

CEZA MUHAKEMESİ HUKUKUNUN AMACI
“Objektif gerçeğin keşfi mi? Yargısal (kazai) bir gerçeklik inşa etmek mi?”

THE PURPOSE OF CRIMINAL PROCEDURE LAW
Searching for objective truth or establishing a judicial truth?

*Dr. Öğretim Üyesi Can Canpolat**

ÖZET

Ceza muhakemesi hukukunun gerçeğe ulaşma amacından ne anlaşılması gerektiği, uzunca süredir tartışılan bir konudur. Tartışmaların odak noktası, söz konusu gerçeğin mahiyetine ilişkindir. Bu kapsamda meselenin, şu sorular üzerinden tespit edilmesi mümkündür; “ceza muhakemesi sonucunda ulaşılmak istenen, suç olayının gerçekleştiği zamana ait, tarihsel, maddi, objektif bir gerçek midir? Yoksa yargılama sonucunda verilecek kararın dayanağını, inşai ve yargısal (kazai) bir gerçek mi oluşturmaktadır? Yargılama yapılmaksızın çözülen uyuşmazlıklarda verilen kararların gerçeğe uygunluk kriteri nedir?” Cevabın ne olacağı noktasında, özellikle ceza muhakemesinin, bu alana hakim olan ilkelere göre şekillenen normatif yapısı, tarihsel süreç ve modern ceza hukukunda son dönemde meydana gelen gelişmeler belirleyicidir.

* Yalova Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku ABD Öğretim Üyesi, canpolat@yalova.edu.tr (ORCID: 0000-0002-8729-0359).

Çalışmada, ceza muhakemesi hukukunun gerçeğe ulaşma amacı, bu çerçevede ele alınacak olup sistematik bir değerlendirmeye olanak sağlamak adına, gerçeklik teorilerinden faydalanılarak bir izah ortaya konulmaya gayret edilmiştir.

Anahtar Kelimeler: Ceza Muhakemesi Hukukunun Amacı, Ceza Adaleti, Maddi Gerçek, Yargısal Gerçek, Fonksiyonel Gerçek, Deliller, Vicdani Kanaat.

ABSTRACT

It is long-discussed issue of what is the meaning of finding truth in criminal procedure law. The focus of discussions is the quality of the truth. In this context, it is possible to determine the issue through the following questions; “Is it a historical, material, objective truth which is desired to be reached as a result of criminal procedure? Does decision base on a constructive and judicial truth? What is the criteria of truth in context of alternative dispute resolutions?” The normative structure of the criminal procedure, which is shaped according to the principles prevailing in this field, the history of criminal procedure law and recent developments in modern criminal law will be decisive for the answer.

In this study, the purpose of the criminal procedure law will be discussed within this framework and an explanation has been made by using of theories of truth to be able to make a systematic evaluation.

Keywords: Purpose of Criminal Procedure Law, Criminal Justice, Material-Objektive Truth, Judicial Truth, Functional Truth, Evidence, Conviction.

I. Giriş

Devlet, ceza adaleti yönünden hem kişi hak ve özgürlüklerine hem de toplumsal yaşamın barış içinde sürdürülmesine yönelik koşulsuz hukuki koruma sağlamakla yükümlüdür¹. Bu yükümlülük, Orta Çağ’dan modern döneme geçişte, devletin kurumsal gelişiminin bir sonucu olarak ortaya çıkmıştır².

¹ ROXIN, Claus/SCHÜNEMANN, Bernd, Strafverfahrensrecht, 27. Auflage, C.H. Beck, München 2012, §1, kn.2.

² SCHMIDT, Eberhard, Lehrkommentar zur Strafprozessordnung und zum Gerichtsverfassungsgesetz, Teil I, 2., völlig durchgearbeitete und erneuerte Auflage, Vandenhoeck & Ruprecht, Göttingen 1964, s.35, kn.1.

Yargı tekeline elinde bulunduran devlet, hukuki koruma sağlama yükümlülüğünü, yargı organı eliyle, yani mahkemeler aracılığıyla yerine getirir. Mahkemeler, kamu gücünü kullanarak sahip buldukları yargı yetkisini, nihai olarak gerçeğin ortaya çıkarılması ve adaletin tesis edilmesi amacıyla kullanırlar³. Mahkemelerin yargı yetkisini nasıl kullanacakları, bu yetkiyi temsil eden organ olarak uyuşmazlıkların çözümünde hangi usulü izleyecekleri, muhakeme hukukunun konusunu oluşturur⁴.

Bu çerçevede muhakeme hukukunun bir dalı olarak⁵ ceza muhakemesi hukuku, devletin hukuki koruma ödevini yerine getirmesine doğrudan hizmet ettiği gibi⁶, yargılama sırasında uyulacak temel prensiplere işaret ederek koruma ödevinin zemininin ve sınırlarının belirlenmesini de sağlar. Nitekim bir suç işlendiği şüphesiyle harekete geçen ceza muhakemesi⁷ faaliyeti sırasında, şüpheli/sanık, birtakım muhakeme işlemlerine katlanmakla yükümlü olmakla birlikte, bireysel savunma makamı olarak adil yargılanma hakkı çerçevesinde; işkence ve kötü muameleye maruz kalmama, meramını anlatma, susma hakkı gibi pek çok temel hakka da sahiptir.

Öte yandan muhakeme faaliyetinin, hukuki korumanın lehdarı olarak mağdur haklarının korunmasına da hizmet etmesi zaruridir. Bu anlayışa uygun olarak Ceza Muhakemesi Kanununda (CMK) mağdurun ve şikâyetçinin haklarını düzenleyen hükümlere yer verilmiştir (m.233 vd.).

³ **Schmidt**, Lehrkommentar, s.37, kn.7. Hukuki korumanın toplumu oluşturan tüm bireylere şamil olması, yargıçların herhangi bir etki altında kalmaksızın yargılama yapabilmelerine bağlıdır. Bunun için de yargıçların bağımsız ve tarafsız olmalarını temin edecek güvencelerle donatılmaları ve kuşatılmaları gerekir. Bu çerçevede gündeme gelen bağımsızlık ve tarafsızlık ilkeleri, modern devletlerde toplum sözleşmesinin temel metnini oluşturan Anayasalarla (örneğin Türkiye Cumhuriyeti Anayasası m. 9, 138, 139) ve uluslararası metinlerle (İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi m.6/I) düzenlenmiştir.

⁴ **CENTEL, Nur/ZAFER, Hamide**, Ceza Muhakemesi Hukuku, 14. Baskı, Beta, İstanbul 2017, s.3.

⁵ **ÖZBEK, Veli Özer/DOĞAN, Koray/BACAKSIZ, Pınar/TEPE, İlker**, Ceza Muhakemesi Hukuku, 11.Baskı, Seçkin, Ankara 2018, s.37.

⁶ **BELING, Ernst**, Deutsches Strafprozessrecht (mit Einschluss des Strafgerichtsverfassungsgesetzes), Walter de Gruyter, Berlin und Leipzig, 1928, §1, s.1.

⁷ Ceza muhakemesi, “muhakemeye katılan şüphelerin davranışlarıyla ilerleyen, konusunu oluşturan maddi ceza hukuku ilişkisi hakkında bir karar verilmesini amaçlayan bir süreç” olarak tarif edilir. (Bkz. **Schmidt**, s.63, kn.56)

Kişi hak ve özgürlüklerini bu denli yakından ilgilendiren ceza muhakemesi hukukunun, bizatihi hangi amaca erişmeye çalıştığı, cevaplanması gereken en önemli sorulardan biridir. Zira diğer hukuk kuralları gibi ceza muhakemesi hukuku kurallarının, yorumlayanın, politik, kültürel vb. yönlerden farklılık gösteren sübjektif bakış açısı çerçevesinde ele alınarak değerlendirilmesiyle, münferit yargılamalar açısından adaletsiz uygulamalara sebep olunmasının önüne geçilmesi, bu sorunun cevaplanmasına bağlıdır⁸. Bu bağlamda ceza muhakemesi hukukunun amacının belirlenmesi, söz konusu hukuk dalına ait kuralların yorumlayıcısı konumundaki hakimi sınırlayıcı bir görev ifa eder.

Baskın görüşe göre ceza muhakemesi hukukunun amacı, hukuk devletinin gereği olarak insan haklarına saygılı bir şekilde maddi gerçeğe ulaşmak⁹, adaleti ve maddi ceza hukuku kurallarının tatbikini sağlamak¹⁰, hukukun bütünlüğünü korumak ve bu suretle toplumsal barışı tesis etmektir¹¹. Bu kapsamda *Cihan* da ceza muhakemesinin gayesinin birden fazla olduğuna işaret etmiştir. Zira ceza muhakemesi hukuku çok yönlü bir bilimdir. Bu itibarla ceza muhakemesi hukukunun bir vasıta gayeleri bir de hedef gayeleri vardır. Vasıta gayeler, beşeri hayattan doğan ampirik gayeleri ifade eder. Bir diğer deyişle bunlar, sosyal ve ferdi hayatın menfaatlerinden doğan gayelerdir. Hedef gayeler ise, hakikat ve adalet gayeleridir¹².

Çalışmada, bunlardan en eski olanı, yani maddi gerçeğe ulaşma amacı inceleme konusu edinilmiştir. Bu kapsamda, muhakeme hukukunda (medeni muhakeme ve ceza muhakemesi) ortak prensip olarak “gerçeğin araştırılmasından” ne anlaşılması gerektiği kısaca açıklandıktan sonra, ceza muhakemesi hukuku-

⁸ **KÜHNE, Hans Heiner**, Einleitung §§ 1-47 StPO, (Abschnitt B), in: Löwe-Rosenberg, Die Strafprozeßordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz Großkommentar, Erster Band, 26., neu bearbeitete Auflage, Walter de Gruyter, Berlin 2006, kn.5.

⁹ **CİHAN, Erol**, Ceza Muhakemesi Hukukunun Gayesi, İÜHFMD, C.28 (1962), S.3-4, s.710; **ÜNVER, Yener/HAKERİ, Hakan**, Ceza Muhakemesi Hukuku, 16. Baskı, Adalet, Ankara 2019, s.43; **Centel/Zafer**, s.6,7; **VOLK, Klaus/ENGLÄNDER, Armin**, Grundkurs StPO, 8. neu bearbeitete Aufl., München, 2013, §3, kn.1; **KRAMER, Bernhard**, Grundbegriffe des Strafverfahrensrechts, 5. Aufl., Stuttgart, 2002, kn.13, 13a.

¹⁰ **KUDLICH, Hans**, Einleitung, in: MüKoStPO, 1. Auflage, München 2014, kn.5, 6; **KÜHNE, Hans Heiner**, Strafprozessrecht, 9. völlig neue bearbeitete und erweiterte Auflage, Heidelberg 2015, §1, kn.1. Maddi ceza hukuku kurallarının tatbikini sağlamak, temelde kusurlu olanın cezalandırılması, masum olanın cezadan korunması şeklinde anlaşılmalıdır.

¹¹ **KINDHÄUSER, Urs**, Strafprozessrecht, 3. Auflage, Nomos, Baden-Baden 2013, §1, kn.14 vd.; **BEULKE, Werner**, Strafprozessrecht, 11. Auflage, C.F.Müller, 2010, §1, kn.6.

¹² **Cihan**, s.711.

nun gerçeğe ulaşma amacı, konuya ilişkin yargı kararları da dikkate alınarak¹³ çeşitli açılardan ele alınacaktır.

II. Genel Olarak Muhakeme Hukukunda Gerçeğin Araştırılması

Muhakeme hukuku, hukuki uyumsuzlukların devlet eliyle çözüme ulaştırılmasını sağlar. Nitekim Kıta Avrupası'nda ceza hukukunun gelişimine bakıldığında, XII nci ve XIII üncü yüzyıllarda, kamu barışının ve asayişin sağlanmasına yönelik yürürlüğe konulan yasalarla (*Die Rechtsfriedensgesetze*), maddi ceza hukukunda netice sorumluluğundan fiil sorumluluğuna geçişin sağlandığı, sistemin işleyişini kuvvetlendirmek adına ceza muhakemesi hukukunda da köklü yeniliklere yer verildiği görülmektedir. Yeni sistemde, taraflarca açılan ve onların taleplerine göre yürütülen yargılamalar yerine, ceza davalarının devlet eliyle açılması ve yürütülmesi esası benimsenmiştir¹⁴.

Yargılama sonucunda adil bir karar verilebilmesi¹⁵, öncelikle yargılama konusu olayın gerçeğe uyumlu olacak şekilde açıklığa kavuşturulmasını gerektirir. Bu kapsamda XII nci yüzyıldan itibaren, ceza yargılamasında, yargılama konusu olayın kamu makamlarınca araştırılması prensibi kabul edilerek (*Inquisitionsmaxime/Untersuchungsgrundsatz*) elde edilen delillere göre karar verilmesi öngörülmüştür¹⁶. Bu prensibin Carolina Ceza Kanunu ile pekiştirildiğini ve günümüze kadar ulaştığını söylemek mümkündür¹⁷.

Bu çerçevede muhakeme süreci, denetlenebilir olmasını teminen, yargılama konusuyla irtibatlı bilgilere dayandırılmalıdır. Diğer bir deyişle yargıla-

¹³ Çalışmada kullanılan Yargıtay kararlarının tamamına, www.kazanci.com.tr internet adresi üzerinden erişilmiştir.

¹⁴ **GMÜR, Rudolph/ROTH, Andreas**, Grundriss der deutschen Rechtsgeschichte, 15. Auflage, Franz Vahlen 2018, kn.214-225c.

¹⁵ *Neumann*'a göre burada kastedilen adalet, pozitif hukuk çerçevesinde ele alınmalı, felsefi manada değerlendirilmemelidir. Bu yönüyle, maddi ceza hukuku kurallarının uygulanmasının temini ile adaletli bir hüküm tesis etme amacı birbirinden farklı şeyler değildir. (**NEUMANN, Ulfried**, *Materiale und prozedurale Gerechtigkeit im Strafverfahren*, ZStW 101 (1989), s.52). Ceza muhakemesinin, adaleti sağlamayı amaçladığına ilişkin izah için ayrıca bkz. **Özbek/Doğan/Bacaksız-Tepe**, s.39, 40.

¹⁶ **Gmür/Roth**, kn.214-225c.

¹⁷ Bu kapsamda Kuzey İtalya'da Papa III. Innozenz tarafından kilise hukukunda yapılan ceza muhakemesinde re'sen araştırma ilkesinin benimsenmesine vesile olan reformun, Kıta Avrupası'nda büyük ölçüde kabul edildiği hususunda bkz. **HETTINGER, Michael**, *Die Absprache im Strafverfahren als rechtsstaatliches Problem*, JuristenZeitung, 66. Jahrg., Nr. 6 (18. März 2011), s.294.

manın, emir, talimat gibi dış etkenlerden arındırılması zorunludur. Böylece gerçeğin araştırılması mümkün hale gelir ve muhakeme, hukuka hizmet eder¹⁸.

Esasen medeni usul hukuku da maddi gerçeği araştırır¹⁹. Zira maddi gerçeğin tespiti ile yargılamanın taraflarına ait hakların tesisi arasında önemli bir ilişki vardır²⁰. Ancak medeni usul hukukunda, taraf muhtariyetinin yansıması olarak ortaya çıkan dava malzemesinin taraflarca getirilmesi ilkesi, taraflarca yargılamaya sunulan dava malzemesine uygun bir karar verilmesini zorunlu kılar. Dolayısıyla bu ilke, medeni muhakemede gerçeğin araştırılması amacını, kimi zaman şekli gerçekle yetinilmesi sonucunu doğuracak şekilde sınırlandırmaktadır²¹. Ayrıca ceza muhakemesinden farklı olarak medeni muhakemede, ispat yükünün hangi tarafta olduğuna ve ispat araçlarının kuvvetine ilişkin kurallar, gerçeğin ortaya çıkarılmasında dikkate alınmalıdır²². Bu bakımdan medeni muhakemede görünen gerçekle yetinilmesi, ispat hukuku yönünden bu alanda geçerli olan sınırlamaların da bir sonucudur²³.

Medeni usul hukukunda hakim, tarafların benimsedikleri şekli hakikat yerine kanaatini oturtamaz, uyuşmaları ile bağlıdır; delilleri serbestçe değerlendirmez²⁴.

Medeni muhakeme bir tarafa bırakılırsa, günümüzde yaygın olarak kabul edilen görüşe göre²⁵ ceza muhakemesi hukukunda gerçeğe ulaşma amacından

¹⁸ **COING, Helmut**, Grundzüge der Rechtsphilosophie, Walter de Gruyter, Berlin 1950, s.228 vd.

¹⁹ **PEKCANITEZ, Hakan**, Medeni Usul Hukukuna İlişkin Genel Bilgiler, in: Pekcanitez Usul, 15. Baskı, XII Levha, İstanbul 2017, s.30, 31.

²⁰ **STÜRNER, Rolf**, Die Aufklärungspflicht der Parteien des Zivilprozesses, J.C.B. Mohr (Paul Siebeck), Tübingen 1976, s.48

²¹ **KOCH, Raphael**, Mitwirkungsverantwortung im Zivilprozess, Mohr Siebeck, Tübingen 2013, s.98.

²² **DEDES, Christos**, Grundprobleme des Beweisverfahrens, in: Gedächtnisschrift für Hilde Kaufmann, Walter de Gruyter, Berlin 1986, s.944).

²³ Örneğin Yargıtay İçtihadı Birleştirme Hukuk Genel Kurulu, 25.12.2019 tarih ve 2019/1 E., 2019/8 K. Sayılı ilamıyla; “Zamanaşımına uğrayan ve bu nedenle kambiyo senedi vasfını kaybederek (yazılı) delil başlangıcına dönüşen bonodaki vade tarihinin; temel ilişkiye dayanılarak yapılan bir takip veya açılan bir davada temerrüde esas alınamayacağına” karar vermiştir.

²⁴ **YILDIRIM, Kamil**, Medeni Usul Hukukunda Delillerin Değerlendirilmesi, Kazancı, İstanbul 1990, s.34.

²⁵ **Centel/Zafer**, s.6; **YENİSEY, Feridun/NUHOĞLU, Ayşe**, Ceza Muhakemesi Hukuku, 6. Baskı, Seçkin, Ankara 2018, s.69, 70; **Ünver/Hakeri**, s.41 vd.; **Öz-**

anlaşılan, geçmişte işlenmiş bir suça ilişkin maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasıdır²⁶. Bir düşünceye göre burada, gerçeği niteleyen “maddi” kelimesi, ceza hukukçularının, ceza muhakemesi ile medeni muhakemenin amaçsal olarak birbirinden ayrılmasına yönelik çabasıyla irtibatlıdır; medeni muhakemede “şekli”, ceza muhakemesinde ise “maddi gerçek” aranır²⁷. Bir başka düşünceye göre ise “Somut, duyulara hitap eden” anlamını içeren “maddi” sözcüğü, “gerçek” ifadesinin sıfatı olarak kullanılmıştır²⁸.

Kanımızca ceza muhakemesi hukukunun amacı bağlamında gerçeği niteleyen “maddi” kelimesi, tarihsel gerçeği ifade eder²⁹. Bu yönüyle söz konusu hukuk dalının, geçmişle günümüz arasında bağ kurduğu, dolayısıyla iletişimsel bir yapıya sahip olduğu söylenebilir³⁰.

Bu bağlamda maddi gerçek, geçmişte meydana gelmiş ve sona ermiş bir olayın, oluş biçimi, yani sanık ya da şüpheli tarafından işlenip işlenmediği, işlendiyse nasıl ve ne şekilde gerçekleştiğinin ortaya konulması olarak tarif edilmiştir³¹.

Medeni usul hukuku ile ceza muhakemesi hukuku arasında amaç yönünden ortaya çıkan bu farklılık, medeni hukukun ve ceza hukukunun konusunu oluşturan haksızlıkların, içerik itibarıyla birbirinden farklı olmalarından kaynaklanır. Nitekim suç politikası esasları çerçevesinde ceza hukukunun konusunu

bek/Doğan/Bacaksız/Tepe, s.40; **Roxin/Schünemann**, s.2,3; **HEGER, Martin**, Strafprozessrecht, W. Kohlhammer, 2013, kn.17; **Kindhäuser**, §1, kn.9; **Kühne (Löwe-Rosenberg StPO)**, Einleitung (Abschnitt B), kn.13 vd; **WEBLAU, Edda**, Wahrheit und Legenden: die Debatte über den adversatorischen Strafprozess, in: Festschrift für Bernd Schünemann zum 70. Geburtstag am 1. November 2014, Walter de Gruyter, Berlin 2014, s.996.

²⁶ Maddi gerçeğin araştırılması ilkesinin, yargılamayı yürüten mahkemenin, vakıa gelişimini tarihsel aslına uygun olarak izlemesi anlamına geldiği hususunda bkz. **Beling**, §9, s.32.

²⁷ **ERSOY, Uğur**, Ceza Muhakemesinin Amacı Üzerine Eleştirel Bir Yaklaşım, in: Uğur Alacakaptan’a Armağan C.1, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul 2008, s.291.

²⁸ **KARAKEHYA, Hakan**, Dolaylı Maddi Gerçek: Ceza Muhakemesinde Yargılama Makamının Maddi Gerçeğe Deliller Aracılığıyla Ulaşma Zorunluluğu Üzerine, TAAD, Yıl 7, Sayı 27 (2007), s.68.

²⁹ **ENGISCH, Karl**, Wahrheit und Richtigkeit im juristischen Denken (Vortrag, gehalten beim 491. Stiftungsfest der Ludwig-Maximilian-Universität München am 6. Juli 1963), Münchener Universitätsreden Neue Folge Heft 35, Max Hueber Verlag, München 1963, s.6, 7.

³⁰ **Kühne (Löwe-Rosenberg StPO)**, Einleitung (Abschnitt B), kn.13.

³¹ **Karakehya**, Dolaylı Maddi Gerçek, s.67; **KARAKEHYA, Hakan**, Ceza Muhakemesinin Amacı, İÜHF C. LXV, S.2, s. 126; **FEYZİOĞLU, Metin**, Ceza Muhakemesi Hukukunda Tanıklık, US-A Yayıncılık, Ankara 1996, s.7.

oluşturan haksızlıkların, yani suçların, ceza yaptırımını ile karşılanmaya layık oldukları kabul edilmiştir. Çünkü bunların büyük bir bölümü, toplum düzenini önemli ölçüde bozacak niteliktedir. Buna karşılık medeni muhakemenin konusunu oluşturan özel hukuk uyuşmazlıklarının, konuları itibarıyla ekseriyetle toplumsal düzeni etkilemedikleri kabul edilir. Medeni muhakemeye tesis edilmeyle çalışılan, öncelikli olarak kamu düzeni değil, şahsi haklardır³².

III. Ceza Muhakemesi Hukukunun Amacı Olarak Maddi Gerçek

1. Ceza Muhakemesi Kanununda Yer Verilen Düzenlemeler Bağlamında

Hukukumuz yönünden CMK’da yer verilen düzenlemelerden, ceza muhakemesi hukukunun maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasını amaçladığı sonucuna ulaşmak mümkündür. Örneğin CMK m.160’a göre, C.Savcısının soruşturma işlemlerini yürütmekteki amacı, “... maddî gerçeğin araştırılması ve adil bir yargılamanın yapılabilmesi...” olarak tespit edilmiştir (m.160/2). CMK m.161’e göre ise, “C. Savcısı, bu amaçla doğrudan yahut emrindeki adli kolluk marifetiyle her türlü araştırmayı yapabilir, ... bütün kamu görevlilerinden her türlü bilgiyi isteyebilir...” (m.161/1). Benzer şekilde m.174’te, suçun sübutuna doğrudan etki edecek mevcut bir delil toplanmadan iddianame düzenlenmesi, iddianamenin iadesi sebeplerinden biri olarak kabul edilerek soruşturma aşamasında gerçeğin ortaya çıkarılmasına hizmet edecek delillerin toplanmasının sağlanması amaçlanmıştır (m.174/1-b)³³.

³² Yıldırım, s.33.

³³ Maddede yer alan, “suçun sübutuna etki edeceği mutlak sayılan” ifadesi, 17.10.2019 tarih ve 7188 sayılı Kanununun 20 nci maddesiyle, “suçun sübutuna doğrudan etki edecek” olarak değiştirilmiştir. Bu suretle kanun koyucunun, savcının, delillerin iddianame düzenlemek için aranan şüphe derecesine ulaşılmasında yeterli olup olmadığı noktasındaki takdir yetkisini, etkin bir soruşturma yapılması adına sınırlandırarak, iddianamenin iadesi imkanını genişletmeyi amaçladığı söylenebilir. Nitekim Adalet Komisyonu raporunda değişiklik ile ilgili olarak; “...’Mutlak sayılan mevcut bir delil’ ibaresi dikkate alındığında mahkemelerin iade yetkisinin çok sınırlı olduğu ve mutlak olmamakla birlikte suçun sübutuna etki edebilecek deliller toplanmadan açılan iddianamelerin iade edilemediği görülmektedir. Yargıtay içtihatları da bu yönde gelişmiştir. Bu itibarla, maddeyle yapılan değişiklik ile suçun sübutuna doğrudan etki edecek delillerin toplanması sağlanmaktadır...” denilmiştir. Bkz. <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem27/yil01/ss105.pdf>, erişim:21.2.2020.

Esasen bu düzenlemeler, maddi gerçeğe ulaşma ödevinin yerine getirilmesinde, C.Savcısının önemli bir rolü bulunduğuna işaret etmektedir³⁴. Bu durum, ceza muhakemesinin işleyişine ilişkin CMK'nın öngördüğü sistem ile uyumludur. Söz konusu sisteme göre kovuşturmanın hızlı bir şekilde yapılarak gerçeğe seri ve adalete uygun şekilde ulaşılabilmesi, delillerin tamamının yahut önemli bir bölümünün soruşturma evresinde toplanmış olması halinde mümkündür³⁵.

Eksik tahkikatla, hızlı şekilde kovuşturmaya geçmek yerine, mümkün olan tüm delillerin toplandığı etkin bir soruşturma sonucunda kovuşturmaya geçilmesi, yargılamaların hızlanmasına büyük ölçüde katkı sağlayacaktır.

Bununla birlikte kanun koyucunun, kovuşturma aşamasında da gerçeğe ulaşma amacına hizmet edecek birtakım düzenlemelere yer verdiğini ifade etmek gerekir. Örneğin hakime, çözümü uzmanlığı veya teknik bilgiyi gerektiren konularda re'sen bilirkişiye başvurma imkanı veren ve bilirkişiye aynı yargılamada kaç defa müracaat edileceğine dair herhangi bir sınır da öngörmeyen

³⁴ “C.M.K.nın 160/2. maddesinin amir hükmüne göre anılan soruşturma evrakına bakan Cumhuriyet Savcısının söz konusu olayla ilgili olarak İl Emniyet Müdürlüğüne düzenlenen fezlekenin içeriğiyle yetinmeksizin maddi gerçeği bulmak için gerekli işlemleri yapması, bu kapsamda öncelikli olarak hakkında suç isnadında bulunulmasına rağmen kendisiyle ilgili hiç bir işlem yapılmayan hatta açık kimliğiyle adresi dahi tespit edilmeyen şüpheliyi temin edip ifadesini aldıktan sonra dosya içinde bulunup mağdureye ait olduğu bildirilen görüntülü ifade kaydı cd'nin çizik olması sebebiyle bilgisayarda açılmaması karşısında emniyet müdürlüğünden kopyasını temin edip ayrıca mağdurenin ifadesinde isimleri geçen tanıkları da dinledikten sonra bunları değerlendirerek bir karara varması gerekirken eksik soruşturmayla karar verilmesi...” (Yarg. 14. CD., 20.6.2012, 2012/8915 E., 2012/7056 K.)

³⁵ “CMK'nın 170/2. maddesine göre kamu davası açılabilmesi için soruşturma aşamasında toplanan delillere göre suçun işlendiğine dair yeterli şüphe bulunması gerekir. Suç ihbar veya şikayeti yoluyla soruşturma yaparak maddi gerçeğe ulaşma yükümlülüğü ve yetkisi bulunan Cumhuriyet savcısı, soruşturma sonucunda elde edilen delilleri değerlendirerek kamu davası açmayı gerektirir nitelikte yeterli şüphe olup olmadığını takdir edecektir. Ancak soruşturma aşamasında Cumhuriyet savcısının delil değerlendirmesiyle, kovuşturma aşamasında hakimnin delilleri değerlendirmesi birbirinden farklı özelliklere sahiptir. CMK'nın 170/2. maddesine göre soruşturma aşamasında toplanan deliller kamu davası açılması için yeterli şüphe oluşturup oluşturmadıkları çerçevesinde incelemeye tabi tutulurken, kovuşturma aşamasında, isnad edilen suçun işlenip işlenmediği hususunda mahkumiyete yeter olup olmadığı ve tam bir vicdani kanaat oluşturup oluşturmadığı çerçevesinde değerlendirilmektedir. İncelenen dosyada; müştekinin şikayeti üzerine başlatılan soruşturmada, maddi gerçeğin tespiti için yapılması gereken araştırmalar ve toplanması gereken delillerden, müştekinin bildirdiği tanığın ifadesi alınmadan, ilgili kurumdan şikayete konu arama ve mesaj kayıtlarının tespiti için iletişimin tespiti talebinde bulunulmamış, dolayısıyla eksik soruşturma ile kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmiştir. Hal böyle iken merci tarafından eksik soruşturma nedeni ile itirazın kabulüne karar verilmesi gerekirken reddine karar verilmesi hukuka aykırıdır.” (Yarg. 18. CD., 21.5.2018, 2017/7248 E., 2018/7719 K.)

CMK m.63; hakimın resen keşif yapabileceğine işaret eden m.83 ve gerekirse kovuşturmada keşfin tekrar yapılmasına re'sen karar verilebileceğini düzenleyen m.181/2; hâkim veya mahkeme tarafından yargılama konusu ile ilgili olarak çeşitli kurumlardan yazılı bilgi istenebileceği hükmünü haiz m.332, bu kapsamda sayılabilir. Keza CMK m.207'ye göre, “*Delilin ortaya konulması istemi, bunun veya ispat edilmek istenen olayın geç bildirilmiş olması nedeniyle reddedilemez.*” Bu hüküm ceza yargılamasında, medeni yargılamada geçerli olan teksif ilkesi³⁶ gibi bir ilkeye yer verilmediğine işaret etmektedir. Örnekleri çoğaltmak mümkündür. Ceza yargılamasında amaç gerçeğe ulaşmak olduğundan, delil ikamesi konusunda iddia yahut savunma makamını bağlayıcı herhangi bir sınırlama olmamalıdır.

Bu çerçevede yürütülen ve soruşturma aşamasını da kapsayan adil bir ceza tahkikatı sonucunda mahkemece verilen karar, maddi ceza hukuku kurallarına göre işlenen suçta sorumluluğu bulunanların tespit edilmesi, kusurlu olanların cezalandırılması³⁷ ve bu suretle suçla bozulan kamu barışının yeniden tesis edilmesine hizmet eder³⁸. Yargılama sonucunda ortaya çıkarılan gerçeklik ise bu kararın zeminini oluşturur³⁹.

Ceza muhakemesi kurallarının bu süreçteki fonksiyonu, geçmişte yaşanmış hangi olay yahut olayların suçla bağlantılı olduğunu, diğer bir ifadeyle gerçeğin ortaya çıkarılması bakımından vakıa bazında neyin araştırılmaya değer olduğunu belirlemektir⁴⁰. Örneğin iddianamenin unsurlarını düzenleyen CMK m.170'te, “*yüklenen suçu oluşturan olaylar... açıklanır*” (m.170/4) denilerek, C.Savcısına, soruşturma aşamasında toplanan deliller çerçevesinde neyin yargı-

³⁶ Bu ilke, tarafların dava malzemelerini belli bir usul kesitine kadar ileri sürmelerini ifade eder (ERDÖNMEZ, Güray, Medeni Usul Hukukuna Hakim Olan İlkeler, in: Pekcanitez Usul, 15. Bası, XII Levha, İstanbul 2017, s.809). Nitekim Hukuk Muhakemeleri Kanunu m.141'de, “*Taraflar, cevaba cevap ve ikinci cevap dilekçeleri ile serbestçe; ön inceleme aşamasında ise ancak karşı tarafın açık muvafakati ile iddia veya savunmalarını genişletebilir yahut değiştirebilirler*” denilerek dilekçeler teatisi aşamasından sonra, kural olarak dava dilekçesi dışında bir vakıayı yargılamaya dahil etmeleri engellenmiştir.

³⁷ Ceza muhakemesi hukukunda maddi gerçeğin ortaya çıkarılması prensibi olmaksızın, maddi ceza hukukuna hakim olan -maddi- kusur ilkesinin gerçekleştirilemeyeceği hususunda bkz. Weßlau, Wahrheit, s.996.

³⁸ Yenisey/Nuhoğlu, s.67.

³⁹ Kühne (Löwe-Rosenberg StPO), Einleitung (Abschnitt B), kn.13.

⁴⁰ GÖSSEL, Karl Heinz, Ermittlung oder Herstellung von Wahrheit im Strafprozeß?, Schriftenreihe der Juristischen Gesellschaft zu Berlin Heft 165, Walter de Gruyter, Berlin 2000, s.8.

lanacağını tespit etme ödevi yüklenmiştir. Buna uygun olarak mahkeme, sanığın iddianamede gösterilen ve kendisine isnat olunan fiille irtibatlı bulunan vakıaları gerçekleştirip gerçekleştirmediğini, başka bir anlatımla yargılama konusunu oluşturan olayın, tarihsel bir gerçeklik olarak iddianamede anlatıldığı ve sanığa yüklediği şekliyle mi ortaya çıktığını tespit etmek durumundadır⁴¹. Bu süreçte mahkeme, iddianamede gösterilen fiil ile bağlı olmakla beraber, bu fiilin maddi ceza hukuku kuralları çerçevesinde hangi suç kapsamında mütalaa edileceğini, diğer bir deyişle hukuki tavsifin nasıl yapılacağını takdir yetkisine sahiptir.

2. Teorik Yaklaşımlar Nazarında

Teorik yaklaşımlar nazarında konunun değerlendirilmesine geçmeden evvel, meselenin esasının şu sorular etrafında şekillendiğini söylemek mümkündür: “CMK’da (m.160/2) ifade edildiği gibi objektif manada maddi gerçeğin tespiti mümkün müdür? Yoksa objektif yaklaşımla ulaşılabilecek olan, kesine yakın bir olasılık (*summa verisimilit*) mıdır? Hakim, gerçeği ararken normatif prensiplere uygun hareket etmek zorunda olduğundan, onun geçmişe ilişkin tespiti, çoğu zaman eksik kalmaya mecbur mudur? Gerçeklik, yargılamaya katılan süjelerin her birinin, gerçekleşme şekli üzerinde mutabık kaldığı bir olgu mudur?”

Bu sorulara yanıt bulmak kolay değildir. Zira bunlar, insanlığın var olduğu günden beri peşine düştüğü hakikat kavramıyla⁴² ve bu yönüyle gerçeğin felsefi manada tartışma zeminini oluşturan epistemoloji ve ontoloji (varlık felsefesi) ile bağlantılıdır⁴³. Dolayısıyla bu konu, esasen başka bir disiplin olan felsefenin konusunu oluşturmaktadır; ceza muhakemesi hukuku alanında incelemeye elverişli olmayacak kadar kompleks bir yapıya sahiptir⁴⁴. Bu bakımdan aşağıda-

⁴¹ Gössel, s.8; KARGL, Walter, Wahrheit, Überzeugung und Wissen im Strafverfahren, -Über die Voraussetzungen der Erkenntnis im Schatten des Zweifels-, Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie, Volume 105, Issue 2, 2019, s.172.

⁴² KOKKINAKIS, Kriton, Strafprozessuales operatives Vorgehen und strafrechtliches Rückwirkungsverbot, LIT Verlag, Hamburg 2001, s.311.

⁴³ Engisch, s.6.

⁴⁴ GUTMANN, Thomas, Wahrheit, in: Beweis (Baden-Badener Strafrechtsgespräche herausgegeben von Prof. Dr. Thomas Fischer), Nomos, Baden-Baden 2019, s.13.

ki açıklamalarımızda, bu alandaki bilgilere, ceza muhakemesi hukuku ile ilişki kurmak kaydıyla ve bu ilişkiyi kuracak ölçüde yer verilecektir⁴⁵.

Buradaki bağlantı noktası, önermelerin, bilgi ve ifadelerin doğruluğudur. Zira felsefe alanında geliştirilen teoriler, genellikle sadece ifadelerin veya önermelerin ya da bunlardan türetilen açıklamalar, anlatılar gibi komplekslerin doğruluğu ile ilgilidir⁴⁶. Ceza muhakemesinde de yargılama konusu olayın gerçekliğine ilişkin yapılan değerlendirme, ifadeler ve çeşitli yöntemlerle edinilmiş bilgilere, diğer bir ifadeyle vakıya ilişkin delillere dayanır.

A. Ontolojik Yaklaşım: “Uygunluk Teorisi” (*Korrespondenztheorie*)

Geleneksel anlayışa göre ceza muhakemesi hukukunun amacı, karara etki eden tüm vakıalar dikkate alınıp⁴⁷ yargılama konusu olay aslına uygun inşa edilerek tarihsel anlamda maddi gerçeğe ulaşmaktır⁴⁸. Bu manada hakim, bir bakıma tarihçi gibi hareket eder. Zira o da geçmişe ait tarihsel bir kesiti, eldeki bilgilerle değerlendirerek geleceğe ilişkin birtakım sonuçlara ulaşmaktadır. Ancak tarihçi ile hakim arasındaki en önemli farklar, üzerinde çalışılan tarihsel konunun niteliği, kullanılan araçlar ve geçmişte gerçekleşmiş vakıanın sonuçları açısından ortaya çıkar⁴⁹. Ayrıca hakim, tarihçiden farklı olarak geçmişini araştırma faaliyeti sırasında kanun koyucunun tespit ettiği usul hukuku kurallarına uygun hareket etmek durumundadır. Ancak nihayetinde, ceza yargılamasında objektif açıdan maddi gerçeğin ne olduğu araştırılır.

Buna paralel olarak ontolojik anlayış bakımından dünya, olgulardan, var olan ve var olabilen şeylerden ibarettir. Bir şey ya vardır ya da yoktur (*I veya 0*). Bu kapsamda gerçeklik, gerekçelendirilmesi ve açıklanması gerekmeyen,

⁴⁵ “Hukuki manada hakikat” konusundaki tartışma, hakikat sorunuyla ilgili felsefi yaklaşımlara dayalı olsa da bu yaklaşımlar, hukuk disiplininde geçerli olan prensiplerle uyduğu ölçüde anlamlıdır. Diğer bir deyişle, felsefi olarak gerekçelendirilebilecek her hakikat teorisi, hukuki manada hakikatin açıklanmasında dikkate alınmayabilir (NEUMANN, Ulfried, Wahrheit im Recht, in: Beweis (Baden-Badener Strafrechtsgespräche herausgegeben von Prof. Dr. Thomas Fischer), Nomos, Baden-Baden 2019, s.27).

⁴⁶ RESCHER, Nicholas, Philosophische Vorstellungen -Studien über die menschliche Erkenntnis-, Ontos Verlag, Frankfurt 2012, s.1.

⁴⁷ Volk/Engländer, §3, kn.1.

⁴⁸ Beling, §9, s.32.

⁴⁹ NIETHAMMER, Emil, Der Kampf um die Wahrheit im Strafverfahren, in: Festschrift für Wilhelm Sauer zu seinem 70. Geburtstag am 24. Juni 1949, Walter de Gruyter, Berlin 1949, s. 27; Kokkinakis, s.312.

mutlak, objektif, kendinden menkul bir yapıya sahip olup onu tasavvur edenlerden yahut onu ortaya çıkarma çabalarından bağımsızdır. Diğer bir deyişle gerçeklik, insanın keşfine, onu nasıl açıkladığına yahut ondan ne anladığına bağlı değildir⁵⁰.

Bu kapsamda bir bilgi, nesne dünyasını görüldüğü biçimde tasvir ediyorsa, diğer bir ifadeyle bilgi ile onun ilişkin olduğu nesne uyuyorsa, bilgi doğrudur; ancak yanlışlıkla (hata) veya kasıtlı olarak (yalan) nesneyi görüldüğünden başka türlü tasvir ediyorsa, bilgi yanlıştır⁵¹.

B. Tutarlılık Teorisi (*Kohärenztheorie*)

Tutarlılık teorisine göre herhangi bir vakiya ilişkin beyanın gerçeğe uygunluğu, nesnel dünyanın özelliklerine göre değil, diğerleriyle arasındaki tutarlılık dikkate alınarak belirlenmelidir⁵². Şayet bir bilgi yahut beyan, doğruluğuna itibar edilen başka bir bilgi veya beyanla tutarlılık gösteriyorsa, onun doğru olduğu, gerçekle uyduğu söylenebilir. Bu bakımdan tutarlılık teorisi, realist bir yaklaşıma dayanmaz⁵³.

Uygunluk teorisinin aksine, tutarlılık teorisine göre insanın bilişsel ve algısal olanakları sınırlı olup bu sınırı aşmak mümkün değildir. Dolayısıyla ontolojik, değer yargısından bağımsız bir gerçekliğin varlığı kabul edilemez. İnsanın sınırlı bilişsel yetenekleriyle bilgiyi doğrudan nesneyle ilişkilendirip böylesi bir gerçeğe ulaşmasına da imkan yoktur⁵⁴.

Teoriye göre bir vakianın gerçek olup olmadığına, o olgu veya vakiya ilişkin söylemlerin birbirleriyle ilişki kurularak doğrulanmaları süreci sonucunda karar verilir. Dolayısıyla her yeni beyan yahut bilgi, kendinden önce doğrulanmış olan bir başkasına eklenerek bir bütünün parçasını oluşturur⁵⁵. Gerçek ile gerçek olmayan arasındaki ayrım, kurulan bu doğrulama sistemine uygunluk

⁵⁰ Gutmann, s.19.

⁵¹ Kargl, s.177; Gutmann, s.19.

⁵² Gutmann, s.20.

⁵³ Kargl, s.177.

⁵⁴ Gutmann, s.20.

⁵⁵ Gutmann, s.20.

üzerinden belirlenir⁵⁶. Böylece uygunluk teorisinin kullandığı tanımlama yöntemi yerine, gerçeğin kriterler üzerinden tespitine ilişkin bir yöntem tercih edilmiş olur⁵⁷. Bu yöntem, gerçeğin tanımlanmasına ilişkin zorlukları bertaraf etmesi yanında, gerçeğe uygun olmayanın tespitini de kolaylaştırır⁵⁸.

Teorinin ortaya koyduğu anlayış doğrultusunda ceza muhakemesi bakımından yargılama safahatında hakim, ortaya çıkan her delilin, ilişkin olduğu temel/yan vakıya dair diğer delillerle tutarlı olup olmadığını değerlendirir. Bu değerlendirmede, doğruluğuna ikna olunan bir delille tutarlılık göstermeyen hiçbir delile itibar edilmez. Hakim, yargılama konusu vakıanın gerçekliğine ilişkin nihai kanaatini, ortaya çıkan bütünü nazarı itibara alarak oluşturur.

C. Uzlaşma Teorisi (*Konsenstheorie*)

Bu teori, tutarlılık teorisine büyük ölçüde benzer kabullere dayanır. Nitekim öncelikle uzlaşma teorisine göre de bir vakıanın gerçekliği, tecrübeye göre değil, o vakıya ilişkin ortaya konulan argümanların seyrine göre belirlenir. Bu çerçevede bir ifadenin doğruluğu, onun gerekçelendirilebilir olmasıyla doğru orantılıdır. Yalnızca gerekçelendirilebilen ifadeler gerçeği yansıtır⁵⁹.

Bu teorinin tutarlılık teorisine benzerlik gösteren bir diğer yanı da bir ifadenin gerçekliğini, başka bir söyleyişle itibar edilebilirliğini, diğer ifadelerle ilişki kurarak değerlendirmesidir. Söz konusu ilişki, yeni argümanın doğrulama/gerekçelendirme zeminini oluşturur. Bu ilişki, dilsel/söylemsel mantık çerçevesinde kurulmalıdır. Buna göre argümanın ilişkin olduğu vakıya ile irtibatı bulunan belli bir grup insan tarafından kabul görmesi, doğrulanması için yeterlidir. Tüm argümanların birebir aynı olması gerekmez. Bu noktada argümanlar

⁵⁶ İngiliz idealizm savunucularının, ekseriyetle bu sistemi tercih ettiği hususunda bkz. **Kargl**, s.178.

⁵⁷ Temel olarak ifade/önergelerin gerçekliğini açıklamanın iki yolu vardır. Bunlardan ilki, tanımlamadır. Buna göre önermelerin karakteristik bir özelliği olarak "hakikat" tanımlanmaya çalışılır. İkincisi ise kriterler üzerinden hareket etmektir. Bu kapsamda belirli bir önermeyi gerçek olarak vasıflandırmak için, söz konusu gerçekliği test edebilecek doğrulama kriterleri oluşturmaya çalışılır (**Rescher**, s.1).

⁵⁸ Yanlışın ve gerçek olmayanın tanımlanması, gerçeği tanımlamaktan daha yüzeysel ve daha kolaydır. v. **GOETHE, Johann Wolfgang**, Maximen und Reflexionen -Aus Kunst und Altertum (Vierten Bandes Zweites Heft), Verlag der Goethe Gesellschaft, Weimar 1907, s.30, kn.166.

⁵⁹ **Kargl**, s.179, 180.

arasında ortaya çıkabilecek farklılıklar, uzlaşmanın türü ve ne şekilde tesis edileceğini belirler.

D. Teorilere İlişkin Değerlendirme

a. Uygunluk Teorisi Yönünden

aa. Teorinin Ceza Muhakemesindeki Fonksiyonu

Bir nesne hakkında yargıda bulunan, dolayısıyla da doğruluk değeri alabilen cümlelerden önerme olarak bahsederiz; bu önermelerin, haklarında yargıda buldukları nesnelere uygun olması durumunda da önermelerin doğru olduğu sonucuna ulaşırız. Bu, klasik epistemolojideki Aristotelesçi uygunluk teorisinin⁶⁰ karşılığıdır⁶¹.

Ceza muhakemesi hukuku bakımından bu anlayışın yansıması, hakimin vicdani kanaatinin, bu kanaate esas oluşturan vakıalara ilişkin delillerle uygunluğu çerçevesinde ortaya çıkar. Bu kapsamda “nesne” yargılama konusu olayı; “uyuşma” delil serbestisi ilkesi çerçevesinde yürütülen yargılama sonucunda oluşan kanaati; “önerme (akıl)” ise hakimin deliller aracılığıyla oluşturduğu algıyı yansıtan ve ceza muhakemesi kanununa uygun şekilde verilen kararı ifade eder. Şayet hakimin kanaati, tarihsel gerçeği yansıtıyor, yargılama konusu olay ile uyuyorsa, verilen karar da ceza muhakemesinin amacını gerçekleştirmeye hizmet etmiş olacaktır⁶².

CMK’da yer verilen ve ceza muhakemesine hakim olan ilkelere işaret eden hukuk kurallarının, uygunluk teorisine uygun olarak tasarlandıkları söylenebilir. Nitekim bu kurallar, geçmişte yaşanan olayın yargılama safahatı boyunca mümkün olduğunca aslına uygun, tarihsel gerçeği yansıtacak şekilde ortaya

⁶⁰ Aristotelesçi anlayışa göre doğruluk, akıl ve nesne arasındaki uyuşmadan (*veritas est adaequatio intellectus et rei*) ibarettir. Yani ifade, olgu ile uyuyorsa, gerçeğe de uygundur. (MÜLLER DIETZ, Heinz, Der Wahrheitsbegriff im Strafverfahren, Zeitschrift für Evangelische Ethik (15), 1971, s.257.)

⁶¹ THEILE, Hans, Wahrheit, Konsens und § 257c StPO, NStZ 2012, s.666; TRÜG, Gerson/KERNER, Hans Jürgen, Formalisierung der Wahrheitsfindung im (reformiert-) inquisitorischen Strafverfahren? Betrachtungen unter rechtsvergleichender Perspektive, in: Festschrift für Reinhard Böttcher zum 70. Geburtstag am 29. Juli 2007, Walter de Gruyter, Berlin 2007, s.192; Kokkinakis, s.312; Kargl, s.172

⁶² PAULUS, Rainer, Prozessuale Wahrheit und Revision, in: Festschrift für Günter Spendel zum 70. Geburtstag am 11. Juli 1992, Walter de Gruyter, Berlin 1992, s.688.

çıkarmaya elverişlidirler. Bu kapsamda örneğin ceza muhakemesinde geçerli olan delil serbestisi ilkesi (CMK m.217/1) ve yargılamanın her aşamasında suçun sübutuna yarayacak delilin toplanması imkanı (m.207), maddi gerçeğin tespitine yarayacak enstrümanlardandır⁶³.

Hakimin yargılama konusu olayla irtibatlı bulunan tüm vakıaları tespit etme ve aydınlatma ödevi de maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasını temin etmeye yöneliktir⁶⁴. Böylece, yargılama sonucunda hatalı bir hüküm verilmesinin de önüne geçilebilir⁶⁵. Bu çerçevede ceza muhakemesinin amacı, her türlü kuşku-
dan uzak, maddi gerçeği araştırmak, saptamak ve buna göre sonuca varmaktır⁶⁶. Maddi gerçek, yargılama konusu olayın yaşandığı günkü halini canlandırmaktan başka bir şey değildir⁶⁷. Dolayısıyla en iyi ceza muhakemesi, maddi gerçeği yüzde yüz yansıtan; diğer bir deyişle mutlak gerçeğe⁶⁸ uygun sonuca ulaşandır.

Hakimin kanaati ve bu kanaate göre verilecek kararın doğruluğu, çelişmeli muhakeme çerçevesinde tüm süjelerin yargılama konusu olaya ilişkin anlattıkları ve diğer deliller ile yargılama konusu olayın dışsal gerçekliği arasındaki uyumla bağlı ise, diğer bir deyişle CMK m.160/1 ve 161/1, c.1'de öngörül-
düğü şekliyle işin esasına ulaşmak için delil ve olay arasında bir uyuma bulunması zorunlu ise, aydınlatma ödevinin, delillerin serbestçe değerlendirilmesi ilkesinin gerçekleştirilmesinde -şart değilse de- araç olduğu söylenebilir. Nite-

⁶³ **Gutmann**, s.23. "Gerek 1412 Sayılı CMUK, gerekse 5271 Sayılı CMK, adil, etkin ve hukuka uygun bir yargılama yapılması suretiyle maddi gerçeğe ulaşmayı amaç edinmiştir. Bu nedenle ulaşılma imkânı bulunan bütün delillerin ele alınıp değerlendirilmesi gerekmektedir. Diğer bir deyişle adaletin tam olarak gerçekleşebilmesi için, maddi gerçeğe ulaşma amacına hizmet edebilecek tüm kanuni delillerin toplanması ve tartışılması zorunludur." (Yarg. CGK., 12.3.2020 tarih, 2018/1-337 E., 2020/176 K.)

⁶⁴ **Dedes**, s.935; Aydınlatma ödevi, sadece kovuşturma evresinde hakimin yargılama konusuyla ilintili vakıaları araştırmasına ilişkin olmayıp soruşturma evresinde savcı da bu türden bir faaliyet yürüterek yargılamaya konu olacak vakıaları tespit etmelidir. Dolayısıyla aydınlatma ödevi, hem kovuşturma hem de soruşturma evresinde geçerlidir. (**EISENBERG, Ulrich**, Beweisrecht der StPO Spezialkommentar, 10. Vollständig überarbitete und teilweise erweiterte Auflage, C.H.Beck, München 2017, kn.1)

⁶⁵ **Eisenberg**, kn.2.

⁶⁶ Yarg. CGK., 4.2.2020, 2017/13-167 E., 2020/51 K.

⁶⁷ "Ceza yargılamasının esas amacı maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasıdır. Bu bakımdan hakim davayı muhakeme kuralları gereğince huzurunda görececek, olayı ilk günkü haline götürecektir." (Yarg. 14. CD., 23.1.2020, 2019/4188 E., 2020/700 K.)

⁶⁸ Maddi gerçeğin mutlak gerçek manasında kullanımı için bkz. **TRÜG, Gerson**, Erkenntnis aus der Untersuchung des US-amerikanischen plea bargaining-Systems für den deutschen Absprachendiskurs, ZStW 120 (2008), Heft 2, s.335.

kim hakimin vicdani kanaat oluşturabilmesi için serbestçe takdir edeceği deliller, ilgili vakıaların yargılama makamlarınca araştırılması sonucunda ortaya çıkarılabilir ve çeşitlendirilebilir. Yargılama konusu olay bir bütün olup birçok parçadan, yani küçük olaylardan meydana gelir. Mevcut deliller, çok defa olayın bütününe değil; bir kısmını temsil eder. Olay belirlenirken, tarihsel vakıa aslına uygun yeniden inşa edilmeye çalışılırken, bu delillerden istifade edilecektir⁶⁹. Böylece deliller ve ilişkin oldukları vakıalar ile diğer vakıalar arasındaki bağlantıların tespit edilmesi de kolaylaşır. Bu da hakimin vicdani kanaat oluştururken yargılama konusu olayın gelişimini geniş bir çerçeveden görüp anlamasına imkan tanır.

Teoriye göre hakimin yargılama sonucunda ulaştığı kanaat, tespit edilen objektif gerçeklik üzerinden oluşturulur. Bu bakımdan hakimin, tespit edilen gerçekliğe ilişkin normatif alanda karşılık bulan -teşebbüs, iştirak gibi- bir tavsif ortaya koymasının önemi yoktur. Diğer bir deyişle maddi gerçeğin tespiti, yargılama sürecinin, nesnel bir olayın “rekonstrüktif” (*yeniden inşa edilecek tarzda*) olarak belirlenmesinden mi ibaret olduğu; yoksa “interaktif bir yorumlama faaliyeti” olarak mı anlaşılması gerektiğinden bağımsız olarak, uygunluk teorisinin esaslarına göre belirlenir⁷⁰.

Bununla birlikte, ceza muhakemesi esnasında verilen kararlar veya muhakeme sonunda ulaşılan hüküm, her zaman tarihsel gerçeği yansıtmayabilir. Karar ve hükümlerde haksızlık, hukuka aykırılık, yanılma, eksiklik söz konusu olabilir.

Verilen karar veya hükümlerin başka yargısal mercilerce tekrar incelenmesi, adli hata riskini önemli ölçüde azaltır. Bu çerçevede CMK’da olağan kanun yolu olarak düzenlenen itiraz ve istinafta, verilen bir kararın temelini oluşturan deliller ve maddî olgular ile deliller ve maddî olgularla ulaşılan hukuki sonucun doğru olup olmadığı incelenir. Bu nedenle söz konusu kanun yolları, ikinci derece kanun yolu olarak değerlendirilmektedir⁷¹. Bu kapsamda özellikle istinaf, yargılama konusu olayın yeniden ele alınarak değerlendirilmesi ve ger-

⁶⁹ Yenisey/Nuhoğlu, s.751.

⁷⁰ Gutmann, s.23, 24.

⁷¹ AYDIN, Devrim, Ceza Muhakemesi Kanununda İtiraz, TBB Dergisi, S.65 (2006), s.63, 64.

çeğe uygun bir karar verilmesi açısından bir şans daha elde edilmesine imkan tanır⁷².

Olağan kanun yolları yönünden CMK’da öngörülen üçlü denetim, temyiz kanun yolunu, bir hukuk kuralının hiç yahut gerektiği gibi uygulanmaması çerçevesinde yapılan hukuki denetimine hasretmiştir (m.288). Dolayısıyla burada, maddi vakıa denetimi kural olarak yapılmamaktadır. Bu nedenle bir görüşe göre temyiz, ikincil değil, hukuki derece kanun yolu olarak kabul edilmelidir⁷³. Ancak Yargıtay, ceza muhakemesinin maddi gerçeğe erişme amacı dikkate alınarak, ilk derece ve istinaf yargılamalarında maddi olay değerlendirmesindeki hataların da temyiz incelemesine dahil edilmesi gerektiği görüşündedir⁷⁴.

Keza aynı gerekçelerle, kesin hükmün otoritesine istisna olmak üzere olağanüstü yasa yolları da benimsenmiştir. 5271 Sayılı CMK m.309’da düzenlenen kanun yararına bozma, m.311-314 itibarıyla düzenlenen yargılamanın yenilenmesi ve m.308’de yer alan Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının itirazı

⁷² **Yenisey/Nuhoğlu**, s.876. İstinaf kanun yolu kapsamında BAM ilgili ceza dairesince yapılan tahkikat sonucunda verilen kararda, maddi vakıa bakımından ilk derece mahkemesinin tespitinden farklı bir sonuca ulaşılsa da CMK m.283 gereğince, istinaf yoluna yalnızca sanık lehine başvurulmuşsa, ilk derece mahkemesinin verdiği cezadan daha ağır bir cezaya hükmedilemez. Temyiz kanun yolu açısından da durum benzer bir nitelik taşımaktadır. (Bkz. CMK m.307/5).

⁷³ **Aydın**, İtiraz, s.63.

⁷⁴ “Yargıtay, temyiz kanun yoluyla ülkedeki hukuk kurallarının istikrarlı ve aynı biçimde uygulanmasını yani içtihat birliğini sağlar. 5271 Sayılı CMK, ilk derece yargılaması ile temyiz yargılaması arasında istinafi yerleştirilerek, hem Yargıtayın içtihat mahkemesi konumunu güçlendirmeyi hem de mahkemelerin son kararlarının yalnızca hukuki sorun değil, maddi sorun açısından da sağlıklı bir şekilde denetlenmesinin yolunu açmayı öngörmüştür. Bununla birlikte ceza muhakemesinin amacı, her somut olayda kanuna ve usulüne uygun olarak toplanan delillerle maddi gerçeğe ulaşıp adaleti sağlamak, suç işlediği sabit olan faili cezalandırmak, kamu düzeninin bozulmasının önüne geçebilmek ve bozulan kamu düzenini yeniden tesis etmektedir. Gerek 1412 Sayılı CMUK, gerekse 5271 Sayılı CMK, adil, etkin ve hukuka uygun bir yargılama yapılması suretiyle maddi gerçeğe ulaşmayı amaç edinmiştir. Anayasa’nın 138. maddesi de tüm hâkimlerin Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre karar vereceklerini hükmüne bağlamıştır. Bu nedenle ilk derece ve bölge adliye mahkemelerinde yapılmakta olan yargılama sonucunda ulaşılmı imkânı bulunan bütün deliller ele alınıp değerlendirilmeden karar verilmesi, maddi sorunun doğru olarak tespit edilmemesi, dosyada mevcut delillerle maddi soruna ilişkin tespitlerin uyumlu olmaması gibi nedenlerle yazılı hukuka, evrensel hukuki değerlere, akla, bilime ve tecrübe kurallarına aykırı olacak şekilde maddi olay değerlendirmesinin hatalı olarak belirlendiği hâllerde adaletin tam olarak gerçekleşmesi amacı da gözetilerek Yargıtayın, hükmün hukuki yönüne ilişkin olan ve hükme etki eden maddi olay değerlendirmesindeki hukuka aykırılıkları da temyiz yoluyla incelemesi gerektiğinin kabulünde zorunluluk bulunmaktadır.” (Yarg. CGK., 14.1.2020, 2019/9-425 E., 2020/4 K.)

da bu istisnalardandır⁷⁵. Söz konusu kanun yollarında, olağan kanun yollarına nazaran daha sınırlı olsa da maddi vakıa denetiminin mümkün olduğunu ifade etmek gerekir.

bb. Teorinin Eleştirisi

Uygunluk teorisi birçok yönden eleştiriye açıktır:

i. Sınırlı Bilgiyle Mutlak Gerçeğe Erişmek Mümkün Değildir

Öncelikle bu teori, mutlak, objektif gerçeğe erişmenin, insanın sınırlı bilişsel yeteneği⁷⁶ yahut başkaca etkenler nedeniyle mümkün olmadığından bahisle tenkit edilmiştir⁷⁷.

Ontolojik açıdan bakıldığında, insanın bilgisi dahilinde olmayan, tecrübe edilemeyen fakat varlık gösteren “şey”lerden söz edilebilir. Bu kapsamda DNA incelemesi keşfedilmeden önce ulaşılamıyor olması, faile ait tükürüğün onun kimliğinin tespitine imkan sağladığı gerçeğini değiştirmez. Keza (A)’nın ölümü üzerine başlatılan soruşturmada elde edilemeyen, fail (B)’nin olaydan sonra binanın çatı katında kullanılmayan bir şişenin içine sakladığı bıçak, soruşturma makamlarının bilgisi dahilinde olmamasına rağmen çatı katında durmaktadır. Ancak bunlara ulaşmak mümkün değilse, kendinden menkul objektif gerçeğin de bir anlamı yoktur.

ii. İnsan Algısı Değişkendir

Adli psikoloji nedeniyle gerçeğin ortaya çıkarılmasında karşılaşılan zorluklar⁷⁸, ontolojik bilgiye ulaşılması için yeterli kaynağa sahip olunamaması⁷⁹, karşılaşılan bilginin insan algısına göre değişkenlik arz etmesi de objektif gerçeğin tespitinde engel oluşturur.

⁷⁵ Yarg. 16. CD., 14.2.2020, 2019/11542 E., 2020/1435 K.

⁷⁶ **Kramer**, kn.14.

⁷⁷ **Paulus**, s.690.

⁷⁸ Yargılamaya katılan süjelerin beyanları, çeşitli sebeplere bağlanan kasıtlı yalan beyanlar yahut kişinin subjektif açıdan doğru zannettiği ancak esasen varsayımdan ibaret olan ve hatırlamalara dayalı anlatımlar nedeniyle gerçeği yansıtmayabilir. Örneğin meslek, gelenek, politik yaklaşımlar, yer, zaman, ortam koşulları gibi çeşitli değişkenler kişinin algısını ve dolayısıyla ortaya koyduğu beyanı etkileyebilir.

⁷⁹ **Müller Dietz**, s.261.

Tanımların hangi vakıayı nasıl aktardıkları da değişkenlik gösterebilir. Bu kapsamda, görme yeteneğinden yoksun olup bir fili dokundukları uzuvları aracılığıyla tanımlamaya çalışan kişilerin Mesnevi'deki tarifleri örnek olarak gösterilebilir. Filin kuyruğunu tutan için fil bir halata; gövdesine dokunan için duvara; kulaklarını tutan için yelpazeye; hortumunu tutan için iri bir yılan; dışına dokunan için bir mızrağa; bacağına dokunan içinse bir ağaca benzer⁸⁰.

Bu noktada yargılamayı yürüten hakimin, farklı kişilerce ortaya konulan algısal tasvirlerin tamamını, başkaca verileri de kullanarak değerlendirmesi gerekir. Örneğin file dokunanların birbirlerine temas etmeden farklı yerlerde durdukları dikkate alınabilir.

Burada bir hususun altını çizmek gerekir: Søjelerin gerçeklik algılarına ilişkin farklılık, maddi gerçeğin tespitinde her zaman olumsuz etki doğurmaz. Søjelerin kendi algılarının gerçeği temsil ettiğini ortaya koymak adına, delil toplanmasını istemeleri söz konusu olabilir. Bu da hakimin vakıayı aydınlatma ödevi çerçevesinde bu talepler doğrultusunda toplanan farklı delilleri dikkate alarak kanaat oluşturmasını sağlayacaktır. Bu vesileyle sağlanan delil çeşitliliği, toplanan delillerin çelişmeli yargılamada tartışılarak gerçeğin ortaya çıkarılmasına hizmet edebilir⁸¹.

Bunun dışında, sosyal-psikolojiye göre yargılamayı yürüten hakimin cinsiyeti⁸² yahut toplumsal kabuller açısından kadına veya erkeğe olan yaklaşımı,

⁸⁰ **Mevlânâ Celâleddin Rûmî**, Mesnevî, C.III, çev. Veled İzbudak, MEB Yayını, İstanbul 1990, s.101, 102.

⁸¹ **Theile**, s.666.

⁸² Bu kapsamda Alman Federal Merkezi Kayıt Sisteminden alınan ve hırsızlık suçuna ilişkin temyizi kabil olmayan kararların incelenmesi sonucunda elde edilen verilere göre, özellikle daha önce ceza yargıcı olarak görev yapmış ve bu alanda çalışmayı kendisi seçmiş olan yargıçlardan kadınların, erkek yargıçlara oranla cezalandırmaya daha yatkın oldukları tespit edilmiştir (Bkz. **OSWALD, Margit E./DREWNIK, Regine**, Attitude and Behavior of Male and Female Judges Concerning the Punishment of Offenders, in: Psychology, Law, and Criminal Justice (International Developments in Research and Practice), Walter de Gruyter, Berlin 1996, s.301, 302 [296-305]). Ayrıca beklentinin aksine, erkek yargıçların, kadın suçlulara babacan yaklaşmadığı, kadın yargıçların da kadın suçlularla empati kurmadığı tespit edilmiştir. Bununla birlikte kadın yargıçların, alternatif ceza söz konusu olduğunda hapis cezası seçeneğine daha çok başvurduğu, cezalandırma aralığı söz konusu olduğunda görece de olsa daha fazla cezaya hükmettiğine dair veriler mevcuttur (**KETTE, Gerhard/KONECNI, Vladimir J.**, Communication Channels and Gender Differences in Decoding and Integration of Cues in Legal Decision-Making, in: Psychology, Law, and Criminal Justice, s.315, [314-326]).

yaşı, tecrübesi, cezalandırma eğilimi, politik aidiyeti⁸³ gibi faktörler, yargılama konusu olayın içeriğine göre⁸⁴ hakimin sanığa yaklaşımını etkileyebilir. Farklı ırk ve renklerden insanların bir arada yaşadığı toplumlarda, hakime ilişkin söz konusu özelliklerin etki oranının, sanığa yaklaşım tarzı itibarıyla daha yüksek olduğu söylenebilir. Bu kapsamda özellikle ABD’de siyahilerin cezalandırılma oranının, başkaca bir değişken olmaksızın beyazlara nazaran daha yüksek olduğu ifade edilmiştir⁸⁵. Hakimin bu tür tutumları da gerçeğin ortaya çıkarılmasında zafiyet oluşturabilir.

iii. Suç Kanıtları Değiştirilebilir

Mutlak gerçeğe erişme çabasına engel oluşturan diğer bir husus, suça ait iz ve eserlerin sonradan değişmiş yahut değiştirilmiş olması ihtimalidir. Bu kapsamda hakim, gerçeğe uygun olmayan bilgiler çerçevesinde sübjektif vicdani kanaate varabilir ve bu da daha fazla araştırma yapılmasına gerek görülmemesi sonucunu doğurabilir⁸⁶.

iv. Ceza Muhakemesinin Amacı, Ne Pahasına Olursa Olsun Gerçeğe Ulaşmak Değildir

Teoriye yöneltilen diğer bir eleştiri, objektif tarihsel gerçeğe ne pahasına olursa olsun ulaşamayacağı, bunun modern ceza muhakemesi hukukunda geçerli olan insan haklarının korunmasına ilişkin prensiplere aykırılık oluşturacağı düşüncesine dayanmaktadır⁸⁷.

Ceza muhakemesi, isnada konu fiilin belli kurallara göre yargılandığı şekli bir düzenden ibaret değildir; yargılama süjelerine ilişkin hukuki menfaatleri gözeten ve bu suretle hukuk devleti ilkesinin somutlaştırılmasını sağlayan bir

⁸³ **ENGLICH, Birte**, Urteileinflüsse vor Gericht, in: Handbuch der Rechtspsychologie (hrsg. von Renate Volbert und Max Steller), Hogrefe Verlag, Göttingen 2008, s.488 [486-496].

⁸⁴ Sayıları belirleyici derecede farklılık arz etmese dahi bazı araştırmaların, kadın yargıçların, cinsel suç faillerine karşı daha sert bir tutum geliştirdiklerini ortaya koyduğu hususunda bkz. **Kette/Konecni**, s.315.

⁸⁵ **Englich**, s.487.

⁸⁶ **Müller Dietz**, s.261.

⁸⁷ **WOLTER, Jürgen**, Kriminalpolitik und Strafprozessrechtssystem, in: Festschrift für Claus Roxin zum 70. Geburtstag am 15. Mai 2001, Walter de Gruyter, Berlin 2001, s.1150.

mekanizmadır⁸⁸. Ceza muhakemesinde gerçeğe ulaşılmasına yönelik faaliyet sırasında, insanlık onuru daima göz önünde bulundurulmalıdır⁸⁹.

Maddi gerçek, insan hakları ihlallerine yol açmadan araştırılıp bulunmalı, bu çerçevede adalet gerçekleştirilmeli ve hukuki barış sağlanmalıdır. Netice itibarıyla maddi ceza hukuku kurallarının uygulanmasında bir enstrüman olarak kabul edilen⁹⁰ ceza muhakemesinin amacı, “insan haklarına riayet ederek” maddi gerçeğe ulaşmak olarak tespit edilmelidir⁹¹. Dolayısıyla buradaki maddi gerçek, yargılama konusu olayın özelliklerine göre, fiili yahut hukuki bakımdan sınırlandırılmış bir gerçektir⁹².

Bu bakımdan, yargılama sonucunda maddi -tarihsel- gerçeğin ortaya çıkarılması çabası ile yargılama organlarının, yargılama sürecinde insana ait üstün değerleri dikkate alma yükümü arasında bir çatışmanın ortaya çıkması kaçınılmazdır⁹³.

v. Hakim, Olaya İlişkin Öznel Bilgisini Kullanamaz

Hakim, yargılamaya katılan süjelerce ortaya konulan, beyan edilen yahut re’sen araştırılan delillere göre karar vermelidir. Hakimin yargılama konusu olay ile ilgili doğrudan görgüsü yahut bilgisi bulunsa da ispat açısından bunu

⁸⁸ Volk/Engländer, §3, kn.5.

⁸⁹ Kramer, kn.13a. “Ceza muhakemesinin amacı maddi gerçeğin araştırılıp bulunmasıdır. Ancak bu yapılırken insan onuru, lekelenmeme hakkı gibi hukukun ve ceza muhakemesi hukukunun temel ilkeleri daima göz önünde bulundurulacaktır. Maddi gerçek, her ne pahasına olursa olsun araştırılıp bulunmalıdır diye bir ilke hiçbir hukuk devletinde yoktur.” (Yarg. 16.CD., 23.10.2015, 2015/1188 E., 2015/3371 K.)

⁹⁰ Kühne, Strafprozessrecht, §1, kn.1. Cihan, maddi ceza hukuku ile ceza muhakemesi hukuku arasındaki ilişkiyi şu şekilde açıklamaktadır: “ceza hukuku, ceza ve güvenlik tedbirlerinin hangi şartlar altında uygulanacağını, ceza muhakemesi ise bu amaca ulaşılmasında izlenecek yolu gösterir; bu demektir ki, müşahhas hadisede ceza muhakemesi hukuku, ceza hukukunu gerçekleştirir.” (Cihan, s.704)

⁹¹ Kudlich (MüKoStPO/Einleitung), kn.5, 6; Ersoy, s. 299. Ceza muhakemesinin amacına ilişkin tarihsel gelişim sürecinin sırasıyla, suçlunun cezalandırılması, sanığın korunması ve maddi gerçeğin araştırılması şeklinde 3 aşamadan oluştuğu hususunda bkz. Centel/Zafer, s.6.

⁹² WEBLAU, Edda, Das Konsensprinzip im Strafverfahren -Leitidee für eine Gesamtreform?, Nomos, Baden-Baden 2002, s.24.

⁹³ RANFT, Otfried, Bemerkungen zu den Beweisverboten im Strafprozeß, in: Festschrift für Günter Spindel zum 70. Geburtstag am 11. Juli 1992, Walter de Gruyter, Berlin 1992, s.720

kullanması mümkün değildir⁹⁴. Bu kapsamda hakim, sahip olduğu hukuk dışındaki mesleki bilgisine göre karar veremez. Çözümü uzmanlık gerektiren bir meselede bilirkişiye başvurulmalıdır.

Esasen buna benzer durumlarda, hakimin doğrudan vakıf olduğu objektif bilgiye göre karar vermesi, sadece bu açıdan değerlendirildiğinde, kararın daha adil olması anlamına gelebilir. Ancak ceza yargılaması, maddi vakıanın adil bir şekilde sonuçlandırılmasıyla yetinemez. Adaletin, toplumu oluşturan diğer kişiler bakımından güven oluşturacak şekilde gerçekleştirilmesi gerekir. Taraf olmayan kişiler nezdinde yargılama, toplanan delillerin mantık kuralları çerçevesinde değerlendirildiği bir süreç olmalıdır. Bu bakımdan hakimin olaya ilişkin öznel bilgisini kullanarak sonuçlandığı yargılama, vakıa bazında adaleti tesis etme özelliğine sahip olabilirse de sübjektif değerlendirmeler taşıdığı şüphesinden arındırılmış, toplumsal barışı tesis edecek mahiyette adil olamaz.

Bu sebeplerle, CMK m.22’de, hakimin davada tanık olarak dinlenmesi yahut bizzat suçtan zarar görmesi görev yasağı olarak kabul edilerek, bu hallerden birinin mevcudiyeti başlı başına hakimin davaya bakmasına engel kabul edilmiştir. Dolayısıyla, bunların ayrıca hakimin tarafsızlığına etki edip etmediği araştırılmayacaktır. Bunun dışında, yargılama konusu olayla ilgili başkaca bir irtibat da hakimin tarafsızlığını tehlikeye düşüren sebeplerden biri olarak nitelendirilebilir (CMK m.24/1).

Netice itibarıyla hakimin öznel olarak vakıf olduğu herhangi bir bilgiyi kullanma yasağı, tarihsel gerçeğin ortaya çıkarılması bakımından diğer bir sınırlamadır⁹⁵. Bu itibarla ceza yargılamasında gerçeğe doğrudan değil, deliller kullanılarak dolaylı ulaşılmaya söz konusudur⁹⁶.

vi. Delillerin Elde Edilmesi ve Değerlendirilmesi, Normatif Sınırlamalara Tabidir

Uygunluk teorisinin ortaya koyduğu anlayış, ceza muhakemesi hukukunda gerçeğin araştırılması amacı yönünden normatif sınırların olup olmadığı ve

⁹⁴ SANDER, Günther, § 261 StPO, in: Löwe-Rosenberg, Die Strafprozeßordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz Großkommentar, Band 6, 26., neu bearbeitete Auflage, Walter de Gruyter, Berlin 2006, kn.17 vd.

⁹⁵ Müller Dietz, s.262.

⁹⁶ Karakehya, Dolaylı Maddi Gerçek, s.73-76.

bu çerçevede ceza muhakemesi açısından gerçeğin maddi içeriğinin nasıl tespit edileceği sorularını gündeme getirir⁹⁷.

Delillerin elde edilmesi ve değerlendirilmesine ilişkin bazı kurallar da tarihsel manada gerçeğin ortaya çıkarılması amacını sınırlandırır⁹⁸.

Bu kapsamda örneğin CMK m.148'de sayılan yasak yöntemlerle elde edilen deliller, hukuka aykırı oldukları için yargılamada kullanılamazlar. İnsan hakları nazara alınarak yer verilen bu hükümle, aynı zamanda kanuni delil sisteminin, etik delil sistemi ile hemzemin hale getirildiği söylenebilir⁹⁹.

Aynı şekilde bazı koruma tedbirlerinde *karar ve tedbirin icrası yönünden* ortaya çıkan hukuka aykırılıklar, elde edilen delilleri -bunlar maddi gerçeği yansıtsa da- kullanılamaz hale getirir. Bunlar örnek kabilinden adli arama koruma tedbiri yönünden değerlendirilirse;

- *Arama kararının bulunmaması*: Usulüne uygun arama kararı olmamasına rağmen adli arama yapılması¹⁰⁰ durumunda elde edilen deliller hukuka aykırı olacaktır.

- *Kararın hukuka aykırı olması*: Arama tedbirine ancak şüpheli ya da sanığın yakalanabileceği veya bu yerlerde suç delillerinin elde edilebileceği hususunda "makul şüphe"nin varlığı halinde başvurulabilir. Buna göre, ihbar veya şikâyeti destekleyen somut emareler, deliller mevcut değil ise, makul şüphenin bulunduğundan söz edilemez ve bu halde arama tedbirine müracaat edilmemesi gerekir. Aksi halde arama ve bu tedbirin icrasıyla elde edilen deliller hukuka aykırı olur. Aynı şekilde, aramaya karar verilirken orantılılık prensibinin gözetilmesi de hukuka aykırılık teşkil eder. Soruşturma/kovuşturma konusu ile ilgisi olmayan yahut maddi gerçeğin ortaya çıkarılması bakımından önem arz etme-

⁹⁷ Müller Dietz, s.262.

⁹⁸ Theile, s.666; Delil yasaklarının, maddi gerçeğin ortaya çıkarılması açısından hukuki bir sınırlama olarak kabulü ve bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Eisenberg, kn.329 vd.

⁹⁹ Kanuni ve etik delil sistemleri yönünden ayrıntılı bilgi için bkz. Dedes, s.929 vd.

¹⁰⁰ "Sanık ve kaçak eşya konusunda mahkemeye verilmiş usulüne uygun bir arama kararı olmadığı gibi gecikmesinde sakınca olduğu gerekçesiyle Cumhuriyet Savcısı tarafından da verilmiş bir yazılı arama izni ya da Cumhuriyet Savcısına ulaşılamaması nedeniyle kolluk amirince verilmiş yazılı arama emri de bulunmaması karşısında hukuka aykırı arama sonucu ele geçen eşyanın yasak delil niteliğindedir."(Yarg. 7. CD., 11.05.2015, 2014/22549 E., 2015/15832 K.)

yen eşya hakkında verilen arama kararları, orantılılık ilkesine aykırı olacaktır. Bununla birlikte, arama ile müdahale edilen hak ile tedbirin gerçekleştirilmesiyle elde edilmek istenen yarar arasında oran yoksa, arama kararı verilmemelidir¹⁰¹. Örneğin, müşteri olarak girdiği marketten bir paket sigara çaldığı şüphesi altında bulunan bir kişinin evinde arama yapılması orantılı değildir. Arama kararının hukuka aykırılığını sonuçlayan diğer bir durum, arama kararını veren merciin yetkili olmaması ya da bu konuda karar vermesi şarta bağlanan merciin, bu şart gerçekleşmediği halde karar almasıdır. İlk duruma, kolluk amirinin konutun aranması konusunda emir vermesi; ikinci duruma ise, Cumhuriyet savcısının gecikmesinde sakınca bulunan hal olmadığı halde arama kararı vermesi gösterilebilir¹⁰². Ayrıca arama kararında bulunması gereken hususlara yer verilmemesi; bunların eksik ya da yanlış belirtilmesi gibi durumlarda da ortada hukuken geçerli bir arama kararından söz edilemez.

¹⁰¹ HEGMANN, Sigrid, StPO § 102, in: Beck'scher Online-Kommentar StPO, 36. Edition, Verlag C.H.BECK, München 2020, kn.18a (<https://beck-online.beck.de>, erişim: 12.05.2020)

¹⁰² Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun, 25.11.2014 tarih, 2014/8-166 E., 2014/514 K. sayılı ilamında; "Suç tarihinde sanığın esrar bulundurduğu yönünde ihbar olduğu belirtilerek arama talebinde bulunulması üzerine sulh ceza mahkemesince mâkul şüphe bulunmadığından bahisle talebin reddine karar verilmesine rağmen, bu karara karşı kanun yoluna müracaat edilmeksizin ertesi gün Cumhuriyet savcısı tarafından yazılı arama emri verilmesi üzerine sanığın evinde yapılan arama sonucunda ihbara konu uyuşturucu maddeye rastlanmayan, ancak kuru sıkıdan çevrilme tabanca ve fişekleri ele geçirilen olayda; sanığın esrar bulundurduğu yönünde gelen ihbar üzerine Cumhuriyet savcısı tarafından verilen arama emrinde uyuşturucu madde imal ve ticareti suçlaması nedeniyle gecikmesinde sakınca bulunduğu belirtilmiş ise de; ihbar içeriği ya da araştırma tutanağına göre, şüphelinin kısa bir süre içinde ikametinden ayrılacağı, bulundurduğu iddia edilen esrarı elinden çıkaracağı ya da yok edeceği yönünde ek bilgi edinilmediği gibi, gecikmesinde sakınca bulunan halin kabulü için hakime başvurulup arama kararı talep edilmesi halinde delillerin kaybolacağı veya bu tedbirin uygulanamaz hale geleceği hususunda başkaca somut olgular da ortaya konulmamış ve ilçe merkezindeki hakimden karar alınması halinde ne gibi telafisi mümkün olmayan sonuçların ortaya çıkacağını gösteren ve aciliyeti haklı kılan herhangi bir halden söz edilmemiştir. Esrar bulundurduğu yönünde gelen ihbar üzerine, hakim kararı alınmaksızın yapılan aramada ele geçen suça konu kurusıkıdan çevrilme tabancaya elkonulmuş ise de, arama emrinin verilmesinden bir gün önce arama kararı verilmesi talebinin sulh ceza hakimi tarafından reddildiği ve bu karara karşı kanun yoluna başvurulmadığı gibi, gerçekleştirilen arama için hakim kararı alınmasının ya da hakim tarafından verilen ret kararına karşı kanun yoluna başvurulmasının gecikmeye neden olacağı ve bunun da telafisi mümkün olmayan sonuçlar doğuracağını düşündürecek bir belge ve bilgi de dosyada mevcut değildir. Dolayısıyla, Cumhuriyet savcısının arama konusundaki istisnai yetkisinin doğabilmesi için gereken kanuni şartlar oluşmadan, verilen arama emri ile buna dayalı olarak gerçekleştirilen arama işleminin hukuka aykırı olduğu ve arama sonucu elde edilen suça konu tabanca ve eklerinin de hukuka aykırı yöntemlerle elde edilmiş delil olduğunun kabulünde zorunluluk bulunmaktadır. Bu itibarla; sanığın evinde hukuka aykırı olarak gerçekleştirilen arama işlemi sonucu elde edilen maddi delil ile buna ilişkin düzenlenen tutanağın, yerel mahkemece hükme esas alınmaması isabetlidir" denilmiştir.

- *Aramanın hukuka aykırı icra edilmesi*: Bu kapsamda *ilk ihtimal* tedbirin icrasının şekil şartlarına aykırı olmasıdır. Cumhuriyet savcısı hazır olmaksızın konut, işyeri veya diğer kapalı yerlerde arama yapabilmek için gereken, o yer ihtiyar heyetinden veya komşulardan iki kişinin bulundurulmaması (m.119/4), buna örnek gösterilebilir¹⁰³. Aramanın icrasını hukuka aykırı hale getiren *ikinci ihtimal* ise aramanın orantısız gerçekleştirilmesidir. Aramanın icrası sırasında, aramanın konusu dışına çıkılarak, kişi haysiyetinin dokunulmazlığına müdahale oluşturabilecek davranışlarda bulunulması bu kapsamda değerlendirilebilir. Örneğin, şüphelinin yakalanması için yapılan aramada, yatak odasının çekmece-lerinin karıştırılması, aranması gibi. Aynı şekilde, arama kararında belirtilenin dışında bir yer veya eşya arandığında veyahut da kararda belirtilen eşyanın mevcut olmasına fiziken imkan bulunmayan yerlerde arama yapılarak bir takım eşyalara zarar verilmesi durumunda da arama orantısız uygulanmış olacaktır. Bu hallerde, arama kararı hukuka uygun olmasına rağmen tedbirin icra edilişi

¹⁰³ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 13.03.2012 tarih, 2011/8-278 E., 2012/96 K. sayılı ilamında; "Arama kararının ne şekilde infaz edileceği, aramanın yapıldığı 15.02.2007 tarihinde yürürlükte olan 5271 sayılı CYY'nin 119. maddesinin 4. fıkrasında (..) şeklinde belirtilmiştir. Buna göre, konutta yapılan arama sırasında; Cumhuriyet Savcısının, (veya) ihtiyar heyetinden iki kişinin, (veya) iki komşunun hazır bulundurulması gerekmektedir. Buna karşın uyuşmazlığa konu olayda, aramaya on dört kolluk görevlisi ile sanığın katıldığı, bununla birlikte Yasanın arama sırasında bulunmasını istediği diğer kişilerin katılmadığı, bunun da şeklen hukuka aykırı olduğu ve 5271 sayılı CYY'nin 217. maddesinin 2. fıkrasında: "Yüklenen suç, hukuka uygun bir şekilde elde edilmiş her türlü delille ispat edilebilir" şeklindeki hüküm uyarınca, arama sonucu elde edilen delilin hukuka uygun biçimde elde edilen delil niteliğinde bulunmadığı ileri sürülebilir ise de; usulüne göre alınmış bir arama kararı bulunan somut olayda, bu karara ve kararın infazı sırasında yapılan işlemlere yönelik bir itiraz vaki olmadığı gibi, arama işlemine ve arama yapılırken birtakım haklarının ihlal edildiğine yönelik olarak sanıktan gelen herhangi bir yakınma da bulunmamaktadır. Bu nedenle, sırf arama sırasında şekle ilişkin bir koşulun ihlal edilmesine dayanılarak aramanın hukuka aykırı sayılmayacağı ve ele geçirilen delillerin "hukuka aykırı biçimde elde edilmiş delil" olarak nitelenemeyeceğinin kabulü gerekmektedir. (..) illiyet bağı, etkileme gücü ve hak ihlali kriterlerine yer vermeden yapılan bir değerlendirmenin; "herhangi bir hakkın ihlal edilmediği her türlü basit şekli aykırılıkların da mutlak bozma sebebi sayılmasını" gerektireceği için, böyle bir yaklaşımın ceza yargılamasında hakkaniyete aykırı sonuçların doğmasına, adalet ve eşitlik ilkelere zarar vermesine yol açabilecek son derece ağır sonuçları da birlikte getireceği kuşkusuzdur. Her şekle aykırılığın aynı zamanda bir hak ihlaline de yol açacağı şeklindeki bir kabul isabetli olmayacağından, olayımızda olduğu gibi "Cumhuriyet savcısı, iki ihtiyar heyeti üyesi veya iki komşu" bulunmadan yapılan bir aramada, CYY'nin 119. maddesine şekli bir aykırılık söz konusu ise de, herhangi bir hakkın ihlal edildiği söylenemeyecektir. Usulüne göre alınmış arama kararına istinaden, herhangi bir hak ihlaline neden olunmadan yapılan arama sonunda ele geçen delillerin, sadece arama sırasında bulunması gereken kişilerin orada bulundurulmaması suretiyle şekle aykırı hareket edildiğinden bahisle "hukuka aykırı olarak elde edilmiş delil" sayılmaları ve mahkûmiyet hükmüne dayanak teşkil edememeleri kabul edilemez" şeklinde hüküm kurmuştur.

hukuka aykırı olduğu için elde edilen deliller de hukuka aykırı olup tesadüfen elde edilen delil kapsamında değerlendirilemezler.

Bundan başka, tanıklıktan çekinme hakkı bulunan kişinin ifadesinin, kendisine bu hak hatırlatılmaksızın alınması da CMK m.45'e aykırı olup delil elde etme yasağı kapsamında değerlendirilir¹⁰⁴.

Yukarıda izah edildiği üzere, bazı durumlarda hukuka aykırılık, delilin elde edilmesinden kaynaklanabileceği gibi, hukuka uygun elde edilmekle birlikte bir delilin karara etki edecek şekilde değerlendirilmesi de hukuka aykırılık teşkil edebilir. Bu kapsamda tanıklıktan çekinen şahidin önceki ifadelerinin okunamaması (CMK m.210/2)¹⁰⁵, iletişimin denetlenmesi sırasında tesadüfen elde edilen delillerin CMK'nın 135 inci maddesinin altıncı fıkrasında sayılanlar dışındaki bir suçun soruşturma ve kovuşturulmasında kullanılamaması (CMK m.138/2), değerlendirme yasağına örnek gösterilebilir¹⁰⁶.

vii. Yargılamanın Makul Sürede Bitirilmesi Zorunludur

Ceza muhakemesi hukukunun konusunu, maddi ceza hukuku kapsamında suç kabul edilen bir fiil oluşturur¹⁰⁷. Bu bakımdan şüpheli/sanık, yargılama süresince bir suç isnadı ile karşı karşıyadır. Adil yargılanma hakkını oluşturan parçalardan biri olan makul sürede yargılanma hakkı, söz konusu isnad hakkında, ceza muhakemesi kurallarına uygun fakat hızlı bir şekilde sonuca ulaştırılmasını gerektirir.

¹⁰⁴ “Olayın tek tanığı ...'nın, sanığın eşi olan katılanın başka eşinde olma üvey çocuğu olduğu ve sanığın kayın hısımlığından altsoyu sayıldığı, CMK'nın 45/1-c bendine göre tanıklıktan ve yeminden çekinme hakkı bulunduğu, tanığın yaşı nedeniyle yeminsiz dinlenilmesinde isabetsizlik bulunmamakta ise de tanıklıktan çekinme hakkı hatırlatılmadan dinlenilmesi ve anlatımlarının hükme esas alınması suretiyle CMK'nın 45/1-c, 217/2. maddelerine aykırı davranılması...” (Yarg. 4. CD., 14.3.2016, 2014/39346 E., 2016/4781 K.)

¹⁰⁵ Yargıtay, daha önce tanıklıktan çekinme hakkını kullanmayarak tanıklık etmesine rağmen daha sonra bu hakkını kullanan tanığın, hakkı kullanmadan önce verdiği beyana ilişkin tutanakların da okunamayacağı görüşündedir: “5271 sayılı Kanunun 210. maddesi uyarınca tanıklıktan çekinme hakkı olmasına karşın daha önce bu hakkını kullanmayan bir tanık duruşmada tanıklıktan çekindiğinde önceki ifadesine ilişkin tutanaklar da okunamayacak, 217. maddenin birinci fıkrasındaki hüküm uyarınca, hakim kararını duruşmaya getirilmiş ve huzurunda tartışılmış delillere dayandırabileceği için tanığın daha önceki aşamada tanıklıktan çekinme hakkını kullanmayarak verdiği beyanları hükme esas alınmayacaktır.” (Yarg. 18. CD., 27.10.2015, 2015/8028 E., 2015/9418 K.)

¹⁰⁶ Yarg. CGK., 22.10.2019, 2017/7-961 E., 2019/622 K.

¹⁰⁷ Cihan, s.704.

Ceza muhakemesi hukukunun konusunu oluşturan ceza uyuşmazlığının bir yargı kararıyla çözülmesi, çalışmanın giriş kısmında üzerinde durduğumuz üzere devletin, yargı tekeli elinde bulundurmasıyla irtibatlı bulunan hukuki koruma ödevinin de gereğidir. Ceza uyuşmazlığının çözülmesi, aynı zamanda toplumsal barışın sağlanmasına da hizmet eder¹⁰⁸. Bu nedenlerle yargılama makamlarının, objektif -maddi- gerçeğe ulaşma çabasıyla yargılamayı süresiz uzatmaları mümkün değildir. Bir noktada muhakemenin kesin hükümle bitirilmesi gerekir¹⁰⁹.

Bu kapsamda örneğin, kendisine yöneltilen suç isnadı yönünden şüphenin yenilememesi dolayısıyla ve şüpheden sanık yararlanır ilkesi gereğince hakkında beraat kararı verilmiş bir sanık, gerçekte suçu işlemiş olabilir. Ancak yargılamanın şekle uygun yürütülerek eldeki deliller uyarınca verilen bir kararla sonuçlandırılması gerekir. Böylece, hukuki istikrar ve hukuka güven ilkesi de hayata geçirilmiş olur¹¹⁰.

b. Tutarlılık Teorisi Yönünden

Bu teorinin ortaya koyduğu anlayış doğrultusunda, ceza muhakemesi bakımından yargılama safahatında hakim, ortaya çıkan her delilin, ilişkin olduğu temel/yan vakıya dair diğer delillerle tutarlı olup olmadığını değerlendirir. Bir görüşe göre bu değerlendirme, esasen delilin sağlam olup olmadığına ilişkin de bir fikir edinmeyi sağlar¹¹¹. Vakıyayla uyduğuna ikna olunan diğer delillerle tutarlılık göstermeyen bir delile itibar edilmez. Hakim, yargılama konusu vakıyanın gerçekliğine ilişkin nihai kanaatini, ortaya çıkan bütünü nazarı itibara alarak oluşturur.

Tutarlılık teorisinin, özellikle delillerin serbestçe değerlendirilmesi ilkesi bakımından (CMK m.217) uygunluk teorisinden daha etkin bir fonksiyonu olduğu söylenebilir. Zira uygunluk teorisine göre gerçeklik, tüm nitelemelerden

¹⁰⁸ Bu yönüyle ceza muhakemesinin amaçları, kompleks bir yapıya sahiptir. Bazı durumlarda, amaçlar arasında bir değerlendirme yapılmalı ve biri, diğerine göre görece göz ardı edilmelidir. (Beulke, §1, kn.3; Karakehya, Ceza Muhakemesinin Amacı, s.136).

¹⁰⁹ Karakehya, Dolaylı Maddi Gerçek, s.66.

¹¹⁰ Kindhäuser, §1, kn.16, 17.

¹¹¹ “Deliller canlı varlıklarda olduğu gibi bir bütün teşkil ediyorlarsa, diğer bir söyleyişle, bir bütünün birbirleriyle uyuşan ve birbirlerini tamamlayan parçaları ise hakikaten delildirler. Bir delil bütün ile bağdaşmıyorsa o olayı temsil etmiyor demektir.” (Yenisey/Nuhoğlu, s.751.)

bağımsız, objektif ve kendinden menkul bir yapıya sahip olduğundan, yargılama konusu olayla veya bunu oluşturan vakılardan biriyle ontolojik manada uyuşan bir bilginin değerlendirilmesine de ihtiyaç yoktur. Bu bilgi ya gerçektir yahut değildir; bu husus takdire bağlı değildir.

Tutarlılık teorisi, delil oluşturan bir bilginin veya ifadenin gerçekliğinin bir kriter üzerinden değerlendirilmesine ihtiyaç duyduğundan, delilin gerçekliği açısından takdire açık bir zemine sahiptir.

c. Uzlaşma Teorisi Yönünden

Uzlaşma teorisinin ceza muhakemesindeki rolünü ikiye ayırarak değerlendirmek gerekir. Öncelikle genel usule göre yürütülen ceza yargılamasında bu teori, çelişmeli muhakeme açısından önemli bir fonksiyon icra eder. Zira tüm süjelerin katılımıyla gerçekleştirilen yargılamada, iddia makamı ve onun yanında yer alan katılan ile savunma makamı olarak müdafî ve sanık, vakıya ilişkin kendi perspektiflerinden birtakım beyanlar ortaya koyarlar. Bunun için her şeyden önce kovuşturma aşamasında taraflara dinlenme hakkı tanınmalı ve bu çerçevede hakim, kararını düzenli bir delil sistemi üzerine kurmalıdır¹¹².

Farklı süjeler tarafından ortaya konulan beyanların, doğası gereği çoğu zaman birbiriyle uyuşması beklenmez. Ancak vakıa gelişimi açısından bunlar arasında mantıksal bir bağlantı bulunması, vakıanın gerçekleşme biçimi açısından bazı temel veriler ortaya koyabilir.

Bunun dışında, yargılamada dinlenen tanıkların beyanları da bu kapsamda belirleyici olacaktır. Şayet imkan varsa, ceza yargılamasında vakıaya ilişkin bilgisi hangi seviyede olursa olsun tüm tanıklar dinlenmeli ve beyanları arasında bir irtibat varsa, bunlar tespit edilmelidir. Şayet farklı tanık beyanları arasında farklılık söz konusuysa, bunların, tanıklara soru yöneltilerek giderilmesi gerekir. Doğrudan soru sorma (CMK m.201), bilirkişiler bakımından da geçerlidir.

Bu noktada CMK'nın çelişmeli muhakemenin temini açısından sunduğu imkanlardan yararlanılmalıdır. Örneğin suç ortağının, tanığın veya bilirkişinin dinlenmesinden ve herhangi bir belgenin okunmasından sonra bunlara karşı bir diyecekleri olup olmadığı; katılana veya vekiline, C.Savcısına, sanığa ve müda-

¹¹² Coing, s.198-200.

fiine sorulurak (m.215) bir değerlendirme yapılmalıdır. Keza C.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 veya hâkim aracılığı ile soru yöneltebilir (m.201). Tanık ve sanıkların kovuşturmadaki beyanları ile daha önceki safahattaki beyanları arasında farklılık bulunması halinde bu beyanların ilgili tutanaklar okunarak giderilmesine çalışılmalıdır (m.212, m.213).

Diğer taraftan uzlaşma teorisi asıl fonksiyonunu, yargılama süreçlerinin etkin katılımının söz konusu olduğu ve ceza yargılamasının sonuçlanmasına doğrudan etki edebilme imkanına sahip oldukları alternatif çözümler bakımından icra eder. Bu kapsamda teori, süreçlerin iradelerinin uyuşmasıyla verilen yargısal kararın dayandığı gerçeğin türünün belirlenmesini sağlar. Diğer bir ifadeyle, bu tür çözüm yöntemlerinin ceza muhakemesinin gerçeğe ulaşma amacı açısından konumu, uzlaşma teorisine göre tespit edilir¹¹³. Söz gelimi, uzlaştırma kapsamında mağdur/suçtan zarar gören yahut katılma hakkı sahibi ile şüpheli/sanık arasındaki anlaşmaya dayalı olarak çözülen uyuşmazlık, araştırma ilkesine uygun olarak ortaya çıkarılmış bir gerçeği yansıtmaz; uygunluk teorisinin ortaya koyduğu şekliyle müzakere edilmiş bir gerçekliğe dayanır. Bu konuya, aşağıda daha ayrıntılı şekilde yer verilecektir.

IV. Ceza Yargılamasında Gerçeğin Kriteri: “Vicdani Kanaat”

1. Vicdani Kanaatin Dayanağı Olarak Delil

Yargılama konusu olayın gerçek yönü, yani maddi gerçeğin ne olduğu, ceza muhakemesi kuralları çerçevesinde yürütülen ispat faaliyeti ile ortaya çıkar¹¹⁴. Söz konusu faaliyetin konusunu ise deliller oluşturur. İspat aracı olarak deliller, yargılama konusunu oluşturan maddi olayı temsil etme kabiliyetini haiz olup bu suretle ceza muhakemesi sürecinde olayın canlandırılabilmesine, değerlendirilebilmesine, başka bir deyişle yargılama yapılabilmesine ve yargılamadan sonuç çıkarılmasına olanak veren ispat vasıtalarıdır¹¹⁵. Yargılamadan çıkarıla-

¹¹³ Weßlau, Das Konsensprinzip, s.88 vd.

¹¹⁴ AYDIN, Devrim, Ceza Muhakemesinde Deliller, Ankara 2014, s.28 vd.; ÜNVER, Yener, “Ceza Muhakemesinde İspat, CMK ve Uygulamamız”, CHD., Y.1, S.2, Aralık 2006, s.103.

¹¹⁵ YENİSEY, Feridun, “Ceza Muhakemesi Hukukunda (Hukuka Uygun Bir Şekilde Elde Edilmiş) Delil”, CHD., S.4, Y.:2, Ağustos 2007, s.5; Koca, s.208; Centel/Zafer, s.232.

cak sonuç bakımından, özellikle mahkumiyet kararlarının mutlaka delile dayanması, ceza muhakemesinin en temel kurallarındandır¹¹⁶.

Yargılama safahatında deliller, soruşturmanın başlamasından, hüküm kurulana kadar her aşamada fonksiyon icra ederler. Örneğin soruşturmanın başında aranan basit şüphe, soruşturma makamının delillere ve vakıalara dayanan bir tahmininden ibaret olup CMK m.160/1'de; “.. bir suçun işlendiği izlenimini veren bir hali öğrenir öğrenmez...” denilerek, suç işlendiği şüphesini (izlenimini) doğuran olguların varlığına işaret edilmiştir¹¹⁷. Aynı şekilde koruma tedbirlerinin uygulanması bakımından aranan diğer şüphe dereceleri (*makul, kuvvetli şüphe*), delillerin kesinlik ifade etmeyecek biçimde yorumlanmasının bir sonucudur. Bu bakımdan delil, şüphenin “*objektif yanını*” oluşturan bir unsurdur. Keza soruşturma evresi sonunda toplanan deliller, suçun işlendiği hususunda *yeterli şüphe* oluşturuyorsa, C.Savcısı iddianame düzenleyecektir (m.170/2). Bu hükümlerle, “suç şüphesi” ile “delil kavramı” arasındaki ilişki vurgulanmış, bir suçun işlendiği hususundaki şüphenin, delillere dayanması aranmıştır.

Sübuta yarayacak her şey ceza muhakemesinde delildir. Bu itibarla ceza muhakemesinde delil serbestisi kuralı geçerlidir¹¹⁸. Delillerin duruşmada ortaya konulmasından sonra bunlardan sonuç çıkarılması için delillerin tartışılması gerekir¹¹⁹. CMK'ya göre hakim, kararını, çelişmeli muhakeme ilkesi gereğince duruşmaya getirilerek tartışılan delillere göre vermelidir. Bu deliller, hâkimin vicdanî kanaatiyle serbestçe takdir edilir (m.217/1). Eğer hakim, delillerin değerlendirilmesi sonucunda, isnat edilen fiilin sanık tarafından gerçekleştirildiği hususunda mevcut şüpheyi yenebiliyorsa, mahkumiyet kararını meşru kılacak şekilde vicdani kanaate ulaşmış demektir. Şayet sanığın fiili işlemediği tespit edilirse, sanık hakkında beraat kararı verilir. Bazı durumlarda da yargıçta, du-

¹¹⁶ **HAFIZOĞULLARI, Zeki**, Hukuka Aykırı Surette Elde Edilen Deliller Meselesi, Yeni Türkiye, Yargı Reformu Özel Sayısı, Y.2, S.10, Temmuz-Ağustos 1996, s. 638.

¹¹⁷ Basit şüphe halinde, belli ve yaşanmış somut olguların suç işlendiği yolunda bir şüphe ortaya koyması gerekmektedir. (**ÖZTÜRK, Bahri**, Ceza Muhakemesi Hukukunda Koğuşturma Mecburiyeti (Hazırlık Soruşturması), Ankara 1991, s.52)

¹¹⁸ **Aydın**, Deliller, s.33 vd.; **KOCA, Mahmut**, “Ceza Muhakemesi Hukukunda Deliller”, CHD., Y.1, S.2, Aralık 2006, s.20. Burada, bir şeyin delil olma özelliği taşıması ile ispatta kullanılabilir olmasının farklı hususlar olduğuna işaret etmek gerekir. Nitekim örneğin şüpheli yahut sanık, işlediği suçu gerçeğe uygun bir biçimde ikrar etmişse, bu bir delildir. Şayet bu ikrar CMK m.148'de düzenlenen yasak yöntemlerle elde edilmişse, Uygunluk teorisine yönelik eleştiriler başlığı altında daha önce ifade ettiğimiz üzere, bunun ispat aracı olarak kullanılması mümkün değildir.

¹¹⁹ **Ünver/Hakeri**, s.594.

ruşma sırasında ikame edilen delillere bağlı olarak uyuşmazlık konusu fiilin nasıl gerçekleştiğine ilişkin bir vicdani kanaat oluşmaz. Bu durumda ceza muhakemesinde geçerli olan şüpheden sanık yararlanır ilkesi gereğince, sanık hakkında yine beraat kararı verilir¹²⁰.

2. Vicdani Kanaat ve Ceza Muhakemesinde Gerçeğe Ulaşma Amacı Arasındaki İlişki

A. Genel Olarak

Vicdani kanaatin oluşturulması, takdiren yerine getirilecek, hakim in yetki ve sorumluluğunda olan sübjektif bir faaliyettir¹²¹. Vicdani kanaatin sübjektif yapısı nedeniyle hakim in ulaştığı sonuç ile gerçek arasında farklılık bulunması her zaman olasıdır¹²². Bununla birlikte, CMK m.217'den açıkça anlaşılacağı üzere hakim in sübjektif açıdan vicdani kanıya ulaşmasında keyfiliğe yer yoktur¹²³. Hakim bu yetkiyi, ceza muhakemesinde geçerli olan ispata yönelik kurallara uyarak, gerçeğe en yakın sonuca ulaşabilmek adına kullanır¹²⁴. Vicdani kanaatin kişisel hislerle değil, mantık ve tecrübe kurallarına uygun biçimde oluşturulması gerekir¹²⁵.

Yukarıdaki anlatıma paralel olarak vicdani kanaat objektif esaslara, yani delillere dayandırılmalıdır¹²⁶. Zira ceza muhakemesini ilgilendiren olayın nasıl gerçekleştiğinin ortaya konulabilmesinin tek yolu, olaydan arta kalan izlerin, olayla ilgili belge ve tanıkların yardımından faydalanmaktan geçmektedir¹²⁷.

¹²⁰ **KARAKEHYA, Hakan**, Ceza Muhakemesinde Maddi Gerçek, Eskişehir Barosu Dergisi, Haziran 2006, s.97; **Karakehya**, Ceza Muhakemesinin Amacı, s.127.

¹²¹ **Centel/Zafer**, s.760; **Ünver/Hakeri**, s.594; **Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe**, s.664.

¹²² Hakim in, delilleri vicdani kanaatine göre serbestçe değerlendirmesi ilkesi, ceza muhakemesi hukuku açısından vazgeçilmezdir. Ancak vicdani kanaatin sübjektif özelliğinin ortaya çıktığı tehlikelerin bertaraf edilmesi gerekir. *Peters*'e göre bunun için delil yasakları gibi normatif sınırlamalar dışında, ceza yargıcının özellikle kriminalistik ve adli psikoloji alanında donanımlı olması önem arz eder. (**Peters**, s.20)

¹²³ Bu kapsamda hakim in, ilgili alanda geçerli olan bilimsel bilgi ve verilerden yararlanmak zorunda olduğu, bunun için de bilirkişiye müracaat edilmesinin önem arz ettiği vurgulanmıştır. (**Wolf**, s.138).

¹²⁴ **Engisch**, s.6.

¹²⁵ **Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe**, s.664; **Sander (Löwe-Rosenber StPO)**, §261, kn.10; **Kargl**, s. 175, 176.

¹²⁶ **Ünver/Hakeri**, s.594.

¹²⁷ **Karakehya**, Maddi Gerçek (2006), s.97.

Vicdani kanaate ulaşılabilmesi, dar bir tahkikata dayalı olamaz; yargılama konusu olayın tüm yönleriyle aydınlatılmasını sağlayacak tarzda, titiz ve özenli bir araştırma yapılması gerekir¹²⁸. Nitekim re'sen araştırma ilkesi ve delil serbestisi kuralı, bunu temin etmek amacına matuftur. Bu çerçevede sanık, kendisi aleyhine yahut lehine gerçeğin ortaya çıkarılmasına katkı sağlamamakla yükümlü olmadığı gibi¹²⁹, hakim, sanığın ikrarıyla da bağlı değildir. Sanık isnadı kabul etse dahi bu ikrar, yargılama safahatında elde edilen delillerle uyumlu olup olmadığına göre değerlendirmeye tabi tutulur¹³⁰.

Vicdani kanaatin mantık kurallarına uygun ve delillere dayalı olarak ortaya çıkan sübjektif bir değer yargısı olması, kararın adil olup olmadığını konusunda tereddüt oluşturmaz. Zira hukuk devleti ilkesinin görünümlerinden biri olan hakimin tarafsızlığı ve bağımsızlığı ilkesi (AY m.9, 138, 139), bu noktada güvence oluşturmaktadır.

B. Vicdani Kanaatin Esası: “Maddi Gerçek Yerine Yargısal (Kazai) Gerçek”

Yargılama sonucunda hakimde oluşan vicdani kanaat kapsamında ispat yönünden gündeme gelen kritik soru şudur: Ceza muhakemesinde hüküm, objektif-maddi gerçeğe uygun vicdani kanaate mi dayanmalıdır? Yoksa hüküm, hakimin vicdani kanaatine göre vakıaların çok yüksek olasılıkla gerçekle uyum arz ettiği sonucuna ulaşıldığında mı kurulacaktır? Bu soru, vicdani kanaatin esasının tespit edilmesi bakımından önemlidir.

Öncelikle ifade etmek gerekir ki ceza yargılamasında objektif-mutlak (maddi) gerçeğe ulaşılması, yukarıda izaha çalışıldığı üzere çeşitli sebeplerle ve

¹²⁸ Meurer, s.539.

¹²⁹ “5237 Sayılı TCK.nun 62. maddesinin 2. fıkrasında öngörülen sanığın geçmişi, sosyal ilişkileri, fiilden sonraki ve yargılama sürecindeki davranışları, cezanın sanığın geleceği üzerindeki olası etkileri gibi hususlar irdelenmeden, suçlamayı inkar hakkı bulunan sanık hakkında “maddi gerçeğin ortaya çıkmasına yardımcı olmadığından” bahisle yasal ve yeterli olmayan gerekçeyle takdiri indirim uygulanmasına yer olmadığına karar verilmesi...” (Yarg. 8. CD., 7.4.2016, 2016/667 E., 2016/4693 K.)

¹³⁰ “Ceza hukukunun temel amacı, maddi gerçeğin hiçbir kuşkuya yer vermeksizin açığa çıkarılmasını sağlamaktır. Sanığın ifadesi, gerçeği öğrenmek konusunda hakim için delil teşkil edebilir ise de, yan kanıtlarla doğrulanmayan, oluşa ve maddi gerçeğe uygun düşmeyen, bilimsel kanıtlarla doğrulanmayan soyut ikrara dayanılarak mahkumiyet hükmü kurulması, ceza hukukunun “maddi gerçekliğe ulaşma” ilkesine aykırılık teşkil eder.” (Yarg. 10. CD., 23.1.2006, 2005/1716 E., 2006/19 K.)

ekseriyetle mümkün değildir. Kanun koyucu, CMK'da yer verdiği birtakım düzenlemelerle hakimin yargılama faaliyeti içerisindeki hareket alanını belirlemiş, diğer bir deyişle yargılama yetkisini sınırlandırmıştır. Bu çerçevede ceza yargılamasında gerçeğin kendisinin değil, delillere dayanarak oluşturulan yansımalarının dikkate alındığı söylenebilir¹³¹. Bu yansıma, hakimin delillere dayanarak oluşturduğu vicdani kanaatinin sonucu olarak ortaya çıktığından, herhangi bir yargılama süjesine ait gerçeklik algısını değil; gerçeğin etkileyici, inandırıcı, kesine yakın bir olasılığını ortaya koyar¹³². Zira hiçbir hukuk düzeni, hakimi, epistemolojik olarak insanın ulaşma ihtimali bulunmayan bir kesinliğe ulaşmaya zorlayamaz. Bu bakımdan ceza yargılamasının amacı, matematiksel, mutlak bilgiye değil, delile dayalı kesine yakın yüksek olasılıklı (deneysel) bir gerçeğe ulaşmaktır¹³³.

Ceza muhakemesi hukuku, sadece maddi ceza hukuku kurallarının uygulanmasını sağlamaya yönelik bir disiplin değildir. Nitekim yukarıda da izah edildiği üzere muhakeme işlemleri, CMK'da yer verilen, yargılama süjelerinin haklarını tespit eden ve koruyan kurallara riayet edilerek icra edilir. Dolayısıyla maddi ceza hukukunun, kusurlu failin cezalandırılması şeklindeki temel vazifesinin¹³⁴ yerine getirilebilmesi için muhakemenin, bu alanı düzenleyen hukuk kurallarına uygun yürütülmesi gerekir. Diğer bir ifadeyle, ceza muhakemesinin gerçeğe ulaşma amacının meşruluğu, usul hukuku kurallarına riayet edilerek yargılama yapılmasına bağlıdır.

Devlet tarafından kullanılan kamu gücü, maddi ceza hukuku alanında kusur prensibiyle¹³⁵, muhakeme hukuku alanında ise devletin hak ve özgürlükleri koruma ödevi¹³⁶ çerçevesinde öngördüğü düzenlemelerle sınırlandırılmıştır. Bu açıdan ceza adaleti, usulün adaletli yürütülmesine, yani usul adaletine muhtaçtır.

¹³¹ **Kokkinakis**, s.323.

¹³² **Niethammer**, s.27.

¹³³ **Kokkinakis**, s.324; **Meurer**, s.547.

¹³⁴ **ACHENBACH, Hans**, Historische und dogmatische Grundlagen der strafrechtssystematischen Schuldlehre, J. Schweitzer Verlag, Berlin 1974, s.3,4.

¹³⁵ Bu kapsamda, pozitif hukuk kurallarının üzerinde bir değere sahip olan kusursuz ceza olmaz ilkesi, devletin cebri gücünü sadece sınırlandırmaz; aynı zamanda bu gücün hangi doğrultuda kullanılacağı noktasında belirleyici bir fonksiyon da icra eder. (**Achenbach**, s.3).

¹³⁶ Bu ödevle ilişkin detaylı açıklamalara, çalışmanın giriş kısmında yer verilmiştir.

Netice itibarıyla ceza yargılaması sonucunda, maddi vakıa yönünden hakimde oluşan vicdani kanaatin esasını, -çoğunlukla- maddi gerçek değil; usul hukuku kurallarına göre yürütülen yargılama sonucunda ortaya çıkan “yargısal gerçek” oluşturur¹³⁷. Ceza muhakemesinin normatif yönü, yani kurala bağlı yürütülmesi, yargısal gerçeğin koşuludur¹³⁸.

V. Ceza Yargılamasında Alternatif Yöntemler ve Maddi Gerçeğin Araştırılması İlkesi

Nüfusun artması, ekonomik ve sosyal hayatın günden güne daha karmaşık bir hal alması, teknolojinin süratli gelişimi, suç politikası esasları çerçevesinde çeşitli alanlarda karşılaşılan haksızlıklardan bazılarının, ultima ratio -son çare- ilkesi¹³⁹ dikkate alınarak suç olarak düzenlenmesi ihtiyacını beraberinde getirmiştir. Bu da suç sayısının ve buna koşut olarak mahkemelerin iş yükünün artması anlamına gelir.

İş yükü artan fakat iş gücü yönünden aynı oranda desteklenemeyen mahkemelerin, her bir yargılamada maddi olayı tarihsel anlamda yeniden inşa ederek bir sonuca ulaşması zordur. Dolayısıyla bu türden uyuşmazlıklar yönünden, ceza muhakemesi hukukunda maddi gerçeğe ulaşılmasına hizmet eden re’sen araştırma ilkesi, çelişmeli muhakeme gibi temel ilkeler gereği gibi işletilememekte, makul süreyi aşan yargılamalar, olağan tatbikat haline gelmektedir.

Bu hususları dikkate alan kanun koyucunun, özellikle haksızlık içeriği hafif olan ve bu yönüyle adli para cezasını yahut belli süreye kadar hapis cezasını gerektiren suçlara ilişkin ceza uyuşmazlıklarının, ya onarıcı adalet anlayışına¹⁴⁰ uygun olarak halli yoluna gittiği (*uzlaştırma*) veya kriminolojik yaklaşımlar temelinde; *önödeme*, *kamu davasının açılmasının ertelenmesi*, *hükmün açık-*

¹³⁷ Weßlau, Das Konsensprinzip, s.21, 23.

¹³⁸ Kokkinakis, s.328.

¹³⁹ Bu ilke, ceza hukukunun toplumsal düzeni koruma ödevinin, diğer hukuk alanlarında yahut başkaca vasıtalarla sağlanamaması durumunda, son çare olarak devreye girmesi anlamına gelir. Devletin kamu düzenini sağlamada sahip olduğu en keskin araç olan ceza hukukunu devreye sokma yetkisinin bu suretle sınırlandırılması, özgürlükler lehine son derece önemlidir. (CANPOLAT, Can, Kusur İlkesi Işığında Mazeret Nedeni Olarak Zorlayıcı Cebir, Adalet, Ankara 2016, s.115; MERAKLI, Serkan, Ceza Hukukunda Kusur, Seçkin, Ankara 2017, s.55)

¹⁴⁰ Bu anlayışa ilişkin detaylı bilgi için bkz. CANPOLAT, Can/SABUNCUOĞLU, Zeyyat, Uzlaştırma, 2. Baskı, Legal, İstanbul 2019, s.4-11.

lanmasının geri bırakılması ile sonuçlandırılmasını sağladığı¹⁴¹ yahut da muhakemenin basitleştirilmesini (*seri muhakeme-basit yargılama*) tercih ederek çözüme kavuşturmayı amaçladığı görülmektedir.

Söz konusu kurumların uygulama şartlarının detayına girmemekle birlikte, bu tür yöntemlerin başlı başına doğru yahut yanlış olduğunu söylemenin, sadece lehinde veya aleyhinde görüş beyan etmenin mümkün olmadığını belirtelim. Bunlara ilişkin yasal düzenlemelerin elbette eleştirilecek çok yanı vardır. Ancak temel eleştiri, bu tür kurumların ihdas sebebi ve sonuçlarına ilişkindir. Nitekim yargılamanın adil bir şekilde ve ceza muhakemesi hukukunda asırlar boyunca elde edilen tecrübelere dayanılarak şekillenen, yazılı ve yazılı olmayan ilkelere uygun yürütülmesi, devletin sorumluluğundadır¹⁴². Dolayısıyla uygulamadan kaynaklanmasa da uygulamaya ilişkin bulunan iş yükü gibi nedenlerin, genel usulden sapmayı haklı kılmaya yeterli olup olmadığı tartışmaya açıktır. Bunun dışında, alternatif yöntemlerin sonuçlarına ilişkin eleştiriler çerçevesinde dikkate değer temel argüman, özellikle bunların, cezanın caydırıcılığını ortadan kaldırarak ceza hukukunun önleme fonksiyonuna zarar verme ihtimalleridir.

Olumsuz taraflarına rağmen birçok ülkede, basit suçlara ilişkin dahi olsa yargılama sürelerinin uzunluğu, yargılama safahatına yayılan uzun tutukluluklar nedeniyle, suç isnadı altındaki kişilerin rızalarına dayalı olarak uygulanması öngörülen alternatif yöntemlerin tercih edildiği¹⁴³; re'sen uygulanan alternatif yöntemler açısından ise temel amacın, yargılama makamlarını iş yükünden kurtarmak olduğu bilinmektedir.

Öncelikle alternatif yöntemlerin, iş yükünün azaltılmasına belli ölçüde katkı sağladığı kabul edilebilir. Ancak bu yöntemlerin başarısı bakımından şu soruların cevabı belirleyici olacaktır; “Alternatif yöntemler kapsamında kalan suçların işlenme oranı azaltılabiliyor mu? Bundan daha önemlisi, haksızlık içeriği zayıf olan suçların mahkeme önüne gelmesinin belli bir oranda engellenmesi, önemli olan suçlara yargılama makamlarınca daha fazla zaman ayrılmasına hizmet ediyor mu? Bunlara ilişkin muhakeme ilkeleri hak edildiği şekilde uygulanabiliyor mu? Bu tür suçların işlenme oranları azaltılabiliyor mu?”

¹⁴¹ Canpolat/Sabuncuoğlu, s.3.

¹⁴² Hettinger, s.296.

¹⁴³ Alman uygulaması yönünden benzer görüş için bkz. Volk/Engländer, §3, kn.2.

Bu soruların cevabı, alternatif yöntemlerin amaca uygun çalışıp çalışmadıklarını ortaya koyacaktır; yoksa bu yöntemlerle çözülen dosya sayısına ilişkin matematiksel verilerin bir önemi yoktur.

Bunların tatbikatının ceza muhakemesi ilkelerine uygunluğu açısından ise, özellikle şüpheli-sanık açısından bir ceza tehdidi olarak kullanılmamaları; soruşturma aşamasında, CMK m.160'ta tespit edildiği şekliyle olayı aydınlatmaya yarayacak lehte ve aleyhteki delillerin toplanması; kanun koyucunun, delile dayalı bir karar verilebilmesini sağlamak amacıyla öngördüğü normatif güvencelerin¹⁴⁴ titizlikle uygulanması, dikkat edilmesi gereken önemli konulardır.

Konumuzla bağlantılı olarak belirtmek gerekir ki, genel usule göre yürütülen yargılama sonunda verilen¹⁴⁵ hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı dışında, bunların tamamına ilişkin uygulama, uyumsuzluğun kovuşturma evresi By-Pass edilerek çözülmesi anlamına gelmektedir¹⁴⁶. Ayrıca özellikle seri muhakeme ve uzlaştırma açısından kamusal ilkesi yerine büyük ölçüde Amerikan ceza muhakemesi hukukunda geçerli olan ve çekişmeli muhakemeyi esas alan modele¹⁴⁷ ağırlık verildiği izlenimi ortaya çıkmaktadır. Böylece bazı uyumsuzluklar yönünden, yukarıda zikredilen ve XII nci yüzyıldan itibaren Kıta Avrupası'nda geçerli olan re'sen araştırma prensibi yerine, bundan önce uygulama alanı bulan, tarafların talepleriyle sınırlı olup taraflarca gerçekleştirilen usuli işlemler üzerinden yürütülen muhakeme sisteminin, bazı sınırlamalarla da olsa kabul edildiği söylenebilir.

¹⁴⁴ Örneğin uzlaştırmaya tabi bir suç ile ilgili uzlaştırma işlemlerinin uygulanabilmesi için soruşturma aşamasında C.Savcısının yeterli şüpheye ulaşması gerekir (CMK m.253/4). Aksi takdirde, dosya uzlaştırma büro savcısı tarafından iade edilebilir (Ceza Muhakemesinde Uzlaştırma Yönetmeliği m.11/b). Benzer şekilde, seri muhakemenin uygulanabilmesi için de soruşturma sonucunda yeterli şüphe oluşturacak delil elde edilmesi aranmıştır (Bkz. CMK m.250/1, Ceza Muhakemesinde Seri Muhakeme Yönetmeliği m.5/2).

¹⁴⁵ Seri muhakeme usulü kapsamında C.Savcısınca, CMK m.250/4'e göre belirlenen yaptırım yönünden hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilebilir (m.250/6).

¹⁴⁶ Amerikan modeli esas alınarak kovuşturmasız maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasına ilişkin tartışmalar için bkz. **WEIGEND, Thomas**, Rechtsvergleichende Bemerkungen zur Wahrheitssuche im Strafverfahren, in: Festschrift für Ruth Rissing-Van Saan zum 65. Geburtstag am 25. Januar 2011, De Gruyter 2011, s.740 vd.

¹⁴⁷ Bu modelde, kararın konusunu oluşturacak vakıaların ne olduğu taraflarca belirlenmektedir. Bu bakımdan muhakeme sonucunda ulaşılan maddi değil, şekli gerçektir (**Hettinger**, s.293)

Kanımızca ceza muhakemesi hukukuna dahil edilen, daha doğrusu ilişti-
len yeni yöntemlerle, haksızlık içeriği ağır olan kadim suçlar dışındaki suçlara
ilişkin uyuşmazlıkların, yavaş yavaş genel yargılama usulünün dışında bırakıl-
masına ilişkin bir eğilim söz konusudur. Bu yöntemlerin kapsamına giren suç
yelpazesi de her geçen gün artırılmaktadır.

Bu tür uyuşmazlık çözümleri, iş yükü nedeniyle ceza muhakemesi ilkele-
rine uygun icra edilme özelliğini kaybetmiş muhakeme sistemindeki sorunların
giderilmesi amacıyla yönelik olmakla birlikte, bunların uygulanması, söz konusu
ilkelerden tamamen yahut kısmen feragat edilmesi riskini de beraberinde getir-
mektedir.

Yargılama süjelerinin, bazı alternatif çözümler açısından ceza uyuşmazlı-
ğının sonuca ulaştırılmasında etkin rol oynaması (*seri muhakeme, uzlaştırma*),
ceza muhakemesinin maddi gerçeğe ulaşma amacını tartışmaya açık hale getir-
miştir. Bu tür uygulamalarla, sosyal ve bireysel menfaatler çerçevesinde yargı-
lama konusu olayın gerçekleşme biçiminin müzakereye açılması (*diyaloga da-
yalı gerçek*), re'sen araştırma prensibinin karakterize ettiği gerçeğe ulaşma fik-
rine (*araştırmaya dayalı gerçek*) tezat oluşturur¹⁴⁸. Zira daha önce ifade ettiği-
miz üzere, olağan ceza muhakemesi usulünde hakim, tarafların gerçeklik algısı
ve bu çerçevede ortaya koydukları beyanlarla yetinmeden, gerçeği re'sen araş-
tırmakla yükümlüdür¹⁴⁹. Gerçeğe ulaşılması, tüm tarafların katılımıyla icra edi-
len açık yargılama sonucunda mümkündür¹⁵⁰. Buna karşılık söz konusu alterna-
tif yöntemlerde, taraf iradesiyle icra edilen usul işlemleri, doğrudan doğruya
uyuşmazlığın çözümüne etki etmektedir.

Çelişmeli yargılamanın yapılamadığı diğer alternatif usuller bakımından
da maddi gerçeğe ulaşma amacı noktasında benzer endişeler söz konusudur.
Dolayısıyla bu kapsamda ontolojik gerçeğe ulaşmak mümkün olmadığı gibi¹⁵¹,
kovuşturma safahatında çelişmeli muhakeme ile inşa edilmiş yargısal bir gerçe-
ğin ortaya çıkarılması da söz konusu değildir. Bunların uygulanmasıyla elde
edilen sonucun gerçekle ilintisi, “*formalize edilmiş gerçek*”, “*uyuşmazlık öze-*

¹⁴⁸ Weßlau, Das Konsensprinzip, s.86, 87.

¹⁴⁹ Trüg, s.354.

¹⁵⁰ Weigend, s.740.

¹⁵¹ Trüg/Kerner, s.197.

linde ulaşılan gerçek”, “ *taraflarca hazırlanan gerçek*” gibi kavramlarla ifade edilmiştir¹⁵².

Kanımızca, gerçeğe ulaşma amacı bakımından alternatif usuller ile genel usule göre yürütülen muhakeme arasındaki fark şu şekilde açıklanabilir: Genel usullere göre yürütülen ceza muhakemesinde ulaşılmaya çalışılan gerçek ister ontolojik, ister yargısal olsun, uyuşmazlığa neden olan “ *suç failinin ortaya çıktığı anı*” dikkate alır; yani suçun işlendiği andaki gerçeğe ulaşma amacı güdüdür. Buna karşılık alternatif usullerde genellikle önemli olan, sosyal değeri bulunan ve “ *çözüm anının esas alındığı (a posteriori)*” bir gerçeğe ulaşmaktır¹⁵³. Bu yönüyle alternatif usullerde, “ *fonksiyonel gerçeklikten*” söz etmek mümkündür.

Bu durumun sakıncası, farklı gerçeklikler üzerinden farklı adalet anlayışlarının ortaya çıkması riskidir¹⁵⁴. Ceza muhakemesinin, delillere dayalı olarak yargılama konusu vakiya ilişkin gerçeği tespit etme çabası, kusurun belirlenmesiyle yakın irtibatlıdır. Zira olayın maddi yönü tespit edildikten sonra olayın özellikleri çerçevesinde, failin, iradesini özgürce norma aykırı davranışa yönelip yöneltmediği (*kasten işlenen suçlar bakımından*) yahut özen yükümüne rağmen haksızlığın gerçekleştirilip gerçekleştirilmediğine (*taksirli suçlar bakımından*) ilişkin bir tespitte bulunulması, yani kusurun maddi yapısına ilişkin bir sonuca ulaşılması gerekir¹⁵⁵. Ancak kovuşturma evresi By-Pass edilerek alternatif yöntemlerle gelen adalet, başka söyleyişle yargılamasız adalet, çözüm anına odaklanan bir gerçeğe dayalı olacağından, gerçeğin niceliği gibi, “ *fonksiyonel-pragmatik bir adalet anlayışına*” neden olabilir.

Kanun koyucu, bu olumsuzlukların önüne geçmek adına, alternatif yöntemlere yer verilen hükümlerde birtakım güvenceler öngörmüş ve verilen kararlara karşı kanun yollarının kullanılmasına imkan tanımıştır. Ancak bu güvenceleri temin edecek bir tatbikat geliştirilemediğinin altını çizmek gerekir.

¹⁵² Weßlau, Wahrheit, s.997.

¹⁵³ Trüg/Kerner, s.197.

¹⁵⁴ Theile, s.669.

¹⁵⁵ Kusurun maddi yapısıyla ilgili çeşitli teoriler çerçevesinde detaylı bilgi için bkz. Canpolat, s.144 vd.; Meraklı, s.103 vd.

VI. SONUÇ

Hukuk, devletin kamu düzenini tesis etme ve toplumu oluşturan bireylere hukuki koruma sağlama ödevinin yerine getirilmesinde yegane araçtır. Devletin, bu ödevini tam manasıyla yerine getirebilmesi için uyulması zorunlu kurallar ihdas etmesi yetmez. Bunu tamamlayıcı bir unsur olarak, toplumsal yaşam içerisinde kişiler arasında ortaya çıkan hukuki uyuşmazlıkların, devlet eliyle ve yargı organları aracılığıyla çözüme ulaştırılması gerekir. Bu çerçevede medeni usul hukukunda taraflara ait şahsi hakların tesisi, ceza muhakemesi hukukunda ise kusurlu olanın cezalandırılması, masum olanın cezadan korunması suretiyle adaletin tesis edilebilmesi açısından, yargılamaya taşınan bir uyuşmazlığın konusunu oluşturan vakıya ilişkin gerçeğin tespit edilmesi son derece önemlidir. Hukukun sosyal barışı sağlaması, böylelikle mümkün olabilir.

Gerçeğin ortaya çıkarılması amacı, her iki muhakeme usulünde de normatif kurallara uygun bir yargılama yürütüldüğü takdirde muteberdir. Bu amaç, medeni usul hukukunda dava malzemesinin taraflarca getirilmesi ilkesi ve ispat dair birtakım kurallarla sınırlandırılmıştır. Bu çerçevede gerçeği bulmak, önemli bir ara hedeftir; taraflar, tartışmak istemedikleri noktaları yargılama dışı bırakabilirler. Çünkü bu noktada şahsi haklar açısından beklenti, uyuşmazlığa ilişkin topyekûn gerçeğe ulaşmak değil; sadece açıklığa kavuşması arzu edilen bir konuda uyuşmazlığın çözüme ulaştırılmasıdır. Ceza muhakemesi hukukunda ise; re'sen araştırma, delil serbestisi ve delillerin serbestçe değerlendirilmesi, çelişmeli muhakeme, delillerin elde edilmesi ve ikamesinde kural olarak konu ve zaman bakımından serbestlik gibi ilkeler aracılığıyla yargılama makamları, maddi gerçeğe ulaşmak açısından daha serbest hareket etme imkanına sahiptirler. CMK'da bu ilkelere uygun düzenlemelere yer verilmesi, ceza yargılamasının konusunu oluşturan haksızlıkların nicelik itibarıyla daha ağır oldukları, toplumsal barışı bozucu bir mahiyet arz ettikleri kabulüne dayanmaktadır.

Bu izahtan anlaşılacağı üzere her iki yargılama usulünde de amaç, maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasıdır. Aradaki fark, ceza muhakemesi hukukunda önceliğin kamu düzeni; medeni muhakemede ise şahsi haklar olmasıdır. Bu bakımdan medeni muhakemede, belirtilen nedenlerle çoğu zaman şekli gerçeğe yetinilmesi gerekir.

Ceza muhakemesi hukuku kurallarının maddi, yani tarihsel gerçeği tespit etmeye elverişli olacak şekilde tasarlanması, bu alanda gerçeklik teorilerinden, gerçeği, önerme (akıl) ve nesne arasındaki uygunluk olarak tanımlayan *uygun-*

luk teorisinin benimsendiğini göstermektedir. Bu anlayışın yansıması, hakimin vicdani kanaatinin, bu kanaate esas oluşturan vakıalara ilişkin delillerle uygunluğu çerçevesinde ortaya çıkar. Bu kapsamda “nesne” yargılama konusu olayı; “uyuşma” delil serbestisi ilkesi çerçevesinde yürütülen yargılama sonucunda oluşan kanaati; “önerme (akıl)” ise hakimin deliller aracılığıyla oluşturduğu algıyı yansıtan ve ceza muhakemesi kanununa uygun şekilde verilen kararı ifade eder. Şayet hakimin kanaati, tarihsel gerçeği yansıtıyor, yargılama konusu olay ile uyuyorsa, verilen karar da ceza muhakemesinin amacını gerçekleştirmeye hizmet etmiş olacaktır.

Uygunluk teorisi, kendinden menkul ve değer yargısından bağımsız, objektif bir gerçeğe erişmenin, ceza yargılamasında çeşitli nedenlerle mümkün olmadığı temel argümanına dayanılarak eleştirilmiş ve ceza muhakemesinin maddi gerçeğe ulaşma amacının, tutarlılık teorisine göre belirlenmesi gerektiği ileri sürülmüştür.

Tutarlılık teorisine göre hakim, ortaya çıkan her delilin, ilişkin olduğu temel/yan vakıaya dair diğer delillerle tutarlı olup olmadığını değerlendirir. Bir görüşe göre bu değerlendirme, esasen delilin sağlam olup olmadığına ilişkin de bir fikir edinmeyi sağlar. Vakıyla uyduğuna ikna olunan diğer delillerle tutarlılık göstermeyen bir delile itibar edilmez. Gerçek ile gerçek olmayan arasındaki ayrım, ontolojik olarak değil, kurulan bu doğrulama sistemine uygunluk üzerinden müspet bir kritere göre belirlenir. Hakim, yargılama konusu vakıanın gerçekliğine ilişkin nihai kanaatini, ortaya çıkan bütünü nazarı itibara alarak oluşturur.

Son olarak tutarlılık teorisine benzer kabullere dayanan *uzlaşma teorisine* göre, bir vakıanın gerçekliği, tecrübeye değil, o vakıalara ilişkin yargılama süjelerince ileri sürülen argümanların seyrine göre belirlenmelidir. Bu kapsamda her bir argüman, dilsel/söylemsel bir mantık içerisinde vakıa ile irtibatı bulunan diğer kişilerce kabul görüp görmemesine göre değerlendirilmelidir. Çoğunluk bu argümanı doğruluyorsa, onun gerçeğe uygunluğu kabul edilebilir.

