

CEZA MUHALEMELERİ USULÜ KANUNUNDA TUTUKLAMA

Dr. İlhan AKBULUT (*)

Hakim Kıdemli Binbaşı

G İ R İ Ő

Ceza muhakemesinde tutuklama, kişi özgürlüğünü ilgilendirdiği için, en önemli koruma tedbirlerindedir. Bugün ceza muhakemesinden beklenen gaye, hakikâtin araştırılması olarak kabul edildiğinden tutuklamaya ancak bu gayeyle başvurmak gerekmektedir. Tutuklama kişi hak ve hürriyetleri le doğrudan doğruya ilgili bir müessese olarak, bugünün demokratik devlet anlayışına uygun bir şekilde yerine getirilmektedir. 1982 Anayasasının "Temel Haklar ve Ödevler" başlıklı ikinci kısmının ikinci bölümünde "Kişi Hürriyeti ve Güvenliğı" başlığı altında yer alan 19. maddede, herkesin kişi özgürlüğü ve güvenliğine sahip olduğı belirtilmektedir. Anayasanın 19. maddesi, 1961 Anayasasındaki 30. madde gibi, Anayasanın en uzun maddelerinden biri, hattâ en uzunudur. Zira, kişiyi keyfi yakalama ve tutuklamalara karşı koruyan hükümler anayasa hukukunun temel taşlarından birini oluşturur. Kişi hürriyeti ve bunun güvence altına alınması, insanın toplumda hürriyetine sahip bir kişi olarak yaşamasıdır. Bu bakımdan kişi insan olarak hür yaşamalıdır. Herhangi bir sebep olmadan kişi yakalanamaz, tutuklanamaz. Anayasamız tutuklama hâllerinin neler olacağını kesin olarak saymamış "veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan kanunla gösterilen diğerk hallerde" demekle kanun koyucuyu başka sebepleri de kabule yetkili kılmıştır. Memleketin huzur ve asayişini bozan fiillerde olduğı gibi bazı ahvalde Devletin varlığına yöneltilen suçların ve yine toplum gelenekleri bakımından, işlendikleri zaman muhitte önemli tepkiler doğurabilecek olan genel adap aleyhinde işlenen suçların faileri hakkında tutuklama zorunluluğı konmasında ise kamu yararı vardır. Esasen Anayasa koyucusu, tutuklamayı gerektiren hâllerin yalnız kanunla belli edilmesi lüzumu ile yetinmemiş, tutuklamanın her halde bir hâkim kararına dayanmasını da bir te-

minat hükmü olarak şart kılınmıştır. Bir olayda tutuklamayı gerektiren hâllerin mevcut olup olmadığı, bağımsızlıkları Anayasa ile sağlanmış hâkimler tarafından tayin ve takdir olunacaktır.

1. Tutuklama Kavramı.

KUNTER, tutuklamayı; "muhakeme hukuku açısından zorunlu hâllerde hâkimin verdiği karara dayanılarak henüz bir yargı ile hürriyeti kaldırıcı cezaya mahkûm olmadan bir sanığın kişi hürriyetinin kaldırılması, bir diğer söyleyişle tutuk durumuna sokulmasıdır" şeklinde tanımlamaktadır (1).

Tutuklama muhakeme hukukunun amacına ulaşabilmesi için sanığın hürriyetinin bir süre tahdit edilmesidir. Tutukluluk, tutuklanan sanığın mahsus yerlerde, cezaevinde alıkonulması hâlidir. Bu da ya salıvermeye veya cezanın çekilmesine başlanmasına kadar devam eder. Aleyhine bir suç isnat olunan bir şahsın, kovuşturmayı yürüten makamların eli altında bulundurulmasını temin etmek ve suç delillerinin ortadan kaldırılmasını önlemek için tatbik edilen "tutuklama" muamelesi, esas itibariyle bir ceza olmaktan ziyade bir ihtiyatî tedbirden ibarettir. Tutuklama esas gayesi açısından bir tedbir ise de, netice itibariyle ceza yerine de geçebilir. Sanık yapılan yargılama sonucunda, hürriyeti bağlayıcı bir cezaya mahkûm olduğu takdirde, tutuklu kaldığı günlerin cezasından düşürülmesi gerekir.

Tutuklama bir muhakeme hukuku müessesesidir. Ancak bu müessese amacına uygun sebeplerle yapılabilir. Tutuklama bir tedbirdir. Başvurulmasındaki amaç, muhakemenin süratle yürüyebilmesini sağlamaktır. Bu itibarla suçların mahiyet ve ağırlığı, tutuklama kararı alınmasında doğrudan doğruya bir sebep olamaz (2). KÖKSAL, tutuklamanın şahsi hürriyeti tahdit eden bir muamele olduğundan tatbikinde çok dikkatli olunmasını belirterek şöyle demektedir: "Tutuklama bir tedbir olmasına rağmen hürriyeti bağlayıcı bir cezadan daha çok etkilidir. Çünkü mahkûmiyetin kesin olmasına karşılık tutuklama şüpheli bir durumdur ve psikolojik bakımdan çok ağır bir muameledir. Bütün bunların gözönünde tutularak çok dikkatli kullanılması gerekir. Ayrıca kişi hürriyetini kısıtlama derecesi de gayesi ile ayarlanmalıdır. Tutuklanan şahıs, hapishaneye konma-

(1) KUNTER, Nurullah, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, 8. Bası, İstanbul 1986, s. 614.

(2) ÖNER, Hamdi, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda Hürriyet ve Mülkiyet Takyit Eden Kaideler, Adliye Ceridesi Cilt : II, No: 108, Ankara 1938, s. 1974.

yıp tutuklular için ayrı olan yerlere yani tevkifhanelere konmalı ve tutuklamanın gayesini ihlâl etmemek şartile hısım ve akrabaları ile görüşebilmelidir. Tutuklu yiyeceğini dışardan getirebilir. Müdafii ile görüşmesi esasen müdafaa fonksiyonunun işliyebilmesi için zorunludur” (3).

2. Tutuklamanın Mahiyeti.

Tutuklama kişi hürriyetini önemli ölçüde kısıtlayan çok ağır bir muameledir. Bunun için tutuklamanın şartlarını kanunla belirtmek ve tutuklama kararı alınmasını hâkimin takdirine bırakmak gerekir. Tutuklama çok ağır bir hürriyeti tahdit muamelesi olduğundan bu yola gidebilmek için suçun işlendiğine dair kuvvetli belirtiler bulunmalıdır. Demek ki tutuklamanın mahiyetinden şu neticeler ortaya çıkmaktadır :

- a) Tutuklamanın takdire bağlı olması,
- b) Suçun işlendiğine dair kuvvetli belirtilerin bulunması.

a) Tutuklamanın takdire bağlı olması : Kanunda yazılı sebeplere dayansa dahi, kaide olarak sanığın tutuklanması “mecburi” değil “takdiri”dir. Zira metinde “tutuklanabilir” denilmektedir. Ancak kanun, bazı çeşit suçlarda sanığın tutuklanmasını emredici hüküm olarak koymuştur. Acaba sanığın tutuklanmasından maksat nedir? Sanığın işlediği suçtan dolayı adalet huzuruna çıkarılabilmesinin temini ve suç delillerinin kaybolmadan olduğu gibi muhafaza edilebilmesi içindir. Bu arada tutuklamanın bir maksadı da, suçun işlenmesiyle bozulmuş olan amme nizamını derhal yerine getirmek düşüncesi de rol oynar. Suç işleyen kimseye cezasını hemen veremiyen ve böyle onu toplum için zararsız bir hâle getiremeyen yargı organı, onu tutuklamakla, bozulan amme nizamının düzelmesi ve galeyana gelen umumî efkârın yatışması, teskini için bir çare bulmuş oluyor demektir. Anayasamızda tutuklamanın mecburiliği veya takdire bağlı olması konusunda bir hüküm yoktur. Kanun, kişi hürriyetine büyük önem verdiği için, kanunda yazılı hâllerde bile kararı hâkimin takdirine bırakmıştır. Tutuklamanın takdire bağlı olması, kanunda yazılı tutuklama sebepleri bulunsa dahi, hâkimin tutuklama kararı vermeğe mecbur olmayıp, o kişinin tutuklanmasının gerçekten zorunlu olup olmadığını araştırması demektir (4).

(3) KÖKSAL, Ayhan, CMUK. da Tutuklama ve 1961 Anyasası, İHFM., Cilt : XXX, Sayı : 1-2, İstanbul 1964, s. 101.

(4) KUNTER, Nurullah, age., s. 620.

b) Suçun İşlendiğine Dair Kuvvetli Belirtilerin Bulunması : Bir kimsenin tutuklanabilmesi için suçu işlediğine dair "kuvvetli belirti"lerin bulunması lâzımdır. Demekki metindeki "kuvvetli" teriminden anlaşılmaktadır ki; her şüphe veya belirti, bir kimsenin tutuklanmasını icabettirmez. Suçu işlediğine dair aleyhinde hiç bir delil ve belirti mevcut olmayan kimse tutuklanamaz. Kuvvetli belirtiler, hâl ve duruma göre soruşturmanın mahkûmiyetle sonuçlanacağıının kuvvetli ve sanığın beraat ihtimalinin zayıf olması demektir (5).

3. Tutuklamanın Şartları.

Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunumuzun 104. maddesi tutuklamanın hangi hâllerde yapılacağını göstermiştir. Ancak 104. maddenin uygulanabilmesi için daha önce bazı şartların da gerçekleşmiş olması gerekir.

A) Eğer muhakemenin yapılması bazı şartların gerçekleşmesine bağlı ise bu muhakeme şartları gerçekleşmiş olmalıdır. Tutuklama ceza muhakemesi gayesi ile yapıldığına göre, muhakemenin yapılması bir şarta bağlanmış ve bu şart da gerçekleşmemişse, tutuklama işleminin de yapılmaması gerekir (6).

B) Dava açılmış ise bu dava kamu davası olmalıdır. Kanun, kamu davasına gelmeyen sanığın tutuklanmasından bahsettiği hâlde (CMUK 223), şahsi davada bahsetmemektedir (CMUK 356). Bundan, şahsi dava yolu ile yapılan koğuşturmalarda, sanığın tutuklanamayacağı neticesi çıkmaktadır. Buna mukabil şahsi davada da tutuklama yapılabileceğini kabul eden bazı müellifler vardır (7).

C) Sanığa teminat belgesi verilmemiş olmalıdır (CMUK 288). Gaip olan sanığın duruşmaya gelmesi için bir tedbir olarak tutuklanamayacağı hakkında "teminat belgesi" verilebilmesi kabul edilmiştir. Tminat belgesi, suç sayılan hangi eylem için verilmiş ise, yalnız o eylemden dolayı tutuklamaya mâni olur.

