

CEZA MUHALEMESİ HUKUKUNDA TANIK

Witness in Criminal Procedure Law

Semiyet BADEM*

Geliş Tarihi: 04.08.2020

Kabul Tarihi: 04.12.2020

ÖZET

Tanık beyanı, ispat vasıtalarından olan beyan delilinin bir çeşididir ve maddi gerçeğin ortaya çıkartılmasında etkili rol oynadığı tartışılmazdır. Tanık beyanının sözlü olması ve yargı mercilerin huzurunda verilmesi esastır. Ancak bazı zorunlu hallerde tanığın istinabe veya SEGBİS yoluyla dinlenilmesi söz konusu olabilmektedir. Tanık, muhakemenin tarafı olmamakla birlikte beş duyusu vasıtasıyla olayı görgüsü ve bilgisi dahilinde aktaran kişiye denilmektedir. Ancak tanık, bazen beş duyusu ile algıladığı olayları değil de başkalarında duyduğu bilgileri de aktarabilmektedir. Bu durumda doğrudan tanık beyanı ile dolaylı tanık beyanı arasında delil değerinin farklılık arz ettiği ise aşikardır. Tanık ceza muhakemesinin süjesi değil, en önemli ispat vasıtalarındandır. Tanıklık kamusal bir görevdir. Bu sebeple tanıklık görevi kanunumuzda belli yetki ve yükümlülükler ile donatılmıştır. Tanık, tanıklıktan çekinme ve tazminat isteme hakkına sahiptir. Aynı zamanda bazı hallerde tanıklıktan çekinme, hazır bulunma, beyanda bulunma ve yemin etme yükümlülüğü altındadır. Tanıklık müessesesi gerek 5271 sayılı “Ceza Muhakemesi Kanunu’nda” gerekse 5726 sayılı “Tanık Koruma Kanunu’nda” düzenlenmiştir. Tanığın maddi gerçeğin ortaya çıkmasında etkin rol oynaması, tanığı bazı hallerde tehlikeli konuma getirebilmektedir. Tanığın bu tehlikeli duruma karşı kendini güvende hissetmesi ve tanıklıktan kaçınmasının önüne geçilmesi için yargı mercileri tarafından gerekli tedbirler alınmalıdır. Tanık sahip olduğu hakları kullanırken veya tanığın korunması için getirilen tedbirler yerine getirilirken sanığın savunma hakkını ve adil yargılanma ilkesini ihlal etmeden, orantılılık ilkesini koruyarak hareket edilmelidir.

Anahtar Kelimeler: Tanık, tanık beyanı, delil, tanık koruma, yemin

ABSTRACT

Witness statement is a kind of statement evidence which is one of the means of proof and it is indisputable that it plays an effective role in revealing the material truth. It is essential that the witness statement be verbal and given before the judicial authorities. However, in some compulsory situations, the witness may be heard through rogatory or SEGBİS. Although a witness is not a party to the judgment, it is called a person who conveys the event with his experience and knowledge through his five senses. However, the witness can sometimes convey not only the events perceived with his five senses but also the information he / she has heard in others. In this case, it is obvious that the value of evidence differs between direct witness statement and indirect witness statement. The witness is not the subject of the criminal procedure, it is one of the most important means of proof. Testimony is a public duty. For this reason, the duty of witnessing is equipped with certain powers and obligations in our law. The witness has the right to refrain from witnessing and to seek compensation. At the same time, he is under the obligation to refrain from witnessing, to be present, to make statements and to take an oath in some cases. The testimony institution has been regulated both in the “Criminal Procedure Code” numbered 5271 and “Witness Protection Law” numbered 5726. The fact that the witness plays an active role in revealing the material truth may put the witness in a dangerous position in some cases. Necessary measures should be taken by the judicial authorities in order to prevent the witness from feeling safe against this dangerous situation and avoiding testimony. While the witness is exercising his rights or taking measures to protect the witness, action must be taken by protecting the principle of proportionality without violating the right of defense and the principle of a fair trial.

Keywords: Witness, witness statement, evidence, witness protection, oath

* Hâkim/Savcı Adayı, Selçuk Üniversitesi Kamu Hukuku Tezli Yüksek Lisans Öğrencisi, e-posta: semiyetbadem95@gmail.com, ORCID ID: 0000-0002-1399-6164.

GİRİŞ

Ceza muhakemesinde bütün ispat vasıtaları delil olarak nitelendirilir. Deliller öğretide farkı şekilde sınıflandırılmıştır. Ancak delil serbestisi ilkesinin uygulandığı ceza muhakemesinde bu sınıflandırmaların bir önemi yoktur. Biz delilleri; beyan, belge ve belirti delili olmak üzere üçe ayırdık. Belge delili; yazılı belgeler, şekil tespit eden belgelerdir. Belirti delili ise; tabi belirtiler ve suni belirtiler olmak üzere ikiye ayrılır. Beyan delili de kendi arasında üçe ayrılmaktadır. Bunlar; tanık beyanı, sanık beyanı, sanık beyanı dışındaki tarafların beyanıdır. Bu yazımızın konusu olan tanık beyanı delili ceza muhakemesinde en etkili ve vazgeçilmez ispat vasıtalarındandır. Tanık, muhakemenin tarafı olmamakla birlikte beş duyusu vasıtasıyla olayı görgüsü ve bilgisi dahilinde aktaran kişiye denilmektedir. Tanık ceza muhakemesinin süjesi değil, ispat vasıtasıdır. Ancak bazen ceza muhakemesi makamlarını temsil eden kişilerin bir olaya tanık olması söz konusu olabilmektedir. Bu durumda bu kişilerin hangi görevi yerine getirmeleri gerektiği hususuna doktrindeki tartışmaları ile birlikte ele alınacaktır.

Tanık, kamusal bir görevi ifa ettiği için muhakeme konusu olayla ilgili doğruyu söyleme yükümlülüğü altındadır. Tanığın kasten yanlış beyanda bulunarak muhakemenin doğru bir şekilde işlemesine engel olması halinde yalan tanıklık suçundan cezalandırılacağı TCK m. 272’de düzenleme altına alınmıştır.

Tanık belirli haklara sahiptir. Aynı zamanda tanık beyanı, maddi gerçeğin ortaya çıkartılmasında önemli rol oynadığı için kanun koyucu tanığa bazı yükümlülükler yüklemiştir. Tanık, tanıklıktan çekinme hakkı ve tazminat hakkına sahip olduğu gibi tanığın, çağrıldığı zaman duruşmada hazır bulunma, yemin etme, tanıklıktan çekinme yükümlülüğü de söz konusudur. Çalışmamızda tanığın sahip olduğu hak ve yükümlülükler öğretideki tartışmalara da değinilerek ele alınacaktır.

Bazı hallerde ise tanığın beyanda bulunması kendisi ve yakınları için tehlike oluşturmaktadır. Bu durumda gerek “Ceza Muhakemesi Kanunu’nda” gerekse “Tanık Koruma Kanunu’nda” gerekli tedbirlerin uygulanacağı düzenlenmiştir. Oluşan veya oluşabilecek tehlikeler karşısında uygulanacak tedbirlerin sanığın savunma hakkını kısıtlamaması ve adil yargılanma ilkesini ihlal etmemesi gerektiğine çalışmamızda değinilecektir.

I. CEZA MUHAKEMESİNDE İSPAT

A. GENEL OLARAK

Ceza muhakemesinde, fiilin fail tarafından işlenip işlenmediği hususunda yargılama makamının tam bir kanaate ulaşmasını sağlama işine ispat denir.¹

¹ Özbek, Veli Özer/Donay, Koray/Bacaksız, Ceza Muhakemesi Hukuku, 13. Baskı, Seçkin

Somut olay, yargılama aşamasından önce meydana geldiği için hakim tam bir kanaate ulaşması açısından muhakeme aşamasında somut olayın tekrar canlandırılması gereklidir. Somut olay, bir bütünün parçalarından meydana gelir. Delil ise daha çok bütünün parçalarını temsil eder.² Hakim de bu delillere dayanarak olayın bütününe görebilecek ve bu vasıtalarla dayanarak tam bir kanaate ulaşabilecektir.³

Ceza muhakemesinde resen araştırma ilkesi uygulanır. Mahkeme resen araştırma yapar ve delilleri tartışarak maddi gerçeğe ulaşma hususunda bir sonuca varır. Yargılama neticesinde mahkeme, sanığın suçu işlediğine dair tam bir kanaate ulaşmadığı takdirde şüpheden sanık yararlanır ilkesi gereği, sanık suçsuz kabul edilir.⁴ Hukuk yargılamasında uygulanan ispat külfeti, ceza yargılamasında uygulanmamaktadır.⁵ Yani ceza yargılamasında taraflardan birinin ispat külfeti altında olması ve ispat edemediği takdirde sonuçları o tarafa yükletilmesi söz konusu değildir.

Ceza yargılamasında asıl olan uyumsuzluğu ortaya çıkaracak olguların ispat edilmesidir. Bu da delil adı verilen ispat vasıtaları ile mümkündür.

B. DELİL ÇEŞİTLERİ

Delil çeşitleri öğretilerde değişik şekillerde sınıflandırılmıştır. Kimi yazarlar delilleri; beyan, belge ve belirti delili olarak üçe ayırmıştır.⁶ Kimi yazarlar ise sanık açıklamaları ve ikrar, tanık açıklamaları, sanık ve tanıktan başka kişilerin ikrarları, yazılı açıklamalar, görüntü ve ses kaydeden araçlarla açıklama, belirti olmak üzere delilleri sınıflandırmıştır.⁷ Kimi yazar delilleri, doğrudan

Yayınevi, Ankara 2020, <https://ws1.turcademy.com/ww/webviewer.php?doc=48193>, (Erişim Tarihi: 12.10.2020), s. 615.

² Birtek, Fatih, *Ceza Muhakemesinde Delil ve İspat*, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017, <https://ws1.turcademy.com/ww/webviewer.php?doc=17987>, (Erişim Tarihi: 24.10.2020), s. 379.

³ Özbek/Donay/Bacaksız, a.g.e., s. 615.

⁴ Özbek/Donay/Bacaksız, a.g.e., s. 616.

⁵ Yurtcan, Erdener, *Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi (CMK)*, Mart 2019 Tarihi İtibariyle 7165 sayılı Yasayla Birlikte Güncellenmiş 9. Baki, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Nisan, 2019, <https://ws1.turcademy.com/ww/webviewer.php?doc=21164>, (Erişim Tarihi: 24.10.2020), s. 727-728., Özen, Mustafa, *Öğreti ve Uygulama Işığında Ceza Muhakemesi Hukuku*, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, 2017, <https://ws1.turcademy.com/ww/webviewer.php?doc=17901>, (Erişim Tarihi: 25.10.2020), s. 431.

⁶ Yenisey, Feridun/ Nuhoglu, Ayşe, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2020, <https://ws1.turcademy.com/ww/webviewer.php?doc=47923>, (Erişim Tarihi: 12.10.2020), s. 518., Şahin, Cumhur/Göktürk, Neslihan, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 3. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2020, <https://ws1.turcademy.com/ww/webviewer.php?doc=47902>, (Son Erişim Tarihi: 14.10.2020), s. 182. ,Birtek, a.g.e., s. 72., Centel, Nur/ Zafer, Hamide, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, Yenilenmiş ve Gözden Geçirilmiş 18. Baskı, Beta Basım Yayın, İstanbul, Ekim, 2020, s. 260 vd.

⁷ Özbek/Donay/Bacaksız, a.g.e., s. 616., Öztürk, Bahri/ Tezcan, Durmuş/ Erdem, Mustafa Ruhan/ Sırma Gezer, Özge / Saygılar Kırıt, Yasemin F./ Alan Akcan, Esra /Özaydın, Özdem/

ve dolaylı delil olmak üzere ikiye ayırmıştır.⁸ Delil serbestisinin geçerli olduğu ceza muhakemesinde delilleri ne şekilde sınıflandırıldığı önemli değildir. Daha önce de ifade ettiğimiz gibi ceza yargılamasında her şey delil olarak ileri sürülebilir ve bu deliller hakim tarafından serbestçe takdir edilir.

Delilleri beyan, belge ve belirti delili olmak üzere sınıflandırmak mümkündür. 1)Beyan delili; tanık beyanı, sanık beyanı ve tanıktan başka kişilerin beyanı, 2)Belge delili; yazılı belgeler, şekli tespit eden belgeler ve ses tespit eden belgeler, 3)Belirtiler delili ise; doğal ve suni belirtiler olmak üzere ikiye ayrılır. Somut olaya münhasır olan beyan ve belge delillerinin aksine belirti delili ispat edeceği hususun yanında başka hususları da temsil eden delillerdir.⁹

Bu çalışmamızın konusu ise ceza muhakemesinin en etkili ve vazgeçilmez ispat vasıtalarından olan tanık beyanı delilidir.

II. BEYAN DELİLİ:TANIK

A. TANIK BEYANI

Ceza muhakemesinde yargılanan uyuşmazlık konusu olayın beş duyu organıyla algılanması ve bu hususları kovuşturma aşamasında mahkeme huzurunda anlatılması, tanıklıktır.¹⁰ Tanık, kendisi hakkında muhakemede bulunulmayan davada bildiklerini beyan eden herhangi bir kişidir, tanığın yapmış olduğu açıklamalar ise tanık beyanı olarak adlandırılır.¹¹ Tanığın beyanı delildir, kendisi ise delil kaynağıdır.¹² Huzurunda beyanda bulunulan mahkeme ispat konusunda kararı verecek olan mahkeme ya da naip hakim veya istinabe suretiyle tanığın beyanlarını dinleyen mahkemedir.

Tanık beyanı CMK “Tanığın Dinlenilmesi” başlıklı m. 52’de belirtildiği gibi sözlü beyandır. Tanığın dinlenilmesinden bahseden kanuna göre maksat, okunanı değil konuşulana dinlemektir. Bu sebeple tanık beyanda bulunurken yazdıklarını okuyamaz. Vasıtasızlık ve sözlülük ilkeleri gereğince de tanığın

/Erden Tütüncü, Efser/ Altınok Vilemin, Derya/ Tok, Mehmet Can, *Nazari Ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, Güncellenmiş 14. Baskı*, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2020, <https://Ws1.Turcademy.Com/Ww/Webviewer.Php?Doc=48199>, (Erişim Tarihi: 20.10.2020), s. 302.

⁸ Özen, a.g.e., s. 434.

⁹ Özbek/Donay/Bacaksız, a.g.e., s. 616.

¹⁰ Yenisey/ Nuhoglu, a.g.e., s. 519., Feyzioğlu, Metin, *Ceza Hukuku Muhakemesinde Tanıklık*, Ankara 1996, s. 28.

¹¹ Taşçı, Gülşen(Der.)/Taşçı, Alp Tekin(Haz.), “Türkiye’de Ve Dünyada Ceza Muhakemesi Hukuku Açısından Karşılaştırmalı Tanıklık Ve Tanıkların Korunmasıyla İlgili Düzenlemeler”, Ankara Barosu Yayınları, Ağustos 2007, <http://Www.Ankarabarusu.Org.Tr/Siteler/1940-2010/Kitaplar/Pdf/Until2007/Taniklikyeni.Pdf>, (Erişim Tarihi: 25.07.2020), s. 51., Özbek/ Donay/Bacaksız, a.g.e., s. 617.

¹² Şahin/Göktürk,(2020), a.g.e., s. 184.

beyanı sözlü olarak alınmalıdır.¹³ Doktrinde de beyanın sözlü olması gerektiği belirtilmiştir.¹⁴

Tanık beyanı beş duyusu ile algıladığı olaylara dayanmalıdır. Tanık olabilmek için olayla ilgili beş duyusu aracılığı ile algılama dışında fiziksel veya ruhsal bir olgunluk aranmaz. Kural olarak herkes tanık olabilir; çocuk, akıl hastaları, sanığın yakını, yabancı veya Türk vatandaşı ayrımı yoktur. Akıl hastasının tanık olarak dinlenmesi halinde, beyanlarına ne kadar itibar edilebileceği hususunun tespiti için hekim raporu alınabilir.¹⁵

CMK m. 236/1’de mağdurun tanık olarak dinlenilmesi halinde yemin hariç tanıklığa ilişkin hükümlerin uygulanacağı düzenlenmiştir. Mağdur ya da şikayetçinin tanık sıfatı ile dinlenip dinlenmeyeceği önem arz etmektedir. Zira tanık sıfatıyla dinlenirse tanıklığa özgü hak ve yükümlülüklerinin mağdur ya da şikayetçi için de uygulanması gündeme gelecektir. Ancak bu konuya ilişkin doktrinde görüş birliği yoktur. Kimi yazarlar, mağdurun dinlenmesinde tanıklığa ilişkin hükümler uygulansa da, mağdurun “teknik” anlamda tanık olmadığını,¹⁶ Kimi yazar, suçtan zarar gören kişinin tanık olarak dinlenemeyeceğini ve bu kişinin tanık sıfatıyla alınan beyanın doğruluğu konusunda şüphe oluşacağını;¹⁷ Kimi yazarlar, mağdur ve şikayetçi uyuşmazlığın tarafı oldukları için tanık sıfatıyla yeminsiz dinlenebileceklerini ancak beyanlarının tanık beyanı değil sanıktan başka taraf beyanı olduğunu;¹⁸ Kimi yazar, katılanın tanık olabileceğini ancak mağdur veya şikayetçinin tanık sıfatıyla beyanı alınırken yeminsiz dinlenmesi gerektiğini;¹⁹ Kimi yazar, mağdur, şikayetçi ve katılanın beyanları başka delillerce desteklenmediği takdirde mahkumiyet hükmü verilmemesi gerektiğini,²⁰ Kimi yazar, müdahil kişinin taraf olduğu için tanık olarak dinlenemeyeceğini ancak müdahil talebi reddedilen kişi taraf olmadığı için tanık sıfatıyla dinlenebileceğini; Kimi yazar

¹³ Akdeniz, Tugay, “*Ceza Muhakemesinde Tanık Beyanı Delili*”, Bahçeşehir Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2015, file:///C:/Users/mm/Downloads/407890%20(1).pdf, (Erişim Tarihi: 14.10.2020),s. 21., Özbek/Donay/Bacaksız, a.g.e., s. 617., Bıçak, Vahit, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 4. Bası, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Ekim, 2018, <https://ws1.turcademy.com/ww/webviewer.php?doc=21248>, (Erişim Tarihi: 24.10.2020), s. 476.

