluk karinesinden kaynaklı haklarını ve lekelenmeme hakkını ihlal etmeyeceği ve bu kapsamda düzenlemenin yerinde olduğu ifade edilebilecektir.

<sup>269</sup> Yenisey, F. (1999). *Ceza Muhakemesinde “Fair Trial” İlkesi*, İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 231.

<sup>270</sup> 5271 Sayılı CMK’nın 223/2. madde de:

“Beraat kararı;

a) Yüklenen fiilin kanunda suç olarak tanımlanmamış olması,  
b) Yüklenen suçun sanık tarafından işlenmediğinin sabit olması,  
c) Yüklenen suç açısından failin kast veya taksirinin bulunmaması,  
d) Yüklenen suçun sanık tarafından işlenmesine rağmen, olayda bir hukuka uygunluk nedeninin bulunması,  
e) Yüklenen suçun sanık tarafından işlendiğinin sabit olmaması,  
Hallerinde verilir.” düzenlemesi yer almaktadır. Kanun Metni için bkz. Şahin, Özgenç, **a.g.e.**, (2007), 609, 610.

### 2.3.2.3. Şüpheli hangi seviyeye ulaştığında aşılması sayılacaktır

Şüpheden sanığın yararlanacağı benimsenen ilke düşünüldüğünde açıktır. Dolayısıyla suçun gerçekleşip gerçekleşmediğine ilişkin halen şüphelinin olduğu hallerde mahkûmiyet kararı verilemeyecektir. Şüphelinin aşıldığından ne zaman söz edileceği konusu bu açıdan büyük öneme sahiptir. Zira şüphelinin aşıp aşılmaması konusu, şüpheden sanık yararlanır ilkesinin uygulanıp uygulanmayacağı konusunu belirleyen husustur.

Şüpheli suçun ispat edilip edilmediğine ilişkin bir olgudur. Suçun ispat vasıtası da delillerdir. Dolayısıyla şüphelinin ortadan kaldırılması ancak deliller vasıtasıyla olabilecektir.

Şüphelinin yenilmesinden tam olarak ne anlaşılacağı ve şüphelinin tam olarak ne zaman yenilmiş sayılacağı tartışmalı bir konudur. Bir görüşe göre; hakim mahkûmiyet kararı vermesi halinde ve mahkûmiyet kararının ancak işlenen suçtan yüzde yüz emin olunması halinde verilebileceği göz önüne alındığında, mahkûmiyet kararı verilmesi halinde şüphelinin yenilmiş olacağı düşünülmektedir. Bir başka görüşe göre; ise mutlak bir kesinliğin söz konusu olamayacağı, hakim delilleri değerlendirerek bir ihtimale göre karar verdiği ve bu ihtimalin gerçekleşmesi yani mutlak kesinlikle sınırdaş olduğu ancak mutlak kesinliği ifade etmediği belirtilmektedir<sup>271</sup>. Bu tartışmalar neticesinde “Çağdaş hukukun geldiği aşamada hakim tam bir vicdani kanı ve inanışla sanığın suçu işlediğinin sabit olduğuna kanaat olduğunda mahkûmiyet, diğer durumlarda beraat kararı verecektir.” Şeklinde kanaat oluşmuştur<sup>272</sup>.

Bu nedenle yenilmesi gereken şüphelinin hakimde vicdani kanaat oluşmasına yetecek düzeyde şüpheli olduğu söylenebilecektir. Dolayısıyla hakim mahkûmiyet kararı vermesi için tüm şüpheleri yenmesine gerek yoktur. Önemli olan hakim vicdani kanaat getirmesini sağlayacak düzeyde şüpheden arındırılmış olması, akıl ve mantığa uygun şüphelerin yenilmesidir. Aksi durumda şüphelinin tam olarak yenilmeyeceği ifade edilmiştir. Örnek vermek gerekirse; kasten adam öldürme suçunda, kurşunun sanığın vücuduna isabet etmesinden hemen önce suçun mağdurunun kalp krizi sonucunda öldüğünün mümkün olması halinde bu durum tek başına şüphelinin yenilmesini sağlamayacaktır. Ancak konuya

<sup>271</sup> Ünver, **a.g.m.**, (1996), 198-199, Centel, Zafer, **a.g.e.**, (2014), 625, Şahinkaya, **a.g.e.**, (2006), 218-219, Kunter, **a.g.e.**, (1986), 550.

