



ceza

muhakemesi

kanunu

(Son Değişiklikler İşlenmiş)

Derleyen ve Yayına Hazırlayan
Av. Celal ÜLGEN

- * Gerekçe
- * Adalet Komisyonu Raporu
- * Eski Yasa (CMUK) Maddeleri
- * TBMM Tutanakları
- * Eski- Yeni Yasa Madde Eşleştirme Dizinleri
- * Ceza Muhakemeleri Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun

2005

2. BASI

YENİ CMK VE GETİRDİKLERİ

Av. Celal Ülgen

Adalet Bakanlığı tarafından hazırlanan ve 03.12.2002 günü Bakanlar Kurulunca TBMM'ye sunulmasına karar verilen **Ceza Muhakemesi Kanunu**, 07 Mart 2003 günü TBMM'ye gönderilmiş ve 01.12.2004 günü Adalet Komisyonunda 03.12.2004 ve 04.12.2004 günlerinde ise TBMM Genel Kurulunda görüşülerek yasalaşmıştır. Cumhurbaşkanının onayından sonra ise 17.12.2004 günlü Resmî Gazetede Yayınlanmış ve yürürlük için, yürürlük maddesinde belirtilen süreyi 01.04.2005'i beklemeğe başlamıştır.

Ceza Muhakemesi Kanunu AB'ye uyum süreci klasik yasalarından olup, kesinlikle yeni bir yasa değildir. Bir önceki yasanın bazı maddeleri gözden geçirilmiş, sivri kısımları törpülenmiş ve AB'ye uyum kostümü giydirilmiş 'düzeltici' yasadır.

Hızlandırılmış Tren örneğindeki gibi bu yasa da eski ve kırık dökük alt yapı üzerinde 'hız' yapma denemesi yapacaktır. Birçok yeni kavram bu eski ve yıpranmış alt yapıda ne denli iş göreceği bunu zaman gösterecektir. Ancak dileğimiz yasanın aksayan yönlerinin Ceza Yargılama Hukuku alanındaki bilim adamlarımız tarafından saptanması ve Hükümetin sorumlu davranarak yürürlük tarihinden önce saptanan bu sorunları giderecek yasal düzenlemeleri gerçekleştirmesidir.

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun Genel Gereğesinde:

" 1412 sayılı Kanunun noksanlarının çok sayıda olduğu belirtilmelidir: Söz gelimi, koruma tedbirleri çağdaş gelişmeleri izleyememiş; telekomünikasyona müdahalede, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nce saptanan koşullara uyulması sağlanamamış; tanık dinlenmesi ve güvencesine, bilirkişiliğe, kamu davasının açılmasında maksada uygunluk sistemine bir ölçüde yer verilmesini zorunlu kılan hâller karşılanamamış; beden muayenesi ve moleküler genetik inceleme hususundaki hükümlere, tanığın ve hatta hâkimin korunmasına ilişkin esaslara ve her şeyden önemlisi davanın bir duruşmada bitirilmesini sağlayacak hüküm ve tedbirlere, kaçakların yargılanmasına ilişkin yeni hükümlere, uzlaşma usulünün uygulanmasına, bazı suçlar hakkında özel tedbirlere yer verilmemişti"

"...Bu durum karşısında, ceza usul mevzuatında davalara hız kazandırmak düşüncesi, kamu hak ve özgürlüklerine göre daha fazla etkili olmuş ve yapılan kanun değişiklikleri bazen ilkelerden özveride bulunulmasını sonuçlamış, bu hâl Kanunun sistematüğini de bir ölçüde etkilemiştir. Ancak, 1992 yılında, çağdaş ceza usu-

lünde temel ilkeyi oluşturan ve savunmayı sağlayan "silâhların eşitliği" çerçevesinde Kanunda değişiklikler yapılarak savunma hakkı, hatta Batı ülkelerinden de ileri gidilerek, güçlendirilmiştir" Denilerek Yasanın çıkarılma nedenleri sayılmıştır.