¹⁴ Yenisey/Nuhoğlu a.g.e., s. 519.

¹⁵ Yaşar, Osman, *Yeni İçtihatlarla Uygulamalı e Yorumlu Ceza Muhakemesi Kanunu I. Cilt*, 7. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Nisan 2017, <https://ws1.turcademy.com/ww/webviewer.php?doc=20820>, (Erişim Tarihi: 19.10.2020), s. 649.

¹⁶ Şahin/Göktürk,(2020) a.g.e., s. 184., Birtek, a.g.e., s. 173.

¹⁷ Özbek/Donay/Bacaksız, a.g.e., s. 620.

¹⁸ Centel/Zafer, a.g.e., s. 287 vd.

¹⁹ Ünver, Yener/Hakeri, Hakan, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, Cilt 1, 15. Baskı, Adalet Yayınevi, Mayıs, 2019, <https://ws1.turcademy.com/ww/webviewer.php?doc=18374>, (Erişim Tarihi: 23.10.2020), s.503.

²⁰ Bıçak, a.g.e., s. 478.

ise, CMK m. 236/1 düzenlemesinin mağdurun tanık olarak dinlenebileceğini gösterdiğini savunmaktadır.²¹

Mağdur veya şikayetçinin tanıklığı konusunu kavramlara değinerek ele almakta fayda vardır. Mağdur olaydan doğrudan etkilenen kişi iken şikayetçi mağdur ve olaydan dolaylı olarak zarar gören suçtan zarar göreni de kapsamaktadır.²² Kanun koyucu CMK düzenlemesinde birçok maddede mağdur kavramının yanında şikayetçi kavramını da açıkça düzenlemiştir. (Örn; CMK m. 233, 234/3, 235, 236) Ancak kanun koyucu CMK m. 236/1’de mağdurun tanık olarak dinlenebileceğini düzenlemişken şikayetçinin tanık olarak dinlenmesine ilişkin bir düzenlemeye yer vermemiştir. CMK’da bazı kişi ve durumlar dikkate alınarak yapılan düzenlemelerde kıyas söz konusu değildir Bu sebeple kıyasen şikayetçinin tanık olarak dinlenmesi söz konusu değildir.²³

Tanık, olaydan etkilenmediği için tarafsızdır ve sanığın cezalandırılmasına yönelik irade taşımaz. Yani kural olarak taraf sıfatı bulunanların tanık olarak dinlenmemesi gerekir.²⁴ Olaydan doğrudan etkilenen mağdur ise şikayetçi olmadığı zaman sanığın cezalandırılması iradesi taşımamaktadır. Ancak olaydan doğrudan veya dolaylı etkilenen şikayetçi bu sıfatı nedeniyle sanığın cezalandırılması iradesine sahiptir ve uyumsuzluğun tarafı konumundadır. Sonuç itibariyle şikayetçi olmayan mağdur ile olayın tarafı konumundaki şikayetçinin beyanları objektiflik açısından aynı durumda değildir.

Mağdur, suçtan zarar gören gerçek veya tüzel kişi ve malen sorumlu olanlar ilk derece mahkemesinde hüküm verilinceye kadar kovuşturmanın her aşamasında şikayetçi olduklarını beyan edebilirler. (CMK m. 237/1) Bu talepleri kabul edilirse katılan sıfatına haiz olurlar. Katılan sıfatı almadan önce şahıs itibariyle taraf olan mağdur ve suçtan zarar gören artık hem şahıs itibariyle taraf hem de makam itibariyle taraf konumunda olmaktadır.²⁵ Mağdur, şikayetçi olmadığı ya da kovuşturma aşamasında şikayetinden vazgeçip katılma talebinde bulunmadığı takdirde şahıs itibariyle taraf olma durumu ortadan kalktığı için tanık olarak dinlenilmesi mümkün olabilecektir. Ancak şikayeti devam eden mağdurun katılma talebinde bulunmaması halinde şahıs itibariyle taraf olma iradesi devam ettiği için tanık olarak dinlenilmemelidir. Katılan ise hem şahıs itibariyle taraf hem de makam itibariyle taraf konumunda olduğu için tanık

²¹ Öztürk,/ Tezcan/ Erdem/ Sırma Gezer / Saygılar Kırıt/ Alan Akcan /Özaydn/ /Erden Tütüncü/ Altınok VILLEMIN/ Tok, a.g.e., s. 307.

²² Akdeniz, Tugay, “Ceza Muhakemesinde Tanık Beyanı Delili”, *Bahçeşehir Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2015, file:///C:/Users/mm/Downloads/407890%20(1).pdf, (Erişim Tarihi: 14.10.2020), s. 16.*

²³ Akdeniz, a.g.e., s. 17.

²⁴ Yaşar, a.g.e., s. 736.

²⁵ Akdeniz, a.g.e., s. 18.

olarak dinlenmesi halinde sanığın savunma hakkının kısıtlanmasına neden olabilecektir.²⁶ Aynı zamanda katılan ve şikayetçinin tanık sıfatıyla dinlenmesi tanığın tarafsız olması, beyanlarının doğru ve güvenilir olması gerekliliğini şüpheye düşürecektir. Bu sebeple katılan tanık olarak dinlenemez.²⁷ Ancak katılanın tanık olarak dinlenebileceğini savunan görüşler de vardır.²⁸

Değnilmesi gereken bir diğer husus sanığın suç ortağının tanıklığıdır. CMK’da “Yemin Verilmeyen Tanık” başlıklı m. 50’de yer alan; “Soruşturma veya kovuşturma konusu suçlara iştirakten veya bu suçlar nedeniyle suçluysu kayırmaktan ya da suç delillerini yok etme, gizleme veya değiştirmekten şüpheli, sanık veya hükümlü olanlar” düzenlemesi ile sanığın suç ortağının tanıklığına imkan vermiştir. Suç ortağı da şüpheli ve sanık gibi olayın tarafıdır. Bu sebeple suç ortaklarının birbirlerine karşı tanıklık yapması düşünülemez. Yapılan düzenleme hatalıdır. Kimi yazara göre, bu durumda en azından sanıklar için kendini suçlayıcı beyanlarda bulunma yasağı uygulanmalıdır.²⁹ (CMK m. 48) Beraat eden sanık, diğer sanıklar hakkında tanıklık yapabilir.³⁰ Sanığın beraat etmesi halinde aynı olaya ilişkin kendini suçlayıcı beyanlarda bulunması da mümkün olmayacaktır. Kimi yazarlara göre, sanıkların birbirleri aleyhine tanıklık yaparken yeminsiz dinlenmesi çelişkiyi ortadan kaldırmayacağı gibi ilkenin ihlalini de önlememektedir.³¹ Kimi yazar ise, aralarında bağlantı olsa bile davaları ayrı görülen suç ortaklarının birbirlerinin davasında tanık olarak dinlenebileceğini ifade etmiştir.³² Biz de bu görüşe katılıyoruz. Her ne kadar davalar arasında bağlantı olsa da suç ortağı bir diğer suç ortağının davasında şahıs itibariyle taraf olmayacağı için tanık sıfatıyla beyanına başvurulabilir. Ancak kimi yazar, madde hükmünün uygulanması için davaların birlikte veya ayrı görülmesinin bir önemi olmadığını, suç ortağının beyanları kendini suçlayıcı beyanlar içerecekse tanıklıktan çekinme hakkının olduğunu ifade etmiştir.³³

Hakim veya savcının bir olayın tanığı olması halinde, tanık oldukları olaya ilişkin yürütülen yargılamada yargısal görevlerinin devam edip etmeyeceği sorunu ortaya çıkmaktadır. Bu soruna ilişkin kanunda bir düzenlemeye yer verilmemekle birlikte doktrinde de ortak bir sonuca varılamamıştır. Hakimin yargılamayı yaptığı olaya tanık olması halinde ön yargıya kapılması gündeme gelecektir. Hakimde oluşabilecek ön yargı hakimin tarafsızlığını etkileyecek

²⁶ Akdeniz, a.g.e., s. 19.

²⁷ Yurtcan, a.g.e., s. 213.

²⁸ Ünver/Hakeri, a.g.e., s.503.

²⁹ Şahin/Göktürk,(2020) a.g.e., s. 184.

³⁰ Yaşar, a.g.e., s. 649.

³¹ Ünver/Hakeri, a.g.e., s.507., Birtok, a.g.e., s. 172.

³² Feyzioğlu, a.g.e., s. 142.

³³ Öztürk,/ Tezcan/ Erdem/ Sırma Gezer / Saygılar Kırıt/ Alan Akcan /Özaydın/ /Erden Tütüncü/ Altınok Vıllemın/ Tok, a.g.e., s. 307.

ve uyumsuzluğun tarafları hakkında doğru karar vermesine engel olacaktır. Bu sebeple kanun koyucu CMK m. 22/1-h'da hakim in aynı davada tanık olarak dinlenmesi halinde davaya bakamayacağını düzenlemiştir. Ancak hakim in tanık olarak dinlenmesi ile olaya tanık olması farklı durumlardır.³⁴ Kanun koyucu madde düzenlemesini hakim in aynı davada tanık olarak dinlenmesi ile sınırlandırmıştır. Bu durum daha önce ifade ettiğimiz hakim in olaya tanık olması halinde ön yargıya kapıldığı için tarafsızlığının tehlike düşeceği ve bu sebeple yargılamayı yürütemeyeceği düşüncesi ile uyuşmamaktadır.³⁵ Zira hakim in ön yargıya kapılması ancak olaya tanık olması ile mümkündür, tanık olarak dinlenmesinin bir önemi yoktur. Hakim in olaya tanık olması halinde tanıklık görevine öncelik verilmesi daha uygundur.³⁶ Çünkü ceza muhakemesinde asıl olan maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasıdır ve olaya ilişkin maddi gerçeği ortaya çıkaracak başka delil bulunmayabilir.³⁷ Ayrıca bilirkişi ve zabıt katibinin de olaya ilişkin tanıklık yapması halinde yargılamada görev alamayacakları kabul edilmektedir.³⁸

Cumhuriyet savcısı, sanık aleyhine olduğu kadar lehine olan delilleri de toplamak zorundadır. Bu durum Cumhuriyet savcısının uyumsuzluğun taraflarına karşı objektif olması ve işlemlerini maddi gerçeğin ortaya çıkarılması amacıyla yürütmesi gerektiğini ortaya koymaktadır.³⁹ Doktrinde farklı açıklamalar yapılsa da tanıklık yapan savcının artık o uyumsuzluğa ilişkin iddia makamında görev yapamayacağı hususunda neredeyse bir ittifak söz konusudur.⁴⁰ Bir görüşe göre, Cumhuriyet savcısının mütalaasını etkileyecek şekilde tanıklık yapması halinde muhakeme aşamasına katılamayacağını belirtmiştir.⁴¹ Bir diğer görüş ise, savcının tanık olarak dinlendiği oturumda savcılık makamı boş kalacağından sadece o oturum için başka bir savcı görevlendirilmesi yapılması gerektiğini ileri sürmüştür.⁴²

Kolluğun soruşturma yaptığı olayda tanıklık yapıp yapamayacağı tartışmalıdır. Kolluk olayı ihbar, suç duyurusu ya da şikayet vasıtasıyla

³⁴ Akdeniz, a.g.e.,s. 31.

³⁵ Akdeniz, a.g.e., s. 31.

³⁶ Şahin, Cumhur/Göktürk, Neslihan, *Ceza Muhakemesi Hukuku II*, 9. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019, <https://ws1.turcademy.com/ww/webviewer.php?doc=22546>, (Erişim Tarihi: 14.10.2020), s. 37., Akdeniz, a.g.e., s. 32., Özbek/Donay/Bacaksız, a.g.e., s. 619., Yaşar, a.g.e., s. 648., Yurtcan, a.g.e. ,s. 213., Özen, a.g.e., s. 359.

³⁷ Ünver/Hakeri, a.g.e., s. 502., Öztürk,/ Tezcan/ Erdem/ Sırma Gezer / Saygılar Kırıt/ Alan Akcan /Özaydın/ /Erden Tütüncü/ Altınok VILLEMIN/ Tok, a.g.e., s. 306.

³⁸ Birtek, a.g.e., s. 151.

³⁹ Özbek/Donay/Bacaksız, a.g.e., s. 619., Ünver/Hakeri, a.g.e., s. 503., Feyzioğlu, a.g.e., s. 56.

⁴⁰ Birtek, a.g.e., s. 152., Özen, a.g.e., s. 306.

⁴¹ Öztürk,/ Tezcan/ Erdem/ Sırma Gezer / Saygılar Kırıt/ Alan Akcan /Özaydın/ /Erden Tütüncü/ Altınok VILLEMIN/ Tok, a.g.e., s.306., *Yurtcan, a.g.e., s. 213.*

⁴² Centel/Zafer, a.g.e., s. 284.

öğrenmiş ise tanık olması söz konusu olamaz. Ancak kolluğun olayı bizzat kendi algılamaları vasıtası ile öğrenmesi halinde tanık sıfatına sahip olup olamayacağı sorunu ortaya çıkacaktır. Kanaatimizce, suç işlendikten sonra Cumhuriyet savcısının emri ile görevi başlayan adli kolluk olayı bizzat algılamadığı için tanık sıfatını alması söz konusu olmayacaktır. Ayrıca savcının bir tür yardımcısı niteliğinde olan kolluk, CMK m. 160 hükmü kıyasen uygulandığında sanığın hem lehine hem aleyhine delilleri toplamalı, bu sebeple objektif olmalıdır.⁴³ Sadece idari görev yapan kolluk olayı bizzat algılaması ile öğrenebileceği için tanık sıfatı alabilecektir.⁴⁴ Ancak aksi görüşe göre, olayı haber aldıktan sonra olay yerine intikal eden adli kolluk tanzim ettiği tutanak ve yaptığı işlemler hakkında tanık olarak dinlenebilir.⁴⁵ Bu görev ayırımına değinmeden kolluğun yapmış olduğu işlemlerle ilgili tanık olarak dinlenebileceğini ileri süren görüşler de vardır.⁴⁶

Müdafinin tanıklık yapabileceği ya da yapamayacağı yönünde doktrinde farklı görüşler ileri sürülmüştür. Kimi yazarlar, tanığın tarafsız olması gerektiğini, bu sebeple müdafî veya vekilin tanıklık yapamayacağını savunmaktadır.⁴⁷ Kimi yazar, müdafinin olaya ilişkin tanıklık yapabileceğini, CMK m. 2'de müdafinin savunma yapan avukat olarak tanımlandığını, vekilin ise temsil eden avukat olarak tanımlandığını, bu sebeple müdafinin vekilden farklı olduğunu, müdafinin şüphelinin ya da sanığın temsilcisi olmadığını, savunma kurumunu temsil eden bir süje olduğu ve tanıklık yapabileceğini savunmaktadır.⁴⁸ Kimi yazarlar ise, müdafî ve vekilin TCK m. 6 gereğince yargı görevi yapan kişiler arasında yer aldığını, bu sebeple hakim ve savcılar ile konumları itibariyle aynı olduklarını, olaya ilişkin bir bilgiye sahip oldukları takdirde tanıklık yapmaları gerektiğini savunmaktadır.⁴⁹ Kimi yazarlar ise, müdafinin tanıklık yapabileceğini ancak katılan vekilinin tanıklık yapabilmesi için vekillik görevinden çekilmesinin daha faydalı olacağını belirtmiştir.⁵⁰ Kanaatimizce, müdafî tanıklık yaptığı olayda müdafîlik görevinden çekilmelidir. Öyle ki müdafî sır saklama yükümlülüğü kapsamında tanıklıktan çekinme hakkına sahiptir. Yürüttüğü mesleki faaliyet nedeniyle edindiği bilgileri sır sahibinin rızası dahilinde açıklayabilir. Ancak sır sahibi rıza gösterse bile müdafî takdir yetkisini kullanarak müdafîlik yapmayabilir.

⁴³ Öztürk,/ Tezcan/ Erdem/ Sırma Gezer / Saygılar Kırıt/ Alan Akcan /Özaydın/ /Erden Tütüncü/ Altınok Vıllemın/ Tok, a.g.e., Özen, a.g.e., s. 365.

⁴⁴ Akdeniz, a.g.e., s. 153.

⁴⁵ Birtek, a.g.e., s. 154.

⁴⁶ Yaşar, a.g.e., s. 649.

⁴⁷ Özbek/Donay/Bacaksız, a.g.e., s. 619., Özen, a.g.e., s. 361.

⁴⁸ Akdeniz, a.g.e., s. 49-50.

⁴⁹ Öztürk,/ Tezcan/ Erdem/ Sırma Gezer / Saygılar Kırıt/ Alan Akcan /Özaydın/ /Erden Tütüncü/ Altınok Vıllemın/ Tok, a.g.e., s. 306., Yurtcan, a.g.e., s. 214.

⁵⁰ Ünver/Hakeri, a.g.e., s.503.

(CMK m. 46/1-a,2) Müdafî sır sahibi izin verdiğinde ve kendisi de tanıklık yapmayı uygun bulduğunda tanıklık görevini icra edebilecek ancak müdafîlik görevinden çekilmesi gerekecektir.

B. TANIK BEYANININ DEĞERİ

Muhakemenin tarafı olmayan tanığın olayla ilgili bildiklerini aktarması tanığı, muhakemenin iç yüzünü araştıran ve adaleti gerçekleştirmeye çalışan muhakeme sùjeleri makamlarının en büyük yardımcısı haline getirmiştir.⁵¹ Tanığın maddi vakıya ilişkin doğruyu söyleme ödevi vardır. Bu ödev, hukuki bir ödevdir.⁵²

Psikolojik saptamalara göre tanık beyanlarının yarısının doğru olduğu diğer yarısının da yalan beyandan oluştuğu belirlenmiştir.⁵³ Bunun temelinde yatan sebeplerden biri, gerçeğin ne olduğunu saptama konusunda hukuk eğitiminin sağlıklı şekilde verilememiş olmasıdır.⁵⁴ Tanık doğru beyanda bulunmak zorundadır. Bu sebeple tanık, bazı istisnalar dışında, yeminle dinlenir ve tanık hakkında bazı durumlarda zorlayıcı tedbirler uygulanır.

Bazen tanıklar beş duyası ile elde ettikleri bilgileri değil de başka kişilerden duydukları bilgileri aktarmaktadır. Bu duruma dolaylı tanıklık, tanıklığın tanıklığı, ikinci derece tanıklık isimleri verilmektedir.⁵⁵ Kimi yazarlara göre, başkasından duyduklarını aktaran kişi de tanık olarak kabul edilmelidir.⁵⁶ Kimi yazarlar ise, tanığın her zaman doğrudan bilgi edinmeyeceğini, bazen duyduklarını da aktarabildiğini ancak duyduklarını aktaran tanığın bilgisinin doğruluk özelliğini yitirdiğini ve tanık beyanının başka delillerle desteklenmesi gerektiğini savunmaktadır.⁵⁷ Kimi yazarlar da, doğrudan edinilen bilginin değeri dolaylı olarak edinilen bilginin değerine nazaran daha fazladır ve delil değerlendirilmesinde bu durum göz önüne alınmalıdır.⁵⁸

Kanaatimizce, maddi gerçeğin ortaya çıkmasını amaç edinen ceza muhakemesinde asıl olan beş duya organı vasıtasıyla olaya tanık olan kişinin beyanlarıdır. Ancak bazı hallerde duyduklarını anlatan kişilerin beyanının delil olarak kullanılması maddi gerçeğin ortaya çıkarılması açısından büyük öneme haizdir. Örneğin; gizli soruşturmacının duyuma dayalı beyanları olabilir, bir görevli ya da üçüncü kişi gizli bilgi kaynaklarından suçu öğrenebilir, daha

⁵¹ Taşçı,Gülşen(Der.), a.g.e., s. 17.

⁵² Birtek, a.g.e., s. 117.

⁵³ Yücel, Mustafa Tören, “*Ceza Adaletinde Tanıklık*”, TBB Dergisi, 1994/2, s 100-106, <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m1994-19941-956>, (Erişim Tarihi:26.11.2019), a.g.e., s. 100.

⁵⁴ Yücel, a.g.e.

⁵⁵ Feyzioğlu, a.g.e., s.68., Şahin/Göktürk,(2020) a.g.e., s. 185.

⁵⁶ Özbek/Donay/Bacaksız, a.g.e., s. 618.

⁵⁷ Şahin/Göktürk, (2019) a.g.e., s. 39.

⁵⁸ Ünver/Hakeri,a.g.e., s. 498., Birtek, a.g.e., s. 130., Bıçak, s. 465.

önce tanığın ifadesini alan hakim, Cumhuriyet savcısı, kolluğun beyanı da bu örneklerden sayılabilir.

Deliller ortaya konulduktan sonra tarafları bir diyeceği olup olmadığı sorulur. Mahkeme huzurunda sunulan deliller öncelikle tek tek sonrasında bir bütün olarak tartışılır.⁵⁹ Tanık beyanının inandırıcı olup olmadığı tamamen mahkemenin takdirindedir. Mahkeme bir dosyada tanık beyanının inandırıcılığı için seçtiği kriteri başka dosyada kullanmayabilir. İnandırıcılık kriterlerinin neler olabileceğine dair bilimsel açıdan bir çok araştırma yapılmıştır.⁶⁰ Reel kriter veya gerçek kriter olarak adlandırılan inandırıcılık kriterleri; anlatımın ayrıntılı olması ve bu anlatımların mantık çerçevesinde olması, olayların bir zincirin halkası gibi sırasıyla ve mantıksal bütünlüğe uygun anlatılması reel anlatımı oluşturmaktadır.⁶¹ Bu kriterler dikkate alındığında ifadenin kolayca uydurulamayacağı, bilimsel metotlarla inandırıcılığın ölçülebileceği görülmektedir.⁶²

Ceza Muhakemesi Hukuku'nda olayların geçmişte olması, olayların hangi şartlarda ve durumda gerçekleştiğinin önceden bilinmemesi, bunu ispatlayacak delillerin hazırlanamaması vicdani delil isteminin benimsenmesine neden olmuştur.⁶³ Vicdani delil, delillerin türü, biçimi, sayısında bir sınırlama olmayan sistemdir.⁶⁴ Hakim kendi vicdani kanaatine göre tanık beyanını inandırıcı bulabileceği gibi inandırıcı bulmayabilir de. Mesela hakim üç tanığın beyanını inandırıcı bulmayıp aksi beyanlarda bulunan diğer tanığın beyanını inandırıcı bulabilir ve kararını gerekçelendirmek şartıyla sadece bu tanığın beyanına dayanabilir.⁶⁵

Vicdani delil sisteminde hakim delilleri vicdani kanaatine göre akıllı yürüterek değerlendirir. Delil değerlendirmesinde hakim in kullandığı iki yöntem vardır; delillerin gerçekliğe uygunluğu ve delillerin bir bütün olarak değerlendirilmesi.⁶⁶Bu halde hakim dosyada sunulan delillerin olayın bütünü ya da parçalarıyla

⁵⁹ Köse, Metin, “*Ceza Muhakemesinde Tanık Beyanının Delil Olarak Değerlendirilmesi*”, *ERÜHFD*, C. 14, S. 1, 2019, s. 175-209, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/751633>, (Erişim Tarihi: 26.11.2019), s. 193.

⁶⁰ Kızıllı, Muhammet, “*Tanık İfadesi ve İnandırıcılık*”, Ankara Barosu Dergisi, 2014/2, <http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/2014-2/14.pdf>, s. 395 - 407, (Erişim Tarihi: 26.11.2019), s. 399.

⁶¹ Kızıllı, a.g.e. s. 401.

⁶² Kızıllı, a.g.e.

⁶³ Köse, a.g.e., s. 177.

⁶⁴ Ünver, Yener, “*Ceza Muhakemesinde İspat ve CMK Uygulamamız*”, *Ceza Hukuk Dergisi*, C. 1, S. 2, Aralık 2006, s. 103-205, <https://jurix.com.tr/article/2888>, (Erişim Tarihi: 26.11.2019), s. 107.

⁶⁵ Ünver, a.g.e., s.106.

⁶⁶ Köse, a.g.e., s. 195.

ilgisinin varlığını ve olayı temsil edip etmediğini araştırır.⁶⁷ Delillerin ayrı ayrı birbirinden bağımsız değerlendirilmesi olayla delilin arasında kopukluk oluşturacağından deliller bir bütün olarak değerlendirilmelidir.⁶⁸ Hakim, tanık beyanı kendisine güven vermiyorsa ya da tanık beyanı başka deliller ile desteklenmemiş ise tanık beyanını kabule mecbur değildir.⁶⁹ Tanık beyanı değerlendirilirken menfaati olup olmadığına, zekası ile olguları ne derece anlayabildiğine bakılmalıdır. Ayrıca tanık sayısının fazla olması tanıklık yapılan olayla ilgili hususları karşılaştırma imkanını da arttıracaktır.⁷⁰ Sonuç itibarıyla tanık beyanının ne şekilde değerlendirileceği hakim takdirindedir.

Tanık yargı mercileri huzurunda olayla ilgili beyanda bulunurken doğruyu söylemek zorundadır Tanığın kasten yanlış beyanda bulunmasını ve yargılamanın gidişatını olumsuz etkilemesini önlemek için “Yalan Tanıklık” TCK m. 272 gereğince suç sayılmıştır. Tanığın ceza tehdidi ile karşı karşıya olması onu doğruyu söylemeye sevk edecektir. Aynı zamanda tanığa beyanda bulunurken yemin verdirilmesi, kanunda sayılan hallerde tanıklıktan çekinme hakkının olması tanığın doğru söylemeye itecek diğer sebeplerdendir.

III. TANIĞIN YÜKÜMLÜLÜKLERİ VE HAKLARI

Tanıklık, kamusal bir görevdir.⁷¹ Bu sebeple tanık bazı yükümlülüklere ve haklara sahiptir.⁷² Tanığın yükümlülükleri; çağrıldığı zaman hazır bulunması (CMK m. 43,44), beyanda bulunma yükümlülüğü (CMK m. 53), yemin etme yükümlülüğü (CMK m. 54, 56), tanıklıktan çekinme yükümlülüğü (CMK m. 46, 47) sayılabilir. Tanığın yükümlülüklerinin istisnaları mevcuttur.

Tanığın hakları yükümlülüklerine nazaran daha azdır. Tanığın hakları ise; tanığın beyandan çekinmesi (CMK m. 45,46), tanığın tazminat alma hali (CMK m. 61)’dir. Ayrıca tanığın haklarını öğrenme hakkı da vardır. CMK m. 43/1’de tanığa “gelmemenin sonuçlarının” bildirileceği düzenlense de bunların ne olduğu açıkça belirtilmemiştir. Tanığa kendisini ve yakınlarını suçlayıcı beyanlarda bulunmama hakkı olduğu, genel ahlakın kesin olarak gerekli kıldığı hallerde kapalı duruşma yapılabileceği (CMK m. 182/1), sanığın mahkeme salonundan çıkarılabileceği (CMK m. 58/3), dinleme sırasında görüntü ve ses kaydı yapılabileceği (CMK m. 52/3), örgüt suçları ve diğer suçlarda koruma altına alınabileceği (CMK m. 58/5) bildirilmelidir.

⁶⁷ Köse, a.g.e.

⁶⁸ Köse, a.g.e., s. 196.

⁶⁹ Yenisey/Nuhoğlu, a.g.e., s. 518.

⁷⁰ Taşçı,Gülşen(Der.), a.g.e., s.17.

⁷¹ Feyzioğlu, a.g.e., s. 101.

⁷² Şahin/Göktürk,(2019)a.g.e., s. 39.

A. TANIĞIN HAZIR BULUNMASI

Maddi gerçeğin ortaya çıkartılması ve adaletin gerçekleştirilmesi temel amaç edinen ceza muhakemesi hukukunda toplumun menfaati için muhakeme engeli bulunmayan herkes tanıklık yapmak ve suç konusu olayla ilgili bildiklerini anlatmak zorundadır.⁷³ Tanıklık kamusal bir görev olduğu için tanık çağrıldığı zaman duruşma gün ve saatinde hazır bulunmalıdır.⁷⁴ Bu durum çekinme yetkisi olan tanıklar için de söz konusudur.⁷⁵ CMK m. 43'e göre tanıklar çağrı kağıdı ile duruşmaya davet edilir. Duruşmaya gelmemesi halinde zorla getirileceği çağrı yapılırken tanığa ihtar olunur. Tebligatın yapıldığı ve gerekli ihtarların bildirildiği çağrının türüne göre imzanın alınması ya da görevli tarafından tutanak tutulmasıyla belgelendirilmelidir.⁷⁶ Tanık bu ihtara rağmen duruşmada hazır bulunmadığı zaman zorla getirilmesine karar verilir. Çağrıya uymayan tanıkların zorla getirileceğine dair hüküm CMK m. 44 ile düzenlenmiştir. Tanık çağrı ile gelmediği takdirde veya gelmemesine sebep olan mazereti bildirmediği takdirde gelmemesinin sebep olduğu masraflar tanığa ödettilir. Tanığa yüklenen masraflar kamu alacağı tahsil usulüne göre tanıktan alınır. (CMK m. 44) Gelmeyen tanık mazeretini bildirir ve bu mazereti kabul edilirse yeniden çağrı kağıdı ile çağrılır, tanığa para cezası ve gider ödettilir. Çağrı üzerine gelmediği için zorla getirilen tanık mazeretini bildirir ve bunu ispat ederse ceza ve gider ödeme yükümlülüğü kaldırılır.

Usulüne uygun olarak çağrılmasına rağmen gelmeyen veya gelmemesine sebep olan mazereti bildirmeyen tanık hakkında "Tanıklıktan ve Yeminden Sebepsiz Çekinme" başlıklı CMK m. 60 hükmü uygulanacak mı? sorusu gündeme gelebilir. CMK m. 60 yasal sebep olmaksızın tanığın tanıklıktan ve yeminden çekinmesi halinde bundan doğan giderlere ve herhalde üç ayı geçmemek üzere disiplin hapsine hükmedilebileceğini düzenlemektedir. Bu madde hükmü duruşmaya gelen tanıklar için geçerli bir düzenlemedir. Çünkü tanıklıktan ve yeminden çekinebilmesi için kişinin kimliğinin tespit edilmesi ve şartları sağlayıp sağlamadığının belirlenmesi gereklidir. Bu sebeple söz konusu hükmün usulüne uygun olarak çağrılıp da gelmeyen tanık için uygulanması söz konusu olamaz. Ayrıca hürriyeti bağlayıcı bir cezanın uygulanabilmesi için hükümlerin öngörülebilirlik ve belirlilik ilkelerine uygun olması gerektiği için CMK m. 60 hükmü kıyas yoluyla uygulanamaz.⁷⁷

⁷³ Aksan, Murat, "Ceza Muhakemesi İşlemlerinde Hazır Bulunma", *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 11, Sayı 1-2, 2003, s. 165-197, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/262570>, (Erişim Tarihi: 21.07.2020), s. 5., Ünver/Hakeri, a.g.e., s.507.

⁷⁴ Taşçı, Gülşen(Der.), a.g.e., s. 52.

⁷⁵ Şahin/Göktürk, (2019)a.g.e., s. 40., Aksan, a.g.e., s. 24., Özbek/Donay/Bacaksız, a.g.e., s. 622.

⁷⁶ Taşçı, Gülşen(Der.), a.g.e., s. 53.

⁷⁷ Akdeniz, a.g.e., s. 59-60.

Tanık telefon, faks, elektronik posta yolu ile de çağrılabilir. Ancak çağrı kağıdına bağlanan sonuçlar bu halde uygulanmaz. Bir başka deyişle tanık telefon ile çağrıldığı zaman duruşma gün ve saatinde hazır bulunmaz ise zorla getirme kararı verilemez, hazır bulunmamasının sebep olduğu giderlere mahkum edilemez.

Fiili hizmette bulunan askerlerin mahkemede tanık olarak dinlenmesi hali genel hükümler gözetilerek gerçekleştirilir. Ancak fiili hizmette bulunan askerler hakkında zorla getirme kararı askeri makamlar tarafından infaz olunur.

Bazı hallerde tanık çağrı kağıdı ile davet edilmeksizin de hazır bulundurulabilir. Mesela CMK m. 43/1’de belirtildiği gibi tutuklu işlerde hakim doğrudan zorla getirme kararı verebilir. Ancak bu halde tanık giderlere mahkum edilmez. Tanığa çağrı kağıdı gönderilmeyen bir diğer durum ise CMK m. 43/3’te düzenlenmiştir. Mahkeme duruşmanın devamı sırasında hemen dinlenilmesi gerekli görülen tanıkların belirtileceği gün ve saatte hazır bulundurulmasını görevlilere yazılı olarak emredebilir.

Bazı zorunlu hallerde tanığın duruşmada hazır bulunmaması söz konusu olabilir. Buna göre CMK m. 180’e göre; “Hastalık, maluliyet veya katlanılması imkansız bir engel yüzünden duruşmada hazır bulunamayacağı anlaşılan veya meskeninin uzaklığı yüzünden çağrılmaları güç olan tanık, mahkeme kararı ile naip hakim veya istinabe olunan mahkeme veya onun naibi tarafından gerektiğinde bulunduğu yere gidilerek dinlenir.” şeklinde düzenlenmiştir. “Ses ve Görüntü Bilişim Sisteminin Kullanılması Hakkında Yönetmelik” m. 13’te soruşturma ve kovuşturma aşamasında talep eden makamın mazereti kabul etmesi halinde hazır bulunmayan kişi SEGBİS⁷⁸ yoluyla dinlenebileceği gibi, SEGBİS marifetiyle duruşmaya da katılabilir. Anılan maddede belirtilen “mazeret” kavramından CMK m. 180’de ifade edilen durumlar anlaşılmalıdır.⁷⁹

CMK m. 210 düzenlemesi ile tanık beyanı suçun tek delili ise tanığın duruşmada dinlenilmesi zorunlu görülmüştür. Ayrıca önceki dinleme sırasında tutulan tutanaklar ve yazılı açıklamaların okunmasının dinleme yerine geçmeyeceği belirtilmiştir. Tanık beyanı suçun tek delili ise, istinabe veya SEGBİS yoluyla dinlenen tanığın beyanlarının duruşmada okunarak karar verilmesi, sanığın savunma hakkını ihlal edecektir.⁸⁰ Aksi görüşe göre, zorunlu hallerin varlığı halinde, tanık beyanı suçun tek delili olsa dahi, SEGBİS vasıtasıyla tanık dinlenebilir ancak savunma makamına tanığı görme ve tanığa soru sorma hakkı tanınmalıdır.⁸¹ Ancak madde metni açıktır ve tanığın

⁷⁸ SEGBİS: UYAP Bilişim Sisteminde ses ve görüntünün aynı anda elektronik ortamda iletildiği, kaydedildiği ve saklandığı Ses ve Görüntü Bilişim Sistemidir (Ses ve Görüntü Bilişim Sisteminin Kullanılması Hakkında Yönetmelik m. 3/1-c)

⁷⁹ Akdeniz, a.g.e., s. 70.

⁸⁰ Birtek, a.g.e., s. 124., Yurtcan, a.g.e., s. 741.

⁸¹ Birtek, a.g.e., 124.

duruşmada dinlenilmesini bu halde zorunlu tutmuştur. Buna göre doğrudan doğruyalık ilkesi gereğince tanığın daha önce beyanı alındığı sırada tutulan tutanakların okunması kanunen yasaklanmıştır. Yargılama makamı olayın tek delili olan tanığı duruşmada dinleyecek, olayı asıl kaynağından doğrudan öğrenecektir. Bu şekilde güvenilir delil elde edilmiş olacaktır. Ayrıca sanık tanık ile yüzleşebilecek ve soru sorabilecektir. Bu suretle ceza muhakemesinde adil yargılanma ilkesi korunmuş olacaktır.

Ancak CMK m. 211’de tutanak okunmasının istisnai olduğu haller belirtilmiştir. Buna göre; “Tanık veya sanığın suç ortağı ölmüş veya akıl hastalığına tutulmuş olur veya bulunduğu yer öğrenilemezse, tanık veya sanığın suç ortağının duruşmada hazır bulunması, hastalık, malûllük veya giderilmesi olanağı bulunmayan başka bir nedenle belli olmayan bir süre için olanaklı değilse, ifadesinin önem derecesi itibarıyla tanığın duruşmada hazır bulunması gerekli sayılmıyorsa, daha önce yapılan dinleme sırasında düzenlenmiş tutanaklar ile kendilerinin yazmış olduğu belgeler okunabilir” Ayrıca belirtilenlerin dışındaki tutanakların okunmasına Cumhuriyet savcısı, katılan veya vekili, sanık veya müdafii birlikte rıza gösterebilirler.

Tanığın hazır bulunma yükümlülüğünün istisnası CMK m. 43/4’te düzenlenmiştir. Cumhurbaşkanı’nın tanık olarak dinlenilmesi halinde Cumhurbaşkanı’nın beyanda bulunması ve duruşmada hazır bulunması kendi takdirindedir. Cumhurbaşkanı tanıklık yapmayabileceği gibi, beyanını yazılı olarak da verebilir. Ancak esas olan beyanın hakim tarafından tutanağa geçirilmesidir.⁸²

CMK m. 43 hükmünün Cumhuriyet savcısı, hakim ve mahkeme tarafından dinlenen tanıklar için uygulanacağı belirtilmiştir. Ancak Cumhuriyet savcısının talimatı ile kolluk tanık dinleyebilir. Kolluk tahkikat işlemleri sırasında Cumhuriyet savcısının talimatı ile bilgisine başvurması gerektiği kişilere yönelik sözlü veya yazılı çağrı yapılabilir.⁸³(PSVK m. 15) Doktrinde PSVK m. 15 gereğince tanığın kolluk tarafından çağrı yapıldığı takdirde ifade vermek için gitmek zorunda olduğunu ancak kolluğun zorla getirme yetkisinin olmadığını, aynı kanunun 17. maddesi gereğince tanığın karakola götürülerek hakkında düzenlenecek tutanak ile birlikte adliyeye sevk edilmesi gerektiği ifade edilmiştir.⁸⁴

B. TANIĞIN YEMİN ETMESİ

Tanığın doğru beyanda bulunması için yemin verilmesinin uygun bulunduğu Ceza Muhakemesi Kanunu’nda kural olarak her tanık yeminli dinlenir.⁸⁵ Ceza

⁸² Taşçı,Gülşen(Der.), a.g.e., s. 53.

⁸³ Aksan,a.g.e., s. 22.

⁸⁴ Aksan, a.g.e.

⁸⁵ Yenisey/Nuhoğlu, a.g.e., s. 529.

muhakemesinde yemin, delil olarak sayılmamıştır ancak yemin tanık beyanın doğruluğunu sağlamak için uygulanmaktadır.⁸⁶ Kovuşturma aşamasında hakim ya da mahkeme başkanı, soruşturma aşamasında ise Cumhuriyet savcısı yemin verdirmeye yetkilidir. Yenisey'e göre savcıların tanık dinlemesine ilişkin CMK'da düzenleme yapılması yerinde değildir, savcı kovuşturma aşamasında tanıklık yapacak kişilerin ifadesini almaktadır, soruşturma aşamasında erken dinlenme ancak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde kabul edilmelidir.⁸⁷ Kolluğun bilgisine başvurduğu kişiye yemin verme yetkisi yoktur.⁸⁸

Tanıklar birden fazla ise ayrı ayrı dinlenir ve her bir tanığa ayrı ayrı yemin verdirilir. (CMK m. 54) Aynı zamanda yemin kural olarak tanığın beyanından önce verdirilir. Amaç tanığın inandığı değerler ve amaçlar üzerine yemin verdirilerek doğru beyanlarda bulunmasını sağlamaktır. Bir diğer amaç ise cezai sonuçları önceden bilen tanığın doğruyu söyleme ihtimalinin daha yüksek olmasıdır.⁸⁹ Bu sebeple tanığın yemininin beyandan önce alınması bizce doğrudur. Bazı hallerde ise tanığın yemini beyandan sonraya bırakılır. CMK m. 54/1'e göre dinlenecek kişinin tanık sıfatıyla dinlenip dinlenmeyeceği konusunda tereddüt varsa yemin tanığın beyanından sonra alınacağı düzenlenmiştir. Ancak kimi yazarlara göre yemin her hâlükârda ifade sonrasına bırakılmalıdır. Çünkü yemin verdirilerek beyanına başvuru tanığa belli cezai yaptırımlar yüklenmiştir, bu sebeple tanığın beyanından önce yemin ettirmek istisnai olmalıdır.⁹⁰

Yeminin biçimi CMK m. 55'te düzenlenmiştir. Tanık; "Bildiğimi dosdoğru söyleyeceğime namusum ve vicdanım üzerine yemin ederim" sözlerini söyleyerek yemin eder ve tanık yemin ederken herkes ayağa kalkar. Kanuni ifadeye uygun şekilde yemin edilmezse ve alınan beyan hükme tesir etmişse, bu hukuka aykırıdır ve bozma sebebi olarak kabul edilmelidir.⁹¹ Okuma ve yazma bilen sağır ve dilsizler yazarak ve imzalayarak yemin ederler. Okuma yazma bilmeyen sağır ve dilsizler ise tercüman aracılığıyla yemin ederler. Tercüman ücreti yargılama gideri olup Devlet hazinesinden ödenir. (CMK m. 324/5)

Tanığa yemin verdirilerek ifadesi alındıktan sonra, aynı soruşturma veya kovuşturma evresinde tanığın tekrar dinlenilmesi gerekirse önceki yemin hatırlatılmakla yetinilebilir. (CMK m. 57)

Kanun koyucu bazı hallerde tanığa yemin verdirmeyi zorunlu kılmış, bazı hallerde tanığın yeminden çekinebileceğini, bazı hallerde ise hakim

⁸⁶ Akdeniz, a.g.e., s. 65, Özbek/Donay/Bacaksız, a.g.e., s. 635., Feyzioğlu, a.g.e., s. 170.

⁸⁷ Yenisey/Nuhoğlu, a.g.e., s. 529.

⁸⁸ Ünver/Hakeri, a.g.e., s. 525., Yaşar, a.g.e., s. 720., Centel/Zafer, a.g.e., s. 292.

⁸⁹ Yaşar, a.g.e., s. 720.

⁹⁰ Yenisey/Nuhoğlu, a.g.e., s. 529.

⁹¹ Feyzioğlu, a.g.e., s. 137.

ve mahkemenin yemin verdirmede takdir yetkisini kullanabileceğini düzenlemiştir. CMK m. 50’de yemin verilmeyen tanıklar belirtilmiştir. Sayılan bu tanıklar; “dinlenme sırasında 15 yaşını doldurmamış olanlar, ayırt etme gücüne sahip olamamaları sebebiyle yeminin niteliğini ve önemini kavrayamayanlar, soruşturma veya kovuşturma sırasında suça iştiraktan veya bu suçlar nedeniyle suçluyu kayırmaktan ya da suç delillerini yok etme, gizleme veya değiştirmekten şüpheli, sanık veya hükümlü olanlar”dır. Şüpheli veya sanıkların tanık olarak dinlenmesi bir çelişkidir. Çünkü şüphelinin veya sanığının birbirlerine karşı tanıklık yapması düşünülemez gibi bu halde kendini suçlayıcı beyanda bulunma yasağı söz konusudur.(CMK m. 48) Her ne kadar kanun şüpheli veya sanığı yeminsiz dinlenmesine imkan tanımış ise de bu düzenleme isabetli olmamıştır.⁹² Tanık, tanıklıktan çekinebilecekler arasında olmasına rağmen beyanda bulunuyorsa tanığa yeminden çekinebileceği bildirilmelidir. Tanık yeminli dinlenmiş ancak sonradan yeminsiz dinlenmesi gerektiği anlaşılmış ise beyanı yeminsiz dinlenilmiş sayılır⁹³.

Yeminden sebepsiz çekindiği takdirde, tanık hakkında CMK m. 60’da düzenlenen “tanıklıktan ve yeminden sebepsiz çekinme” hükmü uygulanacaktır. Madde hükmü sebepsiz yere yeminden çeken tanık hakkında, bundan doğan giderlere hükmedilebileceğini ve aynı zamanda tanığı yemine zorlamak üzere disiplin hapsi uygulanabileceğini düzenlemiştir. Yemininin veya tanıklığının gerçekleştirilmesi için dava hakkında hüküm verilinceye kadar disiplin hapsine başvurulabilir. Disiplin hapsi üç ayı geçmemek üzere verilebilir. Hakkında disiplin hapsi uygulanan kişi, tanıklığa ilişkin yükümlülüğüne uygun davranacağını beyan ettiği takdirde tedbir son bulur.

C. TANIĞIN BEYANDA BULUNMASI

1. Tanığın Beyanının Alınmasında Usul

Duruşmada öncelikle sanığın ve müdafinin hazır bulunup bulunmadığı, çağrılmış tanık ve bilirkişinin gelip gelmediği saptanır. Tanıklar salondan çıkarıldıktan sonra iddianame veya iddianame yerine geçen belgeler okunur. Sanığın sorgusuna başlanır ve sanığın sorgusuna tamamlandıktan sonra tanık dinlenmek için içeri alınır. (CMK m. 191) Tanığın dinlenilmesinden önce yapılacak ilk iş ise kimliğinin tespit edilmesidir.

Tanığın kimlik tespitinin ardından beyanlarına ne kadar itimat edileceği özellikle hakimi aydınlatacak hallerde sanık ve mağdurla olan münasebeti hakkında sorular sorulur.(CMK m. 58) Bu soruların kim tarafından sorulacağına madde metninde yer verilmemiştir. Ancak delil ikamesinin mahkeme başkanı veya hakim tarafından yapılacağını düzenleyen CMK m. 192 gereğince bu tür

⁹² Ünver/Hakeri, a.g.e., s. 527.

⁹³ Yaşar, a.g.e., s. 697.

sorular da öncelikle mahkeme başkanı veya hakim tarafından sorulabilecektir. Bu tür sorular olaya ilişkin sorular olmadığından tanığın bu sorulara karşı çekinme hakkı da söz konusu değildir.

Hakim tanığı dinlemeden önce tanıklık yapacağı olayla ilgili olarak kendisine bilgi verir. Hazır olan sanık tanığa gösterilir. Sanık hazır değilse kimliği açıklanır.(CMK m. 59/1) Tanıktan konuyla ilgili bildiklerini anlatması istenir. Tanıklık ederken tanığın sözü kesilmez. (CMK m. 59/1) Tanığın beyanda bulunurken araya girilmesi, soru sorularak müdahale edilmesi tanığın beyanını olumsuz etkileyecektir.⁹⁴ Ayrıca tanığın söz kesilmediği zaman tanık rahat bir şekilde herhangi bir etki altında kalmadan beyanda bulunabilecektir.⁹⁵ Tanık beyanını tamamladıktan sonra CMK m. 59/2 gereğince; “Tanıklık edilen konuları aydınlatmak, tamamlamak ve bilgilerinin dayandığı durumları gereğince değerlendirebilmek için tanığa ayrıca soru yöneltilir.” Madde metninde kimlerin soru sorabileceği düzenlenmemiş ancak CMK m. 201’de tahdidi olarak bu kişiler sayılmıştır. Tanığa konuyla ilgili doğrudan soru sorabilecek kişiler; müdafî, katılan vekili, Cumhuriyet savcısı ve tanığa mahkeme başkanı aracılığıyla soru sorabilecek sanık ve katılındır. Tanığa sorulan sorulara itiraz edildiği takdirde CMK m. 201 gereğince sorunun sorulup sorulmayacağına mahkeme başkanı karar verecektir. Mahkeme başkanı itiraz üzerine bu hususta karar verebileceği gibi CMK m. 206/2’de düzenlenen şartların varlığı halinde de resen sorulan soruyu reddedebilir.⁹⁶

CMK m. 201 gereğince; “Cumhuriyet savcısı, müdafî veya vekil sıfatıyla duruşmaya katılan avukat; sanığa, katılana, tanıklara, bilirkişilere ve duruşmaya çağırılmış diğer kişilere, duruşma disiplinine uygun olarak doğrudan soru yöneltebilirler.” Sanık ve katılan da mahkeme başkanı ya da hakim aracılığıyla soru yöneltebilir. Sorulan soruya bir itiraz olduğu takdirde sorunun sorulmasının gerekip gerekmediğine mahkeme başkanı karar verecektir. İlgililer yeniden soru sorabilir. Hakim tarafından resen maddî gerçeğin araştırılması ilkesinin benimsendiği yargılama sistemimizde tanığa doğrudan soru sorulabilir. Taraf yargılaması sisteminin benimsendiği Anglo-Sakson sisteminde ise tarafın kendi tanığını sorgulaması doğrudan sorgu, karşı tarafın tanığını sorgulaması ise çapraz sorgu olarak tanımlanmaktadır. ⁹⁷ CMK m. 201 ile düzenlenen doğrudan soru yönelme ile çapraz sorgu tartışmaları gündeme gelmiştir. Çapraz sorgu yöntemi itham sisteminde doğmuştur ve itham

⁹⁴ Güngör, Devrim , “*Ceza Muhakemesinde Tanık Beyanının Delil Değeri Üzerine Bazı Tespit ve Değerlendirmeler*”, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Cilt 6, Sayı 2, 2015, s 307-318*, <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/208354>, (Erişim Tarihi: 21.07.2020), s. 314.

⁹⁵ Özbek/Donay/Bacaksız, a.g.e., s. 638.

⁹⁶ Akdeniz,a.g.e., s. 83.

⁹⁷ Akdeniz, a.g.e., s. 84-85.

sisteminde uygulanan doğrudan sorgu ve çapraz sorgunun Türk hukukunda karşılığı bulunmamaktadır.⁹⁸ Doğrudan soru sorma yönteminin çapraz sorguya benzediği ifade edilse de doğrudan soru sorma yöntemi doğrudan sorgunun içerisinde yer alan bir kısımdır.⁹⁹ Ceza muhakemesinde hakimin yargılamayı resen yürütmesi, hakimin tarafların dinlenmesini istediği tanıklar ile sınırlı olmadığını, herkesi dinleyebileceği sonucunu doğurmaktadır. Bu sebeple taraf tanışının kabul edilmediği Türk ceza hukuku sistemimizde, temel süjesi taraf tanışığı olan çapraz sorgu sistemi de kabul edilmemektedir.¹⁰⁰ Kimi yazarlar, doğrudan soru sorma yöntemini çapraz sorgu sistemine benzetmiş, çapraz sorgunun esaslı bir hazırlığa ihtiyacı olduğu için kullanılmadığını ancak adil yargılanma ilkesinin en esaslı unsurlarından olduğunu belirtmiştir. sorgunun daha iyi yapılması sağlayacak bir yöntem olarak kabul etmiştir.¹⁰¹ Kimi yazara göre, çapraz sorgu yönteminin kullanılması maddi gerçeğin ortaya çıkması açısından gereklidir.¹⁰² AİHS “Adil Yargılanma” başlıklı m. 6/3-d düzenlemesi; “İddia tanıklarımı sorguya çekmek veya çektirmek, savunma tanıklarının da iddia tanıklarıyla aynı koşullar altında çağırılmasının ve dinlenmesinin sağlanmasını istemek” çapraz sorgunun temelindeki düşünce ile bağdaşmaktadır. Adil yargılanmanın gereği olan çapraz sorguda delillerin tartışılması ve belirsizliğin ortadan kalkması için tanıklara hızlı ve aralıksız soru sormak önemli iken jüri sisteminin uygulanmadığı Ceza Muhakemesi Hukukunda sorgudaki amaç delilleri hakimin takdirine sunmaktır. Tanığa hızlı ve aralıksız soru sormak gerçeğin ortaya çıkması açısından önemlidir. Ancak doktrinde Türk ceza hukuku sisteminde bu yöntemi gerçekleştirecek yeterli sistemin olmadığı ileri sürülmüştür.¹⁰³

Mevzuatımızda yönlendirici soru üzerine kurulu olan çapraz sorgunun yasak olduğuna ilişkin bir düzenleme olmasa da uygulamada yönlendirici

⁹⁸ “Ceza muhakemesi tarafları ve süjeleri arasındaki ilişkiyi sağlamak bireyin ve toplumun haklarını korumak için üç sistem ortaya çıkmıştır. Bu sistemler; itham, tahkik ve karma sistemdir. İtham sistemi, bireysel yargılama ve savunma makamının yargılama makamından daha üstün konumda olduğu sistemdir ve yargılama makamı hakem konumundadır. Tahkik sisteminde ise muhakeme gizli yapılmaktadır ve hakim resen yargılamayı yürütmektedir. Karma sistem de ise, hakim resen yargılamayı yürütemez, resmi bir makam tarafından ithamın varlığı şarttır.” Temiz, Yağmur, “*Türk Hukukunda Çapraz Sorgu Tartışmaları*”, *İnönü Üniversitesi, Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:6, Sayı:1 Yıl 2015, s. 299-336*, <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/208337>, (Erişim Tarihi: 20.10.2020), s. 309-310.

⁹⁹ Temiz, a.g.e., s. 317.

¹⁰⁰ Temiz, a.g.e., s.322., Yurtcan, a.g.e., s. 690.

¹⁰¹ Öztürk/ Tezcan/ Erdem/ Sırma Gezer / Saygılar Kırıt/ Alan Akcan /Özaydın/ /Erden Tütüncü/ Altınok Villemın/ Tok, a.g.e., s. 328.

Birtek, a.g.e., s. 151.

¹⁰² Ünver/Hakeri, a.g.e., s. 533.

¹⁰³ Temiz, a.g.e., s. 326.

soru sorulması kabul edilmemektedir.¹⁰⁴ Doğrudan soru sorma yönteminde kural olarak ucu açık sorular sorulmalıdır, istisnai hallerde yönlendirici sorular sorulabilir. Çapraz sorguda ise tersi bir uygulama söz konusudur. Kimi yazarlar, tanık beyanını tamamladıktan sonra telkin edici sorular sorulabileceğini ifade etmiştir.¹⁰⁵ Ceza muhakemesinde kişilerin beyanı özgür iradesine dayanmalıdır. CMK m. 148’de düzenlenen şüpheli veya sanığın ifadesinin alınmasına yönelik hususlar tanıklar için de kıyasen uygulanmalıdır.

Tanık bir hususu hatırlayamadığını söylerse önceki ifadesini içeren ilgili kısım okunarak hatırlamasına yardım edilir. Tanığın ifadeleri arasında çelişki bulunması halinde tanığın önceden alınmış ifadesi okunarak çelişki giderilmeye çalışılır.

Tanığın sözlü anlatımı anlaşılır olmalıdır ve tanığın teknik terimler kullanması halinde hakim tarafından uyarılmalıdır.¹⁰⁶

Tanıklar ayrı ayrı sonraki tanıklar yanında bulunmaksızın dinlenir. (CMK m. 52/1) Buradaki amaç tanıkların birbirinden etkilenerek çelişkili beyanlarda bulunmasının önüne geçmektir.¹⁰⁷ Tanık dinlenmeden önce tanıklığın önemi anlatılır. Tanığa gerçeği söylemesinin önemi, doğruyu söylemesi konusunda yemin edeceği, duruşmada mahkeme başkanı veya hakimin açık izni olmadan duruşma salonunu terk edemeyeceği anlatılır.¹⁰⁸(CMK m. 53) Hakimin tanığa, tanıklık görevinin önemini anlatmadan dinlemesi halinde elde edilen delil CMK 206/2-a, 230/1-b ve 217. maddeleri gereğince hukuka aykırı delil olacaktır.¹⁰⁹

Kanun koyucu CMK m. 52 düzenlemesi ile tanıkların dinlenmesi sırasında ses ve görüntü kayda alınabileceğini düzenlemiştir. Bazı hallerde ise bu durumu zorunlu kılmıştır. Bu haller ise; “mağdur çocukların, duruşmaya getirilmesi mümkün olmayan ancak maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasında zorunlu olan kişilerin tanıklığı’dır”. Mağdur çocukların olayı ilk oluşu ile anlatması halinde bazı detaylar verebileceği ve bu detayların zamanla unutulabileceği ihtimalinin varlığı söz konusudur. Özellikle psikolojisi bozulmuş mağdur çocukların birden fazla ifadesinin alınması veya tanık olarak dinlenmesi daha

¹⁰⁴ Akdeniz, a.g.e., s. 85.

¹⁰⁵ Yenisey/Nuhoğlu, a.g.e., s. 531.

¹⁰⁶ Köse, a.g.e., s. 184.

¹⁰⁷ Güngör, a.g.e., s. 312.

¹⁰⁸ CGK. 2013/1-251 E., 2013/454 K.; “Tanığı dinleyecek olan makam tarafından önce tanığın kimliği ve güvenilirliği belirlenmelidir. Bu amaca yönelik olarak tanığın adı, soyadı, yaşı, işi, yerleşim yeri, işyeri, geçici olarak oturduğu yerin adresi, varsa telefon numaraları, şüpheli, sanık veya mağdurla olan ilişkisine dair sorular yöneltilecektir. Bu şekilde tanığın kimliği, olayın tarafları ile olan ilişkisi ve güvenilirliğine ilişkin bilgiler alındıktan sonra tanığa hakları hatırlatılmalı, bu hatırlatma yapıldıktan sonra da tanıklık görevinin önemi ve uyması gereken kurallar anlatılmalıdır.”, <https://www.kararara.com/forum/viewtopic.php?t=36787>, Erişim Tarihi: 17.10.2020.

¹⁰⁹ Yaşar, a.g.e., s. 718.

fazla zarar göreceği ihtimali dikkate alınarak ses ve görüntü kayda alınması zorunlu kılınmıştır. Ayrıca duruşmaya getirilmesi mümkün olmayan tanığın dinlenilmesi maddi gerçeğe ulaşmak için zorunlu değilse ses ve görüntü kaydına gerek bulunmaz.¹¹⁰ Alınan bu kayıtlar kişisel verilerin amaca bağlılığı ilkesi çerçevesinde ses ve görüntü kayıtları sadece ceza muhakemesinde kullanılır. Diğer haller ise delil yasağı kapsamındadır.¹¹¹

Mağdur çocukların veya işlenen suçun etkisiyle psikolojisi bozulmuş diğer mağdurların tanık olarak dinlenmesi halinde psikoloji, psikiyatri, tıp veya eğitim alanında uzman bir kişi bulundurulur. (CMK m. 236/2) Uzman kişi mağdur, tanık çocuğun beyanı alınmadan önce duruşmada hangi sorularla karşılaşacağı konusunda bir ön görüşme yapar. CMK m. 53 gereğince tanık çocuğun dinlenmesi sırasında tanıklığın önemi ve yasal haklarını anlatma görevini sosyal çalışma görevlisi yerine getirebilir.¹¹² Vekili olmayan mağdur, cinsel saldırı suçu ile alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda baro tarafından kendisine avukat görevlendirmesi isteme hakkına sahiptir. (CMK m. 234/1-a-3) Vekil görevlendirmesi için mağdur isteğinin aranmadığı haller de vardır. Mağdur on sekiz yaşını doldurmamış, sağır veya dilsiz ya da meramını ifade edemeyecek kadar malul olması halinde istemi aranmaksızın vekil tayin edilecektir. (CMK 234/2) Tanık olarak dinlenen çocuğun bu sırada sanıktan çekinebileceği düşünülerek CMK m. 200 gereğince sanığın duruşmadan çıkarılması gereklidir. Daha sonra sanık içeriye alındığında beyanın okunması ile yetinilmelidir. Uzman kişinin çocuğun kimlik yapısını inceleyerek mahkeme başkanı veya hakim tarafından çocuğun beyanı değerlendirilirken kanaatini açıklayarak beyanın hukuki bir nitelik kazanmasını sağlayacaktır. Ancak sosyal çalışma görevlisinin bu beyanı hakimi bağlayıcı nitelikte değildir.¹¹³ Çocuk Koruma Kanunu'na göre suça sürüklenen çocuk açısından soruşturma işlemleri savcı tarafından yapılır. (CKK m. 15/1) Ancak mağdur çocuklara ilişkin böyle bir düzenleme mevcut değildir. Mağdur çocuğun ifadesinin savcı tarafından alınması ya da kolluk marifetiyle alınacaksa da uzman kişilerin ifade sırasında bulunması gerektiği kanaatindeyiz.

CMK m. 57'de tanığın tekrar dinlenilmesi düzenlenmiştir. Maddeye göre yemin ile dinlenen tanığın aynı soruşturma ve kovuşturma evresinde tekrar dinlenmesi gerektiğinde yeniden yemin verilmeyip önceki yemini hatırlatılmakla yetinilebilir. Buna göre tanığa hatırlatılacak yemin aynı soruşturma veya kovuşturma aşamasında daha önce etmiş olduğu yemindir. Soruşturma aşamasında daha önce de bahsettiğimiz üzere Cumhuriyet

¹¹⁰ Özbek/Donay/Bacaksız, a.g.e., s. 634.

¹¹¹ Özbek/Donay/Bacaksız, a.g.e., s. 634-635.

¹¹² İpek, Ali İhsan, *Suçta Sürüklenen Çocukların Muhakemesi, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014, s. 112.*

¹¹³ İpek, a.g.e., s. 113.

savcısının tanığa yemin ettirme yetkisi vardı. Ancak soruşturma aşamasında ettirilen yemin kovuşturma aşamasında hatırlatılamaz. Tanığın yeniden yemin vermesi gerekir. Yemini hatırlatmak yemin verdirilecek olan mahkeme, hakim, Cumhuriyet savcısının takdirindedir. Aynı oturumda tanığın tekrar dinlenmesi hali CMK m. 57 kapsamına girmeyeceğinden tekrar yemin verme veya yemini hatırlatmaya gerek yoktur.

Kolluğa tanık dinleme yetkisi verilmemiştir.¹¹⁴ Kolluk Cumhuriyet savcısının emri ile tanığı bilgi sahibi sıfatıyla dinleyebilir. Adli kolluğun tanığı dinlemesi Cumhuriyet savcısı ve hakimin dinlemesi gibi olmasa da olayı araştırma faaliyeti kapsamında gerekli soruları sorma yetkisine sahiptir.¹¹⁵

2. Tanığın Korunması: Gizli Tanık

11 Kasım 2008 tarih ve 27051 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan “Cumhuriyet Başsavcılıkları ve Mahkemelerce Alınacak Tanık Koruma Tedbirlerine İlişkin Esas Ve Usuller Hakkında Yönetmelik”, kanunda yer alan tanık kavramını genişletmiş ve CMK m. 50’de yeminsiz olarak dinleneceği belirtilen soruşturma veya kovuşturma konusu suça iştirak eden kişiler ile söz konusu suçlar nedeniyle suçluyu kayırmaktan ya da suç delillerini yok etme, gizleme veya değiştirmekten şüpheli, sanık veya hükümlü olanlar da tanık olarak kabul edilmiştir.¹¹⁶

Tanık koruma tedbirleri tanıklar ve diğer sığata haiz kişiler hakkındaki koruma tedbirleri olarak ikiye ayrılmaktadır. Diğer sığata haiz olan kişiler ceza yargılamasında hakim, Cumhuriyet savcısı, kolluk gibi bu görevleri dolayısıyla yaşamları, vücut bütünlüğü tehlikeye giren görevlilerdir. Avustralya, Kanada, Letonya, Hollanda, Norveç, Birleşik Krallık da diğer sığata haiz kişilerin tanıklığı kabul edilmiştir ancak Almanya, Slovakya, Birleşik Devletler de tanık koruma tedbirlerinin sadece tanıklara uygulanması kabul edilmiştir.¹¹⁷

Tanık olayla ilgi doğrudan bilgi sahibi olan ancak olayın tarafları arasında yer almayan kişidir. Tanık beş duyusu ile mahkemeye bilgi verdiği bazı hallerde tarafların husumetine maruz kalabilir ve bu durum tanık için tehlikeli hale gelebilir. Özellikle örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlar açısından bu durum tehlikeli boyuta ulaşabilmektedir. Bu tehlikenin önüne geçebilmek için devlet bazı tedbirler almıştır. “Terörle Mücadele Kanunu” m. 20/1 ile;”Terörle

¹¹⁴ Özbek/Donay/Bacaksız, a.g.e., s. 621.

¹¹⁵ Tamer Aslan, Şükran, “*Yalan Tanıklık Suçu*”, Ankara Üniversitesi Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı Ceza ve Ceza Usul Hukuku Bilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2012, file:///C:/Users/mm/Downloads/%C5%9E%C3%BCkranTamerAslan%20(1).pdf., (Erişim Tarihi:26.11.2019), s. 52.

¹¹⁶ Değirmenci, Olgun, “*Ceza Muhakemesinde Tehlike İçinde Bulunan Tanığın Korunması*”, TBB Dergisi, S. 83, 2009, s 73-122, <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2009-83-527>, (Erişim Tarihi: 26.11.2019), s. 95.

¹¹⁷ Değirmenci, a.g.e., s. 97.

mücadelede görev alan ve bu görevi ifa eden devlet görevlileri suçun aydınlatılmasında yardımcı olanlar hakkında gerekli koruma tedbirlerinin devlet tarafından alınacağı” düzenlenmiştir. Madde ile koruma tedbirleri kapsamında talep halinde estetik yoluyla fizyolojik görünümün değiştirilmesi dahil, nüfus kaydı, evlilik cüzdanı, diploma vb. belgelerin değiştirilmesi, askerlik işlemlerinin düzenlenmesi, menkul ve gayrimenkul malvarlıklarıyla ilgili hakları, sosyal güvenlik ve diğer hakların korunmasıyla ilgili hususlarda düzenleme yapılacağına yer verilmiştir. (TMK m. 20/3)

Tanık CMK hükümleri ile de korunmuştur. CMK m. 58/2 ile tanık olarak dinlenecek kişinin kimlik bilgilerinin ortaya çıkması kendisi ve yakınları için ağır tehlike oluşturacaksa kimlikleri saklamak için gerekli önlemlerin alınacağı düzenlenmiştir.¹¹⁸ Bu halde de tanığa yükümlülük yüklemiş; hangi sebep ve vesile ile olayı öğrendiğini açıklaması zorunlu kılınmıştır. Ancak CMK m. 58/5 gereğince 2, 3, 4. fıkradaki tedbirler örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlar bakımında uygulanabilecek tedbirlerdir. Bu durumda suçun yukarı haddi ne olursa olsun örgütlü suç olarak nitelendirilemeyen suçlarda beyanda bulunan tanık bir tehlike ile karşılaşırsa CMK m. 58 korumasından yararlanamayacaktır.¹¹⁹ Tanığın kimliğinin saklı tutulması için tanığa ait kişisel bilgiler Cumhuriyet savcısı, hakim veya mahkeme tarafından muhafaza edilir. Aynı zamanda kimliğin saklı tutulabilmesi için bilgilerin dosyada saklanmaması gerekir. Aksi halde CMK m. 153 gereğince müdafinin dosyayı inceleme yetkisi kapsamında kimliğin saklı tutulması amacı gerçekleştirilmeyecektir.

Hakim bazı hallerde hazır bulunanlar olmadan da tanığı dinleyebilir. Eğer tanığın dinlenmesi sırasında hazır bulunanların da olması tanık için ağır bir tehlike teşkil edecek ve bu tehlike başka türlü önlenemeyecekse maddi gerçeğin ortaya çıkarılması açısından da tehlike oluşturacaksa tanık hazır bulunanlar olmadan da dinlenir. Sanığın aynı oturumda hazır bulunması halinde tanığın mahcup olması ya da gerçeğe aykırı beyanda bulunan kişinin bu durumun ortaya çıkması ile yaşayacağı itibar kaybı “ağır tehlike” olarak nitelendirilemez.¹²⁰ Ağır tehlikenin oluşup oluşmadığını soruşturma aşamasında Cumhuriyet savcısı, kovuşturma aşamasında tanığı dinleyecek olan mahkeme yapacaktır. Soruşturma aşamasında polis veya jandarmanın böyle bir yetkisi yoktur. Bu sebeple soruşturma aşamasında gizli tanıklar mutlaka Cumhuriyet savcısı

¹¹⁸ 9. CD, 19.01.2011, 16077/170, “.....yakalama tutanağı düzenleyen polis memurlarının, kimliklerin ortaya çıkması kendileri ve yakınları için ağır tehlike oluşturup oluşturmayacağı belirlenmeden dinlenmeler; CMK m. 58” göre muhalefet oluşturduğundan...” (Yaşar, a.g.e., s. 735.)

¹¹⁹ Gürol, Candaş, “Tanığın Korunması ve Adil Yargılanma Hakkı”, TBB Dergisi, Sayı 60, 2005, s 44-54, <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2005-60-169> ,(Erişim Tarihi: 26.07.2020), s. 46.

¹²⁰ Yaşar, a.g.e., s. 738.

tarafından dinlenilmelidir.¹²¹ Bu hallerde tanıklık yapan kişinin kimliğinin saklı tutulması ve güvenliğinin sağlanması için gerekli önlemlerin alınacağı düzenlenmiştir.(CMK m. 58/4)

Tanıkların korunmasına ilişkin hükümler savunma hakkını kısıtlayacak şekilde uygulanamaz.¹²² Gizli tanık dinlenilmesi ve tarafların bu halde tanığa soru sormaması CMK'nın ilkelerinden olan vasıtasızlık ilkesine aykırılık teşkil etmektedir.¹²³ Uygulamada kimliği saklı tutulan tanığa savunmanın soru sorması mümkün olmamaktadır. Bu durumda tanığın korunması ile sanığın kendini savunma hakkı çatışma haline girmektedir. Ancak gizli tanık dinlenmesi hiçbir şekilde sanığın savunma hakkını ihlal etmemelidir. Sanık yokluğunda alınan tanık ifadesini inceleyebilmeli ve yazılı ya da sözlü soru sorma hakkını kullanabilmeli, kendini savunabilmelidir.¹²⁴

CMK'da sadece örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlar açısından tanığın korunması bir eksiklik oluşturmuş olsa da 2007 yılında "5726 sayılı Tanık Koruma Kanunu" ile bu eksiklik kapatılmaya çalışılmıştır. TKK ile tanıklık görevi sebebiyle kendilerinin ve bu kanunda belirtilen yakınlarının hayatı, beden bütünlüğü, mal varlığı ağır ve ciddi tehlike içinde bulunan ve korunmaları zorunlu olan kişilerin korunması amacıyla alınacak tedbirlere ilişkin usul ve esasları düzenlemiştir.(TKK m. 1)

TKK'nın amacında da belirtildiği gibi sadece örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlar ile sınırlı tutulmamıştır. Sadece tanıkların değil, suç mağdurları tanık olarak dinlendiği takdirde, mağdurları ve bu mağdurlar ile tanıkların yakınına da koruma kapsamına almıştır.(TKK m. 2) Tanık koruma tedbirlerinin uygulanması gereken suçlar TKK m. 3'te belirtilmiş olup; "5237 sayılı TCK'da ceza hükmü içeren özel kanunlarda yer alan ağırlaştırılmış müebbet hapis, müebbet hapis ve alt sınır 10 yıl ve daha fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda, kanunun suç saydığı fiilleri işlemek amacıyla kurulan bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen alt sınır iki yıl veya daha fazla hapis cezasını gerektiren suçlar ile terör örgütünün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlar" bu kapsamdadır.

Tanık koruma tedbirlerinin uygulanabileceği kişiler;" ceza muhakemesinde tanık olarak dinlenen kişiler ile 5271 sayılı CMK m. 236 gereği tanık olarak dinlenen suç mağdurları ve nişanlısı, evlilik bağı kalmasa bile eşi, kan hısımlığından veya kayın hısımlığından altsoyu veya üstsoyu, ikinci derece dahil kan veya ikinci derece dahil kayın hısımlığı ve evlatlık bağı bulunanlar ile yakın ilişki içerisinde olan kişilerdir." Bu kişilerin veya yakınların hayatı,

¹²¹ Yaşar, a.g.e., s. 738.

¹²² Öztürk,/ Tezcan/ Erdem/ Sırma Gezer / Saygılar Kırıt/ Alan Akcan /Özaydın/ /Erden Tütüncü/ Altınok VILLEMIN/ Tok, a.g.e., s.329., Birtek, a.g.e.,s. 162.

¹²³ Özbek/Donay/Bacaksız/Tepe, a.g.e., s. 642.

¹²⁴ Yaşar, a.g.e., s. 731.

beden bütünlüğü veya mal varlığı ağır ve ciddi bir tehlike içinde bulunması ve korunmalarının zorunlu olması halinde TKK hükümleri uygulanabilir. (TKK m. 4) Anılan maddede geçen “yakın ilişki içinde olan kişi” tanımlanmış değildir. Ancak madde gerekçesinde belirtildiği gibi, “tanığın tanıklığını etkileyecek derecede yakın ilişki içinde bulunduğu kişi” bu kapsamda değerlendirilebilir.¹²⁵

Tehlikeli olduğu için kimliği gizli tutulan tanık hakkındaki tedbirler ikiye ayrılmaktadır. Bunlar kolluk tedbirleri ve Ceza Muhakemesi Hukuku’na ilişkin tedbirlerdir. Kolluğun asli görevlerinden biri tehlikenin önlenmesidir. Tanığın ağır ve ciddi bir tehlike altında olması halinde; fiziki koruma sağlama, kimliğinin gizli tutulması, maddi yardım sağlama gibi tedbirler olabilir. Ceza Muhakemesi Hukuku tedbirleri de soruşturma ve kovuşturma evresi tedbirleri olarak ikiye ayrılmıştır. Soruşturma evresinde dosyanın gizliliğinin ihlal edilmesini önlemek için Cumhuriyet savcısı müdafinin dosyayı inceleme yetkisini kısıtlayabilir. Kişinin kimlik bilgilerinin gizlenmesi, dinleme sırasında ses ve görüntü kayda alınması gibi tedbirler alınabilir. Kanun uygulanacak koruma tedbirlerinin seçiminde uygun olan en hafif tedbirin uygulanması gerektiğini belirtir.¹²⁶

Kanun koyucu kimlik ve adres bilgileri değiştirilen ve gizli tutulan tanığa kod adı verilmesiyle ilgili bir düzenlemeye yer vermemiştir.¹²⁷ Ancak Yönetmeliğin 11. maddesine göre Cumhuriyet savcısı ve mahkemece koruma altına alınan tanığı, tanık koruma defterine kaydedip gerekli gördüğü takdirde kod ismi vermektedir.¹²⁸

Tanığın kovuşturma evresinde korunması da söz konusudur. Tanığın kimlik bilgilerinin saklı tutulması(CMK m. 58/2), tanığın hazır bulunanlar olmadan dinlenmesi (CMK m. 58/3), tanıkların ayrı ayrı dinlenmesi ve tanık dinlenirken sanığın duruşma salonundan çıkarılması gibi tedbirler düşünülebilir.

Tanıkların korunmasına ilişkin tedbirler CMK m. 58’de düzenlenen kimlik ve adres bilgilerinin gizli tutulması, duruşmada hazır bulunanlar olmadan tanığın dinlenmesi dışında; TKK m. 5 ile tutuklu ve hükümlü olanların tutukevlerine yerleştirilmesi, fiziki koruma sağlama, kimlik bilgilerinin değiştirilmesi, maddi yardımda bulunulması, iş yeri ve öğrenim gördüğü yerin değiştirilmesi, yurtiçinde başka bir yerleşim yerinin belirlenmesi, geçici olarak başka ülkeye yerleştirmek, fizyolojik görünümün değiştirilmesi ve buna uygun belgelerin yeniden düzenlenmesi tedbirleri düzenlenmiştir.

¹²⁵ Altıparmak, Cüneyd, “*Türk Hukukunda Tanık Koruma*”, *Ankara Barosu Dergisi*, Yıl 66,Sayı 1, Kış 2008, s. 171-179, <http://www.ankarabaru.org.tr/siteler/ankarabaru/tekmakale/2008-1/10.pdf>, (Erişim Tarihi: 26.07.2020), s. 176.

¹²⁶ Altıparmak, a.g.e.,s. 176.

¹²⁷ Değirmenci, a.g.e., s. 98.

¹²⁸ Değirmenci, a.g.e., s. 99.

Tanık koruma tedbirleri, soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısı, kovuşturma evresinde Cumhuriyet savcısı veya tanığın istemi ile ya da resen mahkeme tarafından alınır. (TKK m. 6/1) Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde tanığın isteminin bulunması koşulu ile Cumhuriyet savcısından karar alınıncaya kadar kolluk amirinin yazılı emri ile geçici tedbir almak mümkündür. (TKK m. 6/2) Tanık görevini yaptıktan sonra tanığın istemi üzerine Tanık Koruma Kurulu tarafından da koruma tedbirleri alınabilir. (TKK m. 6/3-13) Tanık koruma tedbiri kararında, korunacak kişinin kimliği, tanık konusu olay, bilgiler, tedbirin şekli, süresi, kararın ne şekilde verildiği, karara dayanak teşkil eden sebepler, tanığın anlatımlarındaki fayda ve diğer hususlar belirtilir. (TKK m. 7)

Koruma tedbirlerinin aynen devam etmesi, değişmesine veya kaldırılmasına karar veren mercilerce en geç her yıl düzenli olarak karar verilir. Kararı uygulayan koruma birimi aralıklarla Uygulama ve Takip Raporu hazırlayarak kararı veren makama raporu sunar. Koruma tedbir kararının kaldırılacağı haller TKK m. 8/4 ile belirlenmiştir. Düzenlemeye göre, yalan tanıklık, iftira, kimlik bilgileri hakkında yanlış beyan, koruma kararındaki tedbirlere aykırı davranış, koruma sebeplerinin ortadan kalkması nedenleri olarak sayılmıştır.

Tanık koruma tedbir kararı istemlerinde mutlaka gerekçe gösterilmelidir. Karara sebep olabilecek fiili ve hukuki sebeplere de yer verilmelidir. (TKK m. 6/4-b) Anayasa Mahkemesi'ne göre de tanığın kimliğinin gizlenmesi halinde bu tedbirin gerekçesi belirtilmelidir. Gizli tanığın beyanları suçun tek delili ise ya da hükme esas teşkil edecekse beyanları çelişkili olmamalıdır. Eğer bir çelişki varsa giderilmelidir.¹²⁹

Duruşmada müdafî ve Cumhuriyet savcısı tanıklara soru sorabilir. Ancak kimliği gizli tutulan sanıklara soru sorma halinde TKK m. 9/5 uygulanacaktır. Buna göre; "CMK m. 201 uygulanırken tanık hakkında alınan koruma tedbirleri ile orantılı ve amaca uygun olmalıdır." Hakim bu durumda soruların tanığa sorulmamasını kararlaştırabileceği gibi tanığı dinlerken dolaylı dahi olsa tanığın kimliğini ortaya çıkaracak sorular sormasına izin vermez.¹³⁰ Bu hallerde dinlenen tanığın ifadesi hazır bulunanlar huzurunda verilmiş ifade hükmünde olacağı kabul edilmiştir.(TKK m. 9/7) Alınan koruma tedbirleri ile uygulanacak hükümler savunma hakkını kısıtlayacak şekilde uygulanmaz. (TKK m. 9/10)

CMK m. 58 örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlar için söz konusu olduğunu daha önce belirtmiştik. TKK'ya göre hakkında tedbir alınan tanıkların dinlenmesi sırasında CMK m. 58/2-3 uygulanırken suçun örgüt faaliyeti çerçevesinde olup olmadığına bakılmaz.(TKK m. 9/1)

¹²⁹ Birtek, a.g.e., s. 166.

¹³⁰ Altıparmak, s. 178.

CMK m. 58/3'e göre hazır bulunanlar olmadan tanığın ifadesi alındığı zaman ses ve görüntülü aktarma yapılır. Bu halde tanığın ses ve görüntüsü değiştirilerek tanınması önlenemez.(TKK m. 9/2) Her iki madde de birbirine tamamlayıcı niteliktedir. Böylece tanığın ses ve görüntüsü değiştirilerek tanınması engellenecektir. Tanığın beyanı kimliğini ortaya çıkarılmasına sebep olmadan hazır bulunma hakkına sahip olanlara aktarılır. Bu yöntem Mainz Modeli denilmektedir.¹³¹

Tanık hazır bulunanlar olmadan dinlenmiş, ses ve görüntüsü değiştirilerek özel ortamda dinlenmişse tanığın beyanı tek başına hükme esas alınmaz. (TKK m. 9/8) Beyanı tartışılmayan, soru sorulamayan ve kim olduğu bilinmeyen tanığın beyanının güvenilir olup olmadığı konusunda bir yargıya varılması olası değildir.¹³² Gizli tanığın beyanları diğer maddi deliller ile birlikte değerlendirilmelidir.¹³³ Aslında bu durum tanığın korunması kapsamında alınan tedbirlerin adil yargılanma ilkesi ile ne derece çatışabileceğini gündeme getirecektir.¹³⁴ AİHM'e göre sanık ile yüzleşmeyen ve kimliği gizli tutulan tanığın beyanı esas alınarak sanık hakkında mahkumiyet hükmü kurulmamalı; sanık, avukatı vasıtasıyla en azından yazılı olarak tanığa soru yöneltebilmelidir.¹³⁵ Beyanda bulunan tanığı korumak için uygulanan tedbirler sanığın savunma hakkını ve adil yargılanma ilkesini ihlal etmemeli ve orantılılık ilkesi titizlikle korunmalıdır.

3. Yüzleştirme

Ceza muhakemesinde maddi gerçeğin ortaya çıkması asıldır. Kovuşturma evresi, delillerin açıklık ilkesine uygun şekilde yüz yüze tartışıldığı ve değerlendirildiği bir evredir.¹³⁶ Bu sebeple kovuşturma aşamasında tanıklar birbiri ile yüzleştirilebilir. Uyuşmazlık konusu olaya ilişkin birçok tanık dinlenmiş ve beyanlar arasında çelişki görüşmüş ise yüzleştirme kurumuna başvurularak çelişki giderilmeye çalışılmalıdır.¹³⁷ Bu sebeple tanıkların beyanı alındıktan sonra yüzleştirme yapılmalıdır.¹³⁸ Eğer çelişki giderilemiyorsa hangi tanığın beyanına hangi sebeple üstünlük verildiği açıklanmalıdır.¹³⁹ Soruşturma aşamasında ise gecikmesinde sakınca bulunan hallerde ve kimliğinin belirlenmesi için tanıklar birbiri ile ve sanıkla yüzleştirilebilir. Kural olarak

¹³¹ Yenisey/ Nuhoglu, a.g.e. s. 532.

¹³² Gungör, a.g.e., s. 317.

¹³³ Birtek, a.g.e., s. 164.

¹³⁴ Gürol, a.g.e., s. 50.

¹³⁵ Gürol, a.g.e., s. 50., Altıparmak, a.g.e., s. 173-174., Birtek, a.g.e., s. 165.

¹³⁶ Özbek/Donay/Bacaksız, a.g.e., s.633.

¹³⁷ Ünver/Hakeri, a.g.e., s. 528., Centel/Zafer, a.g.e., s. 307.

¹³⁸ Birtek, a.g.e., s. 132.

¹³⁹ Yaşar, a.g.e., s, s. 649., Bıçak, a.g.e., s. 489.

soruşturma aşamasında yüzleştirme yapılmamalıdır çünkü bu aşamada gizlilik esastır. (CMK m. 52/2) Uygulamada yüzleştirme kurumu ile muhtemel haksızlıkların önüne geçilmek istenilmiştir.¹⁴⁰ Öğretide baskın görüşe göre, yüzleştirme esnasında müdafinin hazır bulunması zorunludur.¹⁴¹

Tanığın yüzleştirilmesi “Polis Vazife ve Selahiyet Kanunu” ek m. 6/9-17 fıkraları ile sıkı şekil şartlarına bağlanmıştır. Bu düzenlemeye göre; “Polis, olaydaki failin, gözaltına alınan şüpheli ile aynı kişi olup olmadığının belirlenmesi bakımından zorunlu olması halinde, Cumhuriyet savcısının talimatıyla teşhis yaptırabileceği; Tanıklıktan çekinebilecek olanların teşhiste bulunmaya zorlanamayacağı; İşleme başlanmadan önce teşhiste bulunacak kişinin faili tarif eden beyanlarının tutanağa bağlanacağı, Teşhis işlemine tâbi tutulan kişilerin birden fazla ve aynı cinsten olması, aralarında yaş, boy, ağırlık, giyinme gibi görünüşe ilişkin hususlarda benzerlik bulunması gerektiği; Teşhis için gerekli olması halinde, şüphelinin görünüşü ile ilgili gerekli değişiklikler yapılabileceği; Teşhis işlemine tâbi tutulan kişilerin her birinde, teşhis sırasında bir numara bulundurulacağı; Teşhiste bulunan kişi ile teşhis işlemine tâbi tutulan kişilerin birbirini görmemesi gerektiği; Teşhis işleminin en az iki kez tekrarlanacağı ve teşhiste bulunması istenen kişiye, şüphelinin teşhis edilecek kişiler arasında yer almıyor olabileceğinin hatırlatılacağı, Teşhis işlemine tâbi tutulan kişilerin, bu işlem sırasında birlikte fotoğrafları çekilerek veya görüntüleri kayda alınarak, soruşturma dosyasına konulacağı, Şüphelinin fotoğrafı üzerinden de teşhis yaptırılacağı. Ancak tek bir fotoğraf veya aynı kişinin farklı fotoğrafları üzerinden teşhis yaptırılmayacağı, Değişik kişilerin fotoğraflarının aynı büyüklük ve özellikte olmaları gerektiği, Teşhis işlemi tutanağa bağlanacağı.” belirtilmiştir. Sıkı şekil şartlarına bağlanan yüzleştirme kurumunun uygulanması sonucu elde edilen bilgilerin delil değeri de yüksek olacaktır.¹⁴²

D. TANIKLIKTAN ÇEKİNME

1. Tanıklıktan Çekinme Yükümlülüğü

Tanıklıktan çekinme yükümlülüğü olduğu haller CMK m. 45,47’de düzenlenmiştir. Bunlardan ilki meslek ve sürekli uğraşı sebebiyle sahip olunan bilgiler, diğeri ise devlet sırrı niteliğindeki bilgi ve belgelerdir.

a. Meslek Ve Sürekli Uğraşı Sebebiyle Tanıklıktan Çekinme

Meslek ve sürekli uğraşlar nedeniyle tanıklıktan çekinme hali, güven ilişkisine dayanarak kurulan meslek gruplarına yönelik düzenlenmiştir.

¹⁴⁰ Şahin/Göktürk,(2019) a.g.e., s. 47.

¹⁴¹ Yurtcan, a.g.e., s. 225.

¹⁴² Şahin/Göktürk, (2019)a.g.e., s. 48.

Orantılılık ilkesi gereğince bilginin asıl sahibinin özel yararı ile maddi gerçeğin ortaya çıkartılmasındaki kamusal yarar karşılaştırılmış ve özel yararın daha ağır bastığı kabul edilmiştir.¹⁴³ Yani meslek ve sürekli uğraşları nedeniyle çekinme zorunluluğunun getirilmesi ile özel hayatın gizliliğinin korunması amaçlanmıştır.¹⁴⁴

Meslek ve sürekli uğraşları sebebiyle tanıklıktan çekinme CMK m. 46'da düzenlenmiştir. Bu madde ile bazı mesleklerin sır saklama yükümlülüğü kapsamında tanıklıktan çekinme halleri düzenlenmiştir. Anılan maddeye göre; "Avukatlar veya stajyerleri veya yardımcılarının, bu sıfatları dolayısıyla veya yüklendikleri yargı görevi sebebiyle öğrendikleri bilgiler, Hekimler, diş hekimleri, eczacılar, ebeler ve bunların yardımcıları ve diğer bütün tıp meslek veya sanatları mensuplarının, bu sıfatları dolayısıyla hastaları ve bunların yakınları hakkında öğrendikleri bilgiler, Malî işlerde görevlendirilmiş müşavirler ve noterlerin bu sıfatları dolayısıyla hizmet verdikleri kişiler hakkında öğrendikleri bilgilerin varlığı halinde tanıklıktan çekinebilirler." CMK m. 46/2'ye göre avukatlar veya stajyerleri veya yardımcılarının ilgilinin rızasının varlığı halinde de tanıklıktan çekinebilirler. Benzer düzenleme Avukatlar Kanunu m. 36 da yer almaktadır; "Avukatların, kendilerine tevdi edilen veya gerek avukatlık görevi, gerekse Türkiye Barolar Birliği ve barolar organlarındaki görevleri dolayısıyla öğrendikleri hususları açığa vurmaları yasaktır. Avukatların birinci fıkrada yazılı hususlar hakkında tanıklık edebilmeleri, iş sahibinin muvafakatini almış olmalarına bağlıdır. Ancak, bu halde dahi avukat tanıklık etmekten çekinebilir. Çekinme hakkının kullanılması hukuki ve cezai sorumluluk doğurmaz." Müdafilere sır saklama yükümlülüğünün verilmesinin nedeni, sanığın sırrının açığa çıkacağı korkusu yaşamadan müdafinin yardımından faydalanabilmesi ve müdafinin de savunma görevini hakkıyla yerine getirebilmesi içindir.¹⁴⁵

Ancak hekimler, diş hekimleri, eczacılar, ebeler ve bunların yardımcıları ve diğer bütün tıp meslek veya sanatları mensuplarının, bu sıfatları dolayısıyla hastaları ve bunların yakınları hakkında öğrendikleri bilgiler, Malî işlerde görevlendirilmiş müşavirler ve noterlerin bu sıfatları dolayısıyla hizmet verdikleri kişiler hakkında öğrendikleri bilgiler dolayısıyla ilgilinin rızası olduğu takdirde tanıklıktan çekinemezler.

TCK m. 280 ile sağlık mesleği mensuplarının görevini yaptığı sırada bir suç işlendiğine dair belirti olmasına rağmen yetkili makamlara bildirmemesi halinde cezalandırılacağı düzenlenmiştir. Bu hükmün CMK m. 46/1-b ile

¹⁴³ Taşçı, Gülşen (Der.), a.g.e., s. 57., Şahin/Göktürk, (2019) a.g.e., s. 48., Özbek/Donay/Bacaksız, a.g.e., s. 627.

¹⁴⁴ Özbek/Donay/Bacaksız, a.g.e., s. 626.

¹⁴⁵ Yurtcan, a.g.e., s. 217.

bağdaşıp bağdaşmayacağı ele alınmıştır. Yenisey, Nuhoğlu'na göre, Adalet Komisyonunda yapılan tartışmaları ve avukatın tanıklıktan çekinme hakkını birlikte değerlendirerek savunma hakkının suçluların cezalandırılmasına ilişkin toplumsal menfaatin, sağlık hakkından daha üstün tutulduğuna ilişkin olduğunu ve bunun kabul edilemez olduğunu savunmuşlardır.¹⁴⁶ Ancak kanun hükmü değerlendirildiğinde sağlık mesleği mensuplarının hastaları ile aralarında sadece hasta-doktor ilişkisine dayanan hasta hakkında tıbbi müdahale vesilesiyle öğrendiği bilgiler hususunda tanıklıktan çekinebileceğini belirtmiş olup; TCK m. 280 ile görevi sırasında bir suç işlediğine dair belirti ile karşılaşmışsa ihbarda bulunması gerektiği düzenlenmiştir. Hükümlerden biri doktora yükümlülük yüklerken, diğer hüküm tanıklıktan çekinme hakkı vermektedir.

Sağlık mesleği mensuplarının sır saklama yükümlülüğü kapsamına giren bilgiler hasta ve hasta yakınlarının biyolojik, fizyolojik ve ruhsal özelliklerine ilişkin bilgilerdir. Kanun koyucu hasta yakını hakkında edinilen bilgileri de bu kapsamda değerlendirmiş ancak hasta yakınının kimlerden oluşacağını belirtmemiştir. Önemli olan sağlık mesleği mensuplarını hastalığın teşhis ve tedavisi amacına yönelik tıbbi müdahale kapsamında öğrenilmesidir.

Gazetecinin tanıklıktan çekinme hakkı CMK ile düzenlenmemiş olup 5187 sayılı “Basın Kanunu” m. 12 ile düzenlenmiştir. Anılan madde ile; “Sürelî yayın sahibi, sorumlu müdür ve eser sahibi bilgi ve belge dahil her türlü haber kaynaklarını açıklamaya ve bu konuda tanıklık yapmaya zorlanamaz” şeklinde düzenlemeye gidilmiştir.

Meslek ve uğraşları sebebiyle tanıklıktan çekinecek olanların bu yetkilerine dair dinlenmeden önce aydınlatılacağına ilişkin bir düzenleme yoktur.¹⁴⁷ Kanun koyucu aydınlatma yükümlülüğünü bilinçli olarak yüklememiştir. Bu durumda CMK m. 45/3 kıyas yoluyla uygulanamayacağından tanığın böyle bir yetkiye sahip olduğunu bildiği kabul edilecektir.¹⁴⁸

b. Devlet Sırrı Niteliğindeki Belgelerle İlgili Tanıklık

CMK'ya göre bir suç olgusuna ilişkin bilgilerin Devlet sırrı olarak mahkemeye karşı gizli tutulamayacağı düzenlenmiştir. Devlet sırrı niteliğindeki belgelerle ilgili tanıklık CMK m. 47'de düzenlenmiştir; “Devletin dış ilişkilerine, milli savunmasına ve milli güvenliğine zarar verebilecek, anayasal düzene ve dış ilişkilerde tehlike yaratabilecek nitelikteki bilgilerin devlet sırrı sayılabileceği “düzenlenmiştir.

¹⁴⁶ Yenisey/ Nohoğlu, a.g.e., s. 524.

¹⁴⁷ Öztürk,/ Tezcan/ Erdem/ Sırma Gezer / Saygılar Kırıt/ Alan Akcan /Özaydın/ /Erden Tütüncü/ Altınok Villemin/ Tok, a.g.e., s. 312.

¹⁴⁸ Öztürk,/ Tezcan/ Erdem/ Sırma Gezer / Saygılar Kırıt/ Alan Akcan /Özaydın/ /Erden Tütüncü/ Altınok Villemin/ Tok, a.g.e.

Devlet sırrı niteliğindeki belgelerin varlığı halinde alt sınırı beş yıl ve daha fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda CMK m. 47 hükmü uygulanacaktır. Tanık, zabıt katibi dahi olmadan mahkeme hakimi veya heyeti tarafından dinlenir. Böylece devletin güvenliği tehlikeye atılmadan hakim uyuşmazlık konusu olayla ilgili vicdani kanaate sahip olabilecektir. Sadece suçu açıklığa kavuşturacak bilgiler tutanağa geçirilir. Bu durumda anlatılanların tamamının tutanağa geçirilmemesi ancak hakimin vicdani kanaatinin oluşmasında tutanağa geçirilmemiş olan kısmında etkili olması savunma hakkının bu anlamda kısıtlanmasına sebebiyet verebilir. Ancak suçlulukla mücadele açısından bazı düzenlemeler gereklidir ve bu düzenleme ise her suç için uygulanabilen bir düzenleme değildir.¹⁴⁹

Devlet sırrı niteliğinde bilgiler konusunda tanıklığın istisnası Cumhurbaşkanının tanıklığıdır. CMK m. 47/5'e göre Cumhurbaşkanı tanıklık yapma konusunda ve bilgilerin devlet sırrı niteliği taşıyıp taşımadığı kendi takdirindedir.

2. Tanıklıktan Çekinme Hakkı

Tanıklıktan çekinme yetkisi akrabalık ilişkisinden dolayı ve kendisi veya yakınları aleyhine tanıklıktan çekinme halinde söz konudur. Burada tanık tanıklık yapmakta ancak soruya cevap vermekten çekinmektedir.¹⁵⁰ Yani tanığın tümüyle tanıklıktan çekinmesi mümkün olmayıp sadece kendisi ve yakınları aleyhine sonuç doğurabilecek sorular açısından çekinme hakkı vardır.

Tanıklıkta esas olan gerçeğin beyan edilmesidir ancak tanığın kendisinin veya yakınlarının cezalandırılması sonucunu doğuracak beyanlarda bulunması tanıktan beklenemez. Bu husus evrensel bir kural olmakla birlikte Anayasa m. 38/5'te düzenlenmiştir. Kanun koyucu maddi gerçeğin ortaya çıkarılması ve aile bireylerinin menfaati arasındaki dengeyi kurarak bazı kimselerin gerçeği söylemekten kaçınma halinin varlığını gözeterek bu kimselere çekinme hakkı tanımıştır.¹⁵¹ CMK m. 45'te sayılan kişiler tanıklıktan çekinebilir. Bu kişiler;

- a) Şüpheli veya sanığın nişanlısı.
- b) Evlilik bağı kalmasa bile şüpheli veya sanığın eşi.
- c) Şüpheli veya sanığın kan hısımlığından veya kayın hısımlığından üstsoy veya altsoyu.
- d) Şüpheli veya sanığın üçüncü derece dahil kan veya ikinci derece dahil kayın hısımları.
- e) Şüpheli veya sanıkla aralarında evlatlık bağı bulunan" kişilerdir.

¹⁴⁹ Özbek/Donay/Bacaksız, a.g.e., s. 630.

¹⁵⁰ Özbek/Donay/Bacaksız, a.g.e.

¹⁵¹ Güngör, a.g.e., s. 313., Yenisey/ Nuhuğlu, s. 515.

CMK m. 48'de yer alan düzenleme ile kendisi, nişanlısı, evlilik bağı kalmasa bile şüpheli veya sanığın eşi, şüpheli veya sanığın kan hısımlığından veya kayın hısımlığından üstsoyu veya altsoyu, şüpheli veya sanığın üçüncü derece dahil kan veya ikinci derece dahil kayın hısımları, şüpheli veya sanıkla aralarında evlâtlık bağı bulunan kişileri ceza kovuşturmasına uğratabilecek nitelikte olan sorulara cevap vermekten çekinebilirler. Ancak bu hallerde tanığa tanıklıktan çekinme hakkı olduğu önceden bildirilmelidir. Aksi halde alınan beyanın bir hükmü olmayıp hukuka aykırı delil niteliği taşır.¹⁵² Ayrıca çekinme hakkı bildirilmediğinde tanık, yalan beyana zorlanmış olacaktır.¹⁵³ Ancak suçu önleme yükümlülüğü kapsamında ceza soruşturmasına ilişkin hükümler saklıdır.

“Yaş küçüklüğü, akıl hastalığı veya akıl zayıflığı nedeniyle tanıklıktan çekinmenin önemini anlayabilecek durumda olmayanlar, kanunî temsilcilerinin rızalarıyla tanık olarak dinlenebilirler. Kanunî temsilci şüpheli veya sanık ise, bu kişilerin çekinmeleri konusunda karar veremez.”(CMK m. 45/2) Madde hükmü gereğince yasal temsilci şüpheli veya sanık ise maddede belirtilen kişilerin çekinmelerine ilişkin karar veremezler. BU durumda çekinme konusunda kimin karar vereceği düzenlenmemiştir. Bir görüşe göre, tanığın çekinip çekinmemesi hususunda karar vermesi için Cumhuriyet savcısı ya da mahkeme tarafından kayyım ataması yoluna gidilmelidir.¹⁵⁴ Bir diğer görüş, bu durumda tanıklıktan çekinip çekinmemesi konusunda hakime veya mahkemeye yetki verilmesi gerektiğini ifade etmiştir.¹⁵⁵

Tanıklıktan çekinebilecek olan kimselere, dinlenmeden önce tanıklıktan çekinebilecekleri bildirilir. Tanığa çekinme yetkisi olduğunun yargı mercileri tarafından hatırlatılması adil yargılanma ilkesini esas alan bir güvence sağlayacaktır.¹⁵⁶ Bu kimseler, dinlenirken de her zaman tanıklıktan çekinebilirler. (CMK m. 45/3) Tanık beyana başladıktan sonra tanıklıktan çekinebilir ancak beyan tamamlandıktan sonra çekinemez. Tanık duruşma öncesi beyan vermiş ancak sonraki dinleme sırasında tanıklıktan çekinir ve beyan vermezse tanığın önceki beyanları ve buna ilişkin tutanaklar duruşmada okunmaz.

CMK m. 49'a göre CMK m. 45,46,48'de gösterilen hallerde tanık tanıklıktan çekinmesinin dayanağı olan olguları bildirir. Bu hususta yemin verdirip verdirmemek mahkeme başkanı, hakim ve Cumhuriyet savcısının takdirindedir.

¹⁵² Taşçı,Gülşen(Der.), a.g.e., s. 56.

¹⁵³ Yaşar, a.g.e., s. 663.

¹⁵⁴ Öztürk,/ Tezcan/ Erdem/ Sırma Gezer / Saygılar Kırt/ Alan Akcan /Özaydın/ /Erden Tütüncü/ Altınok Villemin/ Tok, a.g.e., s.311.

¹⁵⁵ Ünver/Hakeri, a.g.e., s. 534.

¹⁵⁶ Taşçı,Gülşen(Der.),a.g.e., s. 62., Özbek/Donay/Bacaksız, a.g.e., s. 632.

CMK m. 51 gereğince tanıklıktan çekinebilecek kimse kendi takdir ile tanıklıktan çekinmeyebilir. Tanıklıktan çekinme hali olmasına rağmen tanıklık yapan kişi yemin vermek istemeyebilir. Bu durumda mahkeme başkanı veya hakim tanığa yemin verdirmeyebilir. CMK m. 51 sadece mahkeme başkanı veya hakime bu yetkiyi vermiştir. CMK m. 54 ile Cumhuriyet savcısının soruşturma aşamasında yemin verdirme yetkisinden bahsedilmiş ise de CMK m. 51'e göre Cumhuriyet savcısına bu yetki verilmemiştir. Bu düzenlemeler değerlendirildiğinde Cumhuriyet savcısının yeminsiz tanık dinleyemeyeceğini esas hakkında hüküm verecek olan mahkeme tarafından tanığın bizzat dinlenilmesi gerektiğini belirtmeliyiz.¹⁵⁷

Tanık yasal sebepler olmaksızın tanıklıktan ve yeminden çekinirse belli yaptırımlar ile karşılaşır. CMK m. 60'da belirtildiği gibi tanık tanıklıktan ve yeminden sebepsiz çekilmesinden doğan giderlere mahkum edilir ve hüküm verilinceye kadar üç ayı geçmemek üzere tanık hakkında disiplin hapsi uygulanabilir. Tanık tanıklıktan doğan yükümlülüklerini yerine getirirse hakkında uygulanan disiplin hapsi kalkar. Bu tedbirleri almaya naip hakim, istinabe olunan mahkeme hakimi, soruşturma evresinde sulh ceza hakimi yetkilidir. (CMK m. 60/2) Davanın görüldüğü sırada bu tedbirler alındıktan ve yukarıdaki süreler suçun türüne göre tümüyle uygulandıktan sonra o dava ve aynı işe ilişkin diğer davada tekrar edilmez.(CMK m. 60/3)

Aynı zamanda tanıklık yapmak belli bir zaman ve bazı harcamalara sebebiyet verdiği için devletçe herhangi bir vergi, resim, harca tabi olmadan tanığa bir miktar tazminat ödenir. Böylece tanıklık yapmanın önündeki engel kaldırılmış olur. CMK m. 61'de bu husus düzenlenmiştir; "Cumhuriyet savcısı ve mahkeme başkanı veya hakim tarafından çağrılan tanığa, her yıl Adalet Bakanlığı tarafından hazırlanan tarifeye göre kaybettiği zaman ile orantılı bir tazminat verilir. Tanık hazır olmak için seyahat etmek zorunda kalmışsa, yol giderleriyle tanıklığa çağrıldığı yerdeki ikamet ve beslenme giderleri de karşılanır." 2019 yılı için 27.12.2018 tarihli ve 30638 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Adalet Bakanlığı'nın Tanıklık Ücret Tarifesi uyarınca; tanığa tanıklık nedeniyle kaybettiği zamanla orantılı olarak günlük 20,00 TL ile 40,00 TL arası ücret ödenir.¹⁵⁸

SONUÇ

Ceza Muhakemesi Hukuku açısından tanık, muhakemenin tarafı olmayan ancak olayla ilgili bilgisi ve görgüsü olan üçüncü kişidir. Tanık olabilmek için fiziksel ve ruhsal bir uygunluk aranmaz, muhakeme engeli olmayan herkes tanık olabilir.

¹⁵⁷ Yenisey/ Nuhoglu, a.g.e.s. 520.

¹⁵⁸ Yalvaç, s. 445.

Çalışmamızda muhakemeye katılan kişilerin tanıklık yapıp yapamayacağı hususuna değinilmiştir. CMK m. 236/1’de mağdurun tanık olarak dinlenilmesi halinde yemin hariç tanıklığa ilişkin hükümlerin uygulanacağı düzenlenmiştir. Mağdur, şikayetçi olmadığı takdirde taraf sıfatı yoktur ve tanığın cezalandırılması yönünde bir irade taşımaz. Bu halde mağdur tanık olarak dinlenebilir. Katılan ise hem makam itibariyle hem de şahıs itibariyle taraftır. Bu sebeple tanık olarak dinlenemez. Yine CMK’da “Yemin Verilmeyen Tanık” başlıklı m. 50’de suç ortaklarının tanıklığına imkan veren bir düzenlemeye yer verilmiştir. Yapılan düzenleme hatalıdır. Ancak beraat eden sanık diğer sanık hakkında tanıklık yapabileceği gibi ayrı görülen davalarda suç ortağı bir diğer suç ortağının davasında şahıs itibariyle taraf olmayacağı için tanıklık yapabilir. Hakim veya savcının olaya tanık olması halinde tanıklık görevine öncelik verilmelidir. Zira ceza muhakemesinde asıl olan maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasıdır ve bazı hallerde delil ikamesi söz konusu olmayabilir. Adli kolluk suçu ihbar, suç duyurusu ya da şikayet vasıtasıyla öğrendiği takdirde olayı bizzat algılamadığı için tanık sıfatını alması söz konusu olmayacaktır. Ancak idari kolluk olayı, bizzat algılaması ile öğrenebileceği için tanık sıfatını alabilecektir. Müdafî ise mesleki faaliyeti nedeniyle edindiği bilgiler açısından sır saklama yükümlülüğü kapsamında tanıklıktan çekinebilir. Ancak sır sahibi rıza gösterdiği takdirde tanıklıktan çekinip çekinmeme müdafinin takdirindedir. (CMK m. 46/1-a,2) Müdafî tanıklık yaptığı olayda müdafilik görevinden çekilmelidir.

Tanık beş duyu organı vasıtasıyla algıladığı olayları aktarmalıdır. Ancak bazı hallerde tanık başkalarından duyduğu bilgileri de aktarabilmektedir. Bu halde tanığın beyanının doğruluğu tehlikeye düşeceği için başka delillerle desteklenmelidir.

Ceza yargılamasında benimsenen vicdani delil sistemine göre hakim kararını ancak huzurunda tartışılmış ve duruşmaya getirilmiş delillere dayandırabilir. Toplanan deliller sanığın huzurunda tartışmaya açılır ve değerlendirilir. Bu husus ceza muhakemesinde hakim olan yüzyüzelik ve sözlülük ilkesinin sonucudur.¹⁵⁹ Hakim kararını tanık beyanına dayandırabilmesi için öncelikle beyanın maddi gerçeği yansıttığı konusunda kanaat oluşmalıdır. Hakim tanığın olaylarla bağdaşan beyanlarda bulunup bulunmadığını, bir olayı algılama yeteneğinin ne düzeyde olduğunu, geçmişte yaşanan olayları akılda tutabilme durumunu araştırdıktan sonra delilleri değerlendirmelidir. Tanık beyanını bir bütünün parçaları olarak uyduğu kanaatine varırsa tanık beyanını gerekçelendirerek delil olarak değerlendirip hükme esas alabilir.

¹⁵⁹ Aksan, a.g.e.,s. 5.

Kanun koyucu tanığa bazı haklar tanıdığı gibi yükümlülükte yüklemiştir. Tanıklık kamusal bir görev olduğu için tanık çağrıldığı duruşma gün ve saatinde hazır bulunmalıdır. Tanık CMK m. 180’de sayılan zorunlu hallerde SEGBİS vasıtasıyla ya da istinabe yoluyla dinlenebilir. Ancak tanık beyanı suçun tek delili ise CMK m. 210/1 kapsamında tanığın duruşmada dinlenilmesi zorunludur. Bu şekilde olay asıl kaynağından öğrenilecek ve güvenilir delil elde edilecektir. Sanık tanık ile yüzleşebilecek, soru sorma hakkını kullanabilecek ve böylece adil yargılanma ilkesi korunmuş olacaktır.

Tanığın kimlik tespitinin ardından beyanlarına ne kadar itimat edileceği özellikle hakimi aydınlatacak hallerde sanık ve mağdurla olan münasebeti hakkında sorular sorulur. Bu tür sorular öncelikle delil ikamesinin mahkeme başkanı veya hakim tarafından yapılacağını düzenleyen CMK m. 192 gereğince öncelikle mahkeme başkanı veya hakim tarafından sorulabilecektir. CMK m. 201 düzenlemesi doğrudan soru sorma yöntemini benimsemiştir. Bu düzenleme çapraz sorgu yöntemini gündeme getirmiştir. Çapraz sorgu Türk ceza hukuku sisteminde kabul edilmemektedir. Bu yöntem itham sisteminin uygulandığı ülkelerde kullanılmaktadır. Ceza muhakemesinde hakim yargılamayı resen yürütmektedir ve taraf tanığı uygulaması yoktur. Hakim tarafların dinlenmesini istediği tanık ile sınırlı değildir, herkesi dinleyebilir. Bu sebeple Türk ceza hukuku sistemimizde çapraz sorgu uygulanmamaktadır. AİHS “Adil Yargılanma” başlıklı m. 6/3-d düzenlemesi de çapraz sorgunun temelindeki düşünce ile uyusmaktadır. Adil yargılanmanın gereği olan çapraz sorgu yöntemi, tanığa hızlı ve aralıksız soru sorarak maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasını amaçlar. Ancak Ceza Muhakemesi Hukukunda amaç delilleri hakimnin takdirine sunmaktır. Bizim hukuk sistemimizde çapraz sorgunun uygulanması için yeterli sistem mevcut değildir.

Kanun koyucu tanıklık görevine belli bir önem addedip tanığa karşı gelebilecek tehlikelere karşı tanığı koruma altına almıştır. Hatta kanun koyucu koruma tedbirlerinin kapsamını genişleterek tanıklık sebebiyle tehlike ile karşılaşan tanığın yakınlarını da koruma altına almıştır. Ancak tanık ve tanığın yakınları için alınacak koruma tedbirleri tarafların savunma hakkını kısıtlayıcı şekilde uygulanmamalı, adil yargılanma ilkesi korunmalıdır.

KAYNAKÇA

- AKSAN, Murat, “Ceza Muhakemesi İşlemlerinde Hazır Bulunma”, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 11, Sayı 1-2, 2003, s 165-197, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/262570>, (Erişim Tarihi: 21.07.2020).
- AKDENİZ, Tugay, “Ceza Muhakemesinde Tanık Beyanı Delili”, Bahçeşehir Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2015, file:///C:/Users/mm/Downloads/407890%20(1).pdf, (Erişim Tarihi: 14.10.2020).
- ALTIPARMAK, Cüneyd, “Türk Hukukunda Tanık Koruma”, Ankara Barosu Dergisi, Yıl 66, Sayı 1, Kış 2008, s. 171-179, <http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/2008-1/10.pdf>, (Erişim Tarihi: 26.07.2020).
- BIÇAK, Vahit, Ceza Muhakemesi Hukuku, 4. Bası, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Ekim, 2018, <https://ws1.turcademy.com/ww/webviewer.php?doc=21248>, (Erişim Tarihi: 24.10.2020).
- BİRTEK, Fatih, Ceza Muhakemesinde Delil ve İspat, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017, <https://ws1.turcademy.com/ww/webviewer.php?doc=17987>, (Erişim Tarihi: 24.10.2020).
- CENTEL, Nur/ ZAFER, Hamide, Ceza Muhakemesi Hukuku, Yenilenmiş ve Gözden Geçirilmiş 18. Baskı, Beta Basım Yayın, İstanbul, Ekim, 2020.
- DEĞİRMENCİ, Olgun, “Ceza Muhakemesinde Tehlike İçinde Bulunan Tanığın Korunması”, TBB Dergisi, S. 83, 2009, s 73-122, <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2009-83-527>, (Erişim Tarihi: 26.11.2019).
- DONAY, Süheyl, Ceza Yargılaması Hukuku, Güncellenmiş ve Genişletilmiş 2. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul, Eylül 2012.
- FEYZİOĞLU, Metin, Ceza Hukuku Muhakemesinde Tanıklık, Ankara 1996.
- GÜROL, Candaş, “Tanığın Korunması ve Adil Yargılanma Hakkı”, TBB Dergisi, Sayı 60, 2005, s 44-54, <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2005-60-169>, (Erişim Tarihi: 26.07.2020).
- GÜNGÖR, Devrim , “Ceza Muhakemesinde Tanık Beyanının Delil Değeri Üzerine Bazı Tespit ve Değerlendirmeler”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Cilt 6, Sayı 2, 2015, s 307-318, <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/208354>, (Erişim Tarihi: 21.07.2020).
- İPEK, Ali İhsan, Suça Sürüklenen Çocukların Muhakemesi, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014.

- KÖSE, Metin, “Ceza Muhakemesinde Tanık Beyanının Delil Olarak Değerlendirilmesi”, ERÜHFD, C. 14, S. 1, 2019, s 175-209, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/751633>, (Erişim Tarihi: 26.11.2019).
- KIZIL, Muhammet, “Tanık İfadesi ve İnanırcılık”, Ankara Barosu Dergisi, 2014/2, <http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/2014-2/14.pdf>, s. 395-407, (Erişim Tarihi:26.11.2019).
- ŞAHİN, Cumhuriyet GÖKTÜRK, Neslihan, Ceza Muhakemesi Hukuku, 3. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2020, <https://ws1.turcademy.com/ww/webviewer.php?doc=47902>, (Erişim Tarihi: 14.10.2020).
- ŞAHİN, Cumhuriyet GÖKTÜRK, Neslihan, Ceza Muhakemesi Hukuku II, 9. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019, <https://ws1.turcademy.com/ww/webviewer.php?doc=22546>, (Erişim Tarihi: 14.10.2020).
- ÖZBEK, Veli Özer/DONAY, Koray/BACAKSIZ, Ceza Muhakemesi Hukuku, 13. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2020, <https://ws1.turcademy.com/ww/webviewer.php?doc=48193>, (Erişim Tarihi: 12.10.2020).
- ÖZEN, Mustafa, Öğreti ve Uygulama Işığında Ceza Muhakemesi Hukuku, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, 2017, <https://ws1.turcademy.com/ww/webviewer.php?doc=17901>, (Erişim Tarihi: 25.10.2020).
- ÖZTÜRK, Bahri/ TEZCAN, Durmuş/ ERDEM, Mustafa Ruhan/ SIRMA GEZER, Özge / SAYGILAR KIRIT, Yasemin F./ ALAN AKCAN, Esra / ÖZAYDIN, Özdem/ /ERDEN TÜTÜNCÜ, Efser/ ALTINOK VILLEMIN, Derya/ TOK, Mehmet Can, Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, Güncellenmiş 14. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2020, <https://ws1.turcademy.com/ww/webviewer.php?doc=48199>, (Erişim Tarihi: 20.10.2020)
- TAMER ASLAN, Şükran, “Yalan Tanıklık Suçu”, Ankara Üniversitesi Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı Ceza ve Ceza Usul Hukuku Bilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2012, [file:///C:/Users/mm/Downloads/%C5%9E%C3%BCkranTamerAslan%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/mm/Downloads/%C5%9E%C3%BCkranTamerAslan%20(1).pdf), (Erişim Tarihi:26.11.2019).
- TAŞÇI, Gülşen(Der.)/TAŞÇI, Alp Tekin(Haz.), “Türkiye’de ve Dünyada Ceza Muhakemesi Hukuku Açısından Karşılaştırmalı Tanıklık ve Tanıkların Korunmasıyla İlgili Düzenlemeler”, Ankara Barosu Yayınları, Ağustos 2007, <http://www.ankarabarusu.org.tr/Siteler/1940-2010/Kitaplar/pdf/until2007/taniklikyeni.pdf>, (Erişim Tarihi: 25.07.2020).
- TEMİZ, Yağmur, “Türk Hukukunda Çapraz Sorgu Tartışmaları”, İnönü Üniversitesi, Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:6, Sayı:1 Yıl 2015, s. 299-336, <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/208337>, (Erişim Tarihi: 20.10.2020).

- ÜNVER, Yener, “Ceza Muhakemesinde İspat ve CMK Uygulamamız”, Ceza Hukuk Dergisi, C. 1, S. 2, Aralık 2006, s 103-205, <https://jurix.com.tr/article/2888> , (Erişim Tarihi: 26.11.2019).
- ÜNVER, Yener/HAKERİ, Hakan, Ceza Muhakemesi Hukuku, Cilt 1, 15. Baskı, Adalet Yayınevi, Mayıs, 2019, <https://ws1.turcademy.com/ww/webviewer.php?doc=18374>, (Erişim Tarihi: 23.10.2020).
- YAŞAR, Osman, Yeni İçtihatlarla Uygulamalı Yorumlu Ceza Muhakemesi Kanunu I. Cilt, 7. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Nisan 2017, <https://ws1.turcademy.com/ww/webviewer.php?doc=20820>, (Erişim Tarihi: 19.10.2020).
- YENİSEY, Feridun/ NUHOĞLU, Ayşe, Ceza Muhakemesi Hukuku, 8. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, Eylül 2020, <https://ws1.turcademy.com/ww/webviewer.php?doc=47923>, (Erişim Tarihi: 12.10.2020).
- YURTCAN, Erdener, Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi (CMK), Mart 2019 Tarihi İtibariyle 7165 sayılı Yasayla Birlikte Güncellenmiş 9. Bakı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Nisan, 2019, <https://ws1.turcademy.com/ww/webviewer.php?doc=21164>, (Erişim Tarihi:24.10.2020).
- YÜCEL, Mustafa Tören, “Ceza Adaletinde Tanıklık”, TBB Dergisi, 1994/2, s. 100-106, <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m1994-19941-956>, (Erişim Tarihi:26.11.2019).