Kanımızca *uygunluk teorisinin*, yargılama sonucunda verilen kararın ilk aşamada dahi adil olabilmesine, toplum düzeninin adaletli bir şekilde sağlanabilmesine ve kararın tarihsel gerçeğe uygunluk arayışı çerçevesinde denetime tabi tutulmasını sağlayacak mekanizmalar geliştirilmesine hizmet ettiği söylenebilir. Bu yönüyle teori, objektif gerçeğe ulaşmanın mümkün olup olmadığına ilişkin değerlendirmelerden bağımsız olarak, ceza muhakemesi hukukunda

normatif alanda icra ettiği fonksiyon itibarıyla vazgeçilmezdir. *Tutarlılık teorisinin* ise, özellikle delillerin serbestçe değerlendirmesi ilkesi bakımından (CMK m.217) uygunluk teorisinden daha etkin bir fonksiyonu olduğu söylenebilir. Zira uygunluk teorisine göre gerçeklik, tüm nitelermelerden bağımsız, objektif ve kendinden menkul bir yapıya sahip olduğundan, yargılama konusu olayla veya bunu oluşturan vakılardan biriyle ontolojik manada uyuşan bir bilginin değerlendirilmesine de ihtiyaç yoktur. Bu bilgi ya doğrudur yahut değildir; bu husus takdire bağlı değildir. Buna karşılık tutarlılık teorisi, bir bilginin veya ifadenin doğruluğunun bir kriter üzerinden değerlendirilmesine ihtiyaç duyduğundan, takdire açık bir zemine sahiptir. *Uzlaşma teorisi*, genel usule göre yürütülen yargılamada, çelişmeli muhakeme açısından önemli bir fonksiyon icra eder. Zira tüm süjelerin katılımıyla gerçekleştirilen yargılamada, iddia makamı ve onun yanında yer alan katılan, savunma makamı olarak müdafî ve sanık ile tanıklar, vakıya ilişkin kendi perspektiflerinden birtakım beyanlar ortaya koyarlar. Bunun için her şeyden önce kovuşturma aşamasında taraflara dinlenilme hakkı tanınmalı ve bu çerçevede hakim, kararını, düzenli bir delil sistemi üzerine kurmalıdır. Farklı süjeler tarafından ortaya konulan beyanların, doğası gereği çoğu zaman birbiriyle uyuşması beklenemese de vakıa gelişimi açısından bunlar arasında mantıksal bir bağlantı bulunması, vakıanın gerçekleşme biçimi açısından bazı temel veriler ortaya koyabilir. Belirtmek gerekir ki *uzlaşma teorisi*, asıl fonksiyonunu, yargılama süjelerinin etkin katılımının söz konusu olduğu ve ceza yargılamasının sonuçlanmasına doğrudan etki edebilme imkanına sahip oldukları alternatif çözümler bakımından icra eder. Bu kapsamda teori, süjelerin iradelerinin uyuşmasıyla verilen yargısal kararın dayandığı gerçeğin türünün belirlenmesini sağlar. Diğer bir ifadeyle, bu tür çözüm yöntemlerinin ceza muhakemesinin gerçeğe ulaşma amacı açısından konumu, uzlaşma teorisine göre tespit edilir.

Netice itibarıyla alternatif yöntemleri bir kenara bırakırsak, genel yargılama usulünde ispat faaliyeti sırasında yukarıda sıralanan tüm teorilerden faydalanılabilir. Ancak gerçeğin kriteri her halükarda hakimin, etraflıca yürütülen tahkikat sonucunda elde edilen delilleri, mantık ve tecrübe kurallarına uygun ve serbestçe değerlendirmesiyle oluşturduğu vicdani kanaatidir. Vicdani kanaat, sübjektif bir değer yargısıdır. Bu durum, kararın adalete uygunluğunu tartışmalı hale getirmez. Zira bu noktada hukuk devleti ilkesi gereğince hakimler yönünden gündeme gelen bağımsızlık ve tarafsızlık ilkeleri güvence oluşturmaktadır. Bununla birlikte, ceza yargılamasında çeşitli sebeplerle tarihsel ve objektif gerçeğe ulaşmak çoğu zaman imkansızdır. Buna bağlı olarak da vicdani kanaatin,

gerçeğin kendisine değil, delillere dayalı olarak ortaya çıkan yansımasına ilişkin olduğu kabul edilmelidir. Bu yansıma, gerçeğin etkileyici, inandırıcı, kesine yakın bir olasılığını ortaya koyar. Bu bakımdan vicdani kanaat, usul hukuku kurallarına göre yürütülen yargılama sonucunda ortaya çıkan “*yargısal gerçek*” ile çakışıktır. Ceza muhakemesinin normatif yönü, yani kurala bağlı yürütülmesi, yargısal gerçeğin koşuludur.

Son olarak uzlaşma teorisinin *alternatif uyumsuzluk çözümleri* sonucunda verilen kararın meşruiyetine ilişkin ortaya koyduğu yaklaşımın, ceza muhakemesinin maddi gerçeğe ulaşma amacını tartışmaya açık hale getirdiğini ifade etmek gerekir. Bu tür uygulamalarla, sosyal ve bireysel menfaatler çerçevesinde yargılama konusu olayın gerçekleşme biçiminin müzakereye açılması (*diyaloga dayalı gerçek*), re’sen araştırma prensibinin karakterize ettiği gerçeğe ulaşma fikrine (*araştırmaya dayalı gerçek*) tezat oluşturur. Bunların uygulanmasıyla elde edilen sonucun gerçekle ilintisi, “*formalize edilmiş gerçek*”, “*uyumsuzluk özelinde ulaşılan gerçek*”, “*tarafarca hazırlanan gerçek*” gibi kavramlarla ifade edilebilir. Kanımızca, gerçeğe ulaşma amacı bakımından alternatif usuller ile genel usule göre yürütülen muhakeme arasındaki fark şu şekilde açıklanabilir: “Genel usullere göre yürütülen ceza muhakemesinde ulaşılmaya çalışılan gerçek ister ontolojik, ister yargısal olsun, uyumsuzluğa neden olan “*suç fiilinin ortaya çıktığı anı*” dikkate alır; yani suçun işlendiği andaki gerçeğe ulaşma amacı güdülür. Buna karşılık alternatif usullerde genellikle önemli olan, sosyal değeri olan ve “*çözüm anının esas alındığı (a posteriori)*” bir gerçeğe ulaşmaktır. Bu yönüyle alternatif usullerde kapsayıcı bir kavram olarak, “*fonksiyonel gerçeklikten*” söz etmek mümkündür.” Bu durumun sakıncası, farklı gerçeklikler üzerinden farklı adalet anlayışlarının ortaya çıkması riskidir. Ceza muhakemesinin, delillere dayalı olarak yargılama konusu vakıya ilişkin gerçeği tespit etme çabası, kusurun belirlenmesiyle yakın irtibatlıdır. Zira olayın maddi yönü tespit edildikten sonra olayın özellikleri çerçevesinde, failin, iradesini özgürce norma aykırı davranışa yöneltip yöneltmediği (*kasten işlenen suçlar bakımından*) yahut özen yükümüne rağmen haksızlığın gerçekleştirilip gerçekleştirilmediğine (*taksirli suçlar bakımından*) ilişkin bir tespitle bulunulması, yani kusurun maddi yapısına ilişkin bir sonuca ulaşılması gerekir. Ancak kovuşturma evresi By-Pass edilerek alternatif yöntemlerle gelen adalet, başka söyleyişle yargılamasız adalet, çözüm anına odaklanan bir gerçeğe dayalı olacağından, gerçeğin niceliği gibi, “*fonksiyonel-pragmatik bir adalet anlayışına*” neden olabilir. Bu noktada önemli olan, kanun koyucunun alternatif yöntemlere yer

verilen yasal düzenlemelerde öngördüğü güvencelerin temin edilebileceği bir tatbikat geliştirmektir.

KAYNAKÇA

* Çalışmada kullanılan yargı kararlarına, Kazancı İçtihat ve Mevzuat Bilgi Bankası internet sitesi üzerinden (www.kazanci.com.tr) erişilmiştir.

ACHENBACH, Hans, Historische und dogmatische Grundlagen der strafrechtssystematischen Schuldlehre, J. Schweitzer Verlag, Berlin 1974.

AYDIN, Devrim, Ceza Muhakemesi Kanununda İtiraz, TBB Dergisi, S.65 (2006), (s.61-72).

AYDIN, Devrim, Ceza Muhakemesinde Deliller, Ankara 2014.

BELING, Ernst, Deutsches Strafprozessrecht (mit Einschluss des Strafgerichtsverfassungsrechts), Walter de Gruyter, Berlin und Leipzig, 1928.

BEULKE, Werner, Strafprozessrecht, 11. Auflage, C.F.Müller, 2010.

CANPOLAT, Can/SABUNCUOĞLU, Zeyyat, Uzlaştırma, 2. Baskı, Legal, İstanbul 2019.

CANPOLAT, Can, Kusur İlkesi Işığında Mazeret Nedeni Olarak Zorlayıcı Cebir, Adalet, Ankara 2016.

CENTEL, Nur/ZAFER, Hamide, Ceza Muhakemesi Hukuku, 14. Baskı, Beta, İstanbul 2017.

CİHAN, Erol, Ceza Muhakemesi Hukukunun Gayesi, İÜHFM, C.28 (1962), S.3-4, (s.701-712).

COING, Helmut, Grundzüge der Rechtsphilosophie, Walter de Gruyter, Berlin 1950.

DEDES, Christos, Grundprobleme des Beweisverfahrens, in: Gedächtnisschrift für Hilde Kaufmann, Walter de Gruyter, Berlin 1986, (s.929-946).

- EISENBERG, Ulrich**, Beweisrecht der StPO Spezialkommentar, 10. Vollständig überarbeitete und teilweise erweiterte Auflage, C.H.Beck, München 2017.
- ENGISCH, Karl**, Wahrheit und Richtigkeit im juristischen Denken (Vortrag, gehalten beim 491. Stiftungsfest der Ludwig-Maximilian-Universität München am 6. Juli 1963), Münchener Universitätsreden Neue Folge Heft 35, Max Hueber Verlag, München 1963.
- ENGLICH, Birte**, Urteilsinflüsse vor Gericht, in: Handbuch der Rechtspsychologie (hrsg. von Renate Volbert und Max Steller), Hogrefe Verlag, Göttingen 2008, (486-496).
- ERDÖNMEZ, Güray**, Medeni Usul Hukukuna Hakim Olan İlkeler, in: Pekcantez Usul, 15. Bası, XII Levha, İstanbul 2017.
- ERSOY, Uğur**, Ceza Muhakemesinin Amacı Üzerine Eleştirel Bir Yaklaşım, in: Uğur Alacakaptan'a Armağan C.1, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul 2008, (s.291-299).
- FEYZİOĞLU, Metin**, Ceza Muhakemesi Hukukunda Tanıklık, US-A Yayıncılık, Ankara 1996.
- GMÜR, Rudolph/ROTH, Andreas**, Grundriss der deutschen Rechtsgeschichte, 15. Auflage, Franz Vahlen 2018.
- (von) **GOETHE, Johann Wolfgang**, Maximen und Reflexionen, Verlag der Goethe Gesellschaft, Weimar 1907.
- GÖSSEL, Karl Heinz**, Ermittlung oder Herstellung von Wahrheit im Strafprozeß?, Schriftenreihe der Juristischen Gesellschaft zu Berlin Heft 165, Walter de Gruyter, Berlin 2000.
- GUTMANN, Thomas**, Wahrheit, in: Beweis (Baden-Badener Strafrechtsgespräche herausgegeben von Prof. Dr. Thomas Fischer), Nomos, Baden-Baden 2019, (s.11-25).
- HAFIZOĞULLARI, Zeki**, Hukuka Aykırı Surette Elde Edilen Deliller Meselesi, Yeni Türkiye, Yargı Reformu Özel Sayısı, Yıl:2, Sayı: 10, Temmuz-Ağustos 1996, (s.638-644).

HEGER, Martin, Strafprozessrecht, W. Kohlhammer, 2013.

HEGMANN, Sigrid, StPO § 102, in: Beck'scher Online-Kommentar StPO, 36. Edition, Verlag C.H.BECK, München 2020.

HETTINGER, Michael, Die Absprache im Strafverfahren als rechtsstaatliches Problem, JZ, 66. Jahrg., Nr. 6 (18. März 2011), (s.292-301).

KARAKEHYA, Hakan, Ceza Muhakemesinde Maddi Gerçek, Eskişehir Barosu Dergisi, Haziran 2006.

KARAKEHYA, Hakan, Dolaylı Maddi Gerçek: Ceza Muhakemesinde Yargılama Makamının Maddi Gerçeğe Deliller Aracılığıyla Ulaşma Zorunluluğu Üzerine, TAAD, Yıl 7, Sayı 27 (2007), (s.59-82).

KARAKEHYA, Hakan, Ceza Muhakemesinin Amacı, İÜHFM C. LXV, S.2, (s.121-142).

KARGL, Walter, Wahrheit, Überzeugung und Wissen im Strafverfahren, - Über die Voraussetzungen der Erkenntnis im Schatten des Zweifels-, Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie, Volume 105, Issue 2, 2019, (s.171-204).

KETTE, Gerhard/KONECNI, Vladimir J., Communication Channels and Gender Differences in Decoding and Integration of Cues in Legal Decision-Making, in: Psychology, Law, and Criminal Justice, (314-326).

KINDHÄUSER, Urs, Strafprozessrecht, 3. Auflage, Nomos, Baden-Baden 2013.

KOCA, Mahmut, "Ceza Muhakemesi Hukukunda Deliller", CHD., Y.1, S.2, Aralık 2006, (s.207-225).

KOCH, Raphael, Mitwirkungsverantwortung im Zivilprozess, Mohr Siebeck, Tübingen 2013.

KOKKINAKIS, Kriton, Strafprozessuales operatives Vorgehen und strafrechtliches Rückwirkungsverbot, LIT Verlag, Hamburg 2001.

- KRAMER, Bernhard**, Grundbegriffe des Strafverfahrensrechts, 5. Aufl., Stuttgart, 2002.
- KUDLICH, Hans**, Einleitung, in: MüKoStPO, 1. Auflage, München 2014.
- KÜHNE, Hans Heiner**, Einleitung §§ 1-47 StPO, (Abschnitt B), in: Löwe-Rosenberg, Die Strafprozeßordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz Großkommentar, Erster Band, 26., neu bearbeitete Auflage, Walter de Gruyter, Berlin 2006.
- KÜHNE, Hans Heiner**, Strafprozessrecht, 9. völlig neue bearbeitete und erweiterte Auflage, Heidelberg 2015.
- MERAKLI, Serkan**, Ceza Hukukunda Kusur, Seçkin, Ankara 2017.
- Mevlânâ Celâleddin Rûmî**, Mesnevî, C.III, çev. Veled İzbudak, MEB Yayını, İstanbul 1990
- MÜLLER DIETZ, Heinz**, Der Wahrheitsbegriff im Strafverfahren, Zeitschrift für Evangelische Ethik (15), 1971, (s.257-272).
- NEUMANN, Ulfrid**, Materiale und prozedurale Gerechtigkeit im Strafverfahren, ZStW 101 (1989), (s.52-74).
- NEUMANN, Ulfrid**, Wahrheit im Recht, in: Beweis (Baden-Badener Strafrechtsgespräche herausgegeben von Prof. Dr. Thomas Fischer), Nomos, Baden-Baden 2019, (s.27-40).
- NIETHAMMER, Emil**, Der Kampf um die Wahrheit im Strafverfahren, in: Festschrift für Wilhelm Sauer zu seinem 70. Geburtstag am 24. Juni 1949, Walter de Gruyter, Berlin 1949, (s.26-43).
- OSWALD, Margit E./DREWNIAK, Regine**, Attitude and Behavior of Male and Female Judges Concerning the Punishment of Offenders, in: Psychology, Law, and Criminal Justice (International Developments in Research and Practice), Walter de Gruyter, Berlin 1996, (296-305).
- ÖZBEK, Veli Özer/DOĞAN, Koray/BACAKSIZ, Pınar/TEPE, İlker**, Ceza Muhakemesi Hukuku, 11.Baskı, Seçkin, Ankara 2018.

- ÖZTÜRK, Bahri**, Ceza Muhakemesi Hukukunda Koğuşturma Mecburiyeti (Hazırlık Soruşturması), Ankara 1991.
- PAULUS, Rainer**, Prozessuale Wahrheit und Revision, in: Festschrift für Günter Spindel zum 70. Geburtstag am 11. Juli 1992, Walter de Gruyter, Berlin 1992, (s.687-718).
- PEKCANITEZ, Hakan**, Medeni Usul Hukukuna İlişkin Genel Bilgiler, in: Pekcantez Usul, 15. Bası, XII Levha, İstanbul 2017.
- RANFT, Ottfried**, Bemerkungen zu den Beweisverboten im Strafprozeß, in: Festschrift für Günter Spindel zum 70. Geburtstag am 11. Juli 1992, Walter de Gruyter, Berlin 1992, (s.719-736).
- RESCHER, Nicholas**, Philosophische Vorstellungen -Studien über die menschliche Erkenntnis-, Ontos Verlag, Frankfurt 2012.
- ROXIN, Claus/SCHÜNEMANN, Bernd**, Strafverfahrensrecht, 27. Auflage, C.H. Beck, München 2012.
- SANDER, Günther**, § 261 StPO, in: Löwe-Rosenberg, Die Strafprozeßordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz Großkommentar, Band 6, 26., neu bearbeitete Auflage, Walter de Gruyter, Berlin 2006.
- SCHMIDT, Eberhard**, Lehrkommentar zur Strafprozessordnung und zum Gerichtsverfassungsgesetz, Teil I, 2., völlig durchgearbeitete und erneuerte Auflage, Vandenhoeck & Ruprecht, Göttingen 1964.
- STÜRNER, Rolf**, Die Aufklärungspflicht der Parteien des Zivilprozesses, J.C.B. Mohr (Paul Siebeck), Tübingen 1976.
- THEILE, Hans**, Wahrheit, Konsens und § 257c StPO, NStZ 2012, (s.666-671).
- TRÜG, Gerson/KERNER, Hans Jürgen**, Formalisierung der Wahrheitsfindung im (reformiert-) inquisitorischen Strafverfahren? Betrachtungen unter rechtsvergleichender Perspektive, in: Festschrift für Reinhard Böttcher zum 70. Geburtstag am 29. Juli 2007, Walter de Gruyter, Berlin 2007, (s.191-212).

- TRÜG, Gerson**, Erkenntnisse aus der Untersuchung des US-amerikanischen plea bargaining-Systems für den deutschen Absprachendiskurs, ZStW 120 (2008), Heft 2, (s.331-374).
- ÜNVER, Yener/HAKERİ, Hakan**, Ceza Muhakemesi Hukuku, 16. Baskı, Adalet, Ankara 2019.
- ÜNVER, Yener**, “Ceza Muhakemesinde İspat, CMK ve Uygulamamız”, CHD., Y.1, S.2, Aralık 2006, (s.103-205).
- VOLK, Klaus/ENGLÄNDER, Armin**, Grundkurs StPO, 8. neu bearbeitete Aufl., München, 2013.
- WEßLAU, Edda**, Das Konsensprinzip im Strafverfahren -Leitidee für eine Gesamtreform?, Nomos, Baden-Baden 2002.
- WEßLAU, Edda**, Wahrheit und Legenden: die Debatte über den adversatorischen Strafprozess, in: Festschrift für Bernd Schünemann zum 70. Geburtstag am 1. November 2014, Walter de Gruyter, Berlin 2014.
- WOLTER, Jürgen**, Kriminalpolitik und Strafprozessrechtssystem, in: Festschrift für Claus Roxin zum 70. Geburtstag am 15. Mai 2001, Walter de Gruyter, Berlin 2001, s.1150, (s.1141-1171).
- YENİSEY, Feridun/NUHOĞLU, Ayşe**, Ceza Muhakemesi Hukuku, 6. Baskı, Seçkin, Ankara 2018.
- YENİSEY, Feridun**, “Ceza Muhakemesi Hukukunda (Hukuka Uygun Bir Şekilde Elde Edilmiş) Delil”, CHD., S.:4, Y.:2, Ağustos 2007, (s.5-60).
- YILDIRIM, Kamil**, Medeni Usul Hukukunda Delillerin Değerlendirilmesi, Kazancı, İstanbul 1990.