Yasanın dilinin " Türk hukuk öğretisi göz önünde bulundurularak, hükümlerin, açık ve halk tarafından anlaşılacak tarzda biçimlendirilmesine" karşın neden yasanın adında **Muhakeme** sözcüğü yerine **Yargılama** sözcüğünün kullanılmadığı ise 01.12.2004 tarihli Adalet Komisyonu Raporundaki Genel Gerekte açıklanmak istenmiştir:

"Muhakeme hukukunu yargılama hukuku olarak Türkçeleştirmek de doğru değildir, çünkü yargılama "kaza"nın Türkçesidir ve kaza, muhakemeyi oluşturan üç görevden sadece biridir. Muhakeme yerine yargılamayı tercih etmek, kaza yerine de yargı tabirini kullanmayı zorunlu kılmaktadır."denmektedir.

Bu gerekçe yeterli ve tatmin edici olmaktan hayli uzaktır. Önemli yanlışlar içermektedir. Bu düşünceden yola çıkıldığı zaman İdari Yargılama Usul Kanunu, Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usulüne Dair Kanun, Anayasa Mahkemesinin Kuruluş Görev ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun gibi pek çok yasanın adının da değişmesi gerekecektir. Hatta Anayasa'nın pek çok maddesinde (Örneğin: 37, 148, 149. maddeleri) 'Yargılama' sözcüğü kullanılmıştır. Yasanın adının **Ceza Yargılama Hukuku** olmasının daha doğru olacağı kanısında olduğumuzu hemen belirtmeliyiz.

Yukarıda bu yasanın yeni bir yasa olmadığını, bir düzeltme, düzenleme yasa olduğunu belirtmiştik. Gerçekten 426 madde olan eski yasanın birçok maddesi birleştirilerek, birçok maddesi madde başlığı ya da numarası değişerek, aynen; birçok maddesi ise salt redakte edilerek ve dili sadeleştirilerek içerik olarak aynen yeni yasada yer almıştır.

Yasanın Getirdiği Yeni Düzenlemelere Gelince:

Tanık Koruma: Yasanın 58.maddesinde tanık olarak dinlenecek kişilerin kimliğinin ortaya çıkması, kendileri veya yakınları açısından "ağır tehlike" oluşturuyorsa, tanık salt hâkim tarafından dinlenebilecektir. ABD'deki gibi bir tanık koruma sistemi mevzuatımızda yer almakta ve kimliğin saklı tutulması için tanıma ait kişisel bilgiler, cumhuriyet savcısı, hakim veya mahkeme tarafından korunacağı belirtilmektedir. Tanığın nasıl korunacağını ayrıntısı yoktur. 'Hazır bulunanların huzurunda dinlenmesi, tanık için ağır bir tehlike teşkil edecek ve bu tehlike başka türlü önlenemeyecekse ya da maddi gerçeğin ortaya çıkarılması açısından tehlike oluşturacaksa; hâkim, hazır bulunma hakkına sahip bulunanlardan da tanığı dinleyebilecek. Ancak bu kural ancak bir örgütün faaliyetleri çerçevesinde işlenen suçlarla ilgili olarak uygulanabilir.

Devlet Sırrı: Bu yasa ile ilk kez "devlet sırrı" kavramının açıklanması ile karşılaşmaktayız. 47. maddeye göre: "devlet sırrı", açıklanması devletin dış ilişkilerine, milli savunmasına ve milli güvenliğine zarar verebilecek; Anayasal düzeni ve dış ilişkilerinde tehlike yaratabilecek nitelikteki bilgiler olduğu belirtilmektedir. Bir suç olgusuna ilişkin bilgiler, "devlet sırrı" olarak mahkemeye karşı gizli tutulamayacaktır. Ancak tanıklık konusu bilgilerin devlet sırrı niteliğini taşıma-

sı halinde, tanık, sadece mahkeme yargıcı ya da heyeti tarafından zabıt katibi dahi olmaksızın dinlenecektir. Yargıç ya da mahkeme başkanı, daha sonra bu tanık açıklamalarından, salt yüklenen suçu açıklığa kavuşturabilecek nitelikte olan bilgileri tutanağa geçirecektir.

