

T.C.
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

**TÜRK HUKUKUNDA TELEKOMÜNİKASYON
YOLUYLA YAPILAN İLETİŞİMİN
DENETLENMESİ TEDBİRİ**

BUKET KABATAŞ YILMAZ

2501131306

TEZ DANIŞMANI

DR. ÖĞR. ÜYESİ SELMAN DURSUN

İSTANBUL - 2019



T.C.
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
MÜDÜRLÜĞÜ



YÜKSEK LİSANS
TEZ ONAYI

ÖĞRENCİNİN;

Adı ve Soyadı : BUKET KABATAŞ YILMAZ Numarası : 2501131306
Anabilim Dalı /
Anasanat Dalı / Programı : KAMU HUKUKU Danışmanı : DR.ÖĞR. ÜYESİ SELMAN DURSUN
Tez Savunma Tarihi : 27.08.2019 Saati : 10:00
Tez Başlığı : TÜRK HUKUKUNDA TELEKOMÜNİKASYON YOLUYLA YAPILAN İLETİŞİMİN
DENETLENMESİ TEDBİRİ

TEZ SAVUNMA SINAVI, İÜ Lisansüstü Eğitim-Öğretim Yönetmeliği'nin 36. Maddesi uyarınca yapılmış,
sorulan sorulara alınan cevaplar sonunda adayın tezinin KABULÜ'NE OYBİRLİĞİ / OYÇOKLUĞUYLA karar verilmiştir.

JÜRİ ÜYESİ	İMZA	KANAATI (KABUL / RED / DÜZELTME)
1- PROF.DR.ADEM SÖZÜER		Kabul
2- DR.ÖĞR.ÜYESİ SELMAN DURSUN		Kabul
3- DR.ÖĞR.ÜYESİ SERDAR TALAS		Kabul
4- DR.ÖĞR.ÜYESİ MUHAMMED DEMİREL		Kabul
5- DR.ÖĞR.ÜYESİ KERİM ÇAKIR		

YEDEK JÜRİ ÜYESİ	İMZA	KANAATI (KABUL / RED / DÜZELTME)
1- DR.ÖĞR.ÜYESİ MEHMET MADEN		
2- DR.ÖĞR.ÜYESİ ZAFER İÇER		Kabul

ÖZ

TÜRK HUKUKUNDA TELEKOMÜNİKASYON YOLUYLA YAPILAN İLETİŞİMİN DENETLENMESİ TEDBİRİ

BUKET KABATAŞ YILMAZ

Teknolojinin hızla gelişmesi, bir yandan hayatlarımızın kolaylaşmasını sağlarken; diğer yandan işlenen suçların aydınlatılmasını ve sorumlulara ulaşılmasını da bir o kadar güçleştirmiştir. Toplumdaki adalet ve güven duygusunu korumak isteyen devlet, hem suç işlenmesinin önüne geçmek için tedbirler almak hem de işlenen suçları hukuka uygun yöntemler kullanarak açığa çıkarmakla yükümlüdür. Bu yöntemlerden biri de, telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesidir.

Ceza muhakemesi hukukunda telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi, gizli bir koruma tedbiri olarak karşımıza çıkmaktadır. Hukukumuzda ilk kez 4422 sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu ile düzenlenen bu tedbir, yürürlük süresi boyunca yalnızca örgütlü suçlara ilişkin uygulama alanı bulmaktaydı. 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun yürürlüğe girmesi ile iletişimin denetlenmesi tedbiri, genel bir düzenlemeye kavuşturulmuştur.

Çalışmamızın ilk bölümünde, iletişimin denetlenmesi kavramı, tedbirin hukuki niteliği, temel hak ve özgürlükler ile ilişkisi ve tarihsel süreç üzerinde durulmuştur. İkinci bölümde, tedbirin çeşitleri, uygulanması için gerekli koşullar incelendikten sonra son bölümde, tedbir sonucu elde edilen delillerin değerlendirilmesi ve hukuka aykırı deliller açıklanmıştır.

Anahtar Kelimeler : İletişimin denetlenmesi, koruma tedbirleri, hukuka aykırı deliller, tesadüfen elde edilen deliller, katalog suç, özel hayatın gizliliği, haberleşme özgürlüğü

ABSTRACT

DETECTION AND RECORDING OF COMMUNICATION BY MEANS OF TELECOMMUNICATION IN THE CRIMINAL PROCEDURE LAW

BUKET KABATAŞ YILMAZ

On one hand the rapid development of technology enables our lives to be easier on the other hand it makes difficult to clarify the crimes committed and to reach those responsible. The state which wants to protect the sense of justice in the society is obliged to both take measures to prevent the crime and to disclose crimes by using appropriate methods. One of these methods is communication control through telecommunication.

Control of communication through telecommunication in criminal procedure law is a hidden protection measure. This measure, which was first enacted with the law on prevention of benefit-oriented criminal organizations no. 4222 for the first time, only applied to the field of organized crime during validity period. With the going in effect criminal procedure law no.5271, the measure of communication control has been included in the general regulation.

In the first part of our study, the concept of control of communication, the legal qualification of the measure, the relationship with the fundamental rights and freedoms and the historical process are emphasized. In the second part, after explaining the types of measures and the conditions for their implementation, in the last part, the evaluation of the evidence obtained as a result of the measure and the illegal evidences are examined.

Key Words: Control of communication, protection measure, illegal evidences, incidental evidences, catalog crimes, the right to privacy, freedom of communication

ÖNSÖZ

Telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi, özel hayatın gizliliği ve haberleşme hürriyeti gibi temel hak ve özgürlüklere müdahalede bulunan gizli bir koruma tedbiri olduğundan, bu tedbirin uygulanması sıkı koşullara bağlanmıştır. 5271 sayılı Ceza Muhakemeleri Kanunu'nun 135 ila 138. maddeleri arasında düzenlenen bu tedbir, günümüze kadar pek çok kez yasal değişikliğe uğramıştır. Çalışmamızda, son yasal değişikliklerle birlikte telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi tedbiri ele alınmış, öğreti ve uygulamada tartışmalı noktalara değinilmiş ve Yargıtay'ın bu konulardaki güncel kararlarına yer verilmiştir.

Öğrenim hayatım boyunca her türlü özveride bulunarak gelişimime katkı sağlayan canım aileme, bu çalışma sürecinde bana bilgisiyle yardımda bulunan saygıdeğer hocam Dr. Öğr. Üyesi Selman Dursun'a, yoğun çalışma hayatı içinde tezimi bitirebilmem için desteğini esirgemeyen sevgili eşime teşekkür eder, çalışmamızın tüm hukukçulara faydalı olmasını dilerim.

İstanbul, 2019

Buket KABATAŞ YILMAZ

İÇİNDEKİLER

ÖZ.....	iii
ABSTRACT	iv
ÖNSÖZ.....	v
KISALTMALAR	ix
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

TELEKOMÜNİKASYON YOLUYLA YAPILAN İLETİŞİMİN DENETLENMESİ KAVRAMI, HUKUKSAL NİTELİĞİ, TEDBİRİN BAZI TEMEL HAK VE ÖZGÜRLÜKLERLE İLİŞKİSİ, TÜRK HUKUKUNDA İLETİŞİMİN DENETLENMESİ TEDBİRİNE İLİŞKİN TARİHSEL SÜREÇ

I. KAVRAM.....	3
II. HUKUKSAL NİTELİĞİ	8
A.Genel Olarak Koruma Tedbirleri.....	10
B. Koruma Tedbirine İlişkin Koşulların Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi Bakımından İncelenmesi	12
C. Ceza Muhakemesinde İletişimin Denetlenmesinin Amacı ve Önleme Amaçlı İletişimin Denetlenmesinden Farkı.....	14
III. TEDBİRİN BAZI TEMEL HAK VE ÖZGÜRLÜKLERLE İLİŞKİSİ.....	19
A. Genel Olarak Temel Hak ve Özgürlükler.....	19
B.Özel Hayatın Gizliliği	21
C.Haberleşme Özgürlüğü ve Gizliliği	24
IV. TARİHSEL SÜREÇ VE KANUNİ DÜZENLEMELER	26
A. 1412 Sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu	26
B. 4422 Sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu	29
C. 2559 Sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu	31

D. 2803 Sayılı Jandarma Teşkilatı Görev ve Yetkileri Kanunu..... 32

E. 2937 Sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanunu. 34

İKİNCİ BÖLÜM

TEDBİRİN ÇEŞİTLERİ VE UYGULANMA KOŞULLARI

I. TEDBİRİN ÇEŞİTLERİ.....	37
A. Genel Olarak.....	37
B. İletişimin Tespiti.....	38
C. İletişimin Dinlenmesi ve Kayda Alınması.....	40
D. Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesi.....	42
E. Mobil Telefonun Yerinin Tespiti.....	44
II. TEDBİRİN UYGULANMA KOŞULLARI.....	46
A. Maddi Koşullar.....	46
1. Suç Bakımından.....	46
2. Şüpheli Bakımından.....	52
3. Kişi Bakımından Tedbirin Koşulları.....	57
4. İkinci Derecede Uygulanabilirlik İlkesi.....	62
B.Şekli Koşullar.....	66
1. Tedbir Kararı Verecek Olan Makam.....	66
2. Tedbir Kararının Şekli ve Kararın İçeriğinde Bulunması Gerekenler.....	77
3. Tedbir Kararının Yerine Getirilmesi ve Gizlilik İlkesi.....	80
4. Tedbirin Süresi, Sürenin Başlangıcı ve Sona Ermesi.....	85
5. Tedbirin Sona Ermesi ve Elde Edilen Bilgilerin Yok Edilmesi.....	93
6. İlgililere Haber Verme Yükümlülüğü.....	101

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TEDBİR YOLUYLA ELDE EDİLEN DELİLLERİN DEĞERLENDİRİLMESİ, HUKUKA AYKIRI DELİLLER VE TESADÜFEN ELDE EDİLEN DELİLLER

I. TEDBİR YOLUYLA ELDE EDİLEN BİLGİLERİN DELİL DEĞERİ.....	104
II. HUKUKA AYKIRI DELİLLER.....	111
III. TESADÜFEN ELDE EDİLEN DELİLLER.....	125

A. Katalog Suçlarla İlgili Tesadüfen Elde Edilen Deliller	127
1. Hakkında Tedbir Uygulanan Şüpheli veya Sanığa İlişkin Tesadüfen Elde Edilen Deliller	127
2. Üçüncü Kişilere İlişkin Tesadüfen Elde Edilen Deliller	129
3. İştirak Halinde İşlenen Suçlar Açısından Tesadüfen Elde Edilen Deliller	131
4. Bağlantılı Suçlar Açısından Tesadüfen Elde Edilen Deliller	131
5. Fikri İçtima Halindeki Suçlar Açısından Tesadüfen Elde Edilen Deliller	133
B. Katalog Suçlar Dışındaki Tesadüfen Elde Edilen Deliller	133
SONUÇ	137
KAYNAKÇA	140

KISALTMALAR LİSTESİ

A.e.	: Aynı eser
a.g.e.	: Adı geçen eser
a.g.m.	: Adı geçen makale
AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜHFY	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları
AYMKD	: Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi
Bkz. / bkz.	: Bakınız
Bs.	: Baskı
BTK	: Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu
C.	: Cilt
C.D.	: Ceza Dairesi
CGK	: Ceza Genel Kurulu
CHD	: Ceza Hukuku Dergisi
CHKD	: Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi
CMK	: 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu
CMUK	: 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usul Kanunu
ÇASÖMK	: 4422 sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleri İle Mücadele Kanunu
DEÜHFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
EÜHFD	: Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
E.	: Esas

Ed.	: Editör
HTS	: Historical Traffic Search
HAD	: Hukuki Araştırmalar Dergisi
HPD	: Hukuki Perspektifler Dergisi
İBD	: İstanbul Barosu Dergisi
İlg.	: İlgili
İÜHFMM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
İÜHFY	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları
JTGKYK	: Jandarma Teşkilat Görev ve Yetkileri Kanunu
K.	: Karar
MÜHFHA	: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları
PVSK	: Polis Vazife ve Selahiyetleri Kanunu
R.G.	: Resmi Gazete
S.	: Sayı
s.	: Sayfa
TAAD	: Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TBBD	: Türkiye Barolar Birliği Dergisi
TCK	: 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu
TDK	: Türk Dil Kurumu
THD	: Terazi Hukuk Dergisi
TİB	: Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı
TMK	: 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu
TİB	: Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı
UYAP	: Ulusal Yargı Ağı Projesi

vd. : Ve Diğerleri
Y. : Yıl
YCGK : Yargıtay Ceza Genel Kurulu
Yön. : Yönetmelik



GİRİŞ

Ceza muhakemesi hukuku, suç işlenmesinin ardından devreye girmekte ve maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasını amaçlamaktadır. Gerek maddi gerçeğe tam ve doğru bir şekilde ulaşmak gerekse ceza muhakemesi evrelerinin sağlıklı bir şekilde tamamlanıp verilen hükümlerin infazını sağlamak amacıyla koruma tedbirlerine başvurulmaktadır. Koruma tedbirleri, ceza muhakemesinin sağlıklı bir şekilde yürütülmesi veya yargılama sonunda verilen kararların yerine getirilmesinde geçici olarak başvuru, temel hak ve özgürlüklere müdahaleyi gerektiren yasal çarelerdir. Örneğin, şüpheli veya sanığın yakalanması, tutuklanması veya adli kontrole tabi tutulması gibi koruma tedbirleri, muhakemenin sağlıklı şekilde gerçekleşmesi ile verilen kararların infaz edilmesi amacına hizmet ederken; arama, elkoyma, iletişimin denetlenmesi, teknik araçla izleme, gizli soruşturmacı görevlendirilmesi gibi koruma tedbirleri ise, maddi gerçeğe ulaşılmasında rol oynamaktadır.

Teknoloji dünyasının baş döndürücü gelişmelerine paralel olarak, iletişim araçlarında da gelişmeler hızla devam etmektedir. Bu gelişmeler sonucunda iletişim araçları, nitelik olarak geliştiği gibi nicelik olarak da artmış ve çeşitlenmiştir. Suçların işlenmesi, organize edilmesi, suç delillerinin ve faillerinin gizlenmesi amacıyla da bu araçlar kullanılmaya başlanmıştır. Özellikle organize şekilde işlenen suçlarda başta telefon, faks, bilgisayar olmak üzere modern iletişim araçlarından faydalanılarak suç işlenmesi daha da kolaylaşmıştır. Günümüzde ülkeler, hukuk devletinin gereği olarak, bu tür suçların meydana getirdiği tehlikeleri bertaraf etmek için yeni yöntem arayışına girmiştir. Ülkemizde de, bu yönde düzenlemeler yapılması için gerekli adımlar atılmış ve 5271 sayılı Ceza Muhakemeleri Kanunu'nun 135. ila 140. maddeleri arasında gizli koruma tedbirlerine yer verilmiştir.

Çalışmamızın birinci bölümünde, iletişimin denetlenmesi kavramı tarif edilecek ve kapsamı hakkında bilgi verilecektir. Bunun yanında, özel hayatın gizliliği ve haberleşme özgürlüğüne değinilerek tedbirin bu haklarla olan ilişkisi

incelenecektir. Ayrıca tedbirin, hukukumuzdaki tarihsel gelişimden bahsedilecek, tedbirin düzenlenmediği 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu döneminde yapılan dinlemeler sonucu elde edilen delillerin akıbeti ele alınacak, önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi ile adli amaçlı iletişimin denetlenmesi arasındaki farklara değinilecektir. Koruma tedbirlerinin genel özellikleri ve bu özelliklerin iletişimin denetlenmesi tedbiri yönünden incelenmesi de bu bölümde üzerinde durulacak konulardandır.

Çalışmamızın ikinci bölümünde, iletişimin denetlenmesi tedbirinin çeşitleri olan, iletişim tespiti, dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi ve mobil telefonun yerinin tespiti tedbirlerinin özellikleri incelenecek, tedbirin maddi ve şekli koşullarına değinilecek, yapılan yasal değişikliklerden bahsedilecek ve konular Yargıtay kararlarıyla zenginleştirilecektir.

Son olarak çalışmamızın üçüncü bölümünde, yine Yargıtay kararları ışığında tedbir sonucu elde edilen bilgilerin delil değeri ele alınacak, hukuka aykırı delillerin kapsamı hakkında bilgi verilecek, tedbirin uygulanması sırasında tesadüfen elde edilen deliller çeşitli ihtimaller üzerinde durularak incelenecektir.

BİRİNCİ BÖLÜM

TELEKOMÜNİKASYON YOLUYLA YAPILAN
İLETİŞİMİN DENETLENMESİ KAVRAMI, HUKUKSAL
NİTELİĞİ, TEDBİRİN BAZI TEMEL HAK VE
ÖZGÜRLÜKLERLE İLİŞKİSİ, TÜRK HUKUKUNDA
İLETİŞİMİN DENETLENMESİ TEDBİRİNE İLİŞKİN
TARİHSEL SÜREÇ

I. KAVRAM

Yakın zamana kadar mevzuatımızda telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi tedbirine yer verilmemiş, 1412 sayılı Ceza Muhakemesi Usulü Kanunu'ndaki bu eksiklik yine aynı kanunun 91. maddesindeki postada elkoymaya ilişkin hükümlerinin kıyas yoluyla uygulanması ile giderilmeye çalışılmıştır.¹

Organize suç örgütleriyle daha etkili mücadele için iletişimin denetlenmesi tedbiri ilk kez 1999 yılında 4422 sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu'nun yürürlüğe girmesiyle yasal dayanağa kavuşturulmuştur.² Ancak 4422 sayılı ÇASÖMK'nın "*iletişimin dinlenmesi veya tespiti*" başlıklı 2. maddesi, sadece aynı kanunun 1. maddesinde belirtilen örgütlü suçlar hakkında uygulanmaktaydı. Son olarak, iletişimin denetlenmesi tedbiri, 04.12.2004 günü TBMM'de kabul edilen ve 01.06.2005 günü yürürlüğe giren 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 135 ila 138 maddeleri arasında düzenlenerek uluslararası standartlara uygun, genel bir düzenleme haline getirilmiştir.³ CMK'nın 135. maddesinde iletişimin

¹ Seydi Kaymaz, **Ceza Muhakemesinde Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi**, 3. Bs., Ankara, Seçkin, 2013, s. 29.

² Ahmet Ataman, **Ceza Yargılaması Hukukunda İletişimin Denetlenmesi Tedbiri**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2016, s. 42.

³ Mehmet Saydam, **Ceza Muhakemesi Kanununa Göre Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2011, s. 3; Hakan A. Yavuz, "Ceza

denetlenebilmesi için gerekli koşulların neler olduğu, hangi suçlar ve hangi kişiler açısından iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulabileceği, 136. maddesinde şüpheli veya sanığa yüklenen suç dolayısıyla müdafinin iletişimin denetlenmesine ilişkin sınırlama, 137. maddesinde kararların yerine getirilmesine ilişkin koşullar, iletişimin içeriklerinin yok edilmesi, 138. maddesinde ise iletişimin denetlenmesi sırasında tesadüfen ele geçen delillere ilişkin hareket şekilleri düzenlenmiştir.⁴ 5271 sayılı CMK'da, 4422 sayılı ÇASÖMK'dan farklı olarak tedbirin düzenlendiği bölümün başlığı, “telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi”, tedbirin düzenlendiği ilk maddenin başlığı ise “iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması” olarak belirlenmiştir. Böylece CMK'da, bu tedbiri ifade etmek üzere “telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi” teriminin kullanımı tercih edilmiştir.

CMK'da telekomünikasyon, iletişim, iletişimin denetlenmesi, tespiti, dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi kavramları kullanılmakta ancak kanunda bu kavramların ne anlama geldiğine dair herhangi bir açıklama yer almamaktadır. Bu kavramların tanımlarına, 05.05.2007 günü yürürlükten kalkmış olan 4422 Sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik, 10.11.2005 günü Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Tespiti, Dinlenmesi, Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesi ve Kayda Alınmasına Dair Usul ve Esaslar ile Telekomünikasyon İletişim Başkanlığının⁵ Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Yönetmelik⁶ ile 14.02.2007 günü Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren Ceza Muhakemesi Kanununda Öngörülen Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan

Yargılamasında Bir Koruma Tedbiri Olarak “Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi”, **TBB Dergisi**, Sayı: 60, Yıl: 2005, s. 240.

⁴ Necati Meran, **İletişimin Denetlenmesi – Gizli Soruşturmacı – Teknik Takip**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2009, s. 42; Ataman, **a.g.e.**, s. 11-12.

⁵ 6757 sayılı Kanunun 19. maddesi ile aynen kabul edilen 15.08.2016 tarih ve 671 sayılı KHK'nın 22. maddesinde, (ek madde 3.), Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı'nın kapatıldığı, diğer mevzuatta Telekomünikasyon İletişim Başkanlığına yapılan atıfların Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumuna, Telekomünikasyon İletişim Başkanına yapılan atıfların Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu Başkanına yapılmış sayılacağı düzenlenmiştir. Yine aynı KHK'nın 24. maddesiyle, 2559 sayılı Polis Vazife ve Salâhiyet Kanununun ek 7. maddesinde yapılan değişiklikle, 2559 sayılı Kanununun ek 7. maddesi kapsamında yapılan telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişime ilişkin işlemler ile 5271 sayılı Kanunun 135. maddesi kapsamında yapılacak dinlemelerin, Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu bünyesinde tek bir merkezden yürütüleceği düzenlenmiştir.

⁶ Çalışmanın devamında “Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı Yönetmeliği” olarak anılacaktır.

İletişimin Denetlenmesi, Gizli Soruşturmacı ve Teknik Araçlarla İzleme Tedbirlerinin Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik⁷te yer verilmiştir.⁸

Telekomünikasyon kavramı, Türkçe olmayan “*communication*”⁹ kelimesinin önüne; elektronik, elektromanyetik gibi anlamlara gelen “*tele*” ekinin getirilmesiyle oluşturulan; “*elektronik-elektromanyetik iletişim*”¹⁰ ve haber, yazı, resim, sembol veya her çeşit bilginin tel, radyo, optik vb. elektromanyetik sistemlerle iletilmesi, bunların yayımı veya alınması anlamlarına¹¹ gelmektedir. Hem 10.11.2005 günü Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı Yönetmeliği’nin 3/r maddesi hem de 14.02.2007 günü Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren İletişimin Denetlenmesi Yönetmeliği’nin 4/j maddesinde tanımlanan telekomünikasyon, “*işaret, sembol, ses ve görüntü ile elektrik sinyallerine dönüştürülebilen her türlü verinin; kablo, telsiz, optik, elektrik, manyetik, elektromanyetik, elektrokimyasal, elektromekanik ve diğer iletim sistemleri vasıtasıyla iletilmesi, gönderilmesi ve alınmasını*” ifade etmektedir. 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu’nun 3/h maddesinde telekomünikasyon kavramı yerine elektronik haberleşme kavramı kullanılmış ve bu kavram “*elektriksel işaretlere dönüştürülebilen her türlü işaret, sembol, ses, görüntü ve verinin kablo, telsiz, optik, elektrik, manyetik, elektromanyetik, elektrokimyasal, elektromekanik ve diğer iletim sistemleri vasıtasıyla iletilmesini, gönderilmesini ve alınması*” şeklinde tanımlanmıştır.¹² Yapılan tanımlar oldukça geniş kapsamlı olup; nerede, nasıl üretilmiş, işlenmiş ya da depolanmış olursa olsun, her türlü işaret, ses, sembol,

⁷ Çalışmanın devamında “İletişimin Denetlenmesi Yönetmeliği” olarak anılacaktır. Danıştay 10. Dairesi’nin 09/03/2017 tarihli 2012/1001 Esas, 2017/1361 Karar sayılı ilamı ile bu yönetmeliğin tamamının iptaline karar verilmiştir. Gerekçe için bkz., s. 81, dipnot 191.

⁸ Mustafa Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı İletişimin Denetlenmesi**, 4. Bs., Ankara, Seçkin, 2013, s. 83.

⁹ İngilizce bir kelime olan “communication”, Türkçe’de “iletişim” anlamına gelmektedir.

¹⁰ Şerafettin Ekici, **Özel Sektöre Açıldıktan Sonra Türk Telekomünikasyon (Elektronik İletişim) Hukuku**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2006, s. 3.

¹¹ Ejder Yılmaz, **(Öğrenciler İçin) Hukuk Sözlüğü**, 3. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2006, s. 683.

¹² 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu’ndan önce yürürlükte bulunan 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu’nun 1. maddesinde telekomünikasyon, “*Her türlü işaret, sembol, ses ve görüntünün ve elektrik sinyallerine dönüştürülebilen her türlü verinin kablo, telsiz, optik, elektrik, manyetik, elektro kimyasal, elektro mekanik ve diğer iletim sistemleri vasıtasıyla iletilmesi, gönderilmesi ve alınması*” olarak tanımlanmıştır. Bu durumda, 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu’nda telekomünikasyon kavramı için yapılan tanımın aynısına, Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı Yönetmeliği ve İletişimin Denetlenmesi Yönetmeliği’nde yer verildiğini söylemek mümkündür.

görüntü ve diğer elektrik sinyallere dönüştürülebilen her türlü verinin iletilmesi, gönderilmesi, alınması telekomünikasyon faaliyetinin konusunu oluşturacaktır.¹³

Bu durumda gündelik hayatımızda sıkça kullandığımız telefon, faks, teleks, telsiz, televizyon ve radyo yayınları hatta internet dahi telekomünikasyon teriminin içerisine alınabilecekken; kişilerin kendi aralarında karşılıklı yüz yüze konuşmaları telekomünikasyon faaliyeti sayılamayacaktır. Ayrıca, bir iletişim faaliyetinin telekomünikasyon olarak isimlendirilmesi için anında karşılıklı bir iletişim olması şartı yoktur. Örneğin; elektronik posta gönderilmesinde karşılıklı değil tek taraflı bir iletim söz konusudur. Kendisine iletişimin konusu olan mesaj gönderilen kişi herhangi bir sebeple elektronik posta kutusunu açmadıkça kendisine gönderilen iletiye de ulaşamayacaktır. Ancak bu durum iletinin gönderiliş şekli ve niteliği itibariyle telekomünikasyon sayılmasını engellemez.¹⁴

Kelime anlamı olarak iletişim, *“duygu, düşünce veya bilgilerin akla gelebilecek her türlü yolla başkalarına aktarılması, bildirişim, haberleşme, komünikasyon”* anlamına; teknik anlamda iletişim ise, *“Telefon, telgraf, televizyon, radyo vb. araçlardan yararlanarak yürütülen bilgi alışverişi, bildirişim, haberleşme, muhabere, komünikasyon”* anlamına gelmektedir.¹⁵

İnsan sosyal bir varlıktır, çevresi ile iletişim kurarak hayatını idame eder ve ancak iletişim yoluyla kendisini dışa vurur. İletişim genel olarak, bir göndericinin alıcıya bir şey hakkında sözlü ya da yazılı mesaj göndermesi, iletilmesi, bu mesajın alıcı tarafından çözümlenmesi¹⁶ ve duygu, düşünce, fikirleri kapsayan anlamların ortak simgeler yardımıyla aktarıldığı süreç olarak tanımlanabilir.¹⁷

4422 sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik'in 4. maddesinde iletişim, *“telefon, faks ve bilgisayar gibi kablolu, kablosuz veya diğer elektromanyetik sistemlerle veya tek*

¹³ Ekici, **a.g.e.**, s. 4.

¹⁴ **A.e.**, s. 4-5.

¹⁵ www.tdk.gov.tr, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 09.01.2018.

¹⁶ Aysel Uzuntaş, “Etkili İletişim: Anlatılabilmek ve Anlayabilmek”, **Kastamonu Eğitim Dergisi**, Ocak 2013 Cilt:21 No:1, s. 14.

¹⁷ Hasan Tutar, M. Kemal Yılmaz, **Genel İletişim, Kavramlar ve Modeller**, Ankara, Seçkin, 2005, s. 15-16

yönlü sistemlerle alınan veya iletilen sinyaller, yazılar, resimler, görüntü veya sesler ve diğer nitelikteki verilerin nakledilmesi” olarak tanımlanmıştır.

Konumuz, telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetimi olduğundan, kişilerin araya herhangi bir araç sokmaksızın yaptıkları konuşmaların dinlenmesi ve kaydedilmesi incelememizin dışında kalmaktadır. Kişiler arasındaki iletişimin CMK'nın 135. maddesi kapsamında tespit edilebilmesi, dinlenebilmesi, kayda alınabilmesi için telekomünikasyon yoluyla yapılan bir iletişim olmalıdır. Bu nedenle aynı ortamda yüz yüze herhangi bir araç olmaksızın doğrudan yapılan görüşmelerin dinlenilmesi, CMK'nın 139. ve 140. maddelerinde düzenlenen gizli soruşturmacı veya teknik araçla izleme koruma tedbirleri yoluyla gerçekleştirilebilir. Yine kişiler arasında posta yoluyla yapılan görüşmelerin içeriğinin öğrenilmesi, CMK'nın 129. maddesinde düzenlenen postada elkoyma koruma tedbiri ile mümkündür.

CMK'da “denetim”den ne anlaşılması gerektiğine dair bir düzenleme bulunmamaktadır. Denetleme kavramı; bir görevin yolunda yürütülüp yürütülmediğini anlamak için yapılan araştırma, denetim, bakı, teftiş, murakabe, kontrol anlamına gelmektedir.¹⁸

Özetlemek gerekirse; telekomünikasyon ve iletişim kavramları için yapılan tanımlar doğrultusunda telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesinin, araya elektromanyetik bir vasıta sokulmak suretiyle gerçekleştirilen her türlü haberleşmenin gizlice dinlenmesi, tespiti, buradan elde edilen bilgilerin kaydedilmesi ve değerlendirilmesini ifade ettiğini söyleyebiliriz.¹⁹ Bir başka tanımlamaya göre telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi, “*telefon, faks ve bilgisayar gibi kablolu, kablosuz veya diğer elektro manyetik sistemlerle veya tek yönlü sistemlerle alınan veya iletilen sinyaller, yazılar, resimler, görüntü veya sesler ve diğer nitelikteki verilerle, işaret, sembol, ses ve görüntü ile elektrik sinyallerine dönüştürülebilen her türlü verinin; kablo, telsiz, optik, elektrik, manyetik, elektromanyetik, elektrokimyasal, elektromekanik ve diğer sistemler*

¹⁸ www.tdk.gov.tr, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 08.01.2018

¹⁹ Bahri Öztürk, Mustafa Ruhan Erdem, **Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, 12.Baskı, Ankara, Seçkin, 2008, s. 637.

vasıtasıyla iletilmesi, gönderilmesi ve alınması” işlemlerinin denetimini ifade etmek üzere kullanılan bir ceza muhakemesi kavramıdır.²⁰

II. HUKUKİ NİTELİĞİ

Ceza hukuku, suç adı verilen insanın dış dünyaya yansıyan tutumlarını ve buna uygulanacak yaptırım şartlarını ve neticelerini belirleyen normlar bütünüdür. Ceza hukuku kaidelerinin ihlalinin karşılığını, ceza veya güvenlik tedbiri oluşturur. Böylece normu ihlal eden failin cezalandırılmasıyla hukuk düzeni yeniden kurulur.²¹

Ceza hukukunu hayata geçiren hukuk dalı ise, ceza muhakemesi hukukudur. Ceza hukukunda yaptırım olarak düzenlenen ceza veya güvenlik tedbirlerine başvurulabilmesi için önce gerçeğin tespit edilmesi gerekir. Ceza hukuku normunun ihlali şüphesi ortaya çıktığında, bu şüphenin kesin olup olmadığının araştırılmasına ve normda düzenlenen yaptırımın uygulanıp uygulanmayacağına karar verilmesi gerekir.²² Dolayısıyla ceza muhakemesi, uyuşmazlık konusunun giderilmesine ve gerçeğin araştırılmasına hizmet eder. Ceza muhakemesi, suç ihbarının alınması ile başlayıp hükümle sona eren bir süreçtir.²³ Bu husus, CMK'nın 160. maddesinin 1. fıkrasında, Cumhuriyet savcısının, ihbar veya başka bir suretle bir suçun işlendiği izlenimini veren bir hâli öğrenir öğrenmez kamu davasını açmaya yer olup olmadığına karar vermek üzere hemen işin gerçeğini araştırmaya başlayacağı; 2. fıkrasında, Cumhuriyet savcısının, maddî gerçeğin araştırılması ve adil bir yargılamanın yapılabilmesi için, emrindeki adli kolluk görevlileri marifetiyle, şüphelinin lehine ve aleyhine olan delilleri toplayarak muhafaza altına almakla ve şüphelinin haklarını korumakla yükümlü olduğu şeklinde düzenlenerek ifade edilmiştir.

²⁰ Haluk Çolak, Mustafa Taşkın, **Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi**, Ankara, Seçkin, 2007, s. 617.

²¹ Bahri Öztürk, Mustafa Ruhan Erdem, **Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku**, 17. Bs., Ankara, Seçkin, 2017, s. 27, 31, 33.

²² A.e., s. 28.

²³ İsa Çelik, **Postada Elkoyma**, AB Ajans Yayıncılık, Ankara, 2014, s. 8.

Diğer muhakeme dallarından farklı olarak ceza muhakemesinde maddi gerçeğin hiçbir şüpheye yer bırakmayacak şekilde ortaya çıkarılması hedeflenmektedir.²⁴ Evrensel hukuk prensibi gereği, şüphenin bulunduğu yerde mahkumiyet kararı da verilemeyecektir.²⁵

Ceza muhakemesinde hükmün adil olması ve uygulanabilirliği, delillerin sağlıklı toplanması ve hakimın elde edilen delillerle temasa geçerek senteze varabilmesiyle bağlantılıdır.²⁶ İddia edilen bir eylemin işlenip işlenmediğini, işlenmişse suç oluşturup oluşturmadığını, eğer suç teşkil ediyorsa kim tarafından nasıl işlendiğini açıklayan araçlara delil adı verilmektedir.²⁷

²⁴ “...*Ceza muhakemesinin amacı, usul kurallarının öngördüğü ilkeler doğrultusunda, somut gerçeğin her türlü şüpheden uzak biçimde kesin olarak ortaya çıkarılmasıdır. Gerek 1412 sayılı CMUK, gerekse 5271 sayılı CMK; adil, etkin ve hukuka uygun bir yargılama yapılarak maddi gerçeğe varmayı amaç edinmiştir. Bu nedenle, ulaşıma imkânı bulunan bütün delillerin ele alınıp değerlendirilmesi gerekmektedir. Diğer bir deyişle, adaletin tam olarak gerçekleştirilmesi için, maddi gerçeğe ulaşma amacına hizmet edebilecek tüm kanuni delillerin toplanması ve tartışılması zorunludur...*”, Yargıtay Ceza Genel Kurulu’nun 23.05.2017 tarihli, 2017/11-22 Esas, 2017/287 Karar sayılı ilamı, UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 16.01.2018.

²⁵ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 20.06.2017 tarihli, 2017/15-528 Esas, 2017/336 Karar sayılı ilamında bu hususa değinmiştir: “...*Amacı, somut olayda maddi gerçeğe ulaşarak adaleti sağlamak, suçu işlediği sabit olan faili cezalandırmak, kamu düzeninin bozulmasını önlemek ve bozulan kamu düzenini yeniden tesis etmek olan ceza muhakemesinin en önemli ve evrensel nitelikteki ilkelerinden biri de, öğreti ve uygulamada; "suçsuzluk" ya da "masumiyet karinesi" olarak adlandırılan kuralın bir uzantısı olan ve Latince; "in dubio pro reo" olarak ifade edilen "şüpheden sanık yararlanır" ilkesidir. Bu ilkenin özü, ceza davasında sanığın mahkûmiyetine karar verilebilmesi bakımından gözönünde bulundurulması gereken herhangi bir soruna ilişkin şüphenin, mutlaka sanık yararına değerlendirilmesidir. Oldukça geniş bir uygulama alanı bulunan bu kural, dava konusu suçun işlenip işlenmediği, işlenmişse sanık tarafından işlenip işlenmediği veya gerçekleştirilme biçimi konusunda bir şüphe belirmesi halinde de geçerlidir. Sanığın bir suçtan cezalandırılmasına karar verilebilmesinin temel şartı, suçun hiçbir şüpheye mahal bırakmayacak kesinlikte ispat edilebilmesidir. Gerçekleşme şekli şüpheli veya tam olarak aydınlatılmamış olaylar ve iddialar sanığın aleyhine yorumlanarak mahkûmiyet hükmü kurulamaz. Ceza mahkûmiyeti; herhangi bir ihtimale değil, kesin ve açık bir ispata dayanmalı, bu ispat, hiçbir şüphe ya da başka türlü oluşa imkan vermemeli, toplanan delillerin bir kısmına dayanılıp, diğer kısmı göz ardı edilerek ulaşılan kanaate değil, kesin ve açık bir ispata dayanmalıdır. Yüksek de olsa bir ihtimale dayanılarak sanığı cezalandırmak, ceza muhakemesinin en önemli amacı olan gerçeğe ulaşmadan hüküm vermek anlamına gelecektir...*” UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 17.01.2018

²⁶ Veli Özer Özbek, *Ceza Muhakemesinde Koruma Tedbiri Olarak Arama*, Ankara, Seçkin, 1999, s. 19

²⁷ Çelik, *a.g.e.*, s. 8; Kaymaz, *a.g.e.*, s.55

Adil yargılamanın temel şartlarından biri de, yargılamanın en kısa sürede neticelendirilmesi ve verilen hükmün infaz edilebilmesidir.²⁸ Adil ve çabuk yargılama yapılabilmesi de, delillerin değiştirilmeden, kaybolmadan veya yok edilmeden önce muhafaza edilmesini gerektirir.²⁹ İşte koruma tedbirleri, ceza muhakemesinin gereğinin yapılabilmesi veya hükmün infazını mümkün kılmak için başvurulmuş ve bazı temel hak ve özgürlüklere geçici müdahaleyi gerektiren vasıtalar.³⁰ Telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi tedbirleri de, CMK'nın birinci kitabının dördüncü kısmında yer alan "koruma tedbirleri" başlığında yer almaktadır.

A. Genel Olarak Koruma Tedbirleri

Koruma tedbirleri, ceza muhakemesinde maddi gerçeğe ulaşabilmek ve verilen kararların uygulanabilmesini sağlamak amacıyla başvurulması gereken tedbirlerdir.³¹ Cezai işlemlerde zamanın geçmesinden kaynaklı gecikmeler, beraberinde bazı riskleri de getirmektedir. Koruma tedbirlerinin konulma nedeni, yargı sürecinin olması gerektiği gibi işlemesi için zamana duyulan ihtiyaçtan kaynaklanmaktadır.³²

Koruma tedbirleri ancak yasada düzenlendiği takdirde uygulanabilir. Yasada yer verilmemiş koruma tedbiri kıyas yoluyla uygulanamayacağı gibi, bir koruma tedbiri için yasada aranan şartlar da kıyas yoluyla genişletilemez.³³ Kıyas, kanunda öngörülen durumlara ilişkin düzenlemeleri, kanunda öngörülmeyen benzer durumları kapsamına alacak şekilde genişleterek bu durumların çözümlenmesi olarak tanımlanabilir.³⁴

²⁸ Özbek, **a.g.e.**, s. 19.

²⁹ Çelik, **a.g.e.**, s. 9.

³⁰ Cumhuriyet Şahin, **Ceza Muhakemesi Hukuku I**, 8. Bs., Ankara, Seçkin, 2017, s. 263.

³¹ Yener Ünver, Hakan Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 10 Bs., Ankara, Adalet Yayınevi, 2015, s. 313; Ahmet Gökçen vd., **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 3. Bs., Ankara, Adalet Yayınevi, 2018, s. 355; Sacit Yılmaz, "Gizli Soruşturmacı", **TAAD**, Yıl:4, Sayı:14 (Temmuz 2013), s. 562.

³² Türk Ceza Adalet Sisteminin Geliştirilmesi, Avrupa Birliği&Avrupa Konseyi Ortak Projesi, **Teknik Araçlarla İzleme ve Gizli Soruşturmacı Tedbirleri**, hazırlayanlar: Juan Carlos Da Silva, Albrecht Stange, Veli Özer Özbek, s. 13.

³³ Şahin, **Ceza Muhakemesi Hukuku I**, s. 268.

³⁴ Nevzat Toroslu, **Ceza Hukuku Genel Kısım**, Savaş Yayınları, 14. Bs., Ankara, 2009, s. 61.

Koruma tedbirleri geçici mahiyettedir.³⁵ Ancak koruma tedbirlerinin geçici olması yasada her zaman sürenin açıkça gösterilmesi anlamına gelmez.³⁶ Geçicilik aynı zamanda, bir tedbirin uygulanması için haklı sebebin kalmaması³⁷ ve tedbir ile ulaşılmak istenen amaç gerçekleşinceye kadar uygulanması³⁸ anlamına da gelir.

Koruma tedbirleri, tek başına bir mana ifade etmeyen,³⁹ maddi gerçeğe ulaşmak, yargılamanın adil yapılabilmesi ve hükmün infazını sağlamak için ceza muhakemesinin hizmetinde olan araçlardır⁴⁰.

Koruma tedbirleri, bir veya birden çok temel hak ve hürriyete müdahale niteliği taşıdıkları için bu tedbirlere ancak zorunluluk bulunması halinde başvurulabilir.⁴¹ Koruma tedbirlerine başvurulabilmesi için, gecikmesinde sakınca bulunan halin mevcut olması gerekmektedir.⁴² Koruma tedbirine başvurulmadığında veya geç başvurulduğunda muhakeme hiç veya gereği gibi yapılamaz, hüküm infaz edilemez hale gelecek ise, gecikmede tehlike bulunduğu kabul edilmektedir.⁴³

Koruma tedbirleri uygulandığı esnada haklı olup olmadığı, tam olarak muhakeme sonunda ortaya çıkar.⁴⁴ Ancak bazı durumlarda muhakemenin başında bir tedbire başvurmak gerekebilir.⁴⁵ Bu yüzden, bu tedbirlerin en azından başvurulduğu anda haklı görünmesi ile yetinme zorunluluğu vardır.⁴⁶ Aksi takdirde muhakeme neticelenmeden hiçbir koruma tedbirine başvurulamaz. Böyle bir durum da, koruma tedbirlerinin geçici ve aracı olma nitelikleriyle bağdaşmaz.

³⁵ Ataman, **a.g.e.**, s.10.

³⁶ Feridun Yenisey, Ayşe Nuhuğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 4. Bs., Ankara, Seçkin, 2016, s.300.

³⁷ **A.e.**, s.300; Nur Centel, Hamide Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku El Kitabı**, 5. Bs., İstanbul, Beta, 2017, s. 281.

³⁸ Şahin, **Ceza Muhakemesi Hukuku I**, s. 268.

³⁹ Yenisey, Nuhuğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s.299.

⁴⁰ Ünver, Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 315.

⁴¹ Ataman, **a.g.e.**, s.10.

⁴² **A.e.**, s.10; Centel, Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku El Kitabı**, s. 282.

⁴³ Şahin, **Ceza Muhakemesi Hukuku I**, s. 269.

⁴⁴ **A.e.**, s. 269; Ünver, Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 318; Centel, Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku El Kitabı**, s. 283.

⁴⁵ Şahin, **Ceza Muhakemesi Hukuku I**, s. 269.

⁴⁶ **A.e.**, s. 269; Ünver, Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 319.

Koruma tedbirlerine başvurmakla elde edilecek fayda ile temel hak ve özgürlüklerin kısıtlanmasının neticeleri arasında bir denge, karşılıklı bir uygunluk olması gerekir.⁴⁷ Orantılılık diğer adıyla ölçülülük ilkesinin anlamı, aracın amaçtan daha değerli olmaması, temel hak ve özgürlüklere daha az müdahale eden bir araçla amaca ulaşılabilecekse onun tercih edilmesidir.⁴⁸

Koruma tedbirleri kural olarak bir karara dayanmalıdır.⁴⁹ Bazı koruma tedbirlerine sadece hakim veya mahkeme karar verebilirken (örneğin, CMK m. 101/1'e göre tutuklama, CMK m. 110/1'e göre adli kontrol, CMK m. 128/9'a göre taşınmaz, hak ve alacaklara elkoyma); bazı koruma tedbirlerine karar vermeye kural olarak hakim, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısı yetkilidir (örneğin, CMK m. 129/1'e göre postada elkoyma). Bazı koruma tedbirlerine karar verme yetkisi ise Cumhuriyet savcısına ve kolluğa aittir (örneğin, CMK m. 91/1,4'e göre yakalama ve gözaltına alma).

B. Koruma Tedbirine İlişkin Koşulların Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi Bakımından İncelenmesi

Telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi, CMK'nın "*Koruma Tedbirleri*" başlıklı dördüncü kısmın beşinci bölümünde, 135 ila 138. maddeleri arasında düzenlenmiştir ve niteliği itibariyle bir koruma tedbidir.⁵⁰ Dolayısıyla koruma tedbirlerinin; yasada düzenlenme, zorunlu durumlarda

⁴⁷ Şahin, *Ceza Muhakemesi Hukuku I*, s. 270; Ünver, Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, s. 319; Yenisey, Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, s.302; Centel, Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku El Kitabı*, s. 283.

⁴⁸ Yenisey, Nuhoglu, a.e., s.302; "... *Ölçülülük ilkesinin temel amaç ve işlevi, arama tedbirine muhatap olacak kişilerin temel hak ve özgürlüklerini güvence altına almak için kullanılacak kamu gücünü, hak ve özgürlükler lehine sınırlandırmak, müdahalelerde aşırılığa gidilmesini ve buna bağlı olarak doğabilecek mağduriyetleri önleyebilmektir. Anayasal bir ilke olan ölçülülük ilkesinin, elverişlilik, gereklilik ve orantılılık olmak üzere üç alt ilkesi bulunmaktadır. Elverişlilik; söz konusu tedbirin ulaşılmak istenen amaca uygunluğunu, gereklilik; belli bir amacın elde edilmesinde aynı derecede elverişli olan birden çok sayıdaki tedbir arasından temel hak ve özgürlükleri en az sınırlayan tedbirin seçilerek kullanılmasını, dar anlamda ölçülülük de denilen orantılılık ise; tedbirin ilgililere "ölçüsüz bir yükümlülük" getirmemesini ve "katlanılamaz" nitelikte olmaması gerektiğini ifade etmektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından da, Buck/Almanya (28.04.2005; Başvuru no:41604) ile Smirnov/Rusya (07.06.2007; Başvuru no:71362/01) kararlarında; yapılan müdahale ile izlenen meşru amacın orantılı olması gerektiği vurgulanmıştır.*" Yargıtay CGK'nın 14.03.2017 tarihli 2016/10-579 Esas, 2017/141 Karar sayılı ilamı, UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi:22.01.2018.

⁴⁹ Şahin, *Ceza Muhakemesi Hukuku I*, s. 270.

⁵⁰ Gökçen vd., a.g.e., s. 476.

uygulanma, geçici, araç, orantılı, görünüşte haklı olma, bir karara dayanma olarak sıralayabileceğimiz ortak özellikleri, telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi tedbiri için de geçerlidir.

Telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi tedbirini, diğer klasik koruma tedbirlerinden ayıran özelliklerden biri, tedbirin gizli olmasıdır.⁵¹ Bu nedenle, tedbirin muhatabı, hakkında böyle bir tedbir uygulandığından haberdar değildir. Aksi durumda tedbirin uygulanması, tedbiri anlamsız hale getirecektir.⁵² CMK'nın 135. maddesinin 7. fıkrasında da, bu madde hükümlerine göre alınan karar ve yapılan işlemlerin, tedbir süresince gizli tutulacağı düzenlenerek, tedbirin gizliliğine işaret edilmiştir.

Yine bu tedbir, haberleşme özgürlüğüne ağır bir müdahale oluşturduğu için, tedbirin ikinci derecede uygulanabilir nitelikte olmasına neden olmuştur.⁵³ İkinci derecede uygulanabilirlik, aynı amaca hizmet etmekte olan iki tedbir arasında karşılaştırma yapılmasını ve bunlardan temel hak ve özgürlüklere en az müdahale eden hangisi ise onun tercih edilmesini gerektirir.⁵⁴ Nitekim CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasında bu tedbire başvurmanın, başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması şartına bağlı tutularak bu tedbirin diğer tedbirlere nazaran ikincil olduğu vurgulanmıştır. 14.02.2007 günü Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren İletişimin Denetlenmesi Yönetmeliği'nin 4/c maddesinde başka suretle delil elde edilmesi imkanının bulunmaması hâli, *“soruşturma veya kovuşturma sırasında diğer tedbirlere başvurulmuş olsa bile sonuç alınamayacağı hususunda bir beklentinin varlığı veya başka yöntemlerden biri veya birkaçının uygulanmasına rağmen delil elde edilememesi ve delillere ancak bu Yönetmelikte düzenlenen tedbirlerle ulaşılabilecek olmasını”* ifade edilmiştir.

⁵¹ Ataman, **a.g.e.**, s.10.

⁵² Şahin, **Ceza Muhakemesi Hukuku I**, s. 354.

⁵³ Mustafa Ruhan Erdem, “5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nda Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi”, s. 4, <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/115.doc>, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 14.11.2017.

⁵⁴ Halit Kıvrıl, “Ceza Yargılamasında İletişimin Tespiti”, TAAD, Cilt:1, Yıl:1, Sayı:3 (20 Ekim 2010), s. 314; Erdem, “5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nda...”, s. 4.

C. Ceza Muhakemesinde İletişimin Denetlenmesinin Amacı ve Önleme Amaçlı İletişimin Denetlenmesinden Farkı

Telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişim, suçun önlenmesi amacıyla denetlenebileceği gibi, işlenmiş olan suçların soruşturma ve kovuşturma evresinde delil elde etmek için de denetlenebilir.⁵⁵

Ceza Muhakemesi Kanunu'nda düzenlenen telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi bir koruma tedbiridir ve öncelikle suçların aydınlatılması, verilen kararların uygulanabilmesi amacıyla hizmet eder.⁵⁶ Dolayısıyla Ceza Muhakemesi Kanunu'nda düzenlenen iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurmak için ilk şart, CMK 160/1 uyarınca ceza soruşturmasının başlamasıdır.⁵⁷

CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasında, bir suç dolayısıyla yapılan soruşturma ve kovuşturmada, suç işlendiğine ilişkin somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması durumunda, hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısının kararıyla şüpheli veya sanığın telekomünikasyon yoluyla iletişimi (...) ⁵⁸ dinlenebileceği, kayda alınabileceği ve sinyal bilgileri değerlendirilebileceği düzenlenerek, bu tedbire delil elde edilmesi amacıyla başvurulabileceği belirtilmiştir.⁵⁹ Böylece tedbirin en önemli amacının, özellikle örgütlü suçların teknolojik iletişim vasıtaları yardımıyla daha kolay organize olunarak işlenmesi nedeniyle delil elde edilmesindeki güçlükleri ortadan kaldırmak olduğu söylenebilir.⁶⁰ Söz konusu madde metninde yer alan ve iletişimin denetlenmesi çeşitlerinden olan iletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal

⁵⁵ Cumhur Şahin, "Telekomünikasyon Yoluyla İletişimin Denetlenmesi -Yargıtay Kararları Çerçevesinde Bir Değerlendirme-", **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. XI, Sa.1-2, Y.2007, s. 1097; Şahin, **Ceza Muhakemesi Hukuku I**, s. 352.

⁵⁶ **A.e.**, s. 352; Ünver, Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 313.

⁵⁷ Yenisey, Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 423.

⁵⁸ 2/12/2014 tarihli ve 6572 sayılı Kanununun 42 nci maddesiyle, bu fıkra da yer alan "*tespit edilebilir*," ibaresi madde metninden çıkarılmıştır.

⁵⁹ Kaymaz, **a.g.e.**, s.59-60; Ataman, **a.g.e.**, s. 15.

⁶⁰ Mesut Bedri Eryılmaz, **Ceza Muhakemesi Hukuku Dersleri**, Ankara, Seçkin, 2012, s. 527.

bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirleri yalnızca delil elde etmek amacıyla uygulanabilecektir.⁶¹

CMK'nın 135. maddesinin 5. fıkrasında ise, şüpheli veya sanığın yakalanabilmesi için, (...) ⁶² mobil telefonun yerinin, hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısının kararına istinaden tespit edilebileceği hükmüne yer verilmiştir. CMK 135/1. maddesinin aksine burada, iletişimin denetlenmesi çeşitlerinden olan mobil telefonun yerinin tespiti tedbirinin amacı, kanun koyucu tarafından açıkça düzenlenerek yalnızca şüpheli veya sanığın yakalanabilmesi amacına özgülenmiştir.⁶³ Bu durumda, delil elde etme amacıyla, mobil telefonun yerinin tespiti tedbirine başvurulması mümkün değildir.⁶⁴

⁶¹ Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 82; "... sanık N. için verilen iletişim dinlenmesi kararının, sanık N.'nin, ateşli silahla adam öldürme ve yaralama olayının firari şüphelisi olan C.S. isimli şahıs ile irtibatla olduğu, firari şüpheli şahsın tespiti ve yakalanmasını sağlamak için N.'ye ait telefon vasıtasıyla bu şahsa ulaşılabileceği değerlendirilmek suretiyle verildiği anlaşılmakla, 5271 sayılı CMK'nın 135/1 maddesi uyarınca iletişimin dinlenmesi kararının ancak "bir suç dolayısıyla yapılan soruşturma ve kovuşturmada, suç işlendiğine ilişkin kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve başka suretle delil elde etme imkanının bulunmaması durumunda..., şüpheli veya sanık için verilebileceği" hükmü gözetildiğinde usulsüz olduğu, mahkemenin kabulüne göre ise, söz konusu iletişimin dinlenmesi kararının, hakkında ateşli silahla adam öldürme ve yaralama suçundan yürütülmekte olan soruşturma kapsamında hakkında yakalama emri bulunan sanık N.'nin yakalanmasını temin amacıyla alındığının belirtilmesi karşısında, **aynı Yasanın 135/4 maddesi uyarınca şüpheli veya sanığın yakalanabilmesi için ancak mobil telefonun yerinin tespitinin mümkün olduğu anlaşılmakla, yine verilen iletişimin dinlenmesi kararının usulsüz olup bu karara dayanılarak elde edilen dinleme kayıtları hukuka aykırı delil niteliğinde olup hükme esas alınmayacağı gözetilerek, dosya kapsamında belirtilen dinleme kayıtları dışında da sanıkların mahkûmiyetine yeter nitelikte, somut ve kesin delil bulunmadığından atılı suçlardan sanıkların beraetlerine karar verilmesi yerine yazılı gerekçelerle, CMK'nın 206/2-a ve 230/1-b maddelerine de muhalefet edilmek suretiyle mahkûmiyetlerine hükmedilmesi ...**", Yargıtay 5. Ceza Dairesi'nin 11.07.2012 tarihli, 2009/9137 Esas, 2012/8215 Karar sayılı ilamı, UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 04.04.2019.

⁶² 25/5/2005 tarihli ve 5353 sayılı Kanunun 17 nci maddesiyle; bu maddenin dördüncü fıkrasındaki "kullanmakta olduğu" ve "kullanılan" ibareleri madde metninden çıkarılmış, altıncı fıkrasında geçen "hükümleri" ibaresi "kapsamında dinleme, kayda alma ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesine ilişkin hükümler" olarak değiştirilmiş, altıncı fıkranın (a) bendine (8) numaralı alt bentten sonra gelmek üzere (9) numaralı alt bent eklenmiş ve diğer alt b entler buna göre teselsül ettirilmiştir.

⁶³ Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 82; Kaymaz, **a.g.e.**, s. 61

⁶⁴ Kaymaz, **a.g.e.**, s. 60. Yazara göre, CMK 135/4. maddesinin düzenleniş biçimi ve ifade şekline göre, delil elde edilmesi amacıyla bu maddede yer alan tedbire başvurma olanağı yoktur. Ancak şüpheli veya sanığın yakalanabilmesi için uygulanacak mobil telefonun yerinin tespiti tedbiri sonucunda suçun aydınlatılmasına elverişli delil elde edilmesi halinde, bu deliller soruşturma ve kovuşturma evresinde değerlendirilebilecektir. Örneğin; yakalanan şüpheli veya sanığın üzerinde suçta kullanılan tabancanın ele geçirilmesi, s. 60

Hukuk devletinin korunması için, toplumun ve devletin maruz kalacağı tehