



Adil Yargılanma Hakkı

Av. Mehmet KALAY



İlk gelişiminden bu yana insanoğlu sosyal bir varlık olmasının doğal sonucu olarak hem tabiatın tehlikelerine karşı ortak savunma güdüsünden dolayı, hem de birlikte yaşama ve neslin devamının gerekliliği neticesinde topluluk halinde yaşamaya başlamıştır. Toplu yaşamın doğal bir sonucu olarak insanlar arasındaki ilişkilerde bir takım ahlaki ve vicdani kurallar belirlemeye başlamıştır. Ahlaki ve vicdani kurallar, insanlığın ve sosyal gelişimin merteye kaydetmesi ile birlikte sosyal ilişkileri düzenleme niteliğini kaybetmiş ve bu durum ilkel de olsa hukuk normlarının ortaya çıkması sonucunu doğurmuştur.

Zaman içinde, hukuk normlarını vazedecek, bu normların herkese uygulanmasını sağlayacak, hak ihlallerini ortadan kaldırarak bu normlara karşı gelenlerin etkin bir yaptırım gücüyle cezalandırılmasını sağlayacak bir erke, yani devlete ihtiyaç duyulmuştur. Ancak bu yaptırımı elinde bulunduran erk olan devletin, bu hakkı kullanırken kendisini oluşturan bireylerin hak ve özgürlüklerini tehdit etmesi ve sınırsız bir erki kullanıyor olması, savunmasız kalan bireyin korunması gerekliliğini ortaya koymuştur. Tarihsel gelişim içinde bireyin korunmasının, ancak, yasama, yürütme ve yargı erklerinin birbirinden ayrılarak bağımsızlaştırılması ve yargılama faaliyetinin etkin bir hukuki güvenceye ve aynı zamanda yaptırıma bağlanması ile sağlanabileceği anlaşılmıştır.

Zaman içinde, 1789 Fransız İhtilali ile daha da güçlenen klasik ulusalcı devlet anlayışı ve hukuk uygulamaları değişmeye başlamıştır. Özellikle İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra Avrupa'nın içine düştüğü durum yeni açılımları beraberinde getirmiştir. Bu tarihten sonra savaş sonunda ortaya çıkan ölümlerin ve

yıkımların etkisinin büyük olması nedeniyle, Avrupa'da ve dünyada insan hakları konusunda yeni düzenleme yapma ihtiyacı hasıl olmuştur. İnsan hak ve hürriyetleri konusunda ilerleyici düzenlemeler yapılması, aynı zamanda bizim konumuz olan adil bir yargılamanın güvencelerini sağlamak bakımından da önem arz etmektedir. Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Beyanname'si ile başlayan bu süreç Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı'nın kabul edilmesiyle ivme kazanmıştır. Bu süreç, aşağıda konumuzu ilgilendiren bölümleri itibarıyla açıklayacağımız gibi iç hukukumuz üzerindeki etkisi ve bazı yönleriyle yaptırımlara sahip olması nedeniyle (Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi) bizim için kayda değer bir nitelik arz etmektedir.

Tüm bu gelişmeler ışığında ve hukukun kaydettiği aşamalar sonunda etkin bir hukuk uygulamasının sağlanması için adil bir yargılamanın güvencelerinin olması ve bununla bağlantılı olarak savunma hakkının da etkin bir şekilde tüm baskı unsurlarından arındırılması ve yasal güvenceye bağlanmış olması gerekmektedir. Bu nedenle sunumumuzun başlığını da oluşturan kavramı (ve yeri geldiğinde bağlantılı olan savunma hakkını) incelemek ve değerlendirmek zorunluluğu doğmaktadır.

Adil yargılanma hakkı, soruşturma ve yargılama evresinde kişi hak ve hürriyetlerine bir halel gelmeden hakikatin ortaya çıkması bakımından vazgeçilmez kavramı teşkil etmektedir. Adil yargılanma hakkı bildiğimiz klasik yargılama şeklinin uygulanmaya başlaması ile kavramsallaşmakla beraber, "savunma hakkı" diğer temel hak ve hürriyetler ile birlikte kişinin, doğuştan sahip olduğu en temel korun-

ması gereken hakkı ifade etmektedir. Adil yargılanma hakkı da evrensel ve yerel hukukta yargılamanın olmazsa olmaz koşullarından biri haline gelirken, savunma hakkı ile arasındaki temel fark savunma hakkının, “savunma” kavramının başlangıcından itibaren hukuk literatüründe yer almasıdır. İnsana doğuştan bahşedilmesi nedeniyle savunma hakkı dokunulmaz ve kutsal bir nitelik arz etmektedir. Bu temel ve dokunulmaz haklar yargılama ve yasallaşma sürecinde özellikle ülkemiz açısından yeterince uygulanamamış ve bu hakların ihlali neticesinde ortaya çıkacak hak ihlalleri için caydırıcı yaptırım müesseseleri oluşturulamamıştır.

Ayrıca diğer önemli bir husus, taraflar arasında “silah eşitliği” ya da “adil bir denge” sağlanmış olmasının başarılması şarttır. Bu, taraflardan her birine, karşı tarafla kıyaslandığında kendisi açısından önemli bir dezavantaj oluşturacak bir durum yaratmaksızın davasını sunma (kanıtları da dahil olmak üzere) konusunda makul bir fırsat tanınmış olması anlamına gelmektedir.¹

1982 Anayasası, adil yargılanma hakkını 36. maddede

“Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davalı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.”

şeklinde düzenlemiştir.

ULUSLARARASI HUKUK METİNLERİNDE VE TÜRK HUKUKUNDA ADİL YARGILANMA VE SAVUNMA HAKKI

Yukarıda genel çerçevesini çizdiğimiz adil yargılanma hakkının uluslararası hukuk metinlerinde ve Türk hukuk uygulamasındaki yerini aşağıda yasal ve hukuki dayanakları belirtilerek aktarılmaya çalışılacaktır. Burada her iki hukuk metninde konuyla ilgili madde içeriklerini aktarıp, uluslararası hukuktan ülkemiz hukukuna doğru bir sistematik izlenecektir.

¹ Reid Karen; *Adil Bir Yargılamanın Güvenceleri*, s. 29.

İnsan Hakları Evrensel Beyanname

Madde 11:

1. Kendisine bir suç yüklenen herkesin, **sa-
vunması** için gerekli olan tüm güvencelerin tanındığı bir açık yargılanmayla yasaya göre suçluluğu kanıtlanana değin suçsuz sayılma hakkı vardır.
2. Hiç kimse işlendiği sırada ulusal ya da uluslararası hukuka göre bir suç oluşturmayan herhangi bir eylem ya da kusurdan dolayı suçlu sayılamaz. Kimseye suçun işlendiği sırada uygulanabilecek olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez.

BM Siyasi ve Medeni Haklar Sözleşmesi'nde Adil Yargılanma Hakkı

Madde 14/5:

“Bir suçtan ötürü mahkum olan bir kimse, mahkumiyetinin ve aldığı cezanın daha yüksek bir yargı yeri tarafından hukuka göre incelenmesini isteme hakkına sahiptir.”

denilmektedir.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

Madde 6

Adil Yargılanma Hakkı

1. Herkes, gerek medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili nizalar, gerek cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini istemek hakkına sahiptir. Hüküm açık oturumda verilir; ancak, demokratik bir toplumda genel ahlak, kamu düzeni ve ulusal güvenlik yararına, küçüklerin korunması veya davaya taraf olanların özel hayatlarının gizliliği gerektirdiğinde, veya davanın açık oturumda görülmesinin adaletin selametine zarar verebileceği bazı özel durumlarda, mahkemenin zorunlu göreceği ölçüde, duruşmalar dava süresince tamamen veya kısmen basına ve dinleyicilere kapalı olarak sürdürülebilir.

2. Bir suç ile itham edilen herkes, suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar suçsuz sayılır.
3. Her sanık en azından aşağıdaki haklara sahiptir:
 - a) Kendisine yöneltilen suçlamanın niteliği ve nedeninden en kısa zamanda, anladığı bir dille ve ayrıntılı olarak haberdar edilmek;
 - b) Savunmasını hazırlamak için gerekli zamana ve kolaylıklara sahip olmak;
 - c) Kendi kendini savunmak veya kendi seçeceği bir savunmacının yardımından yararlanmak ve eğer savunmacı tutmak için mali olanaklardan yoksun bulunuyor ve adaletin selameti gerektiriyorsa, mahkemece görevlendirilecek bir avukatın para ödemeksizin yardımından yararlanabilmek;
 - d) İddia tanıklarını sorguya çekmek veya çektirmek, savunma tanıklarının da iddia tanıklarıyla aynı koşullar altında çağırılmasının ve dinlenmesinin sağlanmasını istemek;
 - e) Duruşmada kullanılan dili anlama dışı veya konuşma dışı takdirde bir tercümanın yardımından para ödemeksizin yararlanmak.