Adli Kontrol: Ceza Yargılama Hukukumuzda ilk kez Adli Kontrol kurumu ile karşılaşmaktayız. Yasanın 109.maddesi ile **Adli Kontrol** müessesesi düzenlenmiş olup buna göre üst sınırı 3 yıl ve daha az hapis cezasını gerektiren bir suç nedeniyle yürütülen soruşturmada kuşkulunun tutuklanması yerine, Adli Kontrol altına alınması mümkün olacaktır *Adli Kontrol* kararı ile hükümlüler için aşağıdaki önlemler uygulanabilecektir.

Yurtdışına çıkamamak, Yargıç tarafından belirlenen yerlere, belirtilen süreler içinde düzenli olarak başvurmak, Yargıcın belirttiği mercii veya kişilerin çağrılarına ve gerektiğinde mesleki uğraşlarına ilişkin veya eğitime devam konularındaki kontrol tedbirlerine uymak, Her türlü taşıtları veya bunlardan bazılarını kullanamamak ve gerektiğinde kaleme, makbuz karşılığında sürücü belgesini teslim etmek, Özellikle uyuşturucu, uyarıcı veya uçucu maddeler ile alkol bağımlılığında arınmak amacıyla hastaneye yatmak dahil tedavi veya muayene önlemlerine tabi olmak ve bunları kabul etmek, Şüphelinin parasal durumu göz önünde bulundurularak, miktarı ve gerektiğinde birden çok taksitlerle ödeme süreleri, Cumhuriyet savcısının isteği üzerine hakimce belirlenecek bir güvence miktarını yatırmak, Silah bulundurmamak veya taşıyamamak, gerektiğinde sahip olunan silahları makbuz karşılığında adli emanete teslim etmek, Cumhuriyet savcısının istemi üzerine hakim tarafından miktarı ve ödeme süresi belirlenecek parayı suç mağdurunun haklarını güvence altına almak üzere aynı ve kişisel güvenceye bağlamak, Aile yükümlülüklerini yerine getireceğine ve adli kararlar gereğince ödemeye mahkum edildiği nafakayı düzenli olarak ödeyeceğine dair güvence vermek.

Yer Gösterme: Daha önce görsel basında polisin yer gösterme işlevi mi yoksa ortak yakalama işlencesi mi olduğunu ayırt edemediğimiz düzmece görüntülere veda ediyoruz. **CMK'nın 85.** maddesi uyarınca bundan sonra yer gösterme işlemleri yargıç tarafından ya da gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de C.Savcısı tarafından yapılacak. Yalnız bu gecikmesinde sakınca bulunun hal kavramı fazla göreceli bir kavram. Her durum **gecikmesinde sakınca bulunun hal** sayılabilir ve yer göstermeyi C. Savcısının yapması olağanlaşabilir.

Yeni DGM mi? Yasanın Dördüncü bölümünde, Bazı Suçlara İlişkin Muhakeme başlığı ile kaldırılan DGM'lere benzeyen ve Yeni Ceza Kanununda yer alan bazı suçlara ilişkin olmak üzere yargı çevresi birden çok ili kapsayacak şekilde belirlenecek illerde görevlendirilecek ağır ceza mahkemelerinde görüleceği düzenlenmiştir. 250. maddedeki bu düzenlemeye koşut olarak 251. maddede 'süper savcılığı' anımsatan ve 250. madde kapsamındaki suçların soruşturma ve kovuşturmasında görevlendirilecek savcılardan söz edilmiştir. Soruşturmanın gerekli kılması halinde bu savcılar geçici olarak, bu mahkemelerin yargı çevresi içindeki genel ve özel bütçeli idarelere, kamu iktisadi teşebbüslerine, il özel idarelerine ve belediyelere ait bina, araç, gereç ve personelden yararlanmak için istemde bulunabilecekler.