<sup>272</sup> Kunter, **a.g.e.**, (1986), 550.

ilişkin gerekli tıbbi incelemelerin ardından konuya ilişkin belirsizliğin giderilememesi halinde, ortadan kaldırılamayan bu şüpheden sanığın yararlanacağı ve beraat kararı verileceği belirtilmiştir<sup>273</sup>. Dolayısıyla bir olayda her türlü şüphenin aşılmasının beklenmesi mümkün olmayan ve insan kudretini aşan bir iştir. Bu nedenle aşılması gereken şüphenin sınırı suça ilişkin hususlardaki makul ve mantıklı şüphe olmalıdır.

Sonuç olarak isnad olunan suça ilişkin olayların vuku bulup bulmadığına ilişkin akla ve mantığa uygun şüphelerin, yine akla ve mantığa uygun delillerle ortadan kaldırılması ve neticesinde hakimde vicdani kanaatin oluşmasıyla suç şüphesinin kaldırılmış olacağı kabul edilecektir. Elbette hâkimde vicdani kanaat oluşmasının nispileği bu konuda göz ardı edilmeyecektir.

---

<sup>273</sup> Şahinkaya, **a.g.e.**, (2006), 219.

## SONUÇ

Kendisine bir suç isnadında bulunulan bir kişinin, isnad olunan fiile ilişkin olarak, hakkında kesinleşmiş bir yargı kararı olana kadar suçsuz sayılmasına, suçsuzluk karinesi denilmektedir. Bu ilke öylece bir anda ortaya çıkmış bir ilke olmayıp, insanlık tarihi boyunca yaşanan üzücü tecrübelerin bir yansıması olarak meydana gelmiştir.

Suçsuzluk karinesi yalnızca ceza davasında kişiyi koruyan bir hak olmayıp, hem soruşturma aşamasında hem de asıl dava ile bağlantılı diğer davalarda ileri sürülebilecek bir haktır.

Suçsuzluk karinesi sadece adli makamların uymakla yükümlü olduğu bir ilke değildir. Aynı zamanda; tüm medya kuruluşlarının, basın ve yayın organlarının ve kamuoyunun uyması gereken bir ilkedir. Kaldı ki günümüzde sosyal medyanın gelişmesi ile birlikte, bilginin yayılma hızındaki artış düşünüldüğünde suçsuzluk karinesi, özellikle herkesin hassasiyet göstermesi gereken, lekelenmeme hakkını koruyan bir ilke haline gelmiştir.

Suçsuzluk karinesinin, doktrinde farklı isimleri olmakla birlikte, suç isnadı altında bulunan kişiyi en iyi ifade eden kullanım olması nedeniyle tarafımızca tercih edilen terim olmuştur. Zira suç isnadı altında bulunan kişi tam olarak masum olmadığı gibi ona kesinlikle suçlu da denilemeyecektir. Bu nedenle masumiyet karinesinden, suçsuzluk karinesi teriminin kullanılması daha yerindedir.

Suçsuzluk karinesi, kişinin yalnızca ceza yargılamasında başvuracağı bir ilke değildir. AİHM kararlarında görüldüğü üzere kişi idari düzenlemelerden kaynaklı olarak bir ithama maruz kaldığında da suçsuzluk karinesinden kaynaklı haklarını kullanabilecektir. AİHM kararlarına göre; kaynağı ne olursa olsun suç isnadı ile karşı karşıya olan kişi suçsuzluk karinesine başvurabilecektir.

Suçsuzluk karinesi ispat yükünün suç iddiasında bulunan kişide olmasını sağlamaktadır. Ancak bazı özel durumlarda ispat yükü suçlanana düşebilecek şekilde düzenlemeler yapılabilmektedir. Bu düzenlemeler adil yargılanma hakkını ihlal etmediği sürece suçsuzluk karinesine bir aykırılıktan söz edilmeyecektir.

Suçsuzluk karinesi, adil yargılanma hakkının en önemli unsurlarından biridir. Suçsuzluk karinesinin varlığı sayesinde kişiler, herhangi bir suç isnadı karşısında dahi toplum içinde kendilerini suçlu hissetmeden hayatlarına devam edebileceklerdir.

Türk hukuk tarihinde de suçsuzluk karinesi benzeri ilkelerin yer aldığını söylemek mümkündür. Ancak bu karine tam haliyle ancak 1982 Anayasamızda kendisine yer bulmuştur.

Anayasamızdaki ve Ceza Muhakemesi Kanunumuzdaki düzenlemeler dikkate alındığında suçsuzluk karinesinin mevzuatımızda benimsendiği görülmektedir. Bu kapsamda mevzuatımızda; susma hakkı, tutuklama ve gözaltına alma koşulları ve azami süreleri, ispat konusu ve hukuka aykırı delillerin karara esas alınamayacağı, soruşturmanın gizliliğin ihlali, yargılama süreçlerindeki ses ve görüntülerin kayda alınması ve adil yargılamayı etkilemeye teşebbüse dair düzenlemeler yapılarak suçsuzluk karinesinin daha etkin bir hal alması ve korunması amaçlanmıştır. Dolayısıyla suçsuzluk karinesinin hukuk sistemimizde, yer alması evrensel hukuk ilkelerine uygun bir hukuk düzenine sahip olmamız için şarttır.

## KAYNAKLAR

1. Tezcan, D., Erdem, M., R., Sancakdar, O. (2004). *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması*. Ankara: Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı Yayınları
2. Şık, H. (2017). "Suçsuzluk Karinesi". *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, 1
3. Feyzioğlu, M. (1999). "Suçsuzluk Karinesi: Kavram Hakkında Genel Bilgiler Ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi". *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 48(1)
4. İnceoğlu, S. (2018). *Adil Yargılanma Hakkı*. (Birinci Baskı). Ankara: Mrk Baskı
5. Centel, N., Zafer, H. (2014). *Ceza Muhakemesi Hukuku*. (On Birinci Baskı). İstanbul: Beta Basım
6. Şahinkaya, Y. (2006). *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Ve Türk Hukukunda: Suçsuzluk Karinesi*, Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul
7. Üzülmmez, İ. (2005). "Türk Hukukunda Suçsuzluk Karinesi ve Sonuçları." *Türkiye Barolar Birliği Dergisi* 58
8. Doğru, O. (2003). *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi İçtihatları Cilt 2*, Ankara: Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı Yayınları
9. Yenidünya, A., C., (2004). "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Masumiyet Karinesi", *Güncel Hukuk Dergisi*, 5
10. Akıllıoğlu, T. (1995). *İnsan Hakları I, Kavram, Kaynaklar ve Koruma Sistemleri*. (Birinci Baskı). Ankara: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi İnsan Hakları Merkezi Yayınları
11. Kaşıkara, M. S., (2009). *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde Adil Yargılanma Hakkı ve Türkiye*. (Birinci Baskı). Ankara: Adalet Yayınları
12. Karaman, H. (1993). "İslam Hukukunda Devlet, Fert ve İnsan Hakları", *Türklerde İnsani Değerler ve İnsan Hakları 1. Kitap*. (Birinci Baskı). İstanbul: Bayrak Yayıncılık Matbaacılık
13. Akgündüz, A. (1993). "Osmanlı Devletinde ve Çağdaşı Olan Diğer Devletlerde İnsani Değerler ve Hukuk", *Türklerde İnsani Değerler ve İnsan Hakları 2. Kitap*. (Birinci Baskı). İstanbul: Bayrak Yayıncılık Matbaacılık
14. Armağan, S. (2011). *İslam Hukukunda Temel Haklar ve Hürriyetler*. (Birinci Baskı). Ankara: Diyanet İşleri Başkanlığı
15. Kuzu, B. (1993). "Türkiye Cumhuriyeti Anayasalarının İnsan Hakları Açısından Karşılaştırmalı Olarak İncelenmesi", *Türklerde İnsani Değerler ve İnsan Hakları 3. Kitap*. (Birinci Baskı). İstanbul: Bayrak Yayıncılık Matbaacılık

16. Soysal, M. (1993). **100 Soruda Anayasanın Anlamı**. İstanbul: Gerçek Yayınevi
17. Soysal, M. (1986). “İnsan Hakları Açısından Temel Hak ve Özgürlüklerin Niteliği”, **Anayasa Yargısı Dergisi**, 3
18. Centel, N. (2004). “Uyum Yasaları ve Olası Sonuçları”, **Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Ayferi Göze’ye Armağan**, 1-2
19. Özbudun, E. (1995). **Türk Anayasa Hukuku**. (Dördüncü Baskı). Ankara: Yetkin Yayınları
20. Gölcüklü, F., Gözübüyük, A., Ş, (1998). **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması**. (İkinci Baskı). Ankara: Turhan Kitabevi
21. Selçuk, S. (1998). **Zorba Devletten Hukukun Üstünlüğüne**. (Birinci Baskı). Ankara: Yeni Türkiye Yayınları
22. Kaboğlu, İ. Ö. (1996). **Özgürlükler Hukuku İnsan Haklarının Hukuksal Yapısı Üzerine Bir Deneme**, (Üçüncü Baskı), İstanbul: AFA Yayınları, 162.
23. Dönmezer, S. (1998). “Suçsuzluk Karinesi Üzerine Düşünceler”, **Prof. Dr. Nurullah Kunter’e Armağan**, (Birinci Baskı). İstanbul: Beta yayınevi
24. Toroslu, N. (2001). **Ceza Muhakemesi Hukuku**, (Birinci Baskı). Ankara: Savaş Yayınları
25. Kunter, N., Yenisey, F. (2005). **Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku** (Özet Kitap). İstanbul: Arıkan Basım Yayım Ltd. Şti.
26. Kunter, N. (1986). **Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku**, (Sekizinci Baskı). İstanbul: Kazancı Matbaacılık
27. Yurtcan, E. (2007). **Cumhuriyet Savcısının ve Cumhuriyet Yargıcının Başvuru Kitabı**, Ankara: T.C. Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Dairesi Başkanlığı Yayınları
28. Aytekin, A. (2000). **Ceza Muhakemesi Hukukunda Suçsuzluk Karinesi ve Susma Hakkı**, Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul
29. Öztürk, B., Erdem, M. R., Özbek, V. Ö. (2000). **Ceza Muhakemesi Hukuku**, (Beşinci Baskı). Ankara: Seçkin Yayınları
30. Mole, N., Harby, C. (2005). **Adil Yargılanma Hakkı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz, İnsan Hakları El Kitapları, No. 3**, (Birinci Baskı) Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları
31. Şahin, C., Özgenç, İ. (2007). **Türk Ceza Kanunu Mevzuatı**, (Birinci Baskı), Ankara: Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı Yayınları
32. Yaşar, O. (2005). **Uygulamalı ve Yorumlu 5271 Sayılı Yeni Ceza Muhakemesi Kanunu**, (Birinci Baskı). Ankara

33. Dönmezer, S. (1999). “Ceza Muhakemesi Kanunu 1999 Tasarısının Temel İlkeleri”, **CMUK Sempozyumu**, İstanbul: İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Karşısında 70. Yıl Dönümünde Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu, Marmara Üniversitesi İnsan Hakları, Ceza Hukuku ve Kriminoloji Araştırma ve Uygulama Merkezi
34. Perucci, M. (1958) **Dovere Di Veridicita e Diritto Di Difesa Dell'imputato Diritto Kriminale e Cr İminologia**
35. Atalay, E. (1997). “Yargısal Temel Haklar”, **Prof. Dr. Şükrü Postacıoğlu'na Armağan**, İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları
36. Üzülmmez, İ. (2003). “Suçsuzluk Karinesi ve Basın Özgürlüğü”, **Prof. Dr. Fahiman Tekil'in Anısına Armağan**, İstanbul: Beta Basım Yayın Dağıtım A.Ş.
37. Kara, E. (2012). “Lekelenmeme Hakkı”, **Adalet Dergisi**, 43
38. Kaboğlu, İ. (2002). **Özgürlükler Hukuku**, Ankara: İmge Yayınevi
39. Zafer, H. (1999). “Medya Özgürlüğü ve Adli Haberlerin Verilişi”, **Prof. Dr. Selahattin Sulhi Tekinay'ın Hatırası'na Armağan**, İstanbul
40. Karaca, N., G. (2010). **Gazetecinin Basın İş Kanunundan Doğan Hakları ve Sorumlulukları: 5953 sayılı Basın İş Kanunu ve Uygulaması**, İstanbul: Legal Yayınları
41. Belli, D., B. (2008). **Basın Yoluyla Kişilik Haklarına Saldırıdan Doğan Hukuki Sorumluluk**, Ankara: Yetkin Yayınları
42. Kapani, M. (1993). **Kamu Hürriyetleri**, Ankara: Yetkin Yayınları
43. Yüzer, D. (2013). **1982 Anayasası'nda Basın Özgürlüğü Karşısında Kişilik Hakkı ve Korunması**, Ankara: Yetkin Yayınları, 83.
44. Savaşçı, B. (2011). “Haberleşme Özgürlüğünün Kovuşturma Evresinde Sınırlandırılması”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, 96
45. Tunç, H. (2000). “Milletlerarası Sözleşmelerin Türk İç Hukukuna Etkisi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Türkiye İle İlgili Örnek Karar İncelemesi”, **Anayasa Yargısı Dergisi**, Ankara: Anayasa Mahkemesi Yayınları, 17
46. Demirbaş, T. (1992). **Türk Ceza Hukukunda İşkence Suçu**, Ankara: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları
47. Türmen, R. (2000). “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin İç Hukukumuzda Etkileri”, **Anayasa Yargısı Dergisi**, Ankara: Anayasa Mahkemesi Yayınları, 17
48. Yıldırım, A. (2017). “Anayasa Mahkemesi ve AIHM Kararları Işığında Masumiyet Karinesi”, **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi**, 9

49. Parlar A., Hatipoğlu, M. (2008). *5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu Yorumu ve İlgili Mevzuat Maddelerin Açıklamaları Yeni CMK ile İlgili Yargıtay Ceza Genel Kurulu ve Özel Daire Kararları I. Cilt*, Ankara, 1.
50. Çınar, A. R., “Hukuka Aykırı Kanıtlar”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 55
51. Cengiz, S. vd., (2008) *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Ceza Yargılaması Kurum ve Kavramları*, Ankara: Şen Matbaa
52. Sözleşme Metni İçin bkzn. Macovei, M. (2002), *Kişinin Özgürlüğü ve Güvenlik Hakkı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 5. Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz, İnsan Hakları El Kitapları, No. 5*, (Birinci Baskı). Almanya: Türkiye Barolar Birliği Yayınları
53. Çavuşoğlu, N. (1994). *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Avrupa Topluluğu Hukukunda Temel Hak ve Hürriyetler Üzerine*, Ankara: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, 1
54. Gölcüklü, F. (1994) “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği”, *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, 49, (1,2)
55. Dönmezer, S., Erman, S. (1983). *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Genel Kısım, Cilt 2*, İstanbul
56. Soyaslan, D. (2003), “Hukuka Aykırı Deliller”, *Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 7 (3-4)
57. Şahin, C. (1997). “Yargıtay Kararları Işığında Hukuka Aykırı Deliller ve Değerlendirilmeleri Sorunu”, *Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1(1)
58. Hançerkıran, S. S., (2010). *1982 Anayasasında ve Türk Ceza Yargılamasında, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Uygulaması Işığında, Suçsuzluk Karinesi*, Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara
59. Karaaslan, E. (2007). “Ceza Yargılamasında Uzlaşma”, *Adalet Dergisi*, 29
60. Dönmezer, S., Erman, S. (1985). *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Genel Kısım, Cilt 3*, İstanbul
61. Doğru, O. (2003). *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi İçtihatları Cilt 1*, Ankara: Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı Yayınları
62. Bakıcı, S. (2000). *Olaydan Kesin Hükme Kadar Ceza Yargılaması ve Ceza Kanunu Genel Hükümleri*, Ankara: Adalet Yayınevi
63. Artuç M., Bayyurt, Y. (2005). *Gerekçeli, Karşılaştırmalı, Tablolu, Eski ve Yeni Metinleriyle 5237 Sayılı TCK, Tablolu 5271 Sayılı CMK, 5275 Sayılı CGİK, Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun, TCK & CMK Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun, Kabahatler Kanunu, 01 Haziran 2005'te Yayınlanan İlgili Yönetmelikler*, Ankara: Kartal Yayınevi

64. Okuyucu Ergün, G. (2010). “Soruşturmanın Gizliliği”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 59(2)
65. Parlar, Hatipoğlu, (2008). *5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu 2. cilt*
66. Erol, H. (2005). *Gerekçeli, Açıklamalı ve İçtihatlı Yeni Türk Ceza Kanunu, En Son Değişiklikleriyle*, Ankara: Yayın Matbaacılık ve Ticaret İşletmesi Baskısı
67. Feyzioğlu, M. (2002). *Ceza Muhakemesinde Vicdani Kanaat*, (Birinci Baskı) Ankara: Yetkin Yayınları
68. Ünver, Y. (1996), “Ceza Yargılaması Hukukunda İspata İlişkin Bir Yargıtay İBK.’nin İncelenmesi”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 55(1-2)
69. Pradel, J. (2000). “Çağdaş Sistemlerde Karşılaştırmalı Ceza Usulü” (Çev. S. Dönmezer), İstanbul: Beta Yayınları
70. Yalvaç, G. (2005). *Ceza ve Yargılama Hukuku Yasaları T.C. Anayasası, Yeni TCK, Yeni CMK, Yeni CGTİK ve İlgili Mevzuat*, (Altıncı Baskı). Adalet Yayınevi
71. Dutertre, G. (2007). *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarından Örnekler*, Ankara: Avrupa Konseyi Yayınları, Şen Matbaa
72. Parlar, Hatipoğlu, (2008), *5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu 1. cilt*
73. Önder, A. (1994). *Şahıslar ve Mala karşı Cürümler ve Bilişim Alanındaki Suçlar*, İstanbul: Filiz Kitapevi
74. Yenisey, F. (1999). *Ceza Muhakemesinde “Fair Trial” İlkesi*, İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları

#### İNTERNET KAYNAKLARI

75. *Türk Dil Kurumu Güncel Türkçe Sözlük* URL: <https://sozluk.gov.tr/> (Son Erişim Tarihi: 09.12.2019)
76. *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi* URL: <https://www.danistay.gov.tr/upload/avrupainsanhaklarisozlesmesi.pdf> (Son Erişim Tarihi: 07.12.2019)
77. *İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi* URL: [http://www.unicankara.org.tr/doc\\_pdf/h\\_rigths\\_turkce.pdf](http://www.unicankara.org.tr/doc_pdf/h_rigths_turkce.pdf) (Son Erişim Tarihi: 09.12.2019)
78. *Avrupa Birliği Temel Haklar Bildirgesi* URL: <https://www.avrupa.info.tr/tr/avrupa-birligi-temel-haklar-bildirgesi-708> (Son Erişim Tarihi: 08/12/2019)
79. *Kur'an-ı Kerim Meal* URL: <https://kuran.diyaret.gov.tr/mushaf> (Son Erişim Tarihi: 08.12.2019)

80. **Mecellenin İlk 100 Maddesi Külli Kaideler** URL:  
[http://cdn.istanbul.edu.tr/FileHandler2.ashx?f=mecelle\\_kulli.kaideler.pdf](http://cdn.istanbul.edu.tr/FileHandler2.ashx?f=mecelle_kulli.kaideler.pdf) (Son Erişim Tarihi: 08.12.2019)
81. **Türkiye Cumhuriyeti Anayasası** URL:  
[https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa\\_2018.pdf](https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa_2018.pdf), (Son Erişim Tarihi: 12.08.2019)
82. **Türkiye Cumhuriyeti Anayasası Bireysel Başvuru** URL:  
<https://www.anayasa.gov.tr/tr/mahkeme/gorev-ve-yetkileri/bireysel-basvuru/>, (Son Erişim Tarihi: 12.08.2019)
83. **Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Kararları** URL:  
<http://kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/> (Son Erişim Tarihi: 09.12.2019)
84. **Mülga 1412 Sayılı CMUK'un Anayasa Mahkemesinin 20.03.2002 tarih ve 2000/48 E, 2002/36 K sayılı kararıyla iptal olan 163/4.maddesi metni** URL:  
<https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2002/06/20020601.htm#13> (09.12.2019)
85. **Basın Kanunu** URL: <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5187-20080320.pdf> (Son Erişim Tarihi: 09.12.2019)
86. **Yargıtay Kararları** URL: [www.kazanci.com.tr](http://www.kazanci.com.tr). (Son Erişim Tarihi: 09.12.2019)
87. **Ceza Muhakemesi Kanunu** URL:  
<https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5271.pdf>, (Son Erişim Tarihi: 21.08.2019)
88. **Çocuk Koruma Kanunu** URL:  
<http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5395.pdf>, (Son Erişim Tarihi: 13.08.2019)
89. **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi** URL:  
<https://www.danistay.gov.tr/upload/avrupainsanhaklarisozlesmesi.pdf>, (Son Erişim Tarihi: 14.08.2019)
90. **Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu** URL:  
<http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.3.2559.pdf>, (Son Erişim Tarihi: 21.08.2019)
91. **Türk Ceza Kanunu** URL: <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5237.pdf>, (Son Erişim Tarihi: 21.08.2019)
92. **Türkiye Büyük Millet Meclisi Mevzuat Bilgi Sistemi, 6352 Sayılı Kanunun Genel Hakkında Bilgiler** URL:  
<https://mevzuat.tbmm.gov.tr/mevzuat/faces/kanunmaddeleri?pkanunlarno=100560&pkanunnumarasi=6352>, (Son Erişim Tarihi: 18.08.2019)



