

CEZA MUHAKEMLERİ USULÜ KANUNUNDA YAPILAN DEĞİŞİKLİKLER ÜZERİNE

Dr. Z. HAFIZOĞULLARI

GİRİŞ

“Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu ile Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun” ile Muhakeme hukuku düzeninde köklü değişiklikler yapılmak istenmiş, ancak yapılan değişiklikle ya zaten olan tekrar edilmiş, ya da sistemin esasları bozularak yeni bir sistem arayışı içine girilmiştir.

Kuşkusuz, Muhakeme hukukumuzu yenilemek, daha etkin ve işler hale getirmek, uygulama çarpıklıklarını gidermek, uluslararası mevzuatla uyumlu kılmak bir zorunluluktur. Özellikle sanığı Devlet karşısında teminatlı kılmak, ancak bunu yaparken suçluluğa ödün vermemek, terör saikiyle işlenen suçlarda uygar toplumun kurallarından mümkün olduğunca az fedakârlık yaparak bir terörle mücadele cihazı oluşturmak, bu suretle kişi temel hak ve hürriyetlerini güvence altına almak, başta gelen amacımızdır.

Ancak, muhakeme hukuku düzeninde yapılan değişikliklerle amaçlanan bu hususları gerçekleştirmede başarılı olunamamış, iyi yanında kötü de getirilmiş, böylece mevcut düzen alt-üst edilmiş, uygulamada önemli çıkmazlar yaratılmıştır. Hatta, genel bir değerlendirme yapılırsa, değişikliklerin Kanun Koyucunun bilgisizliğinin şaheseri olduğu söylenebilir. Ama böyle düşünmek bir çözüm değildir. Kanun yürürlüktedir. Ayrıca, kuramsal bakımdan, kanun koyucular bilgisiz de olamazlar. Böyle olunca, bize düşen, kanunu kınamaktan çok, gerçekleşmesi düşünülen amaçlar doğrultusunda olabildiğince uygulanabilirliğini sağlamak, yeni değişikliklere uygun zeminler hazırlamaktır.

Burada, konulan hükümlerin anlamı, kapsamı ve sınırları üzerinde durulmayacaktır. Konumuz, yeni düzenlemeyle getirilen sistemi genel çizgiler içinde kalarak kısaca irdelemek olacaktır.

B. HAZIRLIK SORUŞTURMASINDA GETİRİLEN DEĞİŞİKLİK HAZIRLIK SORUŞTURMASININ SANIK AVUKATINA AÇIKLIĞIDIR

CMUK'nun 143. maddesinde yapılan değişiklikle, eskiden farklı olarak hazırlık soruşturmasının sanığın avukatına açıklığı, gizliliğin istisna olduğu esası getirilmiştir. Bu durumda, sanığın avukatı, hazırlıkta, sanık hakkındaki tüm belge ve bilgileri almak hakkına sahip bulunmaktadır. İlk bakışta iddia ve savunmayı denk kılmak amacıyla böyle bir düzenlemenin yapıldığı akla gelmekle birlikte, yapılan değişiklik ön soruşturmanın mantığına ters düşmektedir. Bildiğimiz kadarıyla, ön soruşturmanın açıklığı esasını kabul eden bir hukuk düzeni mevcut değildir. Örneğin, YİCMUK, bir yandan savunmayı etkileştirirken, öte yandan hazırlık soruşturmasının gizliliği esasını korumaya (m. 329) özen göstermiştir.

Öte yandan yapılan değişiklikle, savunma güçlendirilmiş, sanık korunmuş olmamaktadır, tersine hazırlık soruşturması işlemez hale getirilerek suçlu ve suçluluk korunmuş olmaktadır. Ne kadar gayret edersek edelim, hazırlık soruşturmasında avukatı savcıya denk kılmaya kalkışmak, işin tabiatına aykırıdır, çünkü işin mantığı gereği müvekkilinin mahkûmiyetini talep eden bir müdafiiye rastlanmış değildir. Oysa, Savcı, gerektiğinde sanığın beraatını talep edebilmektedir. Böyle olunca, savunmaya hizmet etmeyen, aslında sanığı teminatlı kılmayan açıklığın soruşturmaya sokulmuş olması, ön soruşturma müessesesini tahrip eder, dolayısıyla suça ve suçluluğa ödün verir.

Kaldı ki yapılan düzenleme menfaat dengesini de zedelemektedir. Müdafiiye, dolayısıyla sanığa "açık" kılınan hazırlık soruşturması mağdurun avukatına dolayısıyla mağdura "gizli" kılınmıştır. Mağdurun avukatı hazırlık soruşturmasında suça ilişkin herhangi bir belge veya bilgiyi almak hakkına sahip değildir. Burada, "zaten Savcı bu bilgi ve belgeleri biliyor" demek bir açıklama değildir, çünkü savcı mağdurun avukatı olmadığı içindir ki CMUK'larında "Davaya müdahale" müessesesi ortaya çıkmıştır. Öte yandan, ortada henüz bir dava yoktur, dolayısıyla mağdurun avukatına hazırlık soruşturmasının açık olmasına gerek yoktur biçimindeki bir düşünce de tutarsızdır, çünkü CMUK'nu, savcının kararına mağdur tarafın itiraz hakkını tanımıştır. Böyle olunca, CMUK'un yürürlükten kaldırılan 143. maddesinin özürünü ortaya koymadan hazırlık soruşturmasını sadece sanığın avukatına açık tutmak, esash bir çelişki olmaktadır.

C. SORGUDA GETİRİLEN DEĞİŞİKLİKLER

1. Susma Hakkı

CMUK'nun 135. maddesinde ifade ve sorgu tarzı düzenlenmiş, sanığın susma hakkına yer verilmiştir. Ancak bu bir yenilik değildir, sadece mevcudun tekrarıdır. Bu hükümden önce de, Ceza Muhakemesi hukuk düzenimizde, sanığın susma hakkının bulunduğu savunuluyordu. Kaldı ki Anayasa'nın 38/4. maddesi sanığa zaten susma hakkını tanımış bulunmaktadır. Tabii, kanunilik ilkesi, susma hakkı gibi hukuk düzeninin omurgasını oluşturan ilkelerin, yerinde olmak kaydıyla, tekrarı bir eleştiri konusu olmamalıdır.

2. Sanığın Beyanının Özgür İradesine Dayanması

CMUK'na eklenen 135/a maddesinde sanığın beyanının özgür iradesine dayanması düzenlenmiştir. "Kişinin beyanının özgür iradesine dayanması esası" hukuk düzenimiz bakımından bir yenilik değildir. Hukuk düzenimiz kişinin özgür iradesine dayanmayan hukuki bir işlemi zaten muteber saymamaktadır (Bkz. BK. m. 24-31). Ceza Kanunu, kişinin iradesi üzerinde etkili olmayı, kişiye kötü muamelede bulunmayı muhtelif hükümlerinde suç saymıştır. İrade özerkliği hukuk düzenimizin omurgasıdır. Böyle olunca, ifade verenin ve sanığın beyanı özgür iradesine dayanmıyorsa, ortada zaten muteber bir hukuki işlem bulunmamaktadır. Kuşkusuz, muteber olmayan bir işlem de gözönüne alınmaz.

Durum bu olmakla birlikte, ifade verenin ve sanığın beyanının özgür iradesine bağlanmış olması esasının CMUK'nun 135/a maddesinde açıkça yer almış olması, her türlü kuşkuyu gidermesi bakımından yararlı olmuştur. Suçu iradi bir fiil olarak algılayan bir hukuk düzeni, "sanığın beyanının özgür iradesine dayanması" temel kuralını gözardı edemez. Uygulamada, eğer doğruysa, bu kuralın bugüne kadar gözardı edilmiş olması bağışlanmaz bir özürdür.

Burada asıl sorun, sanığın özgür iradesine dayanmayan beyanının yok sayılması, yani delil olarak değerlendirilmemesi değildir. Zaten, bu hüküm ister olsun ister olmasın, hukukun genel ilkesi gereği sanığın özgür iradesine dayanmayan beyanı yok hükmündedir. Yok hükmündeki bir işlemi rıza muteber hale getirmez. Öyleyse 135/a maddede yer alan "rızası olsa bile" ibaresi anlamdan yoksundur. Asıl sorun, sanığın özgür iradesine dayanan avukatı önündeki beyanının

hukuki değerinin ne olduğudur. CMUK'nun 135/a maddesi hükmünün "mefhumu muhalifinden" sanığın özgür iradesine dayanan beyanının delil olarak değerlendirilebileceği sonucu çıkmaktadır. Bu durum, 353 Sayılı kanunun 96/3. maddesi hükmüne rağmen, sanığın suçu ikrarı halinde artık başka bir delil aramaya gerek olup olmadığı sorusunu akla getirmektedir. Gerçekten, sanık serbest iradesi ile suçunu ikrar etmişse, getirilen bu sistemde acaba başka bir delil aranacak mıdır? Eğer başka bir delil aranmayacaksa, bu halde hukuk düzenine, bünyesine yabancı bir kavram olan "delillerin hiyerarşisi" kavramı sokulmuş olmayacak mı? Böyleyse, bu durum, hakim'in delilleri serbestçe araştırması ve vicdani kanaatine göre serbestçe değerlendirmesi ilkeleriyle çelişir.

3. İfade ve Sorguda Avukat Bulundurma veya Avukat Bulundurulmasını İsteme Hakkı

İsnatla birlikte savunmanın başlatılması, toplumların uygarlık düzeyinin bir göstergesidir. CMUK'nun 135. maddesi, isnatla birlikte savunmayı başlatarak hukuk düzenimizin bir özürünü gidermiştir. CMUK'nun 135. maddesinin isnatla savunmayı başlatan hükmünde bir yanlışlık yoktur. Burada, yanlış olan, "avukatı polise bekçi koyma" zihniyetidir. Isnatla birlikte savunmayı başlatmaktaki amaç, avukatı polise bekçi koymak değil, kamusal savunma hizmetini sanığa götürmektir, çünkü sanık, kamusal savunmadan yararlanmak hakkına sahiptir.

Ancak, CMUK'nun 135. maddesi, kamusal savunma hakkından yararlanmak hakkının olduğunun sanığa bildirilmesini "ifade alma" ve "sorguya çekilme" hallerine inhisar ettirmiştir. Yanlışlık buradadır. Bu hakkının olduğu, kişiye, polis tarafından el konulduğunda söylenmelidir (Bkz. YİCMUK. m. 336, 61, 96). Zaten doğrusu da budur. Kanunda yapılacak bir değişiklikte, bu hususun her halde gözönünde tutulması gerekir.

D. GÖZALTI SÜRESİNDE YAPILAN DEĞİŞİKLİK

CMUK'nu, gözaltı süresini, 24 saat olarak belirlemiştir. Ancak, toplu olarak işlenen suçlar söz konusu olduğunda, Cumhuriyet Savcısı tarafından bu süre 4 güne ve gerek olduğunda talep üzerine hakim tarafından 8 güne kadar uzatılabilmektedir.

Tabii, gözaltı süresini mümkün olan en aza indirmek, ideal olan-
dır. Ancak, bu konuda, gerçekçi olmak gerekmektedir. Yanlış bir iş,
ya suçluluğa hizmet eder ya da hakimnin takdirinin gerektiği biçimde
ortaya çıkmasını engelleyerek tutuklamaları arttırır. Her iki hal de
tehlikelidir.

YICMUK'nu bu konuda ülkenin koşullarıyla bağımlı olarak
gerçekçi bir düzenleme getirmiştir. Kanuna göre (bkz. m. 386/3)
gözaltı süresi poliste 24 saattir. Polis bu süre içinde sanığı savcıya
çıkarmak zorundadır. Savcı sanığı 48 saat gözaltında tutma hakkına
sahiptir (bkz. m. 390/1). Bu sürenin bitiminde savcı sanığı serbest
bırakmak istemiyorsa derhal sanığı hakim önüne çıkarmak zorunda-
dır. Hakim sanığı 48 saat gözaltında tutma hakkına sahiptir. Hakim,
bu süre içinde ya sanığın tutuklanmasına ya da serbest bırakılmasına
karar vermek zorundadır (bkz. m. 390/2, 391/7). Görüldüğü üzere,
bu düzenlemede, sanık hem teminatlı kılınmakta, hem de sürekli
ifade ve/veya sorguya tabi tutulmakta, dolayısıyla bu kimse hakkın-
da tutuklama kararı verilirken tesadüfe yer bırakılmamaktadır.

Oysa, ülkemizde imkânlar çok kısıtlıdır. Bu durum karşısında,
kısa süreli bir gözaltı süresi, kişinin "suçluluğu hakkında kuvvetli be-
lirtinin" bulunup bulunmadığı kuşkusunu gidermede yeterli olmaya-
caktır. Bunun sonucu olarak, ya tutuklanması gereken kişinin serbest
kalmasına, ya da takdirini kullanırken hakimnin gerekli özeni göster-
memesine, dolayısıyla tutuklanmaması gereken kimselerin tutuklan-
masına yol açacaktır. Kuşkusuz, bu iki durumda da, kişi hürriyeti ve
güvenliği tehdit altındadır.

Öte yandan getirilen düzenle "sürekli sorgu esası" daha çok or-
tadan kaldırılmıştır. Kişi hürriyeti ve güvenliği bakımından tehlikeli
olan, sürekli sorgu değil, teminatsız sorgudur. Teminatlı olmak kay-
dıyla sanığın bir çok kez sorguya çekilmesi, isnat edilen suç hakkında
yeni bir çok bilgiler verebilir, çünkü suçu işleyip işlemediğini en iyi
bilen sanığın kendisidir. Getirilen düzende sanık ancak bir kez sor-
guya çekilmektedir. Sanığın sorgudan kaçırılmasına adeta özen gös-
terilmiştir. Bu bir yanlışlıktır. Süreklilik kazandırılmış teminatlı bir
sorgu düzeni, raslantıları en aza indirdiğinden, sanık için bir özür
değil bir teminattır. Bu açıdan, bizce, "Sorgu Hakimliği" müessesesi-
sinin kaldırılmış olması bir eksikliklerdir.

E. ÖN SORUŞTURMADA SAVUNMA ÖRGÜNLEŞTİRİLMİŞTİR

1. Müdafî Tayini Hakkı

Uygar bir toplumda, hiç kimse, savunulmaktan mahrum bırakılamaz, herkesin kendini savundurmaya hakkı bulunmaktadır. Bu kural, Devlete, ön soruşturmada savunmayı örgünleştirme görevini yüklemektedir.

CMUK'nunda bu konuya ilişkin olarak yapılan düzenlemelerle, ön soruşturmada savunmanın örgünleştirilmesi sağlanmaya çalışılmıştır. Önsoruşturmada savunmanın örgünleştirilmesi, bizim için gerçekleştirilmesi gereken bir zorunluluktur. O nedenle, yapılan düzenleme, olumlu bir başlangıçtır. Ancak, düzenlemede temel hatalar yapılmıştır.

Bir kere CMUK'nun 139. maddesi Avukatlık mesleğinin genel ilkeleriyle çelişmektedir. Sanık kendine bir müdafî seçmediği takdirde Baro tarafından tayin edilmiş müdafinin göreve devamı zorunlu olup olmadığı belirsizdir. Eğer bu halde, müdafî göreve devamı zorunluyorsa, böyle bir zorunluluk, avukatın "iş seçmeye hakkı olduğu" ilkesiyle çelişmektedir (Av. K. m. 37).

Öte yandan, sanık, müdafîini soruşturmanın yapıldığı yer Barosundan değil de başka yer Barosundan seçtiği takdirde, özellikle gözaltı halinde, ne yapılabileceği açıklıkla belirtilmiş değildir. Böyle bir durum ortaya çıktığında sorunu çözmek her halde kolay olmayacak, ya sanığın iradesine aykırı olarak o yer Barosundan bir müdafî getirilecek veya hakkını kötüye kullandığı varsayılarak sanık kamusal savunma hakkından mahrum kılınacaktır. Her iki durumda da sanığın müdafî tayini hakkıyla çelişilmektedir.

2. Müdafî-Sanık İlişisini Denetleme Yasağı

CMUK'nun 144. maddesi, sanığın müdafî ile her zaman görüşebileceğini ve sanığın müdafî ile olan yazışmalarının denetime tabi tutulamayacağını hükme bağlamıştır. Kanun, bu hükümle mutlak denetim yasağı getirmiştir. Böyle bir düzenleme, hem beşeri deneylere, hem de delilleri karartma tehlikesini tutuklama nedeni sayan CMUK'nun mantığına aykırıdır. Sanıkla işbirliği yaparak delilleri karartma yoluna giden avukatlara maalesef rastlanabilmektedir. Böyle olunca, mutlak denetim yasağı getiren böyle bir hüküm savunmayı ve sanığı değil, suçluyu korur, savunmayı suç işlemeye iter.

Uygar uluslardaki uygulama bizden farklıdır. YİCMUK'nu, 96. ve devamındaki maddelerde savunmayı düzenlemiş, özellikle 103. maddesinde müdafinin hürriyetini teminat altına almış ve hangi halde ve ne şekilde müdafinin üstünün ve yazıhanesinin aranabileceğini ve nelerin yapılabileceğini kesin kurallara bağlamıştır. Öte yandan, 104. maddede, sanığın müdafii ile görüşmesi kuralı konmuş, ancak geçerli nedenlerin bulunması halinde en fazla yedi gün olmak üzere müdafinin sanıkla görüşmesinin yasaklanabileceği hükmü getirilmiştir.

Ortada örnekler varken, CMUK'nun 144. maddesinin koyduğu mutlak yasak, gerçeğe aykırı düşmekte ve kanunun tutuklamada koyduğu mantığıyla çelişmektedir.

3. CMUK'nu Koyduğu Hükümlerle Müdafiliği Sadece Sanık Bakımından Düşünmüş, Mağduru Özellikle İhmal Etmiştir

CMUK nu müdafilik olayını sanık boyutundan görmüş, savunma hizmetini bedelsiz sanığın ayağına götürmüş, ancak mağduru özellikle ihmal etmiştir. Modern muhakeme hukuklarında savunma bir bütündür, ne sanık ne de mağdur tercih konusudur. Bu esası gören YİCMUK'nu "müdafii" başlığı altında sanığın müdafii yanında mağdurun müdafisine de yer vermiştir.

Yukarıda belirtildiği gibi, savcı mağdurun vekili değildir. Kamu davasını hazırlama ve açma tekelinin savcıda olması, mağdurun müdafiden yoksun bulunmasının gerekçesi olamaz. Gerçekten, ortada bir mağdur varsa, bu, suç isnadı altında bulunan kişiden çok suçtan zarar gören kişidir. CMUK'nunda mağdurun sırtından sanık korunmuştur. Yanlışlık buradadır. Herkes sanık olabilir. Bu doğrudur. Ama herkes mağdur da olabilir. O halde, modern bir hukuk düzeninde ne sanık ne de mağdur bir tercih nedeni olmalıdır. Savunma her halde bu esaslara göre düzenlenmelidir. CMUK'nu belirtilen bu dengeleri kuramadığı için eksiktir.

F. HUKUKA AYKIRI SURETTE ELDE EDİLEN DELİLLERİN HÜKME ESAS ALINAMAYACAĞI ESASI GETİRİLMİŞTİR

Eskiden farklı olarak, CMUK'nu, 254. maddesinin ikinci fıkrasında, "delil elde etme yolu" ile "delilin sahihliği" arasında karinesel

bir bağıntı kurmaktadır. Buna göre, bir delil hukuka uygun surette elde edilmişse sahih, öyleyse muteber, hukuka aykırı surette elde edilmişse sahih değildir, öyleyse muteber değildir. Böyle olunca, ortaya, aksi isbat edilemeyen bir karine konulmuş olmaktadır. Burada, Ceza muhakemesi hukukunda karine olmaz düşüncesiyle çelişir olmak bir yana, söz konusu hükümle, Ceza muhakemesi hukuk düzeninin sistemi değiştirilmiştir. Tabii, şu veya bu sistemi seçmek sonunda bir tercih sorunudur. Ancak, bu tercih, bir sistem bırakılarak bir başka sistem alındığında bir anlam ifade eder. Yok böyle yapılmayıp bir sisteme bir başka sistemin bir parçası eklendiğinde ortaya çıkan ürün, tabiri caizse "üstü kaval altı şişhane" olur. Bugün deliller konusunda Ceza muhakemesi hukuk düzenimizin durumu budur.

Sistem tartışmasının ötesinde, yapılan tercih, sakıncalarını da birlikte getirmektedir. Gerçekten, aslında sahih olan ama hukuka aykırı suretle elde edilmiş olan bir delil, sanığın suçsuzluğunun gerçekte kanıtı bile olsa, bu delil hükme esas alınmayacak, dolayısıyla suçsuz bir kimse mahkûm edilebilecektir. Tabii, bunun tersi de, yani suçlu olan bir kimsenin beraat etmesi de mümkündür. Açıktır ki, getirilen düzenle, ne hukuk devletinin gereği yerine getirilmekte, ne de sanık korunmaktadır.

Burada, 'hukuka aykırı vasıta' ile bu vasıta kullanılarak elde edilen "delilin sahihliği" birbirine karıştırılmamalıdır. Hukuk devleti ilkesi bu bağlamda sahihlikle değil meşrulukla ilgilidir. Böyle olunca, elde edilmiş biçiminden bağımsız olarak sahih bir delilin göz önüne alınıp alınmaması halinde değil, sadece hukuka aykırı vasıta kullanmanın müeyyidelendirilmemiş olması halinde hukuk devleti ilkesi ihlal edilmiş olacaktır. Bu doğruysa, iddia edilenin tersine, yapılan değişiklikle, hukuk devletinin bir özürü giderilmiş olmamakta, tersine yeni sorunlar ortaya çıkarılmaktadır.

Gerçekten, yeni getirilen hüküm kendi içinde çelişkilidir. Hüküm, "soruşturma ve koğuşturma organlarının hukuka aykırı surette elde ettikleri delilleri" hükme esas almamaktadır. Buradan şu soru çıkmaktadır. Acaba sanığın veya mağdurun hukuka aykırı surette elde ettiği deliller, ör. cebir, şiddet veya tehdit kullanılarak bir belgenin elde edilmesi, hükme esas alınacak mıdır? Kanunun sözünden yasağın sadece "soruşturma ve koğuşturma organlarına" ait olduğu sonucu çıkmaktadır. Eğer böyleyse, bu bir çelişkidir, çünkü kanun koyucu, soruşturma ve koğuşturma organlarına yasakladığı bir şeyi başkalarına serbest etmiştir denemez. O halde, kim tarafından elde edilmiş olur-

sa olsun, hukuka aykırı surette elde edilmiş olan deliller, bu hüküm karşısında hükme esas alınamayacaktır.

Öte yandan, CMUK'nu "hukuka aykırı şekilde" sözüyle belli bir tür hukuka aykırılığı değil, hükümsüzlük de dahil, her türlü hukuka aykırılığı kastetmiştir. İddia edilenin tersine, hüküm daraltılarak yorumlanamaz. Delil vasıtaları CMUK'nda bellidir. Bunlar, tanıklık, bilirkişi ve keşif, zabıt ve arama'dır. Şimdi, ör. zabıt ve arama kurallarına uyulmadan elde edilen bir delil, hukuka aykırı şekilde elde edilmiş bir-delil olduğundan hükme esas alınamayacaktır. Tabii, bu halde, maddeten zabıt ve aramayı tekrarlama imkânı da yoktur. Böyle olunca, delil ne kadar sahih olursa olsun, hükme esas alınmayacağından, kişi suç işlemiş olduğu halde beraat edebilecek veya suç işlememiş olduğu halde mahkûm olabilecektir. Kamun koyucunun tercihi buysa elbette denecek bir şey yoktur.

Ancak, kanun yapılırken mukayeseli hukuka gidilmiş, özellikle YİCMUK'na bakılmış olsaydı bu tartışmalara yer kalmamış olurdu. YİCMUK'nu, Kara Avrupası hukuk sistemi içinde kalarak sorunu çözmüş bulunmaktadır. Gerçekten, YİCMUK'nu, 188. maddesinde, "ilgilinin rızası olsa bile, kendini gütmeye özgürlüğü (liberta dell' autodeterminazione) üzerine etki etmeye, olayları değerlendirme ve hatırlama yeteneğini bozmaya elverişli teknik veya yöntemler kullanılamazlar"; 191/I. maddesinde "kanunca öngörülmuş olan yasakların ihlali suretiyle elde edilen deliller kullanılamazlar" diyerek, Kara Avrupası hukuk düzenlerinde olması yegâne mümkün bir modeli oluşturmayı başarmıştır. Kanunda değişiklik yapılırken, bu tür örneklerden yararlanmak yerine, "Avrupayı da aşmak" kompleksi içinde "Amerikayı yeniden keşfetmeye kalkışmak" Ceza Muhakemesi Hukuk Düzenimiz bakımından bir talihsizlik olmuştur.

G. DEVLET GÜVENLİK MAHKEMELERİ KURULUŞ VE YARGILAMA USULLERİ HAKKINDAKİ KANUN VE DİĞER KANUNLARDA YAPILAN DEĞİŞİKLİKLERLE BİR TERÖRLE MÜCADELE CİHAZI OLUŞTURMAYA KATKIDA BULUNULMAMIŞTIR

Terörizm, cebir şiddet veya tehditle kitleleri sindirmeyi, böylece uygar toplumu çökertmeyi amaçlayan, demokratik kural ve kurumlara karşı, öz düşünceden yoksun, örgütlü bir suçluluk biçimidir. Terörist, her zaman uygar toplumun kuralları arkasına sığınarak varlı-

ğını sürdürmeyi başaran “kuzu postu giymiş bir kurttu”. Terör, musallat olduğu her topluma ağır bir bedel ödetmektedir.

Uygar toplumlar, uygar toplumun olağan kurum ve kuralları içinde kalarak bu beladan kendilerini kurtarmayı başaramamışlardır. Uygar toplumun olağan olmayan kurum ve kuralları (sıkıyönetim, olağanüstü hal, vs.), en başta uygulamalarında süreklilik arzemediklerinden, süreklilik arzeden terörle mücadeleye elverişli olmamışlardır. Öte yandan, uygar toplumun olağan olmayan kurum ve kuralları, kişi temel hak ve hürriyetlerine ağır kısıntılar getirdiğinden, bu niteliklerinden ötürü halkı tedirgin ettiğinden, hatta Devleti katlanılması zor bir külfet altına soktuğundan, terörizmin arayıp da bulamadığı bir ortamı yaratmakta, dolayısıyla terörün yivmesini arttırmaktadır. İşte bu nedenlerle, uygar toplumlar, kendilerine musallat olan terörün türünü, yoğunluğunu ve yaygınlığını göz önüne alarak bir “Terörle Mücadele Cihazı” oluşturmuşlardır. Bunun tipik örnekleri, İngiltere, İspanya ve özellikle İtalyadır.

Biz, teröre hazırlıksız yakalandık, dolayısıyla yeterli, etkin bir terörle mücadele cihazı oluşturmada başarılı olamadık. Ya Devlet Güvenlik Mahkemelerine karşı çıktık, ya da şimdi olduğu gibi bu mahkemelerin görev alanlarını daraltmaya çaba gösterdik. Terörü doğru algılamadıkça, terörle mücadeleye elverişli, etkin bir terörle mücadele cihazı oluşturulamaz; “kaş yapalım derken göz çıkarılarak” terörizme yardım edilmiş olur. Eğer terör saikiyle işlenen suçların bir ihtisas mahkemesinde görülmesinin gereğine inanılıyorsa, bu da Devlet Güvenlik Mahkemeleri ise, bu mahkemelerin görev alanının doğru saptanması gerekmektedir. Oysa, Kanunun 9. maddesi değiştirilirken doğru belirlemeler yapılmamış, kanunun islahı imkân varken bu imkân kullanılmamış, mahkemenin görev alanı bir esasa dayandırılmadan keyfi kısıtlanmıştır.

Öte yandan, CMUK'nunun bazı maddelerinde değişiklik yapan kanun, 31. maddesinde, teröre çarpık yaklaşıldığından, bir “hukuk ucubesi” yaratmıştır. Bu düzenlemeye göre, bir kanun hem yürürlükten kaldırılmıştır, hem de yürürlüktedir. Bu yolla, tabiri caizse, uygar toplumun eski olduğu veya eskidiği düşünülen ve bu nedenle değiştirilen kurallarından, bir terörle mücadele cihazı oluşturulmaya çalışılmıştır. Zaten yanlışlık da buradadır. Beceriksizlikleri övmekte inat etmek yerine, ön yargılardan kurtularak yanlışları görebildiğimiz takdirde kuşkusuz çok daha güzel hukuk ürünleri verebileceğiz. Tabii, bunun temel koşulu, kanunları, kapalı kapılar ardında, “kerameti

kendinden menkul olan kadrolarla" değil, açık kapılar önünde, meslek erbabının tümünün katılımını sağlayarak, kamu oyununda tartışmaya açarak hazırlamak becerisini göstermektir.

Bibliyografya

- Leone**, *Istituzioni di diritto processuale penale*, V. I-II, Napoli, 1965.
- Leone**, *Diritto processuale penale*, Napoli, 1986.
- Conso**, *Istituzioni di diritto processuale penale*, Milano, 1967.
- Carnelutti**, *Principi del processo penale*, Napoli, 1960.
- Foschini**, *Sistema del diritto processuale penale*, V. I-II, Milano 1965/6.
- Carulli**, *La difesa dell' imputato*, Napoli, 19372.
- Pisani**, *Convenzione europea dei diritti dell' uomo e riforma del processo penale*, In. Foro It., 1966, V. Col. 33 vd.;
- Conso**, *I diritti dell' uomo e il processo penale*, In. Riv. dir., rpoc., 1968, s. 37 vd.
- Kunter**, *Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku*, İstanbul, 1989.
- Erem**, *Ceza Usulü Hukuku*, Ankara, 1970.
- Tosun**, *Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri*, I-II, İstanbul, 1976.
- Taner**, *Ceza Muhakemeleri Usulü*, İstanbul, 1955.
- Kantar**, *Ceza Muhakemeleri Usulü*, Ankara, 1957;.
- Şafak**, *Ceza Muhakemeleri Usulü Hukuku ve Polis*, Ankara, 1991.
- Centel**, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Tutuklama ve Yakalama*, İstanbul, 1992.
- Gölcüklü**, *Ceza Davasında Şahıs Hürriyeti (Muvakkat Yakalama, Tevkif)*, SBFY., Ankara, 1958.
- Gölcüklü**, *Sanığın Sorgusu ve Sevk Tarzı*, SBFY., X, 1955.
- Donay**, *İnsan Hakları Açısından Sanığın Hakları ve Türk Hukuku*, İstanbul, 1982