D) Kanunun aradığı şartlar gerçekleşmiş olmalıdır. Kanunumuzun 104 ve 105. maddeleri bu şartları cürümler ve kabahatler için ayrı ayrı düzenlemiştir.

a) CÜRÜMLERDE :

aa) Kaçma şüphesini uyandıracak vakıalar bulunması : 1982 Anayasamızın 19/III, suçluluğu hakkında kuvvetli şüphe bulunan

(5) ÖNER, Hamdi, agm., s. 1972; KÖKSAL, Ayhan, agm., s. 111.

(6) KUNTER, Nurullah, age., s. 620; KÖKSAL, Ayhan, agm., s. 111.

(7) KANTAR, Baha, Ceza Muhakemeleri Usulü, Ankara 1957, s. 114.

kişinin “kaçmasının önlenmesi” için, CMUK m. 104/1 ise “kaçma şüphesini uyandıracak vakıalar bulunması” durumunda tutuklanabileceğini belirtmektedir. Yalnızca kaçma şüphesi yetmemektedir. Bu şüpheyi uyandıracak vakıalara ihtiyaç vardır. Bu vakıaların neler olduğunu hâkim kararında göstermeye mecburdur. CMUK.nun 18.11.1992 gün ve 3842 sayılı kanunla yapılan değişikliğinden önce, sanığın kaçma şüphesini uyandıracığı durumları şu şekilde belirtmişti :

Soruşturma konusu olan suçun ağır cezalı olması,

Sanığın ikametgâhının veya meskeninin bulunmaması veya ser-seri ve şüpheli takımından olması veya kim olduğunu isbat edememesi,

Yabancı olup da hâkimin daveti üzerine veya verilecek hükmün infazı için geleceğinde şüphe uyandıracak ciddi sebeplerin bulunması, kanun bu hâlleri sanığın kaçacağına karine saymıştır.

CMUK.da yapılan değişiklikten sonra ise; Sanığın kaçma şüphesini uyandıracak durumlar olarak şunları saymıştır : “Soruşturma konusu olan suçun, kanunda öngörülen cezasının üst sınırı yedi yıldan az olmayan hürriyeti bağlayıcı cezayı gerektirmesi veya sanığın ikâmetgahı veya meskeninin bulunmaması veya kim olduğunu isbat edememesi durumunda” sanığın kaçma şüphesi var sayılabilir. Ancak bu olgular kanuni karinelere dir. Kanun bu durumlarda karine olarak sanığın kaçacağını kabul etmiştir. Fakat bu, örneğin her soruşturma konusu olan suçun yedi yılı aşması durumunda mutlaka sanığın tutuklanması gerektiği anlamına gelmez. Hâkim her olayda bu karinelerin varlığına rağmen, tutuklamaya gerek olup olmadığını araştıracaktır,

Kaçma; sadece sanığın uzak bir mahalle veya yurt dışına gitmesi hâli demek değildir. Kendisini saklı tutan yahut kendisini saklamak amacı ile oturduğu yeri devamlı değiştiren kimse de bu kavrama dahildir. Sanığın oturduğu yere hududun yakınlığı, sanığın yurt dışında servetinin bulunması gibi hâller kaçma şüphesini verebilir (8).

İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi m. 5/I- c’de de “kaçma şüphesi”, tutuklama nedeni olarak dile getirilmiş, ancak metinde, sanığın suç işlediği konusunda “yeterli şüphe” bulunması, bir önşart olarak değil, tutuklama nedeni olarak ifade edilmiştir (9). Kaynak Alman

(8) KANTAR, Baha, age., s. 115.

(9) ÇENTEEL, Nur, Ceza Muhakemesi Hukukunda Tutuklama ve Yakalama, İstanbul 1992, s. 42.

Ceza Muhakemesi Kanununda hâlen sözkonusu "kaçma karineleri" yer almamakta, ancak Alman CMUK m. 112/III'de, bazı ağır suçlarda, ezcümle; mevsuf ve basit adam öldürme (Alman CK. m. 211, 212), Soykırım (Alman CK. m. 220 a), Terör Örgütü Kurma (Alman CK. m. 129 a/I), Eylemle başkalarının yaşamı ya da mevcut bütünlüğü tehlikeye düşmüş ise, patlayıcı madde kullanma (Alman CK. m. 311/I-III) suçlarından birini işlemiş olma kuvvetli şüphesi altında bulunan kişi, kaçma ve delilleri karartma şüphesi mevcut olmasa da, tutuklanabilir (10).

bb) Delillerin yok edilmesi, değiştirilmesi, gizlenmesi, şeriklerin uydurma beyana veya tanıkların yalan tanıklığa veya tanıklıktan kaçmaya sevk edildiğini, bilirkişilerin etki altına alınmasına çalışıldığını gösteren hâl ve davranışların bulunması: Anayasa m. 19/III'e göre, "delillerin yok edilmesi veya değiştirilmesini önlemek maksadıyla", CMUK m. 104/I'e göre ise, "Delillerin yok edilmesi, değiştirilmesi, gizlenmesi, şeriklerin uydurma beyana veya tanıkların yalan tanıklığa veya tanıklıktan kaçmaya sevk edildiğini, bilirkişilerin etki altına alınmasına çalışıldığını gösteren hâl ve davranışların bulunması" hâllerinde suç işlediğine dair aleyhinde kuvvetli şüphe bulunan sanık, tutuklanabilecektir. Delillerin yok edilmesi, değiştirilmesi ve gizlenmesine dokrinde delilleri karartma denilmektedir (11). Bu durumlarda da kanun hakimin olaylar üzerinde durmasını istemiştir. Bu nedenin gerçekleşmesi, somut bazı delillerin karartılması şüphesini gösteren olguların varlığına bağlıdır. Kuşku somut olgulara dayanmalıdır. Örneğin sanığın olayın tanığı A'yı yalan beyana teşvik ettiğini gösteren olguların varlığı gibi. Bu tutuklama sebebine itiraz edilmiş ve şu görüşlere yer verilmiştir: "Adalet cihazının, sanığın delilleri değiştirmesile işlemeze hale geleceği, devletin elindeik kuvvetle sanığın zarar verici faaliyetlerinin önlenebileceği ileri sürülmüştür. Kaldı ki delilleri sanığın değiştirmesi şart değildir. Akraları, yakınları tarafından da aynı karartma faaliyetiyapılabilir. Fakat bu itirazlar fazla önemi haiz olmak gerekir. Çünkü hiç kimse suç delillerini suç işleyen kadar iyi bilemez ve onların değiştirilmesinde sanık kadar muvaffak olamaz. Deliller adaletin gerçekleşmesinde vasitalardır. Bunların değişmesi adaletin tecellisine, hiç değilse gecikmesine sebep olabilirler (12).

Kanunda delileri karartma eylemlerinin iki grupta toplandığı görülmektedir. Birincisi, delillerin yok edilmesi, değiştirilmesi, giz-

(10) CENTEL, Nur, age., s. 47.

(11) KUNTER, Nurullah, age., s. 624; TOSUN, Öztekin, Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri, İstanbul 1981, s. 704.

(12) KÖKSAL, Ayhan, agm., s. 105-106.

lenmesi. İkincisi ise, şerik ve tanıkların uydurma beyana, yalan tanıklığa veya tanıklıktan kaçmaya ve de bilirkişilerin etki altına alınmasına çalışılmasıdır.

“Delillerin yok edilmesi”, suça ait tüm maddi delillerin ortadan kaldırılması, değiştirilmesi bozulması demektir. Sahte delil hazırlamak da, suçun delillerinin yok edilmesi kavramına dahil sayılmaktadır.

Kanunda, karartma eylemine konu olabilecek ikinci grup delil, “tanık ve şeriklerin beyanları” ile “bilirkişilerin etki altına alınması” gösterilmektedir. Ancak, karartma şüphesinin bulunduğunu kabul edebilmek için, sözkonusu kişilere meşru olmayan biçimde etkide bulunulması şarttır. Tanık beyanı; taraflardan olmayan, ancak olayın tanığı olmuş bir kişinin o olay hakkında beş duyusu ile edindiği bilgileri subut konusunda karar verecek olan mahkeme veya onun yerine duruşma yaparak tanık dinlemeğe yetkili kılınmış bir mahkeme veya hâkim huzurunda tanıklı ederen yaptığı sözlü beyandır. Tanığın taraflar dışında olduğu ve muhaeme konusu olayla ilişkisi bulunmadığı noktasından hareket edilince, onun açıklamalarının doğru olması aranmaktadır. Bunu sağlamak için kanun hâkimin eline bazı yetkiler vermiştir. Bunlar; çekinme yetkisi, çekinme mecburiyeti, tanığa ne derece itimat edilebileceğini gösteren suallerin sorulması, yemin, tanıkların ayrı ayrı dinlenmesi, tanıkların yüzleştirilmesi şeklinde özetlenebilir. Bu tedbirlerin amacı tanığın yalan beyanda bulunmasını önlemek içindir. Tanık, kendisine veya yakınlarına menfaat sağlamak veya bir tehlikeyi önlemek için yalan söyleyebilir. Hattâ tanık sanığı kurtarmak amacı ile de yalan söyleyebilir. Saydığımız bu tedbirler yalan beyanı önlemek ister. Ne dereceye kadar önleyebildiği, her tanık dinlenmesinde ayrıca değerlendirilmelidir. Hâkim, tecrübe kaidelerine dayanarak sağlamlığı değerlendirir ve sağlamsa delil sayar. CMUK.nun 104. maddesinde belirtilen “tanıklıktan kaçmaya sevk” tabirinden; tanıklık vazifesine aykırı her türlü hareketi anlamalıdır. Tanığın saklanması, davete gelmemesi, kanunî sebepler olmaksızın tanıklıktan çekinmesi gibi.

Delillerin karartılması şüphesinin bulunup bulunmadığı, ancak, somut olayın özellikleri, sanığın kişiliği, davranışları, yaşam koşulları gözönüne alınarak takdir edilebilir. Delilleri karartma tehlikesinin varlığını kabul edebilmek için, sanığın, tutuklama talebinden önce karartma eylemlerine girişmiş olması şart değildir. Ancak, bu tür çalışmasının bulunması, karartma şüphesine delil oluşturabilmektedir (13). Bu arada delillerin karartılması şüphesi geleceğe yöne-

(13) CENTEL, Nur, age., s. 52.

lik olmalı, delillerin karartılması sonucunda maddi gerçeğin aydınlatılmasının mümkün olamayacağı tehlikesi mevcut olmalıdır. Bu itibarla, gerçek ortaya çıkmışsa, araştırılacak bir husus kalmamışsa, delillerin karartılması tehlikesi artık söz konusu değilse, tutuklama yoluna da gidilmemelidir.

Tutuklama, tahkikatın selâmetini ve hükmün infazını temin bakımından müracaat olunacak bir ihtiyati tedbir olduğu halde bazı yerlerde tutuklama ile takip olunması icap eden bu maksat ve gaye haricine çıkılarak tutuklamaya adeta cezaî bir mahiyet izafe edilerek lüzumsuz tutuklama kararları verildiği görülmektedir. Suçlunun tutuklanabilmesi için kanun, esas şart olarak suçu işlediğine dair aleyhinde kuvvetli belirtiler bulunmasına lüzum görmüştür. CMUK'nun 18.11.1992 gün ve 3842 sayılı kanunla yapılan değişikliğinden önce, suçun devlet veya hükümet nüfuzunu kıran bir suç olması hâlinde, tutuklama sebebi olarak kabul ediliyordu. Bu hâlin, tutuklamayı devlet otoritesini göstermek amacıyla kabul etmek anlamına geldiği ve bu da tutuklamanın amacına aykırı düştüğü bu itibarla bu sebebin maddeden çıkartılması gerektiği belirtilmişti (14). Nitekim yapılan değişiklikten sonra bu hüküm çıkartılmıştır.

CMUK.da değişiklikten önce, ülkemizde bir tutuklama enflasyonunun bulunduğu, tutuklamanın istisnai bir tedbir olmaktan çıktığı ve olağan bir uygulama niteliğini aldığı belirtilmiştir. Nitekim tutuklama uygulamaları ile ilgili olarak ÖZEK şu görüşlere yer vermektedir: "Anayasa ve yargılama yasaları, tutuklama tedbirinin uygulanması için belirtilen sınırlayıcı kuralları öngörmesine rağmen, bugün Türkiye'de tutuklama, istisnai ve zorunlu hâllerde uygulanabilen bir tedbir olmaktan çıkmış, özellikle ağır cezalı, devlete karşı işlenen, genel ahlâkı ihlâl eden fiiller açısından tutuklama, olağan ve zorunlu bir uygulama niteliğini almıştır. Tutuklama uygulamasında, suçun işlendiği konusunda kuvvetli emare bulunması koşulu genellikle aranmamakta, yasanın kaçma şüphesinin karinesi saydığı durumlarda mutlaka uygulanmaktadır. Hazırlık tahkikatı sırasında sanığın tutukluluk hâlinin 30'ar günlük aralarla sulh hâkimi tarafından incelenmesini öngören CMUK'nun 112. maddesi, tutuklu sanığın kişi güvenliğinin sağlanmasına, haksız tutuklamaların ortadan kaldırılmasına yönelik bir önlem olarak yer almıştır. CMUK'nun 112. maddesi de gereğince uygulanmamakta, sırf bir formalite olarak inceleme yapıp tutukluluk hâli sürdürülmektedir" (15). KAZAN'da, "İnsanların en çok karşılaştığı olay, tutukla-

(14) CENTEL, Nur, age., s. 53.

(15) GÜRELİ, Nail, "Hukukumuz Hakkımız Adliyemiz" isimli yazı dizisinde Ceza Hukuku öğretim üyesi Çetin ÖZEK ile yaptığı söyleşi. Milliyet 13.2.1992.

madır” diyor ve bu olguyu yargı-yargıç bağlamında şöyle değerlendirdiyor: “Yargıç, dünyanın her yerinde, insanların güvencesi sayar kendisini. Önce özgürlüklerinin, sonra haklarının güvencesi olarak görür. Bağımsızlığı da kendisine bunun için verdiklerini düşünür ki, doğrusu budur. Bu yüzden, tutuklama taleplerine karşı yargıç, inanılmaz bir güvencedir dünyanın her yerinde. Örneğin bu yüzden yargıç çok sevecendir dünyanın her yerinde. Ama bizde, bağırıp çağıran bir tiptir yargıç. Bağırır çağırır. Dokuzda duruşma verir, geç gelir. Geldikten sonra, bir de kahve söyler. Arkadaşlarını ağırlar ve tutuklar. Tutuklar, tutuklar. Önüne geleni tutuklar. Ben birçok başkentte duruşma izledim, bağırıp çağıran yargıca hiç rastlamadım. Sanığa ve tanığa karşı çok sevecendir. Polis, fezlekesiyle dosyayı gönderir. Savcı, bunda mutlaka bir şey vardır, hâkim düşünsün der, tutuklama istemiyle mahkemeye sevkeder. Yargıç, savcının bir bildiği varki sevketmiş, zaten itiraz hakkı da var der, tutuklama kararı verir” (16).

CMUK.nu yeni yapılan değişikliklerle çok önemli yenilikler getirmiştir. Şöyle ki, polis yakalanan kişiye, önce neyle suçlandığını açıklayacak, sonra avukat tayin hakkı olduğunu, parası yoksa ve isterse baro tarafından avukat tayin edileceğini, avukatın vekletname aranmaksızın ifade ve sorguda hazır bulunabileceğini, isterse susma hakkını kullanabileceğini hatırlatacaktır. 18 yaşından küçükler, sağır ve dilsizlerle malûller için, karakolda, savcılıkta ve mahkemede avukat bulundurma zorunluluğu uygulanacaktır. Avukat yakalanan kişinin yanında durmakla kalmayacak, hukuki yardımda bulunacaktır. Yani gerekiyorsa konuşacak, soru sorduracaktır. Avukat, poliste ve savcılıkta dosyayı inceliyebilecektir. Hukuka aykırı yollarla sağlanmış deliller hükme esas olamayacaktır.

Yine, yapılan değişiklikle; “Altı aya kadar hürriyeti bağlayıcı cezayı gerektiren suçlarda sanık ancak, suçun toplumda infial uyandırması veya ikâmetgâhı veya meskeninin bulunmaması veya kim olduğunu ispat edememesi hâlinde tutuklanabilir” hükmü getirilmiştir. Buna göre, birinci olarak altı aya kadar hürriyeti bağlayıcı cezayı gerektiren suçlarda sanık suçun toplumda infial uyandırması hâlinde tutuklanabilecektir. Bu hâl, sanığın işlediği suçun ağırlığı ve kötülüğünün toplumda yarattığı heyecan nedeniyle, sanığın özgür olmasına katlanılamayacağı düşünülüyor durumlarda, diğer tutuklama nedenleri olmasa da, sanığın tutuklanabilmesidir. İşlenen suçun toplumda infial uyandırıp uyandırmadığı hususunu tu-

(16) GÜRELİ, Nail, “Hukukumuz Hakkımız Adliyemiz” isimli yazı dizisinde İstanbul Barosu Başkanı Av. Turgut KAZAN ile yaptığı söyleşi. 13.2.1992.

tutklamaya yetkili hâkim takdir edecektir. Burada kanımızca düşünülen gerçek tutuklama nedeni, sanığın özgür olmasının, toplumca katlanılmazlığıdır. İkinci olarak; sanığın ikâmetgahı veya meskeninin bulunmaması hâlinde tutuklanabileceğidir. Burada amaç sanığın oturduğu yerin belli olmaması nedeniyle adliyenin eli altında bulundurulmasını temindir. Üçüncü olarak da, sanık kim olduğunu ispat edememesi hâlinde tutuklanabilecektir. “Kim olduğunu ispat edemiyen” tabirine, “ismini söylemeyen, sahte isim veren” de dahildir (17). Ancak, nüfus cüzdanı veya resmî bir kimlik göstermese de, sanık, tanınan bir kişi ise, kimliğini ispat etmiş sayılmalıdır.

CMUK.nun 104. maddesinin son fıkrası; “Soruşturma konusu fiilin önemi veya uygulanabilecek ceza veya emniyet tedbiri dikkate alındığında tutuklama haksızlığa sebep olabilecekse veya tutuklama yerine bir başka yargılama önlemi ile amaca ulaşılabilir ise tutuklamaya karar verilemez” hükmünü getirmiştir. Bilindiği gibi tutuklama, masumiyetini ispat etmesi muhtemel sanığın hükümden önce hürriyetinin zaruri ve geçici bir tahdidi olarak tanımlanmaktadır. Hakkında tutuklama gibi özgürlüğü bağlayıcı bir tedbire başvurulmuş olan kimse neticede beraat edebilir. Bu takdirde kendisi telâfisi mümkün olmayan bir zararla karşılaşırki, bu da kamu vicdanını rencide eder. Tutuklamanın esasta bir tedbir olduğu unutulmamalıdır.

1412 Sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 106. maddesinin bir ve ikinci fıkraları şu şekilde değiştirilmiştir: “Sanığın tutuklanmasına ancak hâkim karar verir. Tutuklanması talep edilen sanık hazırca karardan önce dinlenir, hazır bulunan sanık isterse sorgu sırasında vekâletname aranmaksızın müdafii de hazır bulunabilir ve karar verilmeden önce Cumhuriyet Savcısı ile hazır olan müdafii dinlenir. Sanık hazır değilse talebe ilişkin karar, yokluğunda ve evrak üzerinden verilir.

Tutuklama müzekkeresinde, sanığın mümkün olduğu kadar açıkça kim olduğu ve şekli ile kendisine isnad olunan fiil, fiilin gerçekleştiği zaman ve yer, fiilin kanunda hükme bağlandığı maddeler, suçun kanunî unsurları ve tutuklama sebebi belirtilir”.

Birinci fıkradaki “hakim” tabiriyle, vazifeli ve selâhiyetli hâkim kastedilmiştir. Tutuklama kararını ancak hâkim verebilir (Ay. m. 19/III). Hâkim, sanık başka suçtan tutuklu veya hükümlü olsa, ya da CMUK. m. 74 uyarınca bir müessesede gözlem altına alınmış

(17) ÇAĞLAYAN, M. Muhtar, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu, Cilt: I, Ankara 1966, s. 613.

