

## NARKOANALİZ

Asistan Dr. Erol CİHAN

### I. Kavram.

Ceza Muhakemesi Hukukunda ruhbilim ile fizyolojinin verilerinden yararlanarak bazı biyodinamik sorgu yöntemleri denenmiştir. **K a n a a t i m i z c e** sözkonusu olan yöntemleri ikili bir ayırımında toplamak mümkündür: Narkoanaliz ile liedetector. Temel konumuz olan narkoanalizi ele alacağız.

Bazı narkotiklerle irade yok edilerek ya da zayıflatılarak, kişinin bilinci içindekilerinin, bilinci üstüne çıkarılması işlemi, Freud'un psikoanalizine uygun olarak narkoanaliz şeklinde adlandırılmaktadır. Oysa bu işleme narkopsikoanaliz denilmesinin daha doğru bulunduğu, çünkü bu terimle, narkoz aracı ile psikanaliz yapma işleminin daha isabetli, daha doğru olarak belirtildiği ileri sürülmüştür<sup>1</sup>. Narkoanaliz sözü, İngiliz Basın haberlerine<sup>2</sup> göre, İngiliz psikiyatrı Horsley'ce ilkin 1936 yılında kullanılmasına dek götürülmektedir. Narkoanalizin temelinde ne olduğu sorununda, ilkin diğer terimlerle olan ilgisini incelemek gerekir. Narkosüggjesyon, narkodiagnos, narkohipnos, narkokatharsis, narkosentez gibi terimlerin, narkoanalizle ilgisi vardır. Bütün bu kavramlar, bir narkotik yardımıyla dıştan uyku ya da yarı uykuya benzeyen bir şekilde, bilinç değiştirilmek suretiyle yapılan psikoterapiden, özellikle derin psikoterapi denilen, doktorca yürütülen ve yönetilen hızlı etki: şeklinden başka anlamı içermektedir. Narkotik araç, vücuttaki bir kan damarına ya

1) Lhermitte, La narcose et ses applications judiciaires, 1951, s. 11; Tosun, Narkoanaliz ve Ceza Hukuku, IHFM, 1963, c. 29, sayı: 1-2, s. 47.

2) Johannes Cremerius, Die Zeit, 10.11.1949 (Baumann, Die Narkoanalyse, Inaugural-Dissertation, Essen, 1950, s. 1).

vaş yavaş zerke edilerek, kişinin bilinci niteliği değiştirilmiş bir duruma getirilmek yoluyla bu etki yaratılmaktadır. İşte burada bizi ilgilendiren nokta, bilinci değiştirilen durumda ki insanı analiz etmektir. Bir diğer deyişle, incelenen kişinin bize sunduğu ruhbilimsel materyeli incelemek, çözümlenmek ve kendisine mantık yoluyla bağlı olan nedenleri ve nedensel bağları değerlendirmekten ibarettir<sup>3</sup>. Narkoanalizden genel olarak, narkotik kullanılması suretiyle tedavi edilmekte olan hastanın her türlü psikişik incelenmesi anlaşılmaktadır<sup>4</sup>.

H u k u k î y ö n d e n narkoanalizi üç evre karakterize etmektedir. Şöyle ki: 1) İlâç, ecza uygulanması, 2) Ecza uygulananında, iradenin yok edilmesi, 3) Muhakemedeki beyan. Bu evrelerden herhangi birini benimseyerek şu tanımları yapmak olanağı vardır.

1) Narkoanaliz, beyan esnasında iradeyi yoketmek amacıyla narkotize eden araçların zerki d i r .

2) Narkoanaliz (N.), beyan esnasında, narkotik araçların kullanılması yoluyla, erişilen, iradenin yok edilmesidir.

3) N., narkotik araçların kullanılması yoluyla iradenin yok edilmesi sonunda elde edilen beyandır. Kanaatimizce Ceza Muhakemesi Hukukunda isabetli olanı, üçüncü görüşür, zira birinci evrede, narkotize eden araçların zerki, ikinci evrede iradenin yok edilmesi, sadece beyan elde etmek amacıyla yönelmiş hazırlık işlemidir. Son hedef, beyanı elde etmek olup bu beyan değerlendirilecektir.

## 1. Biyosimik görüş.

### a) Kullanılan maddeler.

Narkoanaliz işlemi için bazı maddeler gereklidir. Söz konusu maddeler şunlardan ibarettir: Sodium amytal ya da pentothal, Eunarkon, Evipan, Methedrine, Avertin, Narkonumal, Skopolamin,

3) Kranz, Die Narkoanalyse als diagnostisches und kriminalistisches Verfahren, Tübingen 1950, s. 5.

4) Mergen, Grenzgebiete, s. 257; La Narcoanalyse, s. 13 (Baumann, s. 1).

Thioanytal, Nesdonal, Privinal. Bunların yanında diğer barbitür asitlerinin türevleri de kullanılmaktadır.

### b) Etkisi.

Sözkonusu maddelerden birkaç ccm. damara zerkedilmektedir. Bu dozdaki her bir madde saltık (mutlak surette) çekincesizdir (tehlikesizdir), ve hiçbir biçimde sıhate dokuncalı (zararlı) olduğu ileri sürülmek gerekir<sup>5</sup>. Bunun arkasından, narkozun etkisi şu süreci<sup>6</sup> izlemektedir. Tüm narkotikler önce bir zehirlenme yaratarak fiziksel o'ayların yerleştiği yer olan büyük beyne saldırılmaktadır. Bu dönemde, prenarkotik dönem, analjezi dönemi denir. Büyük beyin görevlerinin, özellikle bilincin yokedilmesinden sonra, bir uyarma döneminin yenilmesi sonucu, ilik'in refleks merkezi, görev yapamaz duruma soku'muş olur. Bu da ikinci, anestezi dönemidir. Bundan sonra vejetatif sinir sisteminin felce uğramasıyla ölüm gerçekleşeceğinden uzatılan ilik'in görevleri yokedilmiş olur. Bu da üçüncü olan, kollaps evresidir. Hemen arkasından narkotik, orta beyne de gider, sonraları küçük beyne geçer. N. için gerekli olan birinci evredir. Bilincin bozulmasıyla değiştirilmesi evresi, yazında (literatürde) «Daemmerschlaf — uykulu hal», «halbschlaf — yarı uyku», «hypnotischer Schlaf — hipnotik uyku», «hypnose — hipnoz», «narkohypnose — narkohipnoz», «grenznarkose — narkoz sınırı», «trancezustand — trans durumu» vb. tabirlerle adlandırılmaktadır. Ancak doğal uykuyla, sözü edilen araçlarla meydana getirilen uyku arasında bir ayrılık görülemez. Çünkü, bunlarda her defasında bir zehirlenme, toksik bir durum sözkonusudur. Bundan böyle, bu durumun «doktorca yönetilen başdönüklüğü»<sup>7</sup> olarak belirtilmesi daha isabetlidir. Böylece beynin üst yüzeyinin çıkardığı elektrik akımı uykudakinden bambaşka bir faaliyeti, beyin çalışmasının bambaşka bir şekilde yokedilmesini ve parçalanmasını göstermektedir<sup>8</sup>.

5) Kranz, s. 6.

6) Möller, Pharmakologie als theoretische Grundlage einer rationellen pharmakotherapie. Übersetzung nach der 3. daenischen Auflage, von Walker, Basel 1947, s. 168-170 (Baumann, s. 3).

7) H. R. Teirich, Bemerkungen zur Narkoanalyse, Wien, Klin. Wschr. 1949, s. 659 (Kranz; s. 6).

8) R. Jung, F. v. Stockert'e göre; klinische und therapeutische Auswertung des Evipanversuchs, in der Psychiatrie, Nervenarzt. 15,185.1942. — F. v. Stockert, Neuere diagnostische und therapeutische Untersuchungen mit Evipan-Natrium in der Psychiatrie, Dtsch. mez. Wschr. 1950,166. (Kranz, s. 7).

Yarınarkoz ve narkoz sırasında çok kerre, fazla tutarda bir asitleşme meydana gelmektedir<sup>9</sup>. Bu asitleşme, gereğinden fazla karbondioksiti dışarı atması gereken ciğerin gayreti sonucunda kesik kesik nefes alma şeklinde dışardan görülüp duyulabilir bir durum alabilir. Narkozdan sonra çok kerre kanda gereğinden fazla bir şekerlenme meydana gelir. Diğer yandan narkotikin tür'üne göre özel yan etkiler görünür.

Sözkonusu narkotikler, beynin bazı görevlerine engel olurken, hatırlama, işitme ve konuşma faaliyetlerini, hayrete değer tarzda, zararlı kılmamaktadır. Bir diğer deyişle, bu durumdaki kişi, hatırlamakta, işitmekte ve konuşmakta, fakat iradesine hâkim olamadığından konuşmasını kendisi savunabilecek biçimde sunmamaktadır<sup>10</sup>.

## 2. Psikoanalitik görüş.

### a) Normal bilinç olayları.

Uyanık durumda, en önemli dış vücut tepkileri, bu arada konuşma bile, iradenin<sup>11</sup> kontrolü altındadır. Bundan başka, tepkiler, bilinçlidir. Bir diğer deyişle belirli bir kontrole<sup>12</sup> bağlıdır. Konuşma iradesi ve konuşmanın bilinçli iradesi, normal beyanı karakterize eder.

### b) Normal bilinç olaylarının ihlâl edilmesi.

Normal bilinç ve irade olayları hem dıştan hem içten gelerek, anormal bir beyan meydana getirmek suretiyle ihlâl edilebilirler. İçerden gelenlere, örneğin, kuvvetli heyecanları, ruhsal endişeleri sokmak mümkündür. Ancak burada bizi ilgilendiren, sadece dıştan

9) Möller, s. 165-166 (Baumann, s. 4).

10) Graven, Le problème des nouvelles techniques d'investigation au proces pénal, Revue de science criminelle et de Droit pénal comparé, 1950, sayı: 3, s. 334 not 3; Tosun, s. 48.

11) Kretschmer, Medizinische Psychologie, 2. Auflage, Leipzig 1922, s. 48.

12) Jaspers, Allgemeine Psychopathologie, 4. Auflage, Berlin-Heidelberg 1946, s. 9; Benzer düşünce: Kretschmer, s. 65 i. s.

gelen etkilerdir, hem de hipnozlar ile narkozdur<sup>13</sup>. Bunlarla bilinç öyle bir biçimde harekete getirilmektedir ki, obje kendisinin vücut tepkileri üzerindeki kontrolünü kaybetmekte ve hiç olmazsa meydana gelen vücut tepkilerinin objenin iradesine artık en güçlü neden teşkil etmemektedir. Her ikisi de objenin beyanını o şekilde değiştirip bozmaktadır ki, kendilerinin kontrolü ve iradesi olmaksızın süje tam bir beyanda bulunmak veya genel olarak beyanda bulunmak durumuna girmektedir.

### c) Bilinci ihlâl edici olarak narkoz.

Tam narkozun tersine, narkoanalize yandaş olanlardan birkaçı tarafından savunulduğuna göre analiz için, yarınarkoz esnasında sadece berrak, uyanık bilinç ve tam narkoz arasında yarı bulanık bir durum sözkonusudur. Burada obje üzerinde, eforik bir şekilde tezahür etmiş bir frensizlik, belirli bir beyanda bulunmağa yönelmiş sevinç ile birlikte meydana gelmekte, sonuçta psikoanalizi de kolaylaştırmaktadır<sup>14</sup>. Demek oluyor ki sözkonusu narkotikler beynin bazı faaliyetlerini durdururken, hatırlama, işitme ve konuşma faaliyetlerini de aksine olarak serbestliğe kavuşturmaktadır. Böylece ilgili kişi, işitme, hatırlama, konuşma faaliyetlerini yapabilmektedir. Ne var ki, iradesi yokedildiğinden, konuşmasını istediği şekilde sürnamamaktadır<sup>15</sup>. Hatta bu konuda Sauer, daha da ileri giderek, narkoanalizde meydana gelen saldırının, irade özgürlüğünü, iradeye engel olunmamak, irade serbest bırakılmak suretiyle daha da yükselttiğini iddia etmiştir<sup>16</sup>.

Kanaatimize gelince; bizim için teknik bir alanda kanaat beyan etmek imkânının sözkonusu olamayacağı apaçıktır. Fakat bu gerçeğin, verilen teknik veriler karşısında, hukuk yönünden eleştirel bir tutum almamıza engel sayılmaması gerektiği de önceki düşünce kadar apaçıktır. Bizce n. bireysel kişiliği oluşturan bilinç ve irade güçlerini azaltmak, etkilemek yoluyla eforik bir frensizliği harekete getirmektedir. Çünkü kontrol freni yokediliyor ya da hiç olmazsa bunun etkisi ihlâle uğratılıyor ve iradenin yerine

13) Jaspers, s. 122: «Hipnoz, uyku ile akrabadır ve aynıyet arzeder» demesi kanımızca doğru değildir.

14) Mergen, Grenzgebiete, s. 257 (Baumann, s. 6).

15) Graven, s. 334 not 3; Tosun, s. 48.

16) Sauer, Grenzen des richterlichen Beweises, JR. 1949, s. 501.

diğer bir etken, hiç olmazsa bozulmuş değiştirilmiş, harekete getirilmiş bir irade ikame ediliyor<sup>17</sup>.

#### d) Narkoanalizin etkisi.

Narkoanalize elverişli araçlar irade görevini ihlâl etmek suretiyle yalnızca freni yoketmektedirler. Ancak sadece bilinç ve bilinçaltı engellerini<sup>18</sup> beyandan önce yoketmektedirler.

Narkoanaliz yoluyla oluşturulan beyanların da yargıcın incelemesine ihtiyaç gösterdiği açık olup bunlar sadece beyanda bulunanın bildiği nesnelere dir. Bu demektir ki beyanda bulunanın kanaatidir. Bundan ötürü bir « hakikat serom » undan söz etme k tüm olarak hatalıdır. Zira nesnel gerçek açıklanmamakta, tersine beyan edenin öznel kanaati belirtilmektedir<sup>19</sup>. Diğer yandan n. esnasındaki beyanda da, beyanda bulunanın psikofizik yapısı gözönünde tutulmak gerekir. Çünkü bu yapıya göre, gözlem yapılandıktan kanaate ve kanaatten beyana yönelmiş bir ilişki vardır. Yani, gözlem ve anlayışta hayaller, yanılmalar, zamanın geçmesiyle (unutma, diğer baskılar) kanaatin değiştirilip bozulması ve ifade etme esnasında yanlış anlama ile ilgili beyan ve yanılmalar herhangi bir beyan esnasında olduğu gibi, yanılma kaynağı olarak mevcut kalmaktadır. Bir diğer deyişle n. esnasında, süjeler, bilinci ve bilinçaltı kapsamlarını açık ve seçik olarak izah etmemektedir. İşte bu durumdan bilinç-altının bu karanlık dilini çözmek, anlamak, önem kazanmaktadır. Beyan edilenler, nesnel gerçeği gösterebileceği gibi, hayalleri, hezeyanları, saklı kalmış duyguları da kapsamına alabilir<sup>20</sup>. Söz konusu olan bu noktalar, bilinç-altında karmakarışık bir halde bulunmaktadır. İşte bu çeşitli öğeler arasında bir tarama, ayıklama yapmak gerekecektir. Bu tarama, ayıklama ise, yaşanmış olay ile yaşanmak istenen olayın hiçbir değer farkı bulunmaksızın bilinç-altında birbirine girmiş bir halde bulunmasından ötürü çok zordur. Bazı süjelerin, n. esnasında yalan söylemeyi, gerçeği gizle-

17) Baumann, s. 17 .

18) Mergen, Grenzgebiete, s. 257; Baumann, s. 7.

19) Baumann, s. 8; Veneria, La narcoanalisi nell'istruttoria penale, Rivista penale, 1951, sayı: 4, s. 237; Tosun, s. 64.

20) Cornil et Olivier, Etudes des neuro-psyhopathologie infantile, Marseille, 1948, s. 11 i. s. ve 40; Mergen, La Narcoanalyse, s. 14-15; Gölcüklü, Sanığın Sorgusu ve Sevk Tarzı, ASBFD. c. 10, 1955, sayı: 2, s. 136-139.

meyi başardıkları da görülmüştür<sup>21</sup>. Üstelik, psikolojik olaylardan da yanıltıcı bazı sonuçlar doğmaktadır. Örneğin, pseudojen tepkilere meyilli olanlar, histerikler, saplantı fikirli hastalar, gerçeğe uygun olmayan nesnelere de öznel gerçek olarak yaşama isteğinde olduklarından, çoklukla güçlü biçimde öznel gerçekleri söyleyebilirler<sup>22</sup>. Hatta, narkoz olmadan saklayabildiği bu fikirleri, sabit düşünceli hastalar narkoz altında açıklarken aynı zamanda psikolojik bir gerçeği ortaya koymuş olmaktadır.

Telkinî sorular<sup>23</sup> sorma ihtimaline narkoanalizde daha geniş bir ortam bile hazırlanmaktadır<sup>23</sup>. Diğer yandan söylemek istemeyeni, söyletmenin çok güç olduğunu, Amerikadaki deneyler de göstermektedir<sup>24</sup>.

Kısaca saptamak gerekir ki, normal beyanlarda bile n. hata kaynağı olarak tezahür etmekte, bilinç altındaki engelleri, çok kez, bölümsel biçimde, bilinçli engelleri de bütün durumlarda yokedemekte; ayrıca beyanın içine önceden mevcut olmayan hata kaynaklarını sokmaktadır.

N. in ispat değeri de problematik görülmektedir<sup>25</sup>.

## II. Uygulama biçimleri.

### 1. Genel olarak.

Narkoz zerki konusunda, fiziksel ya da kimyasal araçlar kullanılabilir. Ancak n. amaciyle yarı narkoz hali esnasında şimdiye dek

21) Annales Médicopsychologiques, c. 1, no: 2, 1948 şubat, s. 239; Bouvet-Gravejan, Narco-investigation et expertise psychiatrique, Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, 1948 no. 1, s. 132! Bertanga, Le mythe du serum de verité, Cahiers Laennec, 1949, no. 4, s. 5 i. s. (Gölcüklü, Sanığın Sorgusu ve Sevk Tarzı, s. 139).

22) Mergen, Grenzgebiete, s. 258; La Narcoanalyse, s. 14 (Baumann, s. 9).

23) Delay, La Narcoanalyse, Revue de Paris, mart 1949, s. 85 (Gölcüklü, s. 139).

24) Mitscherlich, Zur Diskussion um das «Wahrheitsserum», Neue Zürcher Zeitung, Fernausgabe Nr. 171, 24.6.1949, s. 3 (Baumann, s. 12).

25) Schönke, Grenzen des Sachverstaendigenbeweises, DRZ. 5.5.1949, s. 203.

yalnızca kimyasal araçlar kullanılmıştır<sup>26</sup>. Fiziksel araçlar, berrak bir şekilde, ara evreleri oluşturamamaktadır. Sıvı ya da katı maddeler damar içine zerkedilmekte, eriyik şeklinde şırınga yapılmaktadır. Ayrıca avertin, evipan ve tiobarbitür asitlerinde, anüs (rektal) yoluyla uygulamaya da başvurulmaktadır<sup>27</sup>. Gaz biçimindeki narkotikler, nefes almaya yarayan teneffüs maskesiyle uygulanmaktadır.

## 2. Muhakemede uygulanma biçimi.

N. in uygulanma biçimini, muhakemenin türüne, kendisine n. uygulanan kişiye, bu kişinin istemine (iradesine), yargıcın n. e başvurup vurmamak konusundaki yetki ya da yükümüne göre dört yönden incelemek mümkündür.

### a) Muhakemenin türüne göre.

N. in uygulanması, gerek ceza muhakemesinde gerek medenî muhakemede sözkonusu olabilir. Ancak medenî muhakemede n. in uygulanması için maddî gerçeğin aranacağı durumlar —kuraldışı olsa da— varolmalıdır<sup>28</sup>. Aynı şekilde, idarî ihtilâf muhakemesinde de, n. in uygulanması için maddî gerçeğin araştırılması gereklidir<sup>29</sup>.

### b) Yargıcın yetki ve görevine göre.

Yargıç n. uygulama konusunda, aslında iki durumla karşı karşıyadır. Şöyle ki: yargıç n. i ya uygulamak görevine sahiptir, ya da bu konuda yetkisi vardır. Yargıcın bu konudaki görevi ya da yetkisi, işlendiği iddia edilen eylemin türüne, ağırlığına, cezasına göre dahi saptanabilir. Örneğin denilebilir ki şu suçlarda n. uygulanabilir ya da uygulanmaz.

26) Karş. Kranz, s. 6. — Sözkonusu yazar, yalnızca kimyasal araçlardan söz etmektedir; Bunun gibi Tosun, (s. 47) «afyonlu ilâçlar» kullanıldığını beyan etmektedir.

27) Möller, s. 196, 197, 200.

28) Örneğin boşanma davasında durum böyledir (Medenî Kanun m. 150/b.

1)

29) Bak. Baumann, s. 14.



c) N. uygulanan kişiye göre.

Ceza muhakemesi hukukunda sanığın sorgusu, medenî muhakemede tarafların dinlenmesi konularında n. uygulanabilir. Diğer yandan gerek ceza muhakemesinde gerek medenî muhakemede tanıkların ya da bilirkişilerin dinlenmesi de, n. in uygulanma konusu yapılabilir.

d) N. uygulanan kişinin istemine (iradesine) göre.

N. in uygulanmasında ilgili kişinin ya rızası vardır ya da yoktur. Bu konuda n. in uygulanmasına onam (rıza) gösterip göstermemekte ilgisizlik içinde kalma, onam olarak değerlendirilebilir.

### III. Tarihi gelişimi ve mukayeseli hukuk.

#### 1. Genel olarak.

Öteden beri belirtilen «in vino veritas» özdeyişine göre «gerçek şarabın içindedir» görüşü savunulmaktadır. Türk atasözüne göre de «içki insanın mihengidir»<sup>30</sup>. Buradan doğal olarak şu sonuca varılmaktadır ki, alkollü içkilerin etkisiyle insanların gizli bazı konuları, olayları, düşünceleri, açığa vurduklarını halk psikolojisi ortaya çıkarmıştır<sup>31</sup>. Keza Ziya Paşa'nın «Bedmaye olan anlaşılır meclisi meyde, işret güher-i âdemi temyize mehenktir» sözü de aynı gerçeğin bir ifadesidir. Freudda «irsî içgüdülerin, anıların, itilmiş tutkuların deposu» olan ve davranışımız üzerinde önemli görevi olan bilinçaltını aydınlığa kavuşturmak için psikanaliz denen yöntemden yararlandı. Diğer yandan ağrısız sızısız ameliyatlara için doktorlar çok çalışmışlar, ancak 1844 de Bostonlu dişçi Horace Wells nitros oksit, Morton 1846 da eter anesteziyi uyguladı. İşte bu sıralarda eter veya kloroform ile bayıltilan hastalarda bayılmadan önce veya bayılmanın sona erişimin ardından duyguların abartılmış biçimde ifade edildiği görüldü. Bu konuda daha çok kendilerini şoke eden akıl hastaları ile hiç konuşmak istemiyen akıl hastalarını konuşturmak için uyuşturucu madde ya da alkollü içkiler kullanmak

30 - 31) Tosun, s. 46.

32) Palmieri, La narcoanalisi sotto il profilo etico-giuridico ed etico-deontologico, Il Foro penale, 1953, Fasc. II, col. 141; Tosun, s. 47.

isteyen hekimler görülmüştür. Örneğin Long (1842) eter, Moreau (1845) haşhaş kullanmıştır<sup>32</sup>.

Giessinger (1882)<sup>33</sup> amital, P. R. Vissie (1925), R. E. House (1932) spokolamin, Lindemann (1932) amital, W. F. Lorenz (1942) sodyum amital, Bobon (1947) kardiyazol, parvitin ve evipan sadik kullandılar. Sözü edilen hekimler beyan edilen maddeleri çoklukla tedavi amacıyla kullanmışlardır. Bilinçaltına itilmiş bulunan teessürî komplekslerin oluşturduğu akıl bozukluklarının tedavisi amacıyla 1905 ten bu yana yapılan psişik sondajlar ile sözkonusu tıpla ilgili teknik, sonraları tüzel alana aktarıldı<sup>34</sup>. Böylece doktorlar ile bir kaç kriminalist, çağdaş cezaevlerine bağlı psikiyatri kliniklerinde hükümlüler üzerinde deneylere giriştiler. Araştırmalarda ana amaç, topluma karşı bir varlık olarak düşünülen suçlu'ların, toplum yaşamına uymasını sağlamak idi<sup>35</sup>. Bu sıralarda J. Delay<sup>36</sup>, barbitriklerle yapılan cerrahi iş'lemlerin esnasında hastaların, gereksiz açıklamalarda bulduklarını gözledi, işte Horsley, sözkonusu narkotiklerin etkisi altında yapılan bu ruhbilimsel çözümlemeye, Freud'un psikanalizine uygun olarak 'narko-analiz' ismini verdi. Burada, Freud'un psikanaliz yönteminin kullanılması sözkonusu olamazdı. Çünkü, bu yöntemin başarı ile uygulanabilmesi için ilkin süjenin bütün direncini yoketmesi, tüm anlamıyla içten olması gerekiyordu. Bunun ise, suçu işlemiş olma kuşkusu ile savı altında bulunan, ruhbilimsel yönden sarsıntı geçirmesi olasılığı bulunan bir kişiden beklenmesi, hem mantığa, hem de ruhbilimsel gerçeklere aykırı düşeceği apaçık idi. Üstelik, Freud'un yöntemi, bilinçaltı araştırmalarında uzun süreyi gerektiriyordu. Bundan ötürü psikanaliz ceza soruşturmalarına elverişli sayılmamıştır<sup>37</sup>.

34) Erman, Hakikat Seromları Kullanılmalı mıdır? Adli Tıbbi Ekspertiz, 1956, sayı: 8, s. 19.

33) Huber, Vom Lügendetektor zur Kriminalgraphologie, Hamburg 1958, s. 19.

35) Gandon, Le role de la police dans la recherche de preuves de infractions, tez, Poitiers, 1944, s: ( Gölçüklü, s. 135).

36) Heuyer, Narco-Analyse et Narco-Diagnostic, Paris 1949, s. 7-8.

37) Karş. Gorphe, L'appréciation des preuves en justice, Paris 1947, s. 131 i.s.; Gorphe, Peut-on réaliser une justice scientifique? Revue de Criminologie et de police technique, c. IV, s. 83 i.s.; Ayrıca bak. 1950. La Haye XII Ceza ve penitansiyer ilmi milletlerarası kongresi hazırlık çalışmaları, sual 1; (Gölçüklü, s. 136).

## 2. Yakın geçmişteki uygulaması.

1948 temmuzunda Toulouse ağır ceza mahkemesinde bir sanığın, yalan beyanda bulunduğu, hakikat seromu<sup>38</sup> nun uygulanmasına onam göstermesi koşuluyla kendisine de serom zerke'dilmesini istediğinde, tanık bu konuda olumsuz davranışta bulunduğundan mahkeme bu isteği, yerine getirmemiştir<sup>39</sup>. Yine, Paris'te, Gestapo (Alman Gizli Kolluğu) ile işbirliği yaptığından sözederek Fransız yurttaşı Cens'e karşı ceza koğuşturması yapıldığı sırada başına rastlayan bir müessir fiil sonucu, sağır-dilsiz duruma gelmiş olduğu zannediliyor. Tıpla ilgili üç kişi olan bilirkişi kurulu, afazi tanısı koyuyor. Bilirkişilerden Prof. Dr. Heuyer, Cens'in niteliğini bilmediği bir pentatolü damarı arasına zerke'diyor; yarı narkoz sırasında Cens'e nasıl olduğunu soruyor. Cens de yanıt olarak, teşekkür ederim, iyiyim, diyor. Doktorlar sanığı raporlarında 'sözde hasta — mütemarız' olarak nitelendiriyorlar. Sonradan sanık, Heuyer ve arkadaşlarına karşı, müessir fiil ile meslekî sırları çiğnemededen ötürü zarar-giderim davası açıyor; dava dikkate değer bir ilgi uyandırıyor. Sonuçta doktorlar, 1) Sadece bir narko-diagnoz söz konusu olması, 2) Cens'in hiç bir aykırı davranışta bulunmaması ile herhangi bir acı ya da sağlık bakımından bir zarara uğramamış olması, 3) Bilirkişilerin, mahkemenin görevlendirmesi üzerine harekete geçmiş bulunması, sonuçta da meslekle ilgili sırları çiğneyemeyeceği gerekçesiyle aklanıyorlar (beraat ediyorlar)<sup>40</sup>.

Sonuçta bilirkişinin incelemesi sırasında pentotal seromunu kullanması, arkadan elde edilen ikrarı, sorgu yargıcına bildirmesi karşısında, müdafî avukatı Paris Barosuna bu konuda bir karar verilmesi için başvurmuştur. Baro Kurulu, narko-analizi sanığın serbest karar erkini kaldıran, müdafaa haklarına, şahsına karşı bir saldırı niteliğinde bir araç sayarak mahkûm etmiştir.

38) Hakikat Seromları için bak. Erman, dipnot 34, 39

39) Vidal et Magnol, Cours de droit criminel et de science criminelle c. II, 9. bası Paris 1949, s. 1039 not 3 (Erman, Hakikat Seromlarını Kullanalım mı? Adli-tıbbî Ekspertiz, 1956, sayı: 8, s. 11.

40) Seine Mahkemesinin 17. dairesinde 23 şubat 1949 kararı (Erman, s. 12).

41) Mitscherlich, Zur Diskussion um das «Wahrheitsserum», Neue Zürcher Zeitung, Fernausgabe, Nr. 171, 24.6.1949, s. 3; Radbruch, Grenzen der Kriminalpolizei, Festgabe für Wilhelm Sauer, Berlin 1949, s. 121 i.s.; Cremerius, Moralsche Tortur oder psychologisches Experiment, die Narcoanalyse als Hilfsmittel vor Gericht und als ärztliches Heilverfahren, Die Zeit 10.11.1949, s. 10 (Baumann, s. 25).

Bu konuda Almanya'da Karlsruhe davasında<sup>41</sup> 1949 nisanında Alman uyruklu Dehm, üç kez adam öldürmeden ötürü dava edilip suçluluğu tanıtlandı. Kesinlikle bir ikrarda bulunmadı. Mahkeme bir psikiyatrin mütalâasına başvurdu. Davalının bu amaçla yapılan muayene ile soruşturmasında eunarkon ile keşif teşebbüsü sonuçsuz kaldı. Dehm, ne yaşamı ne de eylemine ilişkin en küçük bir şey söylemiyordu. Mahkemece ölüme mahkûm edildi. Ancak birlikişinin mütalâasına karşı, ikrara zorlama nedeniyle yakınmada bulunuldu. Ne var ki mahkeme, bir psikiyatrin gözetimi altındaki eunarkan uygulama teşebbüsünün cezalandırılması koşullarının eksikliği nedeniyle ceza vermedi.

Amerika'da 1949 da şöyle bir olay gerçekleşti: sanık, karısını öldürmekle suçlandı; ancak koca, karısı ile yaptığı tartışmada ölümün gerçekleşmesine dek olan bitenleri, kesinlikle hatırlayamadı. Olayların akış doğrultusuna göre, eşini kendisinin öldürmüş olması gerektiğini de beyan etti. Olup bitenleri hatırlamasını sağlamak için kendisine sodyum pentotal uygulandı; bu sırada verdiği ifade, plâğa alındı. Sanığın seromun oluşturduğu etki altında, olanları hatırlayıp eşini gerçekten öldürenin kim olduğunu bildirmesi üzerine gerçek sanık da bulundu<sup>42</sup>.

### 3. Karşılaştırmalı hukuktaki uygulaması.

a) Yabancı ülkelerin yasalarında, n.i açıkça yasaklayan devlet, batı Almanya'dır.

aa) Gerçekten 1 Ocak 1950 de Alman Ceza Usul Kanununa 136 a ayrıtı (maddesi) olarak eklenen hükme göre sorguda kullanılması yasaklanan yöntemler de ayrıntılı bir biçimde belirtilmiştir. Bu hükümlere göre, sanığın onamı olsa da, n. uygulaması mümkün olmayacaktır. Ayrıca, 136 a ayrıtının yürürlüğe girmesinden önce de n. uygulaması isteği, mahkeme'erce geri çevrilmiştir. 1949 da Kleve'deki<sup>43</sup> ağır cezada ve Münster'deki<sup>44</sup> ceza mahkemesinde n. uygulaması, kabul edilmemiştir. Ancak işgal güçlerinin çok kez n. e baş-

42) Dönmezer, Fenni Delillere Dair, Pratik Hukuk Mecmuası, 1949, sayı: 1, s. 16-17.

43 - 44) Baumann, s. 26.

vurmuş oldukları da bir gerçektir. Özellikle Amerikan Askeri Kolluğu, n. i uygulamıştır<sup>45</sup>.

bb) A m e r i k a ' d a n. savaştan önce<sup>46</sup>, savaş içinde Amerikan Ordusu psikiyatrlarınca diagnostik ile tedavi amaçları için kullanıldı. Amerikan Ordusu psikiyatrları bu yöntemi, 1942 sıralarında psikoz sıkıntılarile diğer akıl rahatsızlıkları hisseden savaş nevrozlarına uygulamışlardı<sup>47</sup>. Hatta Schönke'ye göre Amerikalı doktorlar 1925 ten bu yana Ceza muhakemesinde ikrarlar elde etmek için<sup>48</sup> scopolamin zerketmiş'erdir.

N. in uygulaması, bilindiği gibi Amerika'da çok yaygın olmakla birlikte, kanıt (delil) değerinin ne olduğu konusunda Amerikan mahkeme içtihatları çok değişik<sup>49</sup> düşüncededirler. Ne var ki n. in hukukça uygun görülmesi, sorun sayılmamaktadır.

cc) F r a n s a ' d a. Fransız ordusunda, tıpkı Amerikan ordusunda olduğu gibi bu yönteme başvurulmuş; böylece cephe gerisinde gerçekten akıl ile sinir hastası olmayanlar saptanarak, cepheye asker göndermek amacı gerçekleştirilmeye çaba gösterilmiştir. Diğer yandan n. in ulus'lararası tartışma konusu olmasında büyük payı bulunan Paris davasında da n. kullanılması yadlanmış (reddedilmiş), Paris Baro Kurulu bu yöntemi kınamıştır<sup>50</sup>.

Ayrıca Fransız Akademisi n. aracıyla elde edilen bütün ikrarlar için n. e karşı cephe almıştır<sup>51</sup>. Yine Fransız Akademisi bu yöntemlerin, kimyasal maddelerin uygulandığı kişilerin kişiliğini bozarak değiştirdiği görüşündedir. Bundan ötürü, tüzel (adli) kanıt (delil) toplanmasına elverişli değildir<sup>52</sup>.

dd) İ n g i l t e r e ' d e. Bu ülkede İçişleri Bakanlığı, soruşturmalarda bu tür araçların kullanılmasını yasaklamıştır<sup>53</sup>.

45) Schönke, Über Aufgabenbereich und die Stellung des psychiatrischen Sachverstaendigen, Der Nervenarzt, 1949 mayıs, s. 195; Aynı yazar, Grenzen des Sachverstaendigenbeweises, DRZ. 5.5.1949, s. 203.

46) Karşı kanı: Baumann, s. 35.

47) Boon, La narco-analyse, principe, pratique et jurisprudence, Revue internationale de police criminelle, 1954, s. 106; Tosun, s. 57.

48-49) Schönke, DRZ. s. 203.

50) Bak. Erman, s. 11.

51) Mitscherlich, s. 3; Cremerius, s. 10 (Baumann, s. 36).

52) Westfaelische Nachrichten, 29.9.1949 (Baumann, s. 36).

53) The Sunday Express, 1.2.1948 (Schönke, DRZ. s. 203).

ee) İsviçre'de. Bu ülkedeki mahkemeler, sözü edilen yön-  
teme karşı olumsuz bir tavır takınmaktadır. Bu arada, Vaud Kan-  
onal mahkemeleri, sanığın onamı olsa da bu yöntemin tüzel alanda  
kullanılmayacağı düşüncesindedir<sup>54</sup>.

ff) Yabancı yazın ile uluslararası kuruluşlar. Almanya'da ge-  
nel olarak hukukçular n. e cephe almış durumdadırlar. Sadece Sauer  
ayrı kanıdadır. Gerçekten Radbruch<sup>55</sup> beyan hürriyeti ile aktörel  
düşünceler nedeniyle n. i şiddetle yadlamaktadır. Schmidt<sup>56</sup>  
de beyan hürriyeti ile ACMUK. m. 81 a ya aykırılığı nedeniyle n. e  
cephe almaktadır. Schönke<sup>57</sup> n. in uygulanması ile kişinin ağırbaşlılı-  
ğı, değer ile bireysel hürriyeti ihlâl edilmiş olacağından n. i kabul et-  
memektedir. Yine Peters'in<sup>58</sup>, Sauer'in görüşünü eleştirme ile n. i yad-  
lama konusundaki düşünce biçimi kısaca şudur: n. kişinin objektiv-  
leştirilmesini sonuçlar, bu demektir ki insanı muhakemenin tüm  
anlamıyla bir araştırma konusu yapar. Oysa insan, aktörel kişilik  
olarak kalmalıdır. Doğal hukuk<sup>59</sup> da, n. i uygun görmez. Kişiliğe iliş-  
kin hürriyetten vazgeçme, hukukça etkili değildir. Peters'in yeni hu-  
kuk politikası, n. uygulanması olanağını bütün soruşturmalar için  
yoketmeye meyillidir.

Buna karşılık Sauer<sup>60</sup> n. i ilgili kişinin onamı ile uygun bulmak-  
tadır. Çünkü n. in uygulanması, gerçeği araştırma amacının oluş-  
masını sağlamasından ötürü hukuka uygundur. Sauer, amacın araç-  
ları yasalı kılamayacağını belirtmekle birlikte, aracın yasalılığı konu-  
sunda inandırıcı başka kanıtlar da ileri sürememektedir.

Belçika Ceza Hukuku Birliği 1949 yılı haziranında yapılan tar-  
tışmalı bir toplantıda<sup>61</sup>, sanığın sorgusunda n. in uygulanmasını oy-  
birliğiyle kınamıştır. Fransız Adli Tıp Derneği de hakikat seromla-

54) Karşı kanı: Revue de droit pénal et de criminologie, 1949 haziran no.  
9, s. 871 i.s. — Baumann'ın Mitscherlich'e dayanarak, İsviçre'de henüz n. kullanılmadığını beyan etmesi doğru olmamak gerekir.

55) Radbruch, Grenzen der Kriminalpolizei, Festgabe für Wilhelm Sauer,  
Berlin 1949, s. 121.

56) Schmidt, Lehrkommentar zur Strafprozessordnung und zum Gerichts-  
verfassungsgesetz, Teil I, II, Göttingen 1957, c. I, s. 59-60, c. II, s. 355.

57) Schönke, DRZ. s. 203 i.s.

58) Peters, Narcoanalyse? JR. 1960, s. 47.

59) Bak. İlerde VI.

60) Sauer, s. 500 i.s.

61) Bu toplantıya sunulan raporlar için bak. Erman, Hakikat Seromları  
Sosyal Hukuk ve İktisat Mecmuası, 1949 sayı: 16, s. 152.

rının yalnız tıbbî alana hasredilmesi dileğinde bulunmuş; bunun ardından 1949 ekiminde Liege'deki toplumsal Savunma İkinci Uluslararası Kongresi de çoğunlukla şu kararı vermiştir: «Kongre, raporları dinledikten sonra, bütün şekilleri ile narkotik tahlillerin ve suurda bir teşevvüş husule getiren diğer bütün metotların adli soruşturma vasıtası olarak istimalini takbih eder»<sup>62</sup>.

Almanya'da Heidelberg'teki Adli Psikiyatri Derneği mütalâasında, n. in uygulanmasını, diagnostik amaçlarla olsa da yadlamıştır<sup>63</sup>. Yine 1949 da Roma'daki Uluslararası Katolik Doktorları Kongresi şu kararı vermiştir «Adli sorgu'ların yapılmasında, bunları en kesin biçimde yadlamak zorunda bırakan ağır moral ve hukuka ilişkin duraksamalar sözkonusu olmaktadır»<sup>64</sup>.

#### IV. Değerlendirilmesi.

N. kavramı yapısı yönünden çok yanlı olduğundan leh ile aleyhinde bir çok düşünceler ileri sürülmüştür. Bundan ötürü kavram olarak n. in neliği açıklandıktan sonra ondan yana olan ile karşı düşüncelerin belirtilerek bir değerlendirmeden geçirilmesi hem zorunlu hem de yararlıdır.

##### 1. Genel olarak.

Çoklukla tıp mensupları ile suç bilimciler (kriminologlar) n. den yana, buna karşılık din bilimciler (teologlar) ile bilgeler karşı davranmaktadır<sup>65</sup>. Bilimsel konunun, karşı iki yana bu bölünüşü ilginçtir. Doğal bilimciler için, n. gibi bir yöntem, onların diğer değerlere saygı göstermeden uzak durabildikleri bir yöntem olması nedeniyle çok çekicidir. Oysa hukukçular ile bilgeler için insan, yalnızca araştırma, bilgi konusu değil, tersine bilgi'nin amacıdır da. Bunun mantıklı sonucu olarak, insanın doğal bilimle ilgili deneylere bağlı tutulmasını kolay kolay onamazlar. Din bilimciler de benzer nedenlerden ötürü n. i suçlarlar. Bununla birlikte

62) Rev. dr. pén. et crim. 1948 kasım, sayı: 2, s. 185 (Erman, s. 152, 153).

63) Cremerius, s. 10 (Baumann, s. 33).

64) Rheinischer Merkur (Laender-Ausgabe), 22.10.1949, s. 3-4.

65) Bu konuda bak. Westfaelische Nachrichten, 7.12.1949 (Baumann, s. 26).

tip mensupları arasında uğraşsal ahlâk bakımından n. e karşı olanlar da vardır<sup>66</sup>.

## 2. Narkoanalize karşı, n. den yana düşünceler.

### a) N. e karşı düşünceler.

1) Narkoanaliz, kişinin kişisel özgürlüğüne saldırdır<sup>67</sup>. Burada devlet ile birey ilişkisinin etik temelleri ile, devletle ilgili çıkarların - bunlar, isterse muhakemede gerçeğin ortaya çıkarılması olsun - bireyin sorumluluğu ile ilgili ahlâki kişiliğine feda edilmesi gerekip gerekmediği ve ne ölçüde feda edilmesi gerektiği sözkonusudur<sup>68</sup>. Schönke'nin deyişiyle, insan vakarına saygı, insanı, kendisinin derunî mahiyetine yabancı amaçlar için, insanı salt bir araç durumuna getiren bu hallerde de, n. i yasaklamaktadır<sup>69</sup>. Huybrechts'e göre, bizim kültürümüzün temel değerlerinden birini yıkacak olan bir hukuk anlayışına izin verilmemek gerekir<sup>70</sup>. Hukukçuların gerçek görevi, kişisel bağımsızlığı ile karar özgürlüğünün korunması ve sağlanması olmalıdır; oysa bu çeşit bir araçla, o, çekinceye düşürülmektedir<sup>71</sup>. Cuello Calon bu yöntemi, çağdaş ceza muhakemesinin ruhu ile bağdaşmaz bir yöntem olarak belirtmektedir<sup>72</sup>. Hatta Radbruch, bu konuda daha da ileri gi-

66) Mitscherlich, s. 3; Schneider, Gutachtliche Stellungnahme, SJZ. 1949, s. 457 (Baumann, s. 27).

67) Nowakowski, Sind Verfahren zur Erziehung unwillkürlicher Aeusserungen des Beschuldigten zulaessig? (Wiener) Juristische Blaetter, 1949, s. 5; Kunter, Ceza Muhakemesi Hukuku, 3. bası İstanbul 1967, s. 216, s. 287 d'pnot 276.

68) Schmidt, Zur Frage der Eunarkon-Versuche in der gerichtlichen Praxis, SJZ. 1949, s. 456.

69) Schönke, Grenzen des Sachverstaendigenbeweises, DRZ. 1949, s. 203-204.

70) Huybrechts, Sérum de vérité instruction pénale, Revue de droit pénal et de criminologie, 1948-1949, s. 557; Benzer nitelikte: Louwage, L'emploi des barbituriques dans l'expertise médico-légale, Revue in natione de police criminelle, 1949, Nr. 30; Kreher, La vérité le penthotal et de police technique, 1949, s. 101; Schönke, Einige Bemerkungen zur Frage der Verwendung des «Wahrheitsserum», DRZ. 1950, s. 146.

71) Collignon, Les découvertes dangereuses, Revue de droit pénal et de criminologie, 1949, s. 558.

72) Cuello Calon, Los nuevos métodos científicos de investigacion crim'naly los derechos de la persona, Anuario de derecho penal y ciencias penales, c. II, fasikül 1, 1949, s. 50 (Schönke, Einige Bemerkungen zur Frage der Verwendung des «Wahrheitsserum», DRZ. 1950, s. 146).



derek, bu yöntem kuşkusuz bir biçimde gerçeği ortaya çıkarsa da, ikrar zorlaması, engizisyon muhakemesine bir dönüş, hukuka bağlı devlet düşüncesine bir ihanet olması nedeniyle yadlamak zorunlu bulunduğu ileri sürmektedir<sup>73</sup>.

2) Bireyin fizik bütünlüğünü çığner. Bu konuda olan Paris Barosuna göre, n. in kullanılması, savunmanın temel güvencesini de çığner<sup>74</sup>.

3) Hiç kimse kendine karşı, bizzat dokunca vermeye zorlanamaz. Bu temel kural, bilindiği gibi sadece n. e karşı bir kanıt olmayıp tüm ceza muhakemesi ile ilgili soruşturmalarda yürüdüğünü gösteren «hukukun genel prensiplerinden» biridir<sup>75</sup>.

4) Muhakeme dürüst (loyal - gesetzlich) yürütülmek zorundadır<sup>76</sup>.

5) N. yönteminin uygulanması sırasında sırlara ihanet çekincesi vardır. Bununla ilgili olarak Seine Mahkemesi davasında sanığın müdafii, bilirkişinin n. uygulamasını ve bu yolla elde edilen ikrarları sorgu yargıcına bildirmesini, uğraş sırlarının açıklanması niteliğinde görerek, bilirkişilere karşı dava açmıştır<sup>77</sup>.

6) Politik iktidar sahiplerince kötüye kullanılma çekincesi vardır<sup>78</sup>.

7) Mağdurun korkudan ihbar ya da yakınmada bulunmayacağı, tanıkların tanıklık görevinden kaçma çekincesi vardır.

8) In dubio pro reo temel ilkesi n. e karşıdır.

73) Radbruch, s. 123.

74) Gazette du Palais, Nr. 203-205, 21-23 temmuz 1948, s. 1 (Schönke, Einige Bemerkungen., s. 146).

75) Dönmezer/Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, c. I, 4. bası 1967, s. 195.

76) Radbruch, s. 125.

77) Bak. yukarda dipnot 40.

78) von Ranke, Einbruch in des menschliche Bewusstsein, Die neue Zeitung 22.7.1949, s. 6; Mitscherlich, s. 3 (Baumann, s. 31).

9) Dilsizlerin sorgusunda çok güçlük doğacağı söylenebilir.

10) Ahlâki ve dinî düşünce<sup>79</sup>.

11) N. in sonuçlarına genel bir güvensizlik gösterilmektedir. Bu konuda daha da ileri giderek «hatta doğruyu söyletse dahi bir kimsenin arzusu hilâfına (uygulanması) ruhî ve bedenî bütünlüğüne tecavüz teşkil ettiği de âşikârdır» diyenler<sup>80</sup> vardır.

12) N. in uygulanması, ilgili kişinin onamına bağlı tutulsa da<sup>81</sup>, bundan çekindiğinde kendisine karşı bir belirti (emare) bile olacaktır<sup>82</sup>. Yine bu konuda Kunter de<sup>83</sup> şöyle demektedir: «bu usullerin (hipnotizma, n.) uygulanmasını, sanığın arzusuna bırakmak da doğru değildir. Zira kabul etmemenin aleyhte tefsir edileceğini düşünen sanık, kabule manen icbar edilmiş olur».

#### b) N. den yana düşünceler.

Bu düşünceler, temel olarak n. e karşı düşüncelerden güç almaktadır. Bu kanıtları, zorunluluk olmadıkça karşı düşüncelere bakışık (mütenazır) olarak belirtiyoruz.

1) N. bireyin kişisel özgürlüğüne saldırı sayılır deniyor. Oysa, koruma öndavranışlarında (tedbirlerinde) da aynı saldırının varlığı kabuledilmek gerekir<sup>84</sup>. Diğer keşif, araştırma-muayene yöntemleri (explorationsmethoden) için de aynı şey söylenebilir<sup>85</sup>. Fail, özgürlüğü tehdit eder, oysa n. yurttaşın bireysel özgürlüğüne hizmet eder. Sorun'un çabuk ışığa kavuşması, suçsuzların (özellikle tutma'da) özgürlüğünü korur. Şüpheli kişinin tüm anlamıy-

79) Peters, Münster'deki tartışmalar, Westfaelische Nachrichten, 9.7.1949 Rheinischer Merkur, 16.7.1949; Radbruch, s. 123 (Baumann, 32).

80) Kunter, s. 286, ayrıca dipnot 276.

81) Nitekim ABD. Teksas'ta durum böyledir.

82) Schmidt, Zur Frage., SJZ. s. 454.

83) Bak. yukarda dipnot 80.

84) Mergen, Grenzgebiete, s. 255; Benzer nitelikte: Marré, Sull'impiego della «Narcoanalisi» e del «liedetector» come mezzi di indagine giudiziaria, Giustizia penale, 1959, sayı: XI, Parte I, col. 364, s. 367.

85-90) Mergen, Grenzgebiete, s. 255-256 (Baumann, s. 28 i.s.)

le özgürlüğü, bütün suç biliminin (kriminolojinin) inkârına götürür<sup>86</sup>. Bununla birlikte, n. ilgili kişinin onamına bağlı tutulabilecektir.

2) Yasa önünde herkesin eşitliği ilkesi, temel kuraldır. Bu temel ilke 1961 tarihli Anayasamızın 12. ayırında da belirtilmiştir. Bundan ötürü, zeki sanıklar, yalan beceremeyen saf kimselerden hiç bir zaman daha büyük şansa sahip olmamalıdır<sup>87</sup>.

3) N., bireyin fizik bütünlüğünü çığner. deniyor. Oysa kan grubunun saptanması için kan alma, fizik bütünlüğü daha ağır ölçüde çığner<sup>88</sup>. Fizik bütünlük, tüzel-tıbbî her tür muayeneyi, incelemeyi yapmamaya götürür.

4) Hiç kimse kendisine karşı, bizzat dokunca vermeye zorlanmaz deniyor. İlkin, n., sadece ilgili kişinin onamiyle uygulanacaktır. Diğer yandan, n., ilgili kişinin yararına da etki yapabilir. Kaldı ki, kimse kendi eyleminden dokunca görmemek gerekiyorsa, bu düşünce, kriminalistiğin sonu demektir. Çünkü iz ile eserleri, belirtileri fail oluşturmaktadır<sup>89</sup>. Sanığı beyan sırasında gözleyen yargıç ile psikiyatr bile onu incelemiş, muayene etmiş olur.

5) Deniyor ki, muhakeme dürüst (loyal) bir biçimde yürütülmek zorundadır. Oysa, n. uygulamasında ilgili, önceden n. in etkisi konusunda aydınlatıldıktan, onamı alındıktan sonra uygulanma yoluna gidilecektir. Diğer yönden işkenceyle karşılaştırılması yanlışır<sup>90</sup>. N. in can acıtmadığı, sıhate de zararlı olmadığı kabul edilmektedir<sup>91</sup>. Bundan ötürü, işkence ile karşılaştırmak, abartmalı ve gerçeğe aykırı olup, n. in yanlış, haksız olarak tarihteki işkenceye benzetilmesinden ileri gelmektedir. Demek oluyor ki bu gün bile, hem de çağdaş devletlerdeki tüzel soruşturmalarda kullanılagelen sert, zorlu kolluk yöntemlerine, n. i de sokmak doğru değildir<sup>92</sup>. Kaldı ki n. i sorguda uygulama, sözüedilen sert, zorlu yöntemleri ortadan kaldırmak için düşünülmüş<sup>93</sup> olup, amaç sanığa hiç bir zaman üzü (eziyet) etmek değildir. Ayrıca, n. ikrarın oluşmasına değil, tersine gerçek olayın araştırılmasına hizmet eder<sup>94</sup>.

91) Tosun, s. 66.

92) Pannain, Il problema della narcoanalisi, Archivio penale, 1950, sayı: VII-VIII, s. 313; Tosun, s. 66.

93) Battistelli, La bugia in Tribunale, Milano 1950, s. 184; Tosun, s. 66.

6) N. uygulanması sırasında, sırlara ihanet çekincesinden sözediliyor. Oysa, burada sırlara yanlış anlam verilmektedir<sup>95</sup>. Psikiyatr, kendi uğraş sırrı ile bağlıdır. Kaldı ki, ilgili kişi sır taşıyorsa, n. i kabul etmeyebilir<sup>96</sup>. Hatta, belirli koşullar altında n. den yana olan Graven, n. i uygulama sırasında hazır bulunanların sır saklamakla yükümlü tutulup, buna aykırılık edenlerin cezalandırılması görüşünü savunmaktadır<sup>97</sup>.

7) Politik iktidar sahiplerince kötüye kullanılma çekincesinin varlığından sözediliyor. Oysa çekinceyi, n. in kendisi oluşturmamakta, tersine, diktatörlük çekince yaratmaktadır<sup>98</sup>. Şöyle ki, iktidar sahipleri, gerçeğe hiç bir değer vermez. Bunun doğal sonucu olarak, n. i yasaklayan yasa bile diktatöre engel olamayacaktır.

8) Mağdurun korkudan ihbar ya da yakınmada bulunamayacağı belirtiliyor. Oysa, n. ilgili kişinin enamıyla uygulanacağından, itirazın dayanağı kalmayacaktır<sup>99</sup>.

9) Deniyor ki, in dubio pro reo temel ilkesinin yapısı, n. e karşıdır. Oysa mahkeme önünde herkes eşittir. Bundan ötürü zeki sanıklar, böyle bir kuşku yaratma olanağına sahip olmamak gerekir. Bu tür bir kuşkuyu, n. in yok etmesi gerekir.

10) N. sonuçlarına genel olarak güvenilemeyeceğinden sözediliyor. Yanıt olarak deniyor ki, n. her şeyi tedavi eden bir araç değildir; tersine psikiyatrin (ve yargıcın değil) diğer araçları yanında, sadece yardımcı bir araçtır<sup>100</sup>. Bu konuda ayrıca denebilir ki, n. güvenilir bir tanıt aracı olarak kabul edilmezse, bu eleştiri, tüm diğer tanıt araçları için de sözkonusudur<sup>101</sup>. İkrar gibi tanıklık da kendisi

94-96) Mergen, Grenzgebiete, s. 256, 257, 259, La narcoanalyse, s. 34, 35 (Baumann, s. 30).

97) Graven Le probleme des nouvelles techniques d'investigation dans le proces pénal, Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, 1950, sayı: 3, s. 354-356; Herzog, Le nouvelles méthodes d'investigation dans le proces pénal, Examen médico-psychologique et social des délinquants, Paris 1953, s. 280; Tosun, s. 72.

98-99) Mergen, La Narcoanalyse, s. 39, 43 (Baumann, s. 31).

100) Mergen, Grenzgebiete, s. 254-258, La Narcoanalyse, s. 15; Karş. Westfaelische Nachrichten, 9.7.1949, s. 33 (Baumann, s. 32).

101) Virota, Narcoanalyse e diritto positivo, Archivio penale, 1951, s. 138; Tosun, s. 69.

ne kesinlikle güvenilebilecek kanıtlardan sayılmamak gerekir. Bir diğer deyişle, hiç bir tanıt aracının mantıkça kesin, tartışma götürmez sonuçlar vermediği, açık bir gerçektir<sup>102</sup>.

11) N. in uygulanmasının sadece, ilgili kişinin onamına bağlı tutulmasında bile, çekinme durumunda kendine karşı bir belirti sayılabileceği düşüncesi karşısında, yalnızca beyandan çekinme hali de belirti olabilir, deniyor<sup>103</sup>.

## V. Narkoanaliz ve pozitif hukuk.

### 1. N. ve insan hakları.

İnsan Hakları Bildirisi'ne aykırıdır. Birleşmiş Milletler Genel Kurulunca 1945 yılında kabul edilen «İnsan Hakları Evrensel Bildirisi» nin 11. ayırıtında<sup>104</sup> şöyle denilmektedir: «Bir suç işlemekten sanık herkes, savunması için kendisine gerekli bütün tertibatın sağlanmış bulunduğu aleni bir muhakeme ile kanunen suçlu olduğu sabit olmadıkça, masum sayılır.» Buna bakışık olarak 1950 de Avrupa Konseyi'nin kabul ettiği «İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya dair Sözleşme»<sup>105</sup> kısaca İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ayırıt 6, bend 2 de şöyle deniyor: «Bir suç ile itham edilen her şahıs, suçluluğu kanunca sabit oluncaya kadar masum sayılır». İşte n., sözkonusu hükümlerdeki savunma olanaklarından yararlanma kuralına aykırıdır<sup>106</sup>.

### 2. N. ve Anayasa.

N. in kullanılmasının çağdaş devlet Anayasalarının bazı hükümlerine aykırı olduğu belirtilmektedir. Bu arada İtalya'da bazı yazarlar n. in İtalyan Anayasası (İAny.) m. 2, 13, 27, 32 ye aykırılığını ileri sürmektedirler<sup>107</sup>. İAny. m. 2, devletin çiğnenemez insan hak-

102) Marre, col. 368; Tosun, s. 70.

103) Baumann, s. 32.

104) Düstur, III. Tertip, c. 30, s. 1019.

105) Düstur, III. Tertip, c. 35, s. 1567.

106) Huybrechts, Sérum de vérité et instruction judiciaire, Revue de droit pénal et de criminologie, 1949, s. 522; Tosun, 58-59.

107) Turano, Narcoanalisi e giustizia penale, Rivista di diritto criminale 1950, sayı: 3-4, s. 122; Cariglia, Sulla narcoanalisi, Giustizia penale, 1954, sayı: 1, parte I, col. 16; Rossi, Lineamenti di diritto penale costituzionale, Palermo 1954, s. 37-38; Ayrıca bak. Montalbano, La confessione nel diritto vigente, Napoli 1958, s. 128 i.s.; Tosun, 59-60.

larını tanıdığını, güvence altına aldığını, m. 13, kişi özgürlüğünün saldırıdan uzak olduğunu, özgürlüğü sınırlandırılmış kimseler üzerinde bile özdeksel ya da tinsel zorlamanın cezalandırılacağını; m. 27, sanığın kesin hükümlülüğe dek, suçlu sayılmadığını, m. 32, insan şahsına saygıyla sınırlandırılmış tıpla ilgili işlemleri belirtmektedir. Carigia, m. 2, 13, 27 ye dayanarak, Anayasakoyucunun, toplumla birey arasındaki anlaşmazlıkta, sanığın yanını tuttuğunu, bundan ötürü sanığın onam göstermesinin hiç bir önemi bulunmamak gerektiğini savunmaktadır<sup>108</sup>. Rossi, onam dışında, n. uygulanmasının ya da her ne biçimde olursa olsun, kimyasal, mekanik, telkinî yöntemle başvurulmasının m. 32 yi çiğneyebileceğini ileri sürmektedir<sup>109</sup>.

### 3. Narkoanaliz ve Ceza Muhakemesi Hukuku.

#### a) Genel olarak.

Ceza Muhakemesi Hukukunda birey ile devlet eytişimi (diyalektiği) karşısında her iki süjenin çıkarlarının düzenlenmesi ile gerçekleştirilmesinin sözkonusu olduğu apaçıktır. Sanık bireysel özgürlüğünün korunmasını, devlet hukukun, adaletin gerçekleştirilmesini ister. Bundan ötürü, bireysel özgürlüğün sınırının belirlenmesi gerekir. Eğer n., sanığın bireysel özgürlüğünün sınırını aşıyorsa, devlet bu aracı kullanamayacaktır. Bu konuda bireyin onam göstermesinin de Muhakeme Hukukundaki temel hükümleri yoketmeye yeterli olamayacağı açıktır. Çünkü bu hükümlere uymada sadece bireyin özel çıkarı yoktur; tersine toplumun da çıkarları vardır<sup>110</sup>. Bundan dolayı birey, Muhakeme Hukuku süjesi olmak niteliğinden vazgeçemeyecektir.

N. i uygulayan kişinin, yargıç, bilirkişi ya da her ikisi olması akla gelebilir. Ancak bu işi yapma, yargıcın görevini, uzmanlığını aşar; diğer yandan bilirkişiye verilmesi, yargıcın yetkilerinden daha çok yetki olması nedeniyle yerinde olmamak gerekir.

108) Carigia, Sulla narcoanalisi, Giustizia penale, 1954, sayı: 1, parte 1, col. 16; Tosun, 59.

109) Rossi, Lineamenti di diritto penale costituzionale, Palermo 1954, s. 37 - 38; Tosun, s. 59.

110) Benzer nitelikte: Schmidt, Zur Frage., SJZ. s. 453.

b) Genel olarak itirazların yok edilmesi.

Kunter<sup>111</sup> n. e karşı şunları beyan etmektedir: «Cevap verme mecburiyetinin neticesi olarak son zamanlarda hipnotizma, narkoanaliz gibi usullere başvurulduğu görülmüştür. Bu fennî usullerin de hakikati söyletmediği, sanığı telkine müsait bir hale getirip telkin edilen hususları da söylettiği de ileri sürülmüştür. Hatta doğruyu söyletse dahi, bir kimsenin arzusu hilâfına (uygulanması) ruhî ve bedenî bütünlüğüne tecavüz teşkil ettiği de âşikârdır. Bu usullerin uygulanmasını sanığın arzusuna bırakmak da doğru değildir. Zira kabul etmemenin, aleyhte tefsir edileceğini düşünen sanık, kabule manen icbar edilmiş olur». Bizce, buradaki n. i, sanığın onamına bırakmanın, kabul etmeme halinde aleyhteki yorumunu düşünme nedeniyle, sanığın manen kabule zorlanması itirazı, kabule değer değildir. Çünkü, sanığın beyandan çekinmesi durumunda da kendisi aleyhine bir anlam çıkarılabilir. Hatta, n. in uygulanmasına karşı olan itirazdaki kuşku, beyanda bulunmaktaki ya da beyandan çekinme halindeki kuşkudan daha büyük olamaz. Gerçekten bu ikinci halin gerçekleşmesine, çok daha az nedenlerden ötürü ihtimal verilebilir. Sırlara ihanet çekincesi, yürürlükteki mevzuat karşısında aslâ sözkonusu olamaz. Bireyin ve toplumun gizlilik alanı hem genel olarak hem de CMUK. unda korunmuştur (Krs. TCK. m. 198).

aa) Ceza Muhakemesi Hukukunda gerek bilirkişi, gerek kolluk, yargıçtan daha fazla yetkiye sahip kılınamaz. CMUK. m. 156 daki genel yetkiden, n. in kollukça uygulanabileceğine ilişkin bir sonucun da asla çıkarılamayacağı açıktır. İlkin, kolluğun teknik anlamda bir sorgu yapamayacağını belirtelim<sup>112</sup>. İkinci olarak, sorgu yapmak konusunda yetkili kabul edilse bile, n. i uygulayabilip uygulayamayacağı, esasen çözülmesi gereken bir sorundur. Bir diğer deyiş'e bilinmeyeni bilinmeyenle çözmek kabul edilemez. Şu halde, k a n a a t i m i z c e bireysel özgürlüğe saldırı olduğu konusunda bu denli tartışma yapılagelen bir konuda kolluğun yetkisini savunmak, hukuk mantığına aykırıdır.

bb) N. in, kısmen işkencenin bir benzeri olduğu ileri sürülmektedir. Bununla birlikte, bu görüş yerinde değildir. K a n a a t i

111) Kunter, s. 286-287.

112) Tüzel Kolluk (Adli Zabıta), sadece bilgi edinme hak-görevine sahiptir. Bu da teknik anlamda sorgu kavramından ayrıdır.

m i z c e , Baumann'ın konstrüksiyonu doğrudur. Bu anlayışa göre, işkencede, ilgili kişinin iradesi belirli bir doğrultuya ya olumlu olarak götürülmek için baskıya uğratılmak yoluyla bir yöntem sözkonusu olmasına karşın, n. de ilgili kişi, sadece olumsuz olarak bilinçli engellerin yok edilmesi yoluyla bir irade baskısına uğratılmaktadır. Bir diğer deyişle, işkence, kendisinden istenen ya da beklenen beyan etsin diye, ilgili kişiyi olumlu olarak zorlamaktadır. Oysa n. de ilgili kişinin sadece engelleri yok edildiğinden, kişiyi olumsuz olarak zorlamaktadır. Bir diğer deyişle, belirli bir doğrultuya zorlama yoktur. Bununla birlikte, karşılaştırma noktası, iradeye etkinin mahiyetinde değildir, şiddetindedir. Hattâ n. yoluyla oluşan bir saldırı, daha şiddetli, derin bir nitelik göstermektedir. Çünkü, burada irade, yok edilmekte, kırılmakta, işkencede ise yalnız bükülmektedir.

N. in uygulanması yoluyla, sanığın kendi kendine dokunca vermeye zorlanamayacağı ilkesinin çiğnendiği itirazını daha ciddi saymak gerekir.

N. in kullanılmasının, in dubio pro reo ilkesini çiğnemediği konusuna gelince; bu ilke her şeyden önce, öğretilde olan kanaata<sup>113</sup> göre, sadece olayların saptanması, kanıtların değerlendirilmesi yönünden söz konusudur, yoksa kanıtların ortaya konulması bakımından değildir. Oysa n. kullanılmasının caiz olup olmadığı önceden saptanmak gerekir. İn dubio pro reo, bütün araştırma faaliyetine karşın, eldeki kanıtlarla gerçeğin % 100 tanıtlanamaması durumunda uygulanır. Demek oluyor ki, yöntemin sanığa uygulanmasının caiz olup olmamasıyla hiç bir ilgisi yoktur.

### cc) Tümünden gelimci (dedüktif) yöntemler.

Hüküm makamlarının, özellikle yargılama makamlarının görevlerini yaparken, bir diğer deyişle hüküm verirken başvurdukları araçlardan biri olan koruma öndavranışları (cautela)<sup>114</sup> ceza

113) Bettioli, La regola in dubio pro reo nel diritto e nel processo penale, Rivista Italiana di diritto penitenziario, 1937, s. 241; De Marsico, Lezioni di diritto processuale penale, 3. bası, Napoli 1955, s. 5; Kantar, Ceza Muhakemeleri Usulü, Ankara 1957, s. 304; Leone, Trattato di diritto processuale penale italiano, Napoli, 1961, c. I, s. 68; Sabatini, Principi di diritto processuale penale, Catania, c. I, 1946, s. 476; Taner, Ceza Muhakemeleri Usulü, 3. bası İstanbul 1955, s. 157; Kunter, s. 371.

114) Bu kavram için bak. Kunter, s. 413 i.s.



muhakemesi süjelerinin<sup>115</sup>, özellikle sanığın hak ve özgürlüklerinin zorunlu olarak kısılmasına yol açar. Bu nedenle söz konusu ön davranışların gelişi güzel uygulanmaması, ancak bazı koşullarla uygulanması, hak ve özgürlüklerin korunması için bir güvence teşkil edecektir. Bunun içindir ki, koruma öndavranışlarının önşartları olarak, 1) gecikmenin çekincelerini önlemenin zorunlu olması, 2) ileride belli bir durumun gerçekleşeceğinin muhtemel görünmesi söz konusu olmaktadır. İşte kanunda bir bir sayılıp düzenlenen koruma ön davranışlarına benzeterek, n. i caiz saymak, ö r n e k s e m e (kıyas) carî olmayan, olmamak gereken bireysel hak ve özgürlüklerin sınırlandığı alanda, sözüedilen kurumun yanlış olarak uygulanmasını ifade eder.

aaa) Enjeksiyon fiziksel saldırıdan ibarettir.

N., zerk suretiyle damardan ; ağızdan ; rektal olarak ; koklamak suretiyle burundan uygulanabilir. Zerk suretiyle yapıldığında, fiziksel bir saldırı vardır, diğer şekillerdeki uygulamalarda ise, azın psişik bir saldırı oluşacaktır. Diğer yandan n. i zerk suretiyle uygulandığında kabul etmek, zerksiz bir şekilde yapıldığında yadlamak, isabetli olmasa gerektir. Çünkü, saldırının mahiyeti bakımından bir ayrılık olmayıp, türü bakımından bir ayrılık söz konusudur.

1) Alman Ceza Usul Kanununun 81 b ayırıtına göre «Ceza muhakemesinin yapılması için ya da (sanığı) teşhis faaliyeti için zorunlu görüldüğü takdirde, iradesi olmasa da, sanığın fotoğrafları ya da parmak izleri alınabileceği gibi, ölçmeler ve buna benzer ön davranışlar da uygulanabilir». Ayırttaki «buna benzer tedbirler» ibaresinden, doğrudan doğruya sanığın hüviyetini tayin etmeye yarayan öndavranışları anlamak gerektir<sup>116</sup>. Bu nedenle, beyanların kaydedilmesi, m. 81 b ye dahil değildir<sup>117</sup>. Sonuç olarak, beyanda bulunan bir beyan şahsının<sup>118</sup> söylenenlere, içten katılmasına yönelmiş bir amaca varmak için nefes ile nabız hareketlerinin ölçülme-

115) Bu konuda bak. Cihan, Ceza Muhakemesi Münasebeti, IHFM. c. XXVII, sayı: 1-4, 1961 (1962), s. 236.

116) von Hippel, Der Deutsche Strafprozess, Lehrbuch Marburg, 1941, s. 432. — Alman CMUK. m. 81 b. nin gerekçesi de benzer görüşü yansıtmaktadır.

117) Yerinde görüş: Balla, Tatbestansdiagnostische Methoden und ihre strafprozessuale Zulaessigkeit, Dissertation Köln, 1936, s. 72.

si söz konusu değildir. Bu ayrıtta sürekli kişilik olayları ele alınmış, yoksa psikişik olayların saptanması amacıyla arızî beyânların ortaya konması değil, ancak ilâç zerkinin dolaylı olarak sanığın kimliğini belirlemeye yarıyabileceği düşünülebilirse de bu görüşte isabet yoktur. İlk m. 81 b deki ölçmeler, ön davranışlar doğrudan doğruya sanığın kimliğini belirleme amacıyla düzenlenmiştir. İkinci olarak, bu ön davranışlar, tipik kolluk ön davranışları niteliğinde bulunduğundan, n. i kolluğun da yapabileceği sonucuna varacağız ki, bunun mantıksız olduğunu yukarıda gösterdik.

Alman Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununa, 4.8.1953 tarihinde § 81 a olarak eklenen ayrıta göre «muhakeme için önemli görülen bir olayın saptanması için sanığın vücudu üzerinde bir inceleme emrolunabilir. Bu amaca yönelmiş olarak, hekimlik sanatının kurallarına göre, sanığın sıhhati için hiç bir sakıncadan korkulmadığı takdirde, kendisinin onamına bakılmaksızın, kan alınması ve diğer bedenle ilgili müdahalelerin yapılması caizdir.» Bu ayrıt, açık anlatımından anlaşılacağı gibi, muhakeme için önemli olayların saptanması amacıyla sanığın bedeni üzerinde —psikişik varlığı üzerinde değil— bedenle ilgili işaretler, hastalıklar izler, eğer failliğinin araştırılması veya kusurunun derecesi ya da çekinceliliğinin (tehlikeliliğinin) derecesi için önemli ise bunların yapılması caizdir. Yine kan muayeneleri, midenin boşaltılması ya da bir müşhil ilâcının verilmesi hakkında da aynı şeyler geçerlidir<sup>119</sup>. Sonuç olarak, sanığa bu ayrıta göre, n. uygulanması, ayrıtın ana fikrine (ratio legis), nedenine<sup>120</sup>, söylemine, ruhuna aykırı düşer.

2) K i y a s a g e l i n c e; bu konuda kıyas yapılmamak gerekir. Çünkü bunlar, ilkin istisnaî hükümlerdir. İkinci olarak, doğrudan doğruya bireysel özgürlükle ilgilidir.

3) V ü c u t b ü t ü n l ü ğ ü n e d o k u n u l m a z l ı k t a n v a z g e ç m e, c a i z d e ğ i l d i r.

118) Bu kavram için bak. Kern, Strafverfahrensrecht, Kurzlehrbuch, 3. bası, München-Berlin, 1953, s. 89 i.s.; Peters, Strafprozess, 278 i.s.; Cihan, Ceza Muhakemesi Hukukunun Gayesi, İHFM. c. XXVIII, sayı 3-4, 1962 (1963), s. 705.

119) Peters, s. 275.

120) 'Sevk sebebi — koyuş nedeni', 'kanunun esas fikri — yasanın ana düşüncesi' kavramı için bak. Dönmezer/Erman, Nazarî ve Tatbikî Ceza Hukuku, Umumî Kısım, c. I, 4. bası İstanbul 1967, s. 193 i.s.

bbb) Çeşitli vücut tepkilerinin ilâç etkisiyle kesilmesi fiziksel saldırıdan ibarettir. Narkoz, yaşayan hücrenin görevlerinin (hareket, eksitabilite, mitosis, metabolik çalışma) geçici olarak yavaşlaması ya da durdurulması demektir<sup>121</sup>. Bu durdurulma geriye dönüşlüdür. Geriye dönüşsüz olursa, bu, hücrenin ölümü demektir. Narkoz insanda, duygunun, bilincin, istemli ve refleks hareketlerin geçici olarak kalkması ile adalelerin gerginliğini yitirip gevşemesiyle kendini gösterir ki, bu hale anestezi ya da şiruzikal narkoz denir. Anestezi mademki, genel olarak merkezî sinir sistemine yayılmış bir depresyondur, o halde merkezî sinir sistemindeki tüm merkezlerin görevlerini geçici olarak durdurmaları gerekir. Demek oluyor ki, narkoz, bir zehirlenme meydana getirerek, üst beyin merkezlerini felce uğratmakta, beynin bazı çalışmalarını durdururken, hatırlama, işitme ve konuşma işlemlerini serbest bırakmaktadır<sup>122</sup>. Sonuç olarak denebilir ki, n. in uygulanması, çeşitli beden çalışmalarını kesmek yoluyla fiziksel saldırıyı oluşturmaktadır.

ccc) Belirli vücut tepkilerine zorlama, fiziksel saldırıdan ibarettir.

Beyânda bulunma ile gerçeği söyleme; Saniğin, CMUK. na göre beyânda bulunmak görevi, yükümlülüğü yoktur. Yine gerçeğe uygun beyanda bulunmak görevi, yükümlülüğü de yoktur<sup>123</sup>. Bundan ötürü, n. uygulama yoluyla konuşmasını sağlamak da isabetli olmasa gerektir.

ddd) Bilinç ile iradenin yok edilmesi, tinsel saldırıdır.

dd) Tümevarımcı (endüktif) yöntemler.

aaa) Acaba n. uygulanan kişi, ceza muhakemesi anlamında bir kişi midir?

K a n a a t i m i z c e , Ceza Muhakemesi Hukukunda, kişi kavramının, genellikle, bilinç ve irade sahibi olanları ifade ettiği söylenebilir.

121) Claude Bernard, 1875 (Tavat/Kastarlık/Garan/Artunkal, Farmakoloji ve Tedavi, İstanbul 1955, s. 382).

122) Graven, Le probleme des nouvelles techniques d'investigation au procès penal, Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, 1950 sayı: 3, s. 334 not 3; Tosun, s. 48.

123) Nazi Almanya'sında buna benzer bir anlayış savunuluyordu.

bbb) N. uygulanan kimse, muhakeme süjesi midir?

Ceza Muhakemesi Hukukunda, idrak yeteneği ile, dinlenme yeteneği olan akıl hastaları, akıl zayıfları ile gözlemlerine ilişkin henüz bilgi veremeyecek denli küçük olanları hariç, çocuklar da tanıklığa yeterlidir<sup>124</sup>. Bir diğer deyişle, tanıkların ceza muhakemesine katılmaları için, bilinç ile irade yeteneği ön şart değildir. Ancak, sanıkta durum ayrı biçimde görünmektedir. Genellikle yalnız irade sahibi, makul görünen kişi, muhakeme süjesi, ceza ile güvenlik öndavranışı objesidir. Nitekim 647 sayılı K. m. 2/3 gereğince «akıl hastalığına düşenler, iyileşmedikçe haklarında ölüm cezası infaz olunmaz.»; CMUK. m. 399/1 e göre «Akıl hastalığına tutulan mahkûmlar hakkında hürriyeti bağlayıcı cezanın infazı iyileştikten sonraya bırakılır». Yine Kunter'e göre<sup>125</sup>, sanığın akıl hastalığı, sadece Son Soruşturma bakımından bir engel olup kalkması da bu yönden bir muhakeme şartıdır. Kanun akıl hastası sanık hakkında Son Soruşturma yapılmamasını kabul ederken, sanığın bu durumda kendisini makul biçimde savunamayacağını düşünmüştür. Akıl hastası sanığın makul bir savunması olamayacağı için sorgusunun yapılmış olsa da bir değeri olmamak gerekir<sup>126</sup>. Sanığın akıl hastası olduğu, duruşmada anlaşılırsa, «duruşmanın durması» kararı verilmesi gerekecektir (m. 253/2). Bu hükümlerden de anlaşıldığı üzere, muhakeme süjesi-liğinin ön şartının irade özgürlüğü ile bilinç olduğu ortaya çıkmaktadır<sup>127</sup>. Bu açıklamanın ışığı altında, n. uygulanması sırasında, muhakeme süjesi sözkonusu değildir. Oysa sanığın muhakeme süjesi, bir diğer deyişle, akıl hastası olmaması durumu, muhakeme şartı<sup>128</sup> olduğundan, sanık üzerinde n. in uygulanmasını yadlamak gerektir.

ccc) N. uygulanan kişi, «hazır bulunan kişi» sayılmaz.

Sanığın kompleks hukukî durumunun doğal sonucu olarak her soruşturma evresinde değişik de olsa bazı hak ile yetkilere sahip

124) Peters, s. 288; Alman Yargıtayı (Kohlrausch, 1927, 21. bası, VI. f.asıl, not 4); Löwe/Rosenberg, Kommentar zur Strafprozessordnung und Gerichtsverfassungsgesetz, 20. Aufl. 1953-1958, m. 251, 5 b.

125-126) Kunter, s. 68.

127) Baumann, s. 77.

tir. Bunların içinde «hazır bulunma» hakkı ile bu hakka tekabül eden bir «görünme görevi» vardır. Buna bakışık olarak sanığın sorgusu bir yandan, yargıç ile sanık bakımından bir görev, diğer yandan sanık bakımından bir haktır. Tüm soruşturma evrelerinde (hem ön, hem de son soruşturmada) yapılan sorgularda, sanığın hazır bulunmak zorunluğu vardır. **K a n a a t i m i z c e**, hazır bulunmak, kavram olarak sadece bedence bulunmayı anlatmamak gerekir. Ayrıca tinsel yönden elverişli durumda olmayı da kapsamına almaktadır. Bundan ötürü, uyku, baygınlık ile diğer rahatsızlıklar — bilinç ile iradeye ağır etkiler yaptıkça — sorguya engel sayılmalıdır.

ddd) N. de elde edilen beyanlar, gerçekte, « **b e y a n** » kavramına aykırıdır. Çünkü, n. uygulanan kişi, deyim yerindeyse, hakları kullanma yeterliğini yâni eylem yeterliğini elde etmiş durumda değildir.

## VI. Narkoanaliz ve doğal hukuk.

Doğal hukuk ilkelerine göre, birey, kendisinden vazgeçilemeyen bazı haklara sahiptir. Bir diğer deyişle, **k i ş i l i ğ i n d e n**, **b i r e y s e l l i ğ i n d e n** hiç bir zaman vazgeçemez. Bu vazgeçememe, bütün hukuk düzeni için geçerlidir. Tüm hukuk düzeni için geçerli olan bir ilkenin, muhakeme hukuku için de geçerli olacağı âşikârdır. Muhakeme hukukunun süjeleri, kişileri de sözkonusu bireyliğin azın (asgarî) koşulunu gerçekleştiren bilinç ile iradeden vazgeçemeyecektir.

## VII. Kanaatimiz.

Ceza Muhakemesi Hukukunda sorgu sırasında, n. in kullanılmayacağı **k a n a a t i n d e y i z**; olan (yürürlükteki) hukuk ile olması gereken hukuk bakımından vardığımız sonuçlar bu konuda birbirine uygunluk göstermektedir.

### 1. Genel olarak.

1) Narkoanalizden yana olarak, kimsenin kendine karşı dokunca veremeyeceği kuralının kabul edilmesi halinde kriminalistiğin so-

nununun geldiği, çünkü suç izlerini failin oluşturduğu, sunduğu söyleniyor<sup>129</sup>. Bu düşüncenin aşırı, abartmalı olduğu âşikâr. Çünkü, suç izleri sadece sanığın kendisinden elde edilmiyor. Suç izlerini sanığın oluşturması ile onların muhakemede elde edilip kullanılması ayrı şeyler olup, bu ikinci faaliyet, diğer süjelerce yapılmaktadır.

2) Sanığı, beyân sırasında gözleyen yargıç ile psikiyatr bile bir bakıma keşfe, muayeneye bağlı tutmuş oluyor, deniyor<sup>130</sup>. Oysa iadesi yok edilmiş insanla bu (biçimde bir gözlem ve incelemeye bağlı tutulmuş kişi arasındaki büyük ayrılık, her kuşkunun üstündedir. Birinci gözlem ile inceleme, tümüyle kabul edilen ve yararlı olan bir araştırmadır; incelemeye bağlı tutulan kişinin iradesi de hiç bir biçimde etkilenmemiştir. Ceza muhakemesinde böyle bir gözlem, gerçeğin araştırılması yönünden yarar sağlar. Sanığın bu sıradaki ruhsal durumu, tutumu, her şeyden önce bir belirtidir (emaredir).

3) N. de sırlara yanlış anlam verilmemek gerekir<sup>131</sup>; psikiyatr kendi meslek sırrıyla bağlıdır. Kaldı ki, ilgili kişinin sırrı varsa, n. i yadlaması olanağı da vardır, deniyor. Bu düşünce de kabule değer sayılamaz. Hemen herkesin sırrı olduğu bilinen bir gerçektir.

4) N. nin çekince teşkil etmeyip tersine politik iktidar sahiplerinin çekince teşkil ettiği<sup>132</sup>, n. i kanun yasaklasa da, diktatörün bunu nazara almayacağı düşüncesi de doğru değildir. Çünkü, n., diktatör olmayan politik iktidar sahiplerince her zaman için hukuka bağlı devlet görüşüne uygunmuş gibi davranılarak kötüye kullanılabilir. Bu yolla, kötü niyetlilerin eline bir silâh verilmiş olmaktadır.

## 2. Yürürlükteki (olan) hukuk yönünden.

1) Sanığı, beyâna ve hem de gerçeğe uygun beyânda bulunmaya zorunlu kılma, CMUK. m. 135 e aykırıdır. Baskın olan düşünceye uygun olarak, kanaatimizce de sanığın beyânda bulunmak, gerçeği

129) Bak. yukarda dipnot 89.

130) Bak. yukarda dipnot 89.

131) Bak. yukarda dipnot 95-97.

söylemek yükümlülüğünde olması söz konusu değildir; bu konuda sadece bir 'külfet'in varlığını kabul ediyoruz. Oysa n., esas itibariyle diğer ilâçlar ya da teknik araçlarla olduğu gibi, iradeyi yok ederek konuşma zorunluğunu, sonuçta da ikrar zorlamasını doğurmaktadır. Oysa, kişilik, bir bakıma 'serbest irade'den ibaret olduğundan, sözkonusu iradenin çiğnenmesi, insanın, insanlık vakarına aykırıdır.

2) N. in kullanılması, bir enjeksiyondur. Gerçekten n., zerk yoluyla adaleden, damardan yapıldığında fiziksel bir saldırı, ağızdan, rektal olarak, burundan koklamayla uygulandığında, azın psişik bir saldırı söz konusudur. Bu nedenle, TCK. m. 45ü yı ihlâl durumu bile düşünülebilir.

3) N. ayrıca, sanığın şimdiye dek, binbir zorluklarla kavuşup sahip olmuş bulunduğu, muhakeme süjesi olmak haysiyetine aykırıdır. Genel olarak süjelik ve dolaylı olarak muhakeme süjeliği, temelde serbest irade ile kaimdir. Bundan ötürü n., Ceza muhakemesinin anladığı anlamda bir süjeliği yoketmektedir.

4) N., muhakeme işlemi olan beyan kavramına aykırıdır. Herhangi bir işlemi, temelde irade oluşturduğu için, muhakeme işlemi sayılan beyan kavranında da irade aranacağı kuşkusuzdur. Oysa, sorgu bir ceza muhakemesi işlemidir.

5) N. in uygulanması, yürürlükteki Anayasamıza da aykırıdır. Gerçekten, Başlangıç'taki insan hak ve özgürlükleri, demokratik hukuk devleti kavramları, m. 10 daki temel haklar, m. 11/2 deki tembel hakların özü, m. 14 deki kişinin özdeksel, tinsel varlığını geliştirme, m. 19, 20 deki özgürlükler, m. 31 deki hak arama özgürlüğü, n. i yasaklamaktadır.

6) Yukardaki düşüncelerin doğal, mantıkî sonucu olarak, n. in uygulanmasından şunlar doğmaktadır:

aa) N., üzerinde uygulanan kişinin onamı ile de yapılamaz.

bb) N. in uygulanması, söz konusu kanun hükümlerine, genel hükümlere, normlara aykırı olduğundan buna karşı temyiz yoluna

132) Bak. yukarda dipnot 98.

133) Krş. (yukarda VII 1, 3).

gitmek mümkündür. Ancak burada nesnel olarak n. uygulanması yoluyla, normlara aykırılığın «hükme tesiri olacak derecede... muhafefet edilmiş» bulunması gerekir (CMUK. m. 320).

cc) Hattâ daha ileri gidilerek zorla n. uygulanmasında CMUK. m. 327/3 deki durum gereğince muhakemenin yenilenmesi düşünülebilir.

### 3. Olması gereken hukuk yönünden.

N., olması gereken hukuk bakımından da kabul edilemez. Gerçekten,

aa) Sırlara ihanet çekincesi, meslekî sırları saklama yükümlülüğüne karşın, artmaktadır<sup>133</sup>.

bb) Politik ajanların, n. i, her zaman kötüye kullanmaları, kuvvetle muhtemeldir<sup>134</sup>.

cc) N. in bilinmeyen etkilerinden korkan mağdurun ihbar ya da yakınmadan çekinmesi çekincesi vardır.

### YARARLANILAN KAYNAKLAR

Baumann, Die Narkoanalyse, Inaugural-Dissertation, Münster 1950 (Teksir).

Boon, La narco-analyse, principe, pratique et jurisprudence, Revue internationale de police criminelle, 1954.

Cariglia, Sulla narcoanalisi, Giustizia penale, 1954, sayı: 1, parte: 1, col. 16.

Erman, Hakikat Seromları, Sosyal Hukuk ve İktisat Mecmuası, 1949, sayı 16.

Erman, Hakikat Seromları Kullanılmalı mıdır? Adlî-Tıbbî Ekspertiz, 1956, sayı: 8.

134) Krg. (yukarda VII 1, 4).



- Gölcüklü, Saniğin Sorgusu ve Sevk Tarzı, ASBFD. c. 10, 1955, sayı: 2.
- Graven, Le probleme des nouvelles techniques d'investigation au proces pénal, Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, 1950, sayı: 3.
- Heuyer, Narco-Analyse et Narco Diagnostic, Paris 1949.
- von Hippel, Der Deutsche Strafprozess, Lehrbuch Marburg 1941.
- Huber, Vom Lügendetektor zur Kriminalgraphologie, Hamburg 1958.
- Huybrechts, Sérum de vérité instruction pénale, Revue de droit pénal et de criminologie, 1948-1949.
- Jaspers, Allgemeine Psychopathologie, 4. Aufl. Berlin/Heidelberg, 1946.
- Kranz, Die Narkoanalyse als diagnostisches und kriminalistisches Verfahren, Tübingen 1950.
- Kunter, Ceza Muhakemesi Hukuku, 3. bası İstanbul 1967.
- Lhermitte, La narcose et ses applications judiciaires 1951.
- Löwe/Rosenberg, Kommentar zur Strafprozessordnung und Gerichtsverfassungsgesetz, 20. Aufl. 1953-1958.
- Marré, Sull'impiego della «Narcoanalisi» e del «liedetector» come mezzi di indagine giudiziaria, Giustizia penale 1959, sayı: XI, Parte I, col. 364.
- Mergen, Die Narkoanalyse und ihre Anwendung im Strafprozess und die Grenzen der Narcoanalyse, Sonderdruck aus Grenzgebiete der Medizin, 2. Jahrg. 1949, Heft 6.
- Palmieri, La narcoanalisi sotto il profilo etico-giuridico ed etico-deontologico, Il Foro penale, 1953, Fasc. II, col. 141.
- Pannain, Il problema della narcoanalisi, Archivio penale 1950, sayı: VII — VIII.
- Peters, Narcoanalyse? JR. 1956, s. 47.
- Rossi, Lineamenti di diritto penale costituzionale, Palermo 1954.
- Radbruch, Grenzen der Kriminalpolizei, Festgabe für Wilhelm Sauer, Berlin, 1949.
- Sauer, Grenzen der richterlichen Beweises, JR. 1949, s. 500 i.s.

- Schönke, Grenzen des Sachverstaendigenbeweises, DRZ, 5.5.1949.
- Tosun, Narkoanaliz ve Ceza Hukuku, İHFM. 1963, c. 29, sayı: 1-2, s. 47 i.s.
- Turano, Narcoanalisi e giustizia penale, Rivista di diritto criminale, 1950, sayı: 3-4.
- Veneria, La narcoanalisi nell'istruttoria penale, Rivista penale 1951, sayı: 4.
- Virota, Narcoanalisi e diritto positivo, Archivio penale, 1951.