AİHS'e Ek 7 Nolu Protokol

Madde 2/1:

Cezai konularda iki dereceli yargılanma hakkı

- 1) Bir mahkeme tarafından cezai bir suçtan mahkum edilen her kişi, mahkumiyet yada ceza hükmünü daha yüksek bir mahkemeye yeniden inceleme hakkını haiz olacaktır. Bu hakkın kullanılması, kullanılabilme gerekçeleri de dahil olmak üzere, yasayla düzenlenir.
- 2) Bu hakkın kullanılması, yasada düzenlenmiş haliyle önem derecesi düşük suçlar bakımından yada ilgilinin birinci derece mahkemesi olarak en yüksek mahkemede yargılandığı veya beraatını müteakip bunun temyiz edilmesi üzerine verilen mahkumiyet hallerinde istisnaya tabi tutulabilir.

Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı

Madde 47:

Etkili Hukuki Bir Yola Başvurma ve Adil Yargılanma Hakkı

Birlik hukuku tarafından teminat altına alınmış hakları ve özgürlükleri ihlal eden herkes, bu maddede belirtilen şartlara uygun olarak bir mahkemede etkili bir hukuki yola başvurma hakkına sahiptir.

Herkes, daha önceden yasa ile temin edilmiş bağımsız ve tarafsız bir mahkemede makul bir süre içerisinde yapılacak adil ve kamuya açık bir duruşma yapılması hakkına sahiptir. Herkes, kendisine bilgi verilmesi, savunulması ve temsil edilmesi fırsatına sahip olmalıdır.

Gerekli imkanlara sahip olmayan herkese, bu yardımın adalete etkin bir şekilde ulaşılmasının sağlanması için gerekli olması koşulu ile hukuki yardım sağlanacaktır.²

Uluslararası metinlerden adil yargılanma hakkının detaylı olarak düzenlendiği tek belge olan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, 6. maddenin 1. fıkrasında "Herkes, ... bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini istemek hakkına sahiptir." hükmü ile hem adil yargılanma hakkını düzenlemiş, hem de adil yargılanma ile doğrudan bağlantılı olan savunma hakkını düzenlemiştir.

Adil yargılanma hakkı ile ilgili olarak Türk Hukuk tarihinde yürürlüğe giren anayasaların hiçbirinde düzenleme yapılmamıştır. Yürürlükte bulunan 1982 Anayasasının 36. maddesinde (Ek: 03.10.2001-4709/14 md.) 2001 yılında uyum yasaları çerçevesinde yapılan değişiklikle beraber adil yargılanma hakkı yüzeysel ve tek cümle olarak düzenlenmiştir.

Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Beyanname'sinin 10, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Ek 7 nolu Protokolünün 2/1, Birleşmiş Milletler Kişisel ve Siyasal Haklar Sözleşmesi'nin 14/5 maddesinde Avrupa Birliği Temel Haklar Şartının 47. maddesinde adil yargılanma hakkı ile ilgili düzenlemeler yapılmıştır.

² Mehmet Kalay; "AB Temel Haklar Şartı", *Birlikimler I.*

04.12.2004 tarihinde kabul edilen Ceza Muhakemesi Kanununun genel gerekçe kısmında kanunun kabul edildiği gerekçeleri sıralanırken aslında adil bir yargılamanın belki de şartları sayılmıştır.