bulunsa da, hakkında tutuklama kararı verilebilir, ancak, bu hâllerde infaz sonraya kalır. Hukukumuzda tutuklama kararını, hazırlık soruşturması sırasında sulh hâkimi verebilmektedir (18). Ancak, bu kararı hâkim kendiliğinden vermemekte, Olayla ilgili dosya henüz C. Savcılığında bulunduğundan, kural olarak c. savcısının talebi gerekmektedir. Ancak, gecikmede tehlike varsa, sulh hâkiminin re'sen de, tutuklama kararı verebilmesi mümkündür (CMUK. m. 125/D). Tutuklama kararını vermeye yetkili sulh hâkimi ise, suçun işlendiği veya sanığın yakalandığı sulh hâkimidir. Kanun değişikliğinin getirdiği en önemli yenilik, sanığın sorgusu sırasında vekâletname aranmaksızın kendisine hukukî yardımda bulunacak avukatın yer almasıdır. Sanığın sorgusundan sonra hazır bulunan avukat ile Cumhuriyet Savcısı da sanığa soru sorabilecek ve olayın aydınlanması için görüşlerini bildirebileceklerdir. Eğer tutuklama sırasında sanık hazır değilse, tutuklama talebine ilişkin karar, sanığın yokluğunda ve evrak üzerinden verilecektir. Yani bu safhada müdafinin ve C. Savcısının dinlenmesine gerek yoktur. Sanığın tutuklanmasına karar verildikten sonra, yazılacak tutuklama müzekkeresinde, sanığın mümkün olduğu kadar açık kimliğinin yazılması gereklidir. Sanığın açık kimliğinin yazılması sanık hakkında toplanacak bilgiler açısından önemlidir. Sanığın birkaç ismi olabilir, göbek adı olabilir. Anne baba adlarının açık bir şekilde hattâ onların da birkaç ismi varsa sorularak tespit edilmesi gereklidir. Nitekim Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü sorulan sabıka kaydı müzekkerelerinde mutlaka anne, baba adlarının bildirilmesini aramaktadır. Bunun yanında sanığın açık adresi veya adreslerinin alınması gereklidir. Tutuklama müzekkeresinde sanığın üstüne atılan suç yer almalıdır. Zira, sanık ne ile suçlandığını bilmelidir ki, savunmasını yapabilsin. Yine, suçun işlendiği yer ve tarih, suçun kanunî unsurları ve tutuklama sebebine de yer verilmelidir. Ancak tutuklama için en baş segep olan "kuvvetli belirti"lerin ne olduklarını yazmak zorunlu değildir (19).

1412 Sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 108. maddesi uyarınca; "Sanık tutuklama müzekkeresi üzerine tutulduğunda derhal ve nihayet yirmidört saat içinde yetkili hâkim önüne çıkarılarak sorguya çekilir ve tutmanın devam edip etmeyeceği hakkında bir karar verilir. Sanığı en yakın hâkim önüne getirmek için gerekli süre bu yirmidört saatlik süreye dahil değildir." Değişiklikten önceki

(18) TOSUN, Öztekin, Hazırlık Soruşturmasında Tutukluluk, Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi, Cilt: I, Sayı: 1, İstanbul 1978, s. 32; CENTEL, Nur, age., s. 70.

(19) KANTAR, Baha, age., s. 117-118.

metinde, tutuklanan sanığın derhal ve en geç kırksekiz saat içinde yetkili hâkim önüne çıkarılacağı ve sorguya çekileceği belirtilmekteydi. CMUK.nun 108. maddesine eklenen son fıkrada ise; "Bu kanunun 223. maddesinin ikinci fıkrası ile 229. maddesindeki tutuklama sebepleri hariç sanığın sorgusu sırasında yalnız C. Savcısı ile müdafii hazır bulunabilir ve tutulmanın devam edip etmiyeceği hakkında bir karar verilmeden önce Cumhuriyet Savcısı ile hazır bulunan müdafii dinlenir". Görüldüğü gibi bu fıkrada da tutuklama sırasında yapılan işlemde olduğu gibi kollektif faaliyet tekrarlanmaktadır.

Kanunun 110. maddesi ise tutuklulukta geçecek sürelerle ilgili yeni bir düzenleme yapmıştır. Yeni metin şu şekildedir: "Hazırlık soruşturmasında tutukluluk süresi azamî altı aydır. Kamu davasının açılması hâlinde bu süre hazırlık soruşturmasında tutuklulukta geçen süre dahil iki yılı geçemez". Tutuklama, her koruma tedbiri gibi geçicidir. Herhangi bir nedenle devamına gerek kalmadığı anda sona erecektir. Eski metinde, tutuklama süresi için bir sınır öngörülmüş değildi. Doktrinde bu husus tenkit edilmiş ve tutuklamaya belli bir üst sınır getirilmesi gerektiği belirtilmişti (20). Yeni metin ile hazırlık soruşturmasında azamî altı aylık süre konulması yerinde olmuştur. Zira Anayasamız m. 19/VII de, tutuklanan kişilerin, makûl süre içinde yargılanmayı ve soruşturma veya kovuşturma sırasında serbest bırakılmayı isteme haklarının bulunduğu belirtilmiştir. Bu itibarla Anayasamızın bu hükmü ile CMUK.daki hüküm bağdaşır bir hâl almıştır. Herşeyden evvel kişi özgürlüğü açısından üstün koruyucu bir hüküm getirmiştir.

110. maddenin 2. fıkrası ile, birinci fıkrada belirtilen sürelerde, işin hayli kapsamlı olması nedeniyle kamu davası açılmaması veya hüküm tesis edilememesi hâllerinde tutuklamanın nasıl sona erdirileceğinden bahsetmekte ve şu hükmü getirmektedir: "Soruşturmanın veya yargılamanın özel zorluğu veya geniş kapsamlı olması sebebiyle yukarıda belirtilen sürelerin sonunda kamu davası açılmamış veya hüküm tesis edilememiş ise; soruşturma konusu fiilin kanunda belirtilen cezanın alt sınırı yedi seneye kadar hürriyeti bağlayıcı cezayı gerektiren suçlarda tutuklama kararı kaldırılır. Yedi sene ve daha fazla hürriyeti bağlayıcı cezalar ile ölüm cezasını gerektiren suçlarda tutuklama sebebine, delillerin durumuna ve sa-

(20) KUNTER, Nurullah, age., s. 632; DONAY, Süheyl, İnsan Hakları Açısından Sanığın Hakları ve Türk Hukuku, İstanbul 1982, s. 106; BUHARALI, Ahmet, "Tevkifte Süre" Adalet Dergisi, 57, 1966/3, s. 239 vd.; CENTEL, Nur, age., s. 159.

nığın şahsi hâllerine göre tutukluluk hâlinin devamına veya sona erdirilmesine veya uygun görülecek nakdi kefaleti vermesi şartıyla sanığın tahliyesine karar verilebilir". Görüldüğü gibi yeni düzenleme ile mutlak surette tutuklamaya bir üst sınır getirilmek istenmiştir. Zira, tutuklamanın uzun sürmesi bir yandan sanığın ruhsal yapısını ve kişiliğini bozmakta, diğer yandan sanığın yeniden sosyalleşmesini engellediği gibi, hâkimleri, uzun süren tutukluluğu, verilecek hükümle meşrulaştırma çabasına sokmaktadır (21).

b) Kabahatlerde Aranan Tutuklama Nedenleri.

CMUK. m. 105, kabahatlerde tutuklamaya gidilebilmesini sınırlandırmıştır. Bu maddeye göre, cezası hafif hapis olan bir suçu işlediği kuvvetli belirtisi bulunan kişi, kaçma şüphesinin varlığı şartıyla ancak şu sebeplerde tutuklanabilir :

- İkâmetgah veya meskeninin bulunmaması,
- Şüpheli veya serseri takımından olması,
- Kim olduğunu ispatlayamaması,
- Yabancı olup da hâkimin davetine veya verilecek hükmün infazına geleceğinden şüphe uyandıracak ciddi nedenler bulunması.

Görülüyorki kanun birinci hâli cürümlerde bir kaçma karinesi olarak kabul ettiği hâlde kabahatler için böyle bir karine kabul etmemiş ve bu sayılan hâllerde sanığın tutuklanabilmesi için ayrıca kaçma şüphesi aramıştır.

Sanık, halihazırda kaçaksa, kaçma şüphesi gerçekleşmiş olduğundan, CMUK. m. 105'deki haller bulunmasa da, suç işlemiş olma şüphesinin de kuvvetli olması koşuluyla, tutuklanması mümkündür (22).

(21) CENTEL, Nur, age., s. 150.

(22) CENTEL, Nur, a.g.e., s. 59.

S O N U Ç

1929 yılından bu yana yürürlükte olan Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunumuz, zaman zaman ülkenin değişen koşullarının ve doğan gereksinmelerin sonucu olarak değişikliğe tâbi tutulmuştur. En son olarak da, 18.11.1992 gün ve 3842 Sayılı Kanunla çok önemli yenilikler getirilmiştir. Ülkede adalet mekanizması denilince her zaman akla gelen ve büyük sorun olarak kabul edilen, yargılamaların kısa sürede bitirilememesi durumu ve insan haklarına saygı, bu köklü değişikliğin temelini oluşturmuştur demek yanlış olmasa gerek. Hiçbir insan artık dünyamızda yalnız değildir. Çağımızda hiçbir devlet, istediği doğrutularda kanunlar çıkararak ve düzenlemeler yaparak insan haklarını bozmak hakkına artık malik bulunmuyor. Çağımız artık bir insan hakları çağı olma özelliğini pekiştirip geliştirmiştir. Bir toplumdaki en büyük huzursuzluk kanunların toplum hayatındaki yeniliklerin gerisinde kalmasıdır. Kanunlar daima toplumun önünde olmalı, ona şekil vermeli, onu yönlendirmelidir. Bir toplumda adaletin sağlıklı olmaması hâlinde dertlerin bitmeyeceği ve toplum huzurunun olamayacağı açıktır. Bunun yanında, kişi özgürlüğü ve güvenliği, yani Anayasa ve kanunda gösterilen kurallara uyulmaksızın tutuklanamama, yakalanamama hakkı temel haktır. Bu hak, insan onurunun dokunulmazlığı ve saygınlığından kaynaklanmaktadır.

Hukukumuzda, hâkimin tutuklama kararı vermeye mecbur olduğu hiçbir hâl öngörülüş değildir. Tersine, hâkim tutuklama kararı verip vermemekte tamamen serbesttir.

K A Y N A K Ç A

BUHARALI, Ahmet : "Tevkifte Süre" Adalet Dergisi, Yıl: 57, Sayı: 3, Ankara 1966.

CENTEL, Nur : Ceza Muhakemesi Hukukunda Tutuklama ve Yakalama, İstanbul 1992.

ÇAĞLAYAN, M. Muhtar : Gerekçeli Notlu ve İçtihatlı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu, Ankara 1966.

DONAY, Süheyl : İnsan Hakları Açısından Sanığın Hakları ve Türk Hukuku, İstanbul 1982.

GÜRELİ, Nail : Hukukumuz Hakkımız Adliyemiz (Yazı Dizisi) Milliyet Gazetesi, 13.2.1992.

KANTAR, Baha : Ceza Muhakemeleri Usulü, Ankara 1957.

KÖKSAL, Ayhan : Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda Tutuklama ve 1961 Anayasası, İHFM.Ord. Prof. Dr. aHlil Arslanlı Hatıra Sayısı, Sayı: 1-2, İstanbul 1964.

KUNTER, Nurullah : Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, 8. Bası, İstanbul 1986.

ÖNER, Hamdi : Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda Hürriyet ve Mülkiyeti Takyit Eden aKideler, Adliye Ceridesi, Cilt: II, No: 108, Ankara 1938.

TOSUN, Öztekin : Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri, Cilt: I, 3. Bası, İstanbul 1981.

TOSUN, Öztekin : Hazırlık Soruşturmasında Tutukluluk, Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi, Cilt: 1, Sayı: 1, İstanbul 1978.