Duruşma Huzurunu Bozan Müdafii: Yeni yasanın, eski yasanın ruhuna rahmet okuttuğu bir madde 252. maddedir. Bu maddeye göre: ' Mahkeme başkanı, duruşmanın düzenini bozan sanığı veya müdafii o günkü oturumun tamamına çıkmamak üzere, duruşma salonundan çıkarır. Bunların, sonra gelen oturumda da duruşmayı önemli ölçüde aksatacak davranışlara devam edecekleri anlaşılırsa ve hazır bulunmaları gerekli görülmezse, yokluklarında duruşma devam olunmasına mahkemece karar verilebilir. Bu karar, esasa ilişkin iddia ve savunmanın yapılmasına engel olacak biçimde uygulanamaz ve sanığın kendisini başka bir müdafii ile temsil ettirmesine izin verilir.' Ayrıca sanık ya da müdafii sonraki oturumlarda da duruşmanın düzenini bozmakta ısrar etmeleri hâlinde, bir daha aynı dava ile ilgili oturumların tamamına veya bir kısmına katılmalarına da karar verilebilecek. Peki, bu maddenin uygulamasında keyfilik nasıl önlenecek? Mahkeme bu kararında haksız ise itiraz hangi merciye ve hangi sürede yapılacak? Bu konuda bir düzenleme yok. Bizce bu hüküm adil yargılanma hakkına da aykırılık taşımakta. Bu hükmün Anayasa'ya (AY Madde 36) aykırılığı da ileri sürülebilir. Türkiye bu hükmün uygulanması halinde AHİM de yüklü giderim ödemeye mahkûm edilebilir.

Uzlaşma: Yeni yasanın 253. maddesinde yeni bir kavram ile karşılaşmaktayız. Cumhuriyet savcısı, yapılan soruşturmanın durumuna göre, kanunun uzlaşma yapılabilmesi olanağını verdiği hâllerde, faili bu Kanunun öngördüğü usullere göre davet ederek suçtan dolayı sorumluluğunu kabul edip etmediğini sorabilecek. Fail, suçu ve fiilinden doğmuş olan maddi ve manevi zararın tümünü veya bunun büyük bir kısmını ödemeyi veya zararları gidermeyi kabullendiğinde durum, mağdura veya varsa vekiline veya kanunî temsilcisine bildirilerek soruşturmaya son verilecek. Burada Barolara da iş düşecek. Cumhuriyet Savcısı, fail ile mağdur arasında uzlaşma işlemlerini idare etmek, tarafları bir araya getirerek bir sonuca ulaşmalarını sağlamak üzere, fail ve mağdurun bir avukat üzerinde anlaşamadıkları takdirde, bir veya birden fazla avukatın uzlaştırıcı olarak görevlendirilmesini barodan isteyebilecek.

Tutuklama: Yeni yasanın 100. maddesine göre kuvvetli suç kuşkusunun varlığını gösteren olguların ve bir tutuklama nedeninin bulunması durumunda, kuşkulu ya da sanık hakkında tutuklama kararı verilebilecek olup işin önemi, verilmesi beklenen ceza ya da güvenlik önlemleri ile ölçülü olmaması halinde, tutuklama kararı verilemeyecektir. Yeni TCK ile düzenlenen **adli para cezasını** gerektiren ya da hapis cezasının üst sınırı 2 yıldan fazla olmayan suçlarda da tutuklama kararı verilemeyecektir. Ayrıca ağır cezalı işlerde, tutukluluk süresi en çok 2 yıl olacak ve bu süre, zorunlu hallerde gerekçesi gösterilerek uzatılabilecek; bu uzatma süresi de 3 yılı geçemeyecektir. Bu düzenlemenin de çok fazla bir uygulama farkı yaratacağı düşüncesinde değiliz. Madde içeriği yoruma ve göreceli kavramlara fazla yer vermektedir. Değişen salt üst sınırı 2 yıl olan suçlarda tutuklama kararı verilemeyecek olmasıdır. Diğer suçlarda yasanın 100. maddesinin 2. ve 3. fıkraları yargıcı bol bol tutuklama yapmaya özendircektir. Kaldı ki yeni yasada tutuklamayı düzenleyen madde: "Kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren olguların ve bir tutuklama nedeninin bulunması halinde, şüpheli veya sanık hakkında tutuklama kararı verilebilir." Hükmünü taşımaktadır.

Buradaki tutuklamanın koşulu olarak kuvvetli suç şüphesi gösterilmektedir. Eski yasada ise şüpheye değil 'kuvvetli belirti' aranmaktaydı. Belirti ile şüphe arasında dağlar kadar fark var. Bu haliyle yeni yasanın 100. maddesi, Anayasanın 19. maddesindeki 'Suçluluğu hakkında **kuvvetli belirti** bulunan kişiler, ancak kaçmalarını, delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek amacıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hallerde hakim kararıyla tutuklanabilir.' Hükümü ile ciddi ölçüde çelişmektedir.

İddianamenin İadesi : Yeni Yasanın 174. maddesinde CMUK'ta yer almayan **iddianamenin iadesi** kurumu düzenlenmiştir. Mahkeme, iddianamenin ve soruşturma evrakının verildiği tarihten itibaren yedi gün içinde soruşturma evresine ilişkin bütün belgeler incelendikten sonra; iddianamenin 170 inci maddedeki unsurları içermediğini tespit ettiği takdirde, eksik ve hatalı noktaları belirterek iddianamenin Cumhuriyet Başsavcılığına iadesine karar verebilecektir. 7 günlük sürenin geçmesinden sonra ise iddianame kabul edilmiş sayılacaktır. Bizce bu 7 günlük süre yeni yasadaki bu kurumun çalışmaması sonucunu doğuracaktır. Kaç yargıç kaç davada bu kurumu çalıştıracak, buna zaman bulacak doğrusu merak konusudur. Ayrıca çok sanıklı davalarda da bu sürenin az olması nedeniyle yargıçlar iddianame için herhangi bir incelemeye gitmeyeceklerdir. Bir başka önemli konu da savcılarla savunma arasında **silahların denkliliği ilkesinin** bu yasa ile kurulmamış olmasıdır. Böylece aynı kürsüyü paylaşan savcının iddianamesini hiçbir zaman iade etme yolu seçilmeyecektir.

Postada el koyma: Yasanın 129. Maddesi **Postada el koymayı** düzenlemektedir. Maddeye göre suçun delillerini oluşturduğundan kuşku duyulan ve gerçeğin ortaya çıkarılması için soruşturma ve kovuşturmada adliyenin eli altında olması zorunlu sayılıp, posta hizmeti veren her türlü resmi veya özel kuruluşta bulunan **gönderilere** yargıcın ya da gecikmesinde sakınca olan hallerde ise Cumhuriyet savcısının kararıyla el konulabilecektir. Gecikmesinde sakınca olan durumun ne olduğu görecelidir. Böyle durumlarda Cumhuriyet Savcısının kararıyla **gönderilere** el konulması anayasaya aykırıdır. Üstelik bunu yani Cumhuriyet Savcısının el koyma iradesi bir karar sayılabilir mi? Bizce karar ancak bir yargıç tarafından verilebilir. Yeni yasanın 119. Maddesinde Yargıç kararı üzerine veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısının **yazılı emriyle** kolluk görevlileri tarafından arama yapılabileceği düzenlenmiştir. Dikkat edilirse 119. maddede Cumhuriyet Savcısının yazılı emrinden söz edildiği halde 129. Maddede Hâkim ya da Savcı kararından söz edilmektedir.

Beden muayenesi, vücuttan örnek alınması, moleküler genetik incelemeler ve fizik kimliğin tespiti: Kanunun 76 ve devamı maddelerinde beden muayenesi, vücuttan örnek alınması, moleküler genetik incelemeler ve fizik kimliğin tespiti gibi bazıları ceza muhakemesinde ilk kez yer alan düzenlemeler yer almaktadır. Yasanın 76. maddesi bir suça ilişkin delil elde etmek için şüpheli veya sanığın bedeni üzerinde tıbbi muayenesi yapılabilmesini ya da vücuttan kan, saç, tükürük, tırnak, cinsel salgı gibi örnekler alınabilmesini, Cumhuriyet savcısı veya mağdurun istemiyle ya da resen hâkim veya mahkeme tarafından karar verilebileceği, bu müdahalelerin, ancak doktor tarafından ya da doktor gözetiminde sağlık mensubu diğer kişilerce yapılabileceğini düzenlemiştir.