Şöyle ki gerekçede;

“Adil, hakkaniyete uygun yargılanma hakkı”na saygılı olmak ve bunun gerektirdiği usul hükümlerine Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda yer vermek, söz konusu dengenin, bireyin hak ve özgürlüklerine ilişkin kısmını karşılamaktadır: Kişinin, kanunun belirlediği, açıkça tanımladığı usullere göre itham edilebilmesi; güvencelere saygı göstererek yakalanabilmesi, gözaltında tutulabilmesi, tutuklanabilmesi; şüpheli veya sanığın aleyhindeki ithamları önceden bilmesi, savunmanın gerektirdiği bütün olanakların davanın tüm evre ve aşamalarında tanınması (sanık veya avukatın savunmasını hazırlamak için zorunlu vasıtalara ve zamana sahip kılınması, avukatın, müvekkili ile temas etmek ve dosyaya ulaşmak olanağının her evrede kabul edilmesi, sanık olmadan duruşma yapılıp hüküm verilememesi, susma hakkı kullanıldığında bunun şüpheli veya sanık aleyhinde sonuç meydana getirememesi, adli işlemlere katılmak olanağı, zorunlu avukatlık ilkesinin mümkün olduğunca genişletilmesi ve diğerleri); silâhların eşitliğinin gerekli hükümlerle saptanması; suçsuzluk karinesi, susma hakkı, davanın bağımsız ve tarafsız, kanunla kurulmuş mahkemelerde alenen görülmesi ve makul bir süre içinde bitirilmesi; yakalama, adli kontrol, tutuklama gibi önleyici tedbirlerin ancak çok sıkı koşullar altında ve itiraz hakları kabul edilerek uygulanabilmesi; tutuklamaya seçenek olarak adli kontrolün kabulü; hukuka aykırı olarak elde edilen delil, iz, eser ve emarelerin hükümsüz sayılması, hazırlık evresinden kovuşturma evresine geçilirken bir orta evrenin kabulü ve diğerleri ...”

denilerek ceza muhakemesinde olması gereken ve uygulanması gereken hususlar belirtilmiştir. Maalesef kanunun bir kısım içeriği ve uygulamadaki sorunlar genel gerekçede belirtilen hususlarla çelişki arz etmektedir.

Yine 26.9.2004 tarihinde kabul edilen Türk Ceza Kanununun “Adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs” başlıklı 288. maddesinde:

“(1) Bir olayla ilgili olarak başlatılan soruşturma veya kovuşturma kesin hükümle sonuçlanıncaya kadar savcı, hâkim, mahkeme, bilirkişi veya tanıkları etkilemek amacıyla alenen sözlü veya yazılı beyanda bulunan kişi, altı

aydan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Bu suçun basın ve yayın yolu ile işlenmesi hâlinde verilecek ceza yarı oranında artırılır.”

denilerek adil yargılanma hakkının ihlaline yönelik müdahaleleri engelleme ve bunun aksi durumunda yaptırım getirmektedir.

288. maddenin gerekçesinde ise maddenin düzenlenme nedeni şöyle açıklanmaktadır:

“Madde, kesin bir yargı kararı verilmeden önce tanıkların beyanlarını veya bilirkişi mü-talâalarını ve hüküm ve kararları etkilemek amacıyla baskıcı ve kötü niyetli yayınlar yapılmasını ve bunların açıklanmasını cezalandırmaktadır. Adalet cihazının yansızlığını sadece iktidarlara karşı koruyucu güvenceler yeterli değildir; kamuoyunda, “kapıları tutanların” etkisinden de adaleti kurtarmak ve sükûnetle çalışmasını sağlamak gereklidir.

Kitle iletişim araçlarıyla yürütülen ve “yargısız infaz” olarak tanımlanan uygulamalar dolayısıyla, bu hükme Tasarı metninde yer verilmiştir.”

ADİL BİR YARGILAMANIN GÜVENCELERİ³

1. Adil Olma İlkesi

AİHS. 6. madde 1. paragraf, (ceza hukuku çerçevesindeki suçların ve medeni haklar ile yükümlülüklerin, makul bir süre içerisinde, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme huzurunda karara bağlanması için adil ve kamuya açık duruşma yapılması) hükmünü içermektedir. Bu hüküm hem yasal yollara başvuru hakkının bireye sağlanmasının güvence alınmasını getirmekte hem de yargı önüne gitmiş bir hukuki ilişkinin adil bir şekilde ve bireyin haklarına halel gelmeyecek titizlik ve sürede bitirilmesi gerektiği hususunun güvence altına almaktadır.

2. Mahkemeye Başvurma Hakkı

Hakkı ihlal edilen herkes mahkemeye başvurabilmeli ve bununla ilgili engeller kaldırılmalıdır. Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca herkes yargı mercileri önünde davacı veya

³ Reid Karen; a.g.e.

davalı olarak hakkını arayabilir ve kendisini savunabilir. Hiçbir mahkeme görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınmaz.⁴

3. Kamuya Açık Duruşma ve Yargılama

6. madde, 1. paragrafta kamuya açık duruşma ve hükmün kamuya duyurulması hakkında bahsetmektedir. Duruşmanın kamuya açık olarak yapılması, davanın taraflarını, yargı yönetiminin kamu denetimi olmaksızın gizlilik içinde iş görmesi durumuna karşı korumaya alır. Bu durum kamunun mahkemelere olan güveninin sürmesini sağlar ve adalet yönetimini şeffaf kıldığından adil bir duruşma yapılması amacına ulaşılmasına katkıda bulunur ki bu da, demokratik bir toplumda temel güvencelerden biridir.⁵

4. Yasal Dayanağı İle Bağımsız ve Tarafsız Hakim ya da Heyetin Oluşması

Gerek ceza ile ilgili davalarda, gerekse bunun dışındaki davalarda yine AİHS'in 6.maddesinin 1. fıkrası uyarınca, herhangi bir nedenle yargı yollarına başvurmuş bir kişinin savunma ya da hak arama hak ve hürriyetinin sağlanması açısından bağımsız ve tarafsız bir hakim ya da heyete ihtiyaç duyulduğu ve bunun sağlanması gerektiği aşikardır. Bunun sağlanması açısından hakim davaya bakmasının yasak olduğu zamanlarda hakimin davaya bakmaktan imtina etmesi, hakimin reddi ile ilgili bir husus olduğunda da karşı tarafın hakimin reddini isteme hakkının olması bu güvencelerden kaynaklanmaktadır.

5. Silahların Eşitliği

Adil denge anlamında silahların eşitliği, adaletin uzun süre önce kurumsallaşmış unsurlarından bir tanesidir. Bazen duruşmaların kanıtları sunma zorunluluğu ile bağlantısı ku-

rulur. Tarafların her birine, davasını (kanıtlar dahil), muhalifi karşısında kendisine esaslı bir dezavantaj sağlamayan koşullarda sunmak için makul bir fırsat tanınacağını ima eder. Bu, ilke olarak bir ceza hukuku ya da medeni hukuk davasındaki taraflara, toplanan bütün kanıtlar ve dosyalanan bütün gözlemler hakkında bilgi sahibi olma ve yorum yapma fırsatı verilmesi anlamına gelir. Adaletin davada hazır bulunularak hakkıyla yerine getirildiği görüntüsünün sağlanması amacıyla, bu muhtevaya büyük önem atfedilmektedir.⁶ Silahların eşitliği başlığı altında bir yargılamada bulunması elzem olan bazı koşullar yer almaktadır:

a. Karşı Tarafın Hazırladığı Sunumları Alma ve Cevaplama Fırsatı

Davanın tersine döndürülebilir olması hakkı, bir ceza davasında hem savcılık makamına hem de savunmaya, diğer tarafça dosyalanmış gözlemler ve derlenmiş kanıtlar hakkında bilgi sahibi olma ve yorum yapma fırsatının verilmesi zorunluluğu anlamına gelmektedir.⁷

Ülkemiz hukukuna bakıldığında bu ilkenin yeterince uygulandığını düşünmek yersiz olur. Özellikle hazırlık soruşturmasında ve dahası son soruşturma safhasında sınırsız yetkilerle donatılmış olan iddia makamı konumundaki savcının sanık durumundaki tarafa yani savunmaya karşı bir üstünlük elde etmiş olduğu aşikardır. Burada yapılması gereken, daha önce de belirttiğimiz gibi savcının hakim ve mahkeme heyetinden hem işlevsel olarak hem de kurumsal olarak ayrılması, savunma makamının neredeyse sınırsız yetkili iddia makamına karşı eşit koşullarda söz sahibi kılınmasının sağlanmasıdır.

b. Lehine Kanıt İleri Sürme ya da İsteme Hakkı

Bilgi ve belgeye ulaşmada taraflara ayrıca-lık tanınmalı, iddia makamına tanınan lehte ve aleyhte kanıt ileri sürme ya da isteme hakkının eşit şartlar altında savunma tarafına da sağlanması gerekmektedir.

⁴ Arslan, Osman; www.yargitay.gov.tr/basin/faaliyetler/diger_faaliyetler/kirikkale_uni.htm

⁵ Karen Reid, a.g.e.

⁶ Karen Reid, a.g.e.

⁷ Karen Reid, a.g.e.

Taraflardan birinin iddialarına karşı diğer tarafın eşit ve etkili cevap verme hakkının verilmemesi ya da yeterince sağlanmaması hak ihlalini beraberinde getirmektedir.

c. Şahit Dinlenmesinde Taraflar Arasında Eşitliğin Sağlanmış Olması

6. maddenin 3. fıkrasının (d) bendinde; “İddia tanıklarının sorguya çekmek veya çek-tirmek, savunma tanıklarının da iddia tanıklarıyla aynı koşullar altında çağırılmasının ve dinlenmesinin sağlanmasını istemek” hükmünü içermektedir.

Hukuk uygulamamızda, savcının talebi ve isteğiyle dinlenen tanıkların savunma makamının gösterdiği tanıklara oranla daha fazla itibar gördüğü, hakimlerimizin de savcılarla hem kurumsal olarak hem de çalışma mesaisi nedeniyle daha yakın ilişki içinde olması, taraflar arasındaki sağlanması gereken eşitlik bakımından bazı uygulamalarda kafalarda soru işaretleri bırakmaktadır. (Özellikle devlet tarafını teşkil eden idarenin ya da idare görevlilerinin bir davada taraf olması durumunda ihlal söz konusu olmaktadır.)

d. Tarafların Bilgi ve Belgeye Ulaşmasında Ayrım Yapılmaması

Taraflardan biri, duruşmanın yönetimindeki ya da bilgi ya da belgeye ulaşmadaki pozisyon avantajını kullandığı takdirde sorunlar çıkabilmektedir. Mamafih, devlet yetkililerinin olaya karıştığı durumlarda, bunlar bir ölçüye kadar kaçınılmazdır ve Avrupa Mahkemesi, başvuru sahibinin gerçekten etkilenip etkilenmediğine bakarak pragmatik bir tutum sergilemektedir. Örneğe; başsavcının yüksek mahkemeye görüşünün bildirilmesi için bir zaman sınırının getirilmemiş olması olgusunun arkasında bir önyargı bulunmaktadır.

e. Her İki Tarafın Da Anlayabileceği Bir Dilde Yargılamanın Yapılması

Hem iddia tarafının hem de savunma tarafının anladığı dilde yargılamanın yapılması, davanın konusu ve niteliği ile ilgili bilgilerin net ve sağlıklı bir biçimde taraflara izahı gerekmektedir.

f. Savunma ve İddialar İçin Yeterli Süre ve İmkân Tanınması

Özellikle ceza davalarında savcının iddia ve savlarını hiçbir süreyle bağlı olmaksızın ileri sürebilmesi, aynı olanaktan yoksun kalan savunma bakımından adaletsiz bir sonuç arz etmektedir.

g. Susma Hakkı

Ceza davalarında şüpheli ya da sanığın susma hakkından yararlandırılması gerekmekte olup, bu sanık ya da şüphelinin suçlu olduğu anlamına gelmemektedir, gelmemelidir de. Sanık, aynı zamanda hem kendi aleyhine hem de ailesi ve yakınları aleyhine beyanda bulunmaya zorlanmamalıdır.

Kişinin kendi aleyhine ifade vermemesi hakkına yönelik meşru kısıtlamalar olup olmadığı ile ilişkili olarak Avrupa Mahkemesi, Saunders davasında şirket dolandırıcılığı davasını karmaşıklığı ve hayati kamu çıkarlarını, suçlanan usul önlemleri de dahil olmak üzere uygulanan önlemleri haklı çıkardığı yolundaki hükümet argümanını reddetmiştir. Söz konusu hak, ceza davalarında ayırım güdülmeksizin uygulanmaktadır.⁸

h. Hukuka Aykırı Delillerin Sanık Aleyhine Kullanılmaması

Ceza davalarında deliller sanığın huzurunda mahkemeye sunulmalıdır. Hukuka aykırı olarak elde edilen deliller, sanık aleyhine kullanılmamalıdır.

- Özel hayatın gizliliği ihlal edilerek elde edilen deliller hukuka aykırıdır.,
- İnsanlık ve onur kırıcı işkence ile elde edilen deliller hukuka aykırıdır.
- Ajan provokatör ve gizli ajan kullanılarak elde edilen deliller hukuka aykırıdır.
- Duruşmada açıklanmayan ve yazılı olarak sunulan tanık beyanları delil olarak kabul edilemez.

1982 Anayasası'nın 38. maddesinin 6. fıkrasına göre, (Ek: 03.10.2001-4709/15 md.) Kanuna aykırı olarak elde edilmiş bulgular, delil olarak kabul edilemez.

⁸ Karen Reid, a.g.e.

Ayrıca CMK'nın 206. maddesinde şu hükümler yer almaktadır.

1. Sanığın sorguya çekilmesinden sonra delillerin ortaya konulmasına başlanır. Ancak, sanığın tebligata rağmen mazeretsiz olarak gelmemesi sebebiyle sorgusunun yapılamamış olması, delillerin ortaya konulmasına engel olmaz. Ortaya konulan deliller, sonradan gelen sanığa bildirilir.

2. Ortaya konulması istenilen bir delil aşağıda yazılı hâllerde reddolunur:

- a) Delil, kanuna aykırı olarak elde edilmişse,
- b) Delil ile ispat edilmek istenilen olayın karara etkisi yoksa,
- c) İstem, sadece davayı uzatmak maksadıyla yapılmışsa.

1. Kararların Gerekçeli Olması

Yapılan yargılama sonunda verilecek hükmün gerekçeli olması gerekir. Gerekçe içeren kararlarda olayın tüm boyutlarıyla alınması ve şüpheye mahal vermeyecek açıklıkta tanımlanması, kamunun yargı kararlarına olan güvenini arttırır. Ayrıca Anayasanın 141/3 maddesi gereğince de kararların gerekçeli olması zorunludur.

6. Makul Sürede Yargılanma Hakkı

Gerek ceza davalarında gerekse hukuk davalarında yargılamanın adil ve makul bir sürede bitmesi sonucunda gerçeğe ulaşma, aynı zamanda tarafların adalete olan inancını da şüpheye yer vermeyecek şekilde pekiştirecektir. Anayasanın 141. maddesinin 4. fıkrasında "Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir." denilmektedir. Her bir davanın taşıdığı koşullar farklı olduğundan, makul sürenin değerlendirilmesi hakim tarafından olayın özelliğine göre takdir edilecektir. "Gecikmiş adalet, adalet değildir."

1. Mahkemelerden kaynaklanan nedenler

- a) Davaların sayısının çok fazla olması, hakimlerin gereğinden fazla davaya bakması,
- b) Bazı hakimlerin duruşmalara hazırlıksız çıkmaları,

c) Bazı hakimlerin eğitimlerinin yetersiz olması.

2. Taraflardan kaynaklanan nedenler

- a) Tarafların delilleri zamanda vermemeleri,
- b) Davayı kaybedeceğini anlayan tarafın, davayı uzatmak için usul kanunlarında verilen hakları suiistimal etmeleri,
- c) Davaların avukatla takibi zorunlu olmadığından dava açılmasında ve yürütülmesinde görülen aksaklıklar,

3. Mahkeme dışı etkenler

- a) yapması ve geç cevap vermesi,
- b) Tanıkların ifade vermektan kaçınmaları,
- c) Bilirkişilerin zamanında rapor düzenlememesi,
- d) Güvenlik güçlerinin ihzar müzekkerelerini zamanında yerine getirememeleri,
- e) Tebligatların zamanında yapılmaması ve tebligat usulsüzlükleri,
- f) Resmi makam ve merciler tarafından, yargı mercilerince sorulan sorulara zamanında yanıt verilmemesi,
- g) Yargı birliği olmadığından, davaların yargı yeri, görev ve yetki uyuşmazlıkları nedeniyle çözümlenememesi.

Açıklanan nedenlerle davalar uzamaktadır. Usul kanunlarının değiştirilmesi davaların görülmesini ne yazık ki istenen ölçüde hızlandıramamıştır. Bunu bir eğitim meselesi olarak görüyoruz. Gerek yargılayanların gerekse yargılananların eğitimi ve kültür seviyesi davaların süresini etkilemektedir.⁹

7. Masumiyet Karinesi

Sözleşmenin 6. maddesinin 2. fıkrasında "Bir suç ile itham edilen herkes, suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar suçsuz sayılır." hükmünü getirerek asıl olanın sanığın suçsuz kabul edilmesi gerektiğini ortaya koymuştur.

Anayasamızın da 38. maddesinin 3. fıkrası da "Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar,

⁹ Osman Arslan; a.g.m.

kimse suçlu sayılamaz.” hükmünü içermektedir. Evrensel hukuk uygulamasında aksi ispatlanıncaya kadar şüpheden sanık yararlanır prensibi hakimdir. Hazırlık soruşturmasının gizli olması, duruşmalarda sanığın fotoğraflarının çekilmemesi ve video kaydının yapılmaması bu hakkı destekleyen ilkelere. Suçluluğu sabit olmayan sanığın uzun süre tutuklu kalması masumiyet karinesini kısıtlayacak ve tehlikeye düşürecek bir hal alırsa hak ihlalinin oluştuğunu kabul etmek gerekir.

8. Sanığın Diğer Hakları (Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Madde 6/3)

1. Ceza davalarında sanığın duruşmada bulunması hem hakkı hem de yükümlülüğüdür. Sanığın duruşmada savunması alınmadan karar verilemez.
2. Hukuk davalarında —velayet, vesayet, boşanma gibi davalar ayırık olmak üzere— tarafların duruşmada hazır bulunmaları zorunlu değildir.
3. Sanığa suçlamanın niteliği, suçlamanın nedenleri anladığı dilde bildirilmelidir.
4. Sanığa savunma hakkı tanınmalıdır. Savunma hakkı temel insan hakkı ve adil yargılanma hakkının en önemli öğelerinden biridir.
 - a) Savunmanın hazırlanabilmesi için sanığa yeterli zaman ve olanak tanınmalıdır.
 - b) Sanığa avukat tutma olanağı sağlanmalıdır.
 - c) Sanığın avukat tutmaya gücü yoksa kendisine adli yardım yoluyla devletçe avukat atanmalıdır.
 - d) Sanığın avukatıyla yargılamanın her aşamasında görüşmesi sağlanmalıdır.
5. Sanık duruşmada kullanılan dili anlamadığı takdirde kendisine ücretsiz tercüman sağlanmalıdır.
6. Tutuklanan sanığın yakınları haberdar edilmelidir.
7. Tutuklanan kişi en kısa sürede hakim huzuruna çıkarılmalıdır.
8. Tutuklanan kişi üst mahkemeye itiraz edebilmelidir.

9. Ceza davalarında deliller sanığın huzurunda ve aleni olarak sunulmalıdır.

10. Sanığa temyiz hakkı tanınmalıdır.

9. İki Dereceli Yargılanma Hakkı

Ceza mahkemesinde yargılanan ve mahkum edilen kişi yada diğer bir hukuki ilişkinin tarafı olarak hukuki ilişkinin konusu ile ilgili olarak hakkında hüküm verilmiş kişi daha yüksek bir mahkemede bu kararın incelenmesini isteyebilmelidir. İki kademeli ve daha üst yargı organları tarafından kararın bir kez daha incelenmesi olabilecek mevcut adli yanırları minimum düzeye indirgemek amacındadır. Ülkemizde üst mercii olarak Yargıtay makamı bulunmasının yanında yeni yasa ile yerel mahkeme ile üst mahkeme arasında yer bulan ve yerel mahkeme kararlarının Yargıtay’a gitmeden incelenmesi olanağı sağlayacak olan ‘*istinaf mahkemeleri*’ makamı da kabul edilmiştir. Ancak hukukumuz içindeki hukuki ve fiili altyapı imkanları dikkate alındığında, bu kurumun işlevsellik kazanması zaman alacaktır.

10. Haksız Yargılananlara Tazminat Hakkı

Haksız bir surette suçlanan ya da hakkında çeşitli koruma tedbiri uygulanan ya da hakkında dava açılan kişiler, uğradıkları maddi ya da manevi tüm zararlarını devletten tazmin etme hakkına sahiptirler. ■

Kaynakça

- Osman Arslan; ww.yargitay.gov.tr/basin/faaliyetler/diger_faaliyetler/kirikkkale_uni.Htm
- Mehmet Kalay; “AB Temel Haklar Şartı”, *Birikimler I*, Danışman Yay., İstanbul: 2003.
- Karen Reid; *Adil Bir Yargılamanın Güvenceleri*, Scala Yayıncılık, İstanbul: 2000.