

Ceza Yargılamasına Epistemoloji Penceresinden Bir Bakış: Maddi Gerçeğin Keşfi ve Geçmişin Yeniden İnşası

Özgür TAŞDEMİR¹

Özet

Ceza muhakemesi hukukunun amacı, sanığın temel haklarına saygılı bir biçimde maddi gerçeğe ulaşmaktır. Ceza yargılamasında epistemolojinin de alanına giren, sübut ve hukuksal olaydan oluşan iki sorun çözümlür. Bu çalışmada, geçmişte yaşanmış bir olayın maddi gerçekliğinin keşfi çabasına, yani sübut sorununa, epistemolojik açıdan yaklaşılabilecektir. Ceza yargılaması, epistemoloji aracılığıyla ilk elde irdelenebilecek, maddi gerçek, vicdani kanaat, şüphe, tanıklık, delil, şüpheden sanığın yararlanması gibi, kavramlar ve ilkeler barındırır. Yargıç, geçmişte yaşanmış bir olayın nesnel “gerçekliğini”, önündeki deliller vasıtasıyla yeniden, doğru bir biçimde keşfetmeye çalışır. Delillerin ortaya konulması, olayın, tanıklığına başvuru alanların belleklerinde aldığı biçim, sanık hakkındaki şüphelerin yenilmesini sağlayabileceği gibi geçmiş de yeniden inşa eder. Yargıç, basit, makul, kuvvetli olarak sınıflandırılan şüphe basamaklarını aşarak, oluşla ilgili hiçbir tereddütü barındırmayan vicdani kanaatini oluşturur. Çalışmamızda, yargıç özne olarak merkeze koyulacak, yargılama boyutuyla epistemolojik erdem ve yükümlülükler irdelenecektir. Fricker’ın

önyargıları göz önüne aldığı, tanıklığa özgü epistemik adaletsizlik biçimleri değerlendirilecek, şüphe ve vicdani kanaat incelenirken de genel olarak, Chisholm’un kanıt dayalı doğru inanç tanımıyla, kesin bilgiye varmak için öngördüğü epistemik seviyelerden yola çıkılacaktır.

Anahtar Kelimeler: ceza muhakemesi, epistemoloji, yargıç, şüphe, erdem epistemolojisi, epistemik adaletsizlik

I. Giriş

Ceza muhakemesi hukukunun nihai amacının, sanığın temel haklarına saygılı bir biçimde maddi gerçeğe ulaşmak olduğu öğretice kabul edilir². Epistemoloji, yargılama sırasında ulaşılmaya çalışılan “maddi gerçeğin” kendisi ile yargılama sırasında üretilen “bilgi” üzerinde irdelemelerde bulunmamızda bizlere ışık tutabilir. Ceza yargılamasında epistemolojinin de alanına giren, sübut³ sorunu ve hukuk-

1 Doktor Öğretim Üyesi, Ankara Üniversitesi Adalet Meslek Yüksekokulu, Ceza İnfaz ve Güvenlik Hizmetleri Programı, E-posta: kucuktasdemir@ankara.edu.tr

2 Feridun Yenisey/ Ayşe Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 5.Baskı, Seçkin, Ankara, 2017, s. 72 vd.

3 Günümüzde nadiren kullanılan bu eski Türkçe kavramı kasten kullanıyorum. Sübut, “Varlığı, gerçekliği kesin olarak ortaya çıkma anlamlarına gelmektedir. (Bkz. **Kubbealtı Sözlük**, <http://lugatim.com/s/s%-C3%BCbut>)

sal olaydan oluşan iki sorun çözülür⁴. Geçmişte yaşanmış bir olayın maddi gerçekliğinin keşfi, bu sorunlardan ilkidir. Diğeriyse ortaya çıkartılmaya çalışılan gerçekliğe hangi hukuk normlarının uygulanacağıyla ilgilidir. Dolayısıyla yargıç, hem geçmişte yaşanmış olayın maddi gerçekliğini, hem de uygulamakla yükümlü olduğu hukuk normlarını saptamak zorundadır. Dolayısıyla hukuk kuralları ve hakkında bir yargıya varılacak olan mahkeme dışında gerçekleşmiş maddi olay birbirleriyle tandem biçimde düşünülebilir⁵. Kanımızca bu noktada üç farklı gerçeklikten oluşan bir gerçeklikler kümesiyle karşılaştığımız söylenebilir. Bunlardan biri yargılama sürecine ve yargılanan olaya hangi hukuk normlarının uygulanacağına ilişkin hukuksal gerçekliktir. Diğeriyse, dış dünyada meydana gelmiş, geçmişte yaşanmış ve yargılayanların doğrudan içinde olmadığı, yargılanan fiile ilişkin maddi gerçekliktir. Sonuncusuysa bunlar üzerinden yeniden inşa edilen, deliller aracılığıyla ortaya konan mahkeme salonunda oluşturulacak gerçekliktir. Mahkeme salonundaki gerçeklikle, orada yansıtılmaya çalışılan ve yargılanan olayın gerçekliğinin farklı olduğu şüphesiz ileri sürülebilir. Bu yine

de ceza muhakemesinin, maddi gerçeğe ulaşma amacını ortadan kaldırmaz. Çalışmanın devamında da açıklanacağı üzere, maddi gerçeklik, doğruluğun bir kıstasıdır⁶. Yargılanan uyuşmazlığın adil bir biçimde çözümü bütünüyle buna bağlıdır.

Bu çalışmada, yargılama sırasında ele edilen bilgilerle, geçmişte yaşanmış bir olayın yeniden inşası irdelenecektir. Bu doğrultuda, ceza yargılaması, epistemoloji aracılığıyla ilk elde irdelenebilecek, maddi gerçek, vicdani kanaat, şüphe, tanıklık, deliller, ispat gibi kavramlar barındırır. Çalışma, ceza muhakemesi hukukunun, epistemolojideki birçok yaklaşımın ve onlarca ileri sürülen birçok görüşün uygulamada da test edilebileceği, geniş ve de daha da önemlisi ciddi bir alan olduğunu vurgulamak amacındadır. Ceza yargılamasına doğrudan ve derinlemesine epistemoloji gözlüğünden bakmak yerine, ceza yargılamasında yer alan kimi kurum, kavram, süreç ve ilkelerin epistemoloji alanıyla hangi noktalarda, hangi yaklaşımlarla kesiştiğini, yargı makamını odağıma alarak vurgulamaya çalışacağım.

4 Maddi olayın saptanması, hukuki olayın da saptanması demektir ve tam tersi de geçerlidir. (Yenisey/ Nuhoglu, 2017, s. 82 ve 83.)

5 Ho Hock Lai, *A Philosophy of Evidence Law, Justice in the Search for Truth*, Oxford, USA, 2008, s. 7.

6 Bkz. Lai, 2008, s. 77.

II. Tarihsel Süreçte Ceza Yargılaması ve Maddi Gerçeğin Keşfi Çabası

Maddi gerçekliğin keşfinin, ceza yargılamasının en önemli amaçlarından biri olduğu vurgulanabilir. Foucault, “*Hakikat ve Yargısal Biçimleri*” adlı eserinde, tarih boyunca uyumsuzlukların temelde iki usulle çözüldüğünü belirtir ve bunu açıklamak için antik Yunan’dan örnekler verir. Bunlardan ilki diğerine göre arkaik olandır ve iki savaşçının kimin haklı olduğuna karar vermek için savaşmasına dayanır; Homer’ın eserlerinde örneklerine rastlanabilir. Bu usulün yankısını düellolarda duyurduğunu söylemek yanlış olmaz. İkincisiyse, gerçekliğe ulaşma çabasıyla Kral Oidipus, Antigone ve Electra eserlerinde karşımıza çıkar. Böylelikle Foucault’a göre üç soruyla yüzleşmemiz gerekir⁷. Hakikat, nasıl, hangi koşullarda, kural ve kıstaslarla ortaya konabilir? Bu bilim felsefesinin olduğu kadar, yargılamının da bir sorunudur. Hakikat nasıl açıklanacak ve insanlar buna nasıl ikna edilecektir? Foucault, eski Yunan’da bunun için retoriğe başvurulduğunu söyler. Gün-

müzde, yargılama sırasında yargıcı ve İçtihat hukukunda ek olarak jüriyi ikna etmek için önemlidir.

Sonuncusu soruysa, maddi gerçeğin bilgisine nasıl ulaşılabileceğiyle ilgilidir. Bu soruya verilen yanıtı, araştırma ve tahkik etmeyle⁸ ulaşılan bilgi⁹ oluşturur. Eski Yunan’da ilk örneklerini gördüğümüz bu bilme biçimine, Roma İmparatorluğunun geleneksel çöküş tarihinden 12.yüzyıl engizisyonuna kadar rastlamayız. Bu tarihten sonraysa, Rönesansla genellik kazanır, bir idare ve iktidar aracı olarak karşımıza çıkar¹⁰, karma sisteme (işbirliği sistemi)¹¹ dayanan modern ceza yargılamasına kalıcı olarak izlerini bırakır. Bu bağlamda, geçmişte yaşanmış bir gerçekliğin keşfi ve yeniden inşası için deliller aracılığıyla ondan geriye kalanların tahkik edilmesinde aklımıza tarihçiler ve hatta arkeologlar gelebilir. Gerçekten de ideal bir durumda nasıl ki onlar geçmişte yaşanan gerçeklikleri en yalın ve bozulmamış durumlarıyla tarafsızca ortaya çıkartıyorlarsa, başka bir anlatımla geçmişle gelecek arasında ulaklık yapıyorlarsa, ceza yargılaması sırasında yapılacak soruşturma

7 Bkz. Michel Foucault, “*Truth and Juridical Forms*”, *Social Identities*, V.2:3, 1996, (ss.327-342), s. 328.

8 Anlamsal içeriği geniş olduğundan ve birebir biçimde ceza muhakemesi hukukunda teknik anlamıyla kullanmadığımı vurgulamak için “tahkik” sözcüğünü seçtim. Tahkik sözcüğü için bkz. **Kubbealtı Lügati**, (<http://lugatim.com/s/tahkik>)

9 Foucault, 1996, s. 328.

10 Foucault, 1996, s. 340 vd.

11 Modern ceza yargılaması hukuku itham ve tahkik sistemlerinin sentezinden oluşan karma sistemden (işbirliği sistemi) oluşur.

sırasında da geçmiş, içinde bulunulan zaman adına yeniden inşa edilecektir¹².

III. Ceza Yargılamasına Epistemoloji Gözlüğüyle Bakmak

Epistemolojideki geleneksel görüşe göre, bilgi, yalnızca gerekçelendirilmiş inanç değil, gerekçelendirilmiş doğru inançtır¹³. Ceza yargılamasında hakikat, dava konusu olayın maddi gerçekliğinde, gerekçelendirilmiş doğru inanç yoluyla aranır¹⁴. Kanımızca buradaki doğruluğun, geçmişte mahkeme salonu dışında yaşanmış, yargılanan suça konu olan olayın maddi gerçekliğine ve barındırdığı nesnel olgulara tekabül etmesi gerekir. Burada, gerekçelendirme ve doğruluk arasındaki köprüyü, deliller, delillerin sahip olması gereken özellikler ve delillerin mahkeme salonunda doğrudan doğruya tartışılıp değerlendirilmesi kurar¹⁵.

Ceza yargılamasında deliller, belirti delilleri (dolaylı deliller) ve doğrudan deliller olmak üzere iki kategoriye ayrılır. Bu ayırım, kimi zaman göz ardı edilmekle birlikte, aslında farklı bilim türlerinden elde edilen bilgileri göz önüne serer. Belirti delileri, olay yerin-

de ve suçun maddi konusu üzerinde, fizik kuralları gereğince, olaydan geriye kalan izlerdir. Bilimsel yöntemlerle ortaya çıkartılır ve saklanırlar. Kriminalistik alanı bu faaliyetle ilgilidir. Bu faaliyetler sırasında uzmanlardan yararlanılır. Adli antropoloji, adli balistik yine bu doğrultudaki örnekler olarak sunulabilir. Bu alanların uzmanlarıyla, bir arkeologla arasında benzeşim kurulabilir. Yargıçsa, delil elde etme araçlarının sunduğu, bu deney ve gözleme dayalı, doğa bilimleri kaynaklı bilgiyi kullanacaktır. Burada doğa kurallarının dışına çıkılamayacağından, ele edilen belirtiler arasında ilişkilendirme kurmak ve bunların hukuka uygun bir biçimde elde edildiğini denetlemek dışında kanaatini oluşturmada fazlaca bir esnekliğe sahip değildir. Başka bir anlatımla, bilimsel olarak ispatlanan olgular karşısında, yargıcın kanaatlerine yer kalmayacaktır¹⁶.

Diğer bir delil türüyse, doğrudan delillerdir. Bunlar beyan ve belge delilleri olmak üzere ikiye ayrılırlar. Beyan delilleri, tanık, sanık ve mağdur anlatımlarından oluşur. Bu noktada da bir tarihçiyle benzeşim kurulabilir.

12 Bkz. Charles P. Nemeth, **Private Security and the Investigative Process**, 4th Edition, UK, CRC Press, 2020, s.13

13 Baç, Murat, "Epistemoloji", **Çağdaş Epistemolojiye Giriş**, (Ed. Mehdiyev Nebi), İnsan Yayınları, İstanbul, 2011, (ss.21-49), s. 35.

14 Lai, 2008, s. 171.

15 Öte taraftan yazının devamında da değerlendireceğimiz üzere tek başına sadece bu yeterli değildir.

16 Koray Doğan, **Ceza Muhakemesinde Belirsizlik, Kuşkudan Sanık Yararlanın İlkesi**, 3.Baskı, Seçkin, Ankara, 2022, s. 351.

Zira, bu ikinci delil kategorisi yorum ve hafızaya dayanır. Olayın içinde yer alanlar ve tanıklar vasıtasıyla yapılan bilgi aktarımı ile o bilginin gerekçelendirilmesi arasında bir asimetri ortaya çıkar¹⁷. Dolayısıyla olayın içinde herhangi bir biçimde yer alanların, unuttukları, hatırladıkları ya da yanlış hatırladıkları ve hatta değer yargılarıyla değişen bakış açıları, bir benzetmeyle paralaks hatasına yol açabilir. Buna ek olarak, yargıç, olayın içinde yer alanların anlatımlarını ve davranışlarını anlamlandırmaya çalışırken sosyal bilimlerden elde edilen (örn. kriminoloji, psikoloji vb.) bilgilere de başvurabilecektir. Zira maddi olayın içinde çoğu zaman doğrudan gözlemlenemeyen, faillerin zihinsel durumlarına ilişkin süreçlerin de (kastın yoğunluğu, saik, beklenebilirlik gibi) olaydan çıkarım yoluyla saptanması gerekir¹⁸. Son olarak, yargıç maddi olaya hukuk kurallarını uygularken formal bilimlerden yararlanacaktır. Yürürlükteki hukuk kurallarından, hukukun genel ilkelere ve yorum yöntemleri ile mantık kurallarından yararlanabilir, yorum bilgisi dahil olmak üzere hukuksal bilgisini kullanır. Bunun yanı sıra yargıç, suç konusu olayın nasıl gerçekleştiğini olayla ilişkili diğer vakıaları birleştirerek çözmeye çalışacak ve bunu

yaparken de mantık kurallarından yararlanacaktır ama, mantık kurallarına uygunluk tek başına geçmişte yaşanan olayı ortaya koymazlar. Mantık kuralları sadece kontrol mekanizması niteliğindedirler¹⁹.

Bütün bu bilim türlerinden elde edilen bilgilere başvuruyor oluşu, yargıcın vicdani kanaatini oluşturması için yeterli midir? Tüm bunlar, olay hakkındaki anlatımların ve olay içindeki ilişkilerin kavranmasında, hukuktan neşet eden, değer yargılarıyla eylemlerin, ve hatta eylemlerin olduğu bağlamın harmanlanmasıyla oluşan kimi kavramların (örn. haksız tahrik, hakaret, kusurluluk, müstehcenlik, taksir vb.)²⁰, argümantasyonda kullanımlarında kendiliklerinden bize yol gösterebilirler mi? Yoksa, yalnızca vicdani kanaatiyle bağlı olan yargıcın, başkaca özelliklere de sahip olması mı gerekir? İşte tüm bu soruların kesişimindeyse deliller dolayımıyla mahkeme salonunda oluşan, dışarıda, geçmişte kalan maddi gerçekliğin, aktarımlarla bir yapbozun parçaları gibi yeniden oluşturulmaya çalışıldığı, mahkeme salonundaki gerçeklik bulunur. Ceza muhakemesinin varması gereken sonuçlardan biri de yargıcın olayı yeniden kurgulayış biçimiyle,

17 Robert Audi, **Epistemoloji**, Bilgi Teorisine Çağdaş Bir Giriş, 3.Bası, Nobel, Ankara, 2018, s. 156 vd.

18 Lai, 2008, s. 7.

19 Doğan, 2022, s. 335.

20 Konuyla ilgili bkz. Lai, 2008, s. 7.

gerçekte olmuş olanın uyuşmasıdır²¹. Bu uyuşma, mahkeme salonuyla onun dışında yaşanmış geçmişin gerçekliği arasında, yargıçla muhakemenin diğer özneleri arasında, doğru olan ile adil olan arasında²² bir gerilimin eseridir. İşte epistemoloji, tam da bu noktada yol gösterici olabilir.

IV. Epistemoloji Ceza Yargılama-sına Katkıda Bulunabilir Mi?

Epistemoloji, özellikle toplumsal epistemoloji, doğrudan delillerden elde ettiğimiz bilgiler söz konusu olduğunda yargılama makamlarında farkındalık yaratabilir. Çünkü yukarıda da açıklandığı üzere, ceza muhakemesinde etik ve epistemolojik kaygıların, ispat ve gerekçelendirme süreçlerinde gözetilmesi gerektiği söylenebilir²³. Böylelikle, son kertede, uyuşmazlıkla ilgili karara varacak olan yargıcın gözlerinden olaya bakmak, onun ahlaki muhakemesini de değerlendirmek gerekecektir. Böylelikle, yargıçtan hem ahlaki hem de epistemik itimad²⁴ kazanmasına yönelik beklentiler için-

de olabileceğimiz söylenebilir. Belki burada, Foucault'nun tasviriyle, adil olanla hakikatin ilişkisini bulmak olanaklıdır²⁵. Bu süreçte yargıcın, mesleki bilgisinin yanı sıra birtakım erdemlere sahip olması aranır. Mitolojilerden edebiyata, siyasi söylemlerden hukuk metinlerine kadar tarih boyunca yargıçlara çeşitli erdemler yüklenmiş²⁶ veya bunlara sahip olmadıkları için yerilmişlerdir. Nitekim, doğrudan deneyimlemediği, geçmiş bir olay hakkında adil bir hükme varabilmek, erdemli olabilmeyi gerektirir. Bu durum da bize epistemolojik erdemleri hatırlatmaktadır. Kaldı ki yasalar da yargıçlara, bağımsız ve tarafsız olmalarını, sadece vicdani kanaatlerine dayanmalarını emreder.

Bir yargıç epistemik adaletsizliklerin farkında olmalıdır. Bu bağlamda Miranda Fricker'ın önyargıları irdelediği, epistemik adaletsizlik biçimleri değerlendirilebilir. Flicker'a göre epistemik adaletsizlik iki biçimde ortaya çıkar: tanıklığa özgü ve yorumbilim-

21 Doğan, 2022, s. 348.

22 Doğru olan ve adil olan ilişkisi için bkz. Michel Foucault, **Kabahat İşlemek-Doğruyu Söylemek, İtirafın Adalet Kurumundaki İşlevi**, Ketebe, İstanbul, 2022, s. 62 vd.

23 Lai, 2008, s. 48.

24 Epistemik itimat kavramıyla ilgili olarak bkz. Öncül Analitik Felsefe Dergisi, **Erdem Epistemolojisi**, (<https://onculanalitikfelsefe.com/erdem-epistemolojisi-john-turri-mark-alfano-stanford-encyclopedia-of-philosophy/>)

25 Foucault, 2022, s. 95.

26 Örneğin, Mecelle'de *Hâkim, hakim, fehîm(zeki), müstakim(doğru), emin, mekin (temkinli) ve metin olmalıdır*» denir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Sami Selçuk, **Suç Yargılama Süreci Hukuku, Dogmatigi ve/ya Grameri**, İmge, Ankara, 2022, s. 488 vd.

sel²⁷. Tanıklığa özgü epistemik adaletsizlik biçimlerinde tanık hakkındaki önyargılar²⁸, anlatımlarına gereken önemin verilmemesine yol açabilir. Bu açıdan verilebilecek en güzel örnek, mağdur beyanlarına tecavüz mitle-riyle saldırılmasıdır. Tecavüz mitleri, tecavüz eyleminin kendisi, faili ve mağduru hakkındaki önyargılı, basmakalıp, yanlış inanışları tanımlar²⁹. Bu inanışlara, mağduru suçlamak, failin davranışlarını türlü nedenlerle hafifletmek, tecavüze yalnızca belli kişilerin maruz kalabileceğini söylemek dahildir ve bunlar çeşitli biçimlerde ortaya çıkabilirler³⁰. Yorumbilgisel epistemik adaletsizlik biçimiye kişinin, bir deneyimin algılanması ve aktarılması için gerekli olan kavramlardan yoksunluğuyla ilgilidir³¹. Öte taraftan, başta da belirttiğimiz gibi geçmişte yaşanan olay delillerle yeniden inşa edilip sübut ettirildikten sonra

bu olay hakkında hangi hukuk kural-larının uygulanacağı sorusuyla karşı karşıya kalırız. Tam da bu kesişimde, olayın hem yeniden inşasında hem de metnin içindeki kavramların anlamlandırılmasında kültür ve dolayısıyla değer yargıları kaynaklı adaletsizliklerle karşılaşmamız olasıdır. Burada toplumsal epistemoloji önemli bir rol oynar. Yargılama sırasında üretilen bilginin seyrini, olayları açıklamakta kullanılabilen kültürel model ve sözsözsel biçimlerin geçerliliğini irdelememize olanak tanır³². Bu açıdan güzel bir örnek, Nicolle Zeegers'ın feminist epistemologların eleştirileri doğrultusunda, Hollanda'da "tecavüz" sözcüğüne ve ona içkin olan "cebir" kavramına ilişkin, zaman içindeki anlamlandırma farklılıklarını incelediği çalışmasıdır³³. Zeegers'a göre, 70'li ve 80'li yıllarda feminist hareket, fiziksel şiddet ve tehdit kullanımı dışında da kadınların,

27 Hermeneutik adaletsizlikle ilgili güzel bir film örneği ve hakkındaki yazı için bkz. Francisonfilm: Greenbook, [philosophytalk.org](https://www.philosophytalk.org/blog/francisonfilm-green-book?fbclid=IwAR0jC64AxNaFjltqQZ7sGXSSNURlaSYNU73Bkz6jG3fQR_aMOTUjgYVzv8), (https://www.philosophytalk.org/blog/francisonfilm-green-book?fbclid=IwAR0jC64AxNaFjltqQZ7sGXSSNURlaSYNU73Bkz6jG3fQR_aMOTUjgYVzv8, Erişim Tarihi: 1.6.2023)

28 Önyargılar, insanlarla ilgili izlenimlerimizi etkileyen bilişsel önyargılardan, bilgi elde etme yolumuzu etkileyen önyargılardan, gelecekle ilgili tahminlerimizi etkileyen önyargılardan oluşabilirler (Bu doğrultuda bkz. Itamar Shatz, "Önyargı Azaltma Teknikleri: Bilişsel Önyargılarınızdan Nasıl Kurtulursunuz?", *Evrim Ağacı*, (Çev. Eda Alparslan), (Ed. Çağrı Mert Bakırcı), (https://evrimagaci.org/onyargi-azaltma-teknikleri-bilissel-onyargilarinizdan-nasil-kurtulursunuz-10709, Erişim Tarihi: 2.06.2023)

29 Tecavüz mitleri hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Ezgi Çetiner, *Mağdur Beyanına Dayalı Hüküm Kurulması Bağlamında Nitelikli Cinsel Saldırı Suçunda İspat*, Oniki Levha, İstanbul, 2022, s. 90.

30 Çetiner, 2022, s. 91

31 Bkz. Miranda, Flicker, *Epistemic Injustice, Power & Ethics of Knowing*, Oxford, USA, 2007, s. 147 vd.

32 Gülcan Palo, "Bilginin Toplumsallaşması ve Sosyal Epistemoloji", *Atatürk Üniversitesi Edebiyat Fakültesi Sosyal Bilimler Dergisi*, S51, 2013, (ss.75-84), s. 80.

33 Zeegers Nicolle. "What Epistemology Would Serve Criminal Law Best in Finding the Truth About Rape?" *Law and Method*, 2012, (ss. 60–71), s. 63.

ekonomik bağımlılıkları, çocuklarıyla ilgili endişeleri ve sorumlulukları gibi kimi toplumsal kırılğanlıklar kaynaklı, daha farklı, ince ve rafine zorlama biçimleriyle karşı karşıya kaldıklarını vurgular. Bunun üzerine 90'lı yıllarda ilgili yasa hükümlerinin kavramsal çerçevesi genişletilerek, mağduru evden çıkarmamak, çocuklarına haksız fiillerde bulunmak, ona şantaj uygulamak gibi eylemler eklenmiştir³⁴.

Yargılamadaki öznelerin kullandığı dil ile gerçekliğin yeniden inşası ve temsili söz konusu olur. Buna karşın yargılamanın özneleri mahkemede, toplumsal yaşamın ve hukuk dünyasının kavramlarını (hatta bunlar kanunilik ilkesi egemen olduğunda ne kadar açık ve belirli olursa olsun), kendi habitusları, şematik algı sistemleri, toplumsal konumları ve gündelik hayatı anlamlandırma biçimleriyle kavrarlar³⁵. Böylelikle, ulaşılmaya çalışılan maddi gerçekliğin yeniden inşası ve temsilinde kullanılacak kimi hukuksal kavramların anlamlandırılmasında bile taraflar arasında sosyal ve kültürel mesafeler belirgin olarak gözlemlenebilir³⁶. Buna yargılamada özne olarak yer alan hukuk profes-

yonellerinin, yani hâkimin, savcının, müdafinin ve katılan vekilinin kullandıkları hukuk dili de dahildir. Zira ceza yargılamasında ulaşılmaya çalışılan maddi gerçeklik, ilk elde hukukun kavramlarıyla tanımlanacaktır. Bu doğrultuda, Türk Ceza Kanunu'nun Topluma Karşı Suçlar kısmında yer alan madde hükümlerinde görülebilecek olan, tahrik, aşağılama, hayasızca hareket, müstehcenlik gibi kavramlar ilk aklımıza gelen örneklerdir.

Son olarak belirtmek gerekir ki yargıç, geçmişte yaşanmış bir olayın nesnel "gerçekliğini", önündeki deliller vasıtasıyla yeniden, doğru bir biçimde keşfetmeye çalışırken, makul, kuvvetli olarak sınıflandırılan şüphe basamaklarını aşarak, oluşla ilgili hiçbir şüpheyi ve tereddütü dahi barındırmayan vicdani kanaatini oluşturur. Kanımızca yargıcın şüphelerini yenerek vicdani kanaatini oluşturduğu yolda, şüphe derecelerinin belirlenmesinde Chisholm'un kanıtı varmak için öngördüğü epistemik seviyelere dikkat çekilebilir³⁷. Chisholm, bu seviyeleri, bir önermenin zıddıyla eşit kanıtlara sahip olmadığı "mümkün" ile başlatır. Bu seviyeler, kararsız kalmaktansa bir

34 Zeegers, 2012, s. 63.

35 M. Carmen África Vidal Claramonte, "Re-presenting the 'Real'" *The Translator*, V.11 N.2, 2005, (ss.259-274), s. 263.

36 Bkz. Claramonte, 2005, s. 263.

37 Hasan Yücel, Başdemir, "Gerekçelendirme, Epistemik Seviyeler ve Kesin Bilgi: Farabi ve Chisholm Karşılaştırması", *Epistemoloji Temel Metinler*, (Ed. H. Y. Başdemir), Hitit Kitap Y., Ankara, 2010, (ss. 175-209), s. 193 vd.

önermeye inanmak için kanıtlarımızın olduğu “bilmeye açık olma” ile devam eder. Önermenin zıddıyla ilgili kanıtlara sahip olmadığımız “makul şüphelerin ötesine geçme” üçüncü aşamadır. Zıddıyla ilgili kanıtlara sahip olmadığımız gibi önermenin gerekçelendirilmesi lehine kanıtlarımızın çok daha fazla olduğu durumları ifade eden “açıklık”³⁸ dördüncü aşamadır. Bunun bir ötesinde, bir önermenin gerekçelendirilmesi lehine ve zıddının yanlışlığı hakkında delillerimizin olduğu “apaçıklık” beşinci aşamayı, “kesinlik” ise (örn. matematiksel aksiomlar) son aşamayı oluşturur³⁹. Bu doğrultuda, ceza yargılaması sırasında, iddia ve savunma makamının savları değerlendirilirken, diğer tarafı yanlışlayan ve öteki tarafı doğrulayan kanıtların, karşılaştırılmalı olarak değerlendirilmesi gerektiği söylenebilir.

V. Sonuç

Ceza muhakemesinin, maddi gerçeğe insan haklarına saygılı bir biçimde ulaşma hedefinde, adil yargılanma, şüpheden sanık yararlanır, delillerin doğrudan doğruyalığı gibi ceza yargılamasının temel ilkelerine dayanılması, hukuka uygun bir yargılamadan söz etmek, hükümlüleri bile kendileri hakkında verilen hükme ikna etmek ve

yargılamanın meşruiyetini sağlamak adına olmazsa olmaz bir koşullardır. Buna ek olarak, yargılamada kullanılan delillerin, olayı temsil edebilecek, gerçekçi, algılanabilir, elde edilebilir, sağlam, güvenilir nitelikte ve müşterek olmaları, hukuka uygun yollardan elde edilmeleri, maddi gerçeklikle mahkeme salonunda sunulan gerçekliğin çakışmasında önemli nirengi noktalarıdır. Yine de tüm bunların (hukukta yöntembilmine uyulması da dahil olmak üzere), usul adaletine (*procedural justice*) mükemmelen ulaşılmasını sağlayabilecekleri ve maddi gerçekliği tüm çıplaklığıyla ortaya koyabilecekleri kabul edilse dahi olayın hakikatine ve adil bir hükme varılmasını kendiliklerinden sağlayabilme olanakları tartışılmalıdır. Kaldı ki geçmişte yaşanmış ve içinde bulunmadığımız bir olayı hiçbir zaman mutlak olarak bilemeyiz. Bu yüzden, ceza yargılaması sırasında, mahkeme salonunda yeniden kurgulanıp ortaya konan, yargıcın vicdani kanaatinde oluşacak gerçekliğin her zaman onu yapana da bağlı olduğu ileri sürülür⁴⁰. Bu öznelikten kaçınabilmek için yargıcın kanaatinde boşluk, çelişki, akıl ve mantık kurallarına aykırılık bulunmamalıdır⁴¹. Kanımızca, yine de tüm bunlar yetmez.

38 Başdemir, burada “kanıta dayanma” çevirisini kullanmıştır. Kavramın anlamını karşılamadığı için biz tercih etmedik. (Bkz. Başdemir, 2010, s. 194.)

39 Başdemir, 2010, s. 193-197.

40 Yargıcın kanaatin sübjektif ve objektif yönleri için bkz. Doğan, 2022, s. 357 vd.

41 Doğan, 2022 s. 357

Adil olanla hakikatini ilişkisini, vicdanlarında kurmaları beklenen yargıçların birtakım erdemlere sahip olmaları bir zorunluluk olarak belirir. Bu doğrultuda ilk önce epistemolojik adaletsizliklere karşı farkındalık geliştirmeleri gerektiği söylenebilir. Bunun yanında, uyumsuzluğun taraflarıyla empati kurabilmeleri, kendi kişiliklerinden sıyrılarak, öznel değer yargılarından ve önyargılardan uzak bir biçimde onların da insan olduğunu unutmadan⁴² insani özelliklerini ve içinde buldukları, onları yaratan sosyoekonomik ve sosyokültürel koşullar göz ardı etmemeleri de adil olana ulaşma ideali için önemlidir⁴³. Mademki yaşanmış gerçeklik yeniden kurgulanacak ve eldeki delillerden kimi çıkarımlar yapılacaktır, bilgi oluşturma sürecinde, öznenin karakter özelliklerine vurgu yapan, mesuliyetçi erdem epistemolojisi⁴⁴, yargıçların sahip olmaları gereken nitelikler konusunda bizlere ışık tutabilir. Zira çıkarımsal bilgileri⁴⁵ oluşturma sürecinde ahlaki açıdan bir sorumluluk taşıyor olmamız düşünülemez⁴⁶.

KAYNAKÇA

- Audi, Robert, **Epistemoloji**, Bilgi Teorisine Çağdaş Bir Giriş, 3. Bası, Nobel, Ankara, 2018.
- Baç, Murat, “Epistemoloji”, **Çağdaş Epistemolojiye Giriş**, (Ed. Mehdiyev Nebi), İnsan Yayınları, İstanbul, 2011, (ss. 21-49).
- Bartosz Brozek, **The Legal Mind**, A New Introduction to Legal Epistemology, Cambridge Press, 2020.
- Başdemir, Hasan Yücel, “Gereçlendirme, Epistemik Seviyeler ve Kesin Bilgi: Farabi ve Chisholm Karşılaştırması”, **Epistemoloji Temel Metinler**, (Ed. H. Y. Başdemir), Hitit Kitap Y., Ankara, 2010, (ss. 175-209).
- Chisholm, Roedrick, **Theory Of Knowledge**, Prentice Hall, 1989.
- Claramonte, M. Carmen África Vidal, “Re-presenting the ‘Real’” **The Translator**, V.11 N.2, 2005, (ss. 259-274).
- Çetiner, Ezgi, **Mağdur Beyanına Dayalı Hüküm Kurulması Bağlamında Nitelikli Cinsel Saldırı Suçunda İspat**, Oniki Levha, İstanbul, 2022.
- Doğan, Koray, **Ceza Muhakemesinde Belirsizlik, Kuşkudan Sanık Yararlanın İlkesi**, 3.Baskı, Seçkin, Ankara, 2022.
- Flicker, Miranda, **Epistemic Injustice, Power & Ethics of Knowing**, Oxford, USA, 2007.

42 Akla, Faruk Erem’in ünlü, “suçluyu kazıyın, altından insan çıkar” deyişi getirilebilir.

43 Bkz. Lai,2008, s. 80 vd.

44 Nebi, Mehdiyev “*Gettier Sorununa Alternatif Bir Yaklaşım: L. Zagzebski ’nin Erdem Epistemolojisi*”, **Çağdaş Epistemolojiye Giriş**, (Ed. Mehdiyev Nebi), İnsan Yayınları, İstanbul, 2011, (ss.103-117) s. 109 vd.

45 Çıkarım ve bilginin genişlemesi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Audi,2018, s. 176 vd.

46 Mehdiyev, 2011, s. 110.

- Foucault, Michel, **Kabahat İşlemek-Doğruyu Söylemek, İtirafın Adalet Kurumundaki İşlevi**, Ketebe, İstanbul, 2022.
- Fricker, Miranda, **Epistemic Injustice**, Power & Ethics of Knowing, Oxford, 2007.
- Klamberg, Mark, **Epistemological Controversies and Evolution of Evidence in International Criminal Trials**, Stockholm Faculty of Law Research Paper Series, No: 65, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3313509.
- Lai, Ho Hock, **A Philosophy of Evidence Law, Justice in the Search for Truth**, Oxford, USA, 2008.
- Laudan Larry, “*The Elementary Epistemic Arithmetic of Criminal Justice*”, Epistme 2008, (s.282-294).
- Laudan Larry, **Truth, Error and Criminal Law**, An Essay in Legal Epistemology, Cambridge, 2006.
- Medina, José, “*Agential Epistemic Injustice and Collective Epistemic Resistance in the Criminal Justice System*”, Social Epistemology, 2020, DOI: 10.1080/02691728.2020.1839594.
- Mehdiyev, Nebi, “*Gettier Sorununa Alternatif Bir Yaklaşım: L. Zagzebski'nin Erdem Epistemolojisi*”, **Çağdaş Epistemolojiye Giriş**, (Ed. Mehdiyev Nebi), İnsan Yayınları, İstanbul, 2011, (ss. 103-117).
- Nemeth, Charles P., **Private Security and the Investigative Process**, 4th Edition, UK, CRC Press, 2020.
- Oxford, **Epistemoloji**, (Ed. Paul K. Moser), 2.Baskı, Adres Yayınları, Ankara, 2020.
- Öncül Analitik Felsefe Dergisi, **Erdem Epistemolojisi**, (<https://onculanalitikfelsefe.com/erdem-epistemolojisi-john-turri-mark-alfano-stanford-encyclopedia-of-philosophy/>)
- Palo, Gülcan, “*Bilginin Toplumsallaşması ve Sosyal Epistemoloji*”, **Atatürk Üniversitesi Edebiyat Fakültesi Sosyal Bilimler Dergisi**, s.51, 2013, (ss. 75-84).
- Philosophytalk.org, Francisonfilm: Greenbook, , (https://www.philosophytalk.org/blog/francisonfilm-green-book?fbclid=IwAR0jC64AxNaFjIjtqQZ7sGXSSNURLaSYNU73Bkz6jG3fQR_aM0tUjgYVzv8, Erişim Tarihi: 1.6.2023).
- Selçuk, Sami, **Suç Yargılama Süreci Hukuku, Dogmatığı ve/ya Grameri**, İmge, Ankara, 2022.
- Shatz, Itamar, “*Önyargı Azaltma Teknikleri: Bilişsel Önyargılarınızdan Nasıl Kurtulursunuz?*”, **Evrım Ağacı**, (Çev. Eda Alparslan), (Ed. Çağrı Mert Bakırcı), (<https://evrimagaci.org/onyargi-azaltma-teknikleri-bilissel-onyargilarinizdan-nasil-kurtulursunuz-10709>, Erişim Tarihi: 2.06.2023).
- Weigend, Thomas, “*Is the Criminal Process About Truth?: A German Perspective*”, Harvard Journal Of Law & Public Policy, Vol.26, N.1, (ss. 157-173).
- Yenisey Feridun/Nuhoğlu, Ayşe, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 5.Baskı, Seçkin, Ankara, 2017.
- Zeegers, Nicolle “*What Epistemology Would Serve Criminal Law Best in Finding the Truth about Rape?*”, Recht en Methode in onderzoek en onderwijs 2012 (2) 1, (ss. 60-71).