Bu arada **Ceza Muhakemesi Kanunu TBMM'de görüşülürken üzerinde tartışma çıkan 'Kadın Şüpheli veya Sanığın Kadın Hekim Tarafından Muayene Edilmesi' hususu da** yasanın 77.maddesinde düzenlenmektedir. Madde hükmüne göre *kadının muayenesi istemi halinde ve olanaklar elverdiğinde kadın hekim tarafından yapılacaktır.*

Ayrıca "üst sınırı 2 yıl veya daha fazla hapis cezasını gerektiren bir suçtan dolayı şüpheli veya sanığın, kimliğinin teşhisi için gerekli olması halinde Cumhuriyet savcısı veya hâkim kararıyla fotoğrafı, beden ölçüleri, parmak veya ayak izi, bedeninde yer almış olup teşhisini kolaylaştıracak diğer özellikleri ile sesi ve görüntüleri kayda alınarak, soruşturma ve kovuşturma işlemlerine ilişkin dosyaya konulacak" hükmü ile **fizik kimliğin tespiti** yasal dayanağa kavuşturulmuştur.

Yasanın 80. maddesinde "kovuşturmaya yer olmadığı veya beraat kararı verilmesi hallerinde söz konusu kayıtlar Cumhuriyet savcısının huzurunda derhal yok edilir ve bu husus tutanağa geçirilir" denilmek suretiyle bu yetkinin kötüye kullanımını bi anlamda önlenmeye çalışılmıştır.

Tazminat İstemi: Koruma önlemlerinin yasadaki usul ve koşullara aykırı olarak uygulanması durumunda zarara uğrayan kişilere yasada giderim isteme hakkı tanınmıştır. Genel hükümler çerçevesinde bu hak öncede vardı. Ancak usul yasasında bu konuya yer verilmesi olumlu karşılanmalıdır.

Adli kolluk: CMK'nın getirmiş olduğu en önemli yeniliklerden birisi de Adli kolluk ve görevinin tanımlanması olmuştur. Soruşturma, Cumhuriyet savcısının emir ve talimatları doğrultusunda öncelikle adli kolluğa yaptırılacak. **Adli kolluk** görevlileri, Cumhuriyet savcısının adli görevlerine ilişkin emirlerini yerine getirecektir. Adli kolluk, Yasanın 164. Maddesinde "Emniyet Teşkilatı Kanunu, Jandarma Teşkilat ve Yetkileri Kanunu, Gümrük Müsteşarlığı Teşkilat Kanunu ile Sahil Güvenlik Komutanlığı Kanunu'nda belirtilen soruşturma işlemlerini yapan güvenlik görevlileri' olarak tanımlanmıştır. Maddenin 3. fıkrası ise "Adli kolluk, adli görevlerin haricindeki hizmetlerde, üstlerinin emrindedir." Denilerek çift başlı bir yöntem seçilmiştir. Bu yasanın bizce en önemli eksikliği adli kolluk konusundaki yetersizliğidir.

Çapraz sorgu sistemi: Kanun ile getirilen diğer bir değişiklik ise yargılama-larda **Çapraz sorgu** sistemine olanak tanınıyor olmasıdır. Yasanın 201. maddesine göre Cumhuriyet savcısı, müdafii veya vekil sıfatıyla duruşmaya katılan avukat; sanığa, katılana, tanıklara, bilirkişilere ve duruşmaya çağrılmış diğer kişilere, duruşma disiplinine uygun olarak doğrudan soru yöneltebilecektir. Bu kuralın nasıl işleyeceği de merak konusudur. Duruşmalarda 2 dakikaya bile tahammül edemeyen mahkemeler **çapraz sorguyu** nasıl kabullenecekler? Tuzak soru ile nasıl uğraşacaklar? Bu soruların yanıtlarını 01.04.2005'ten sonra öğreneceğiz; yürürlük o zaman...

Bir de yasanın 183. maddesine göre, adliye binaları ve duruşma salonlarının da ses ve görüntü alıcı cihazların kullanılması yasaklanmıştır. Görsel ve yazılı medyanın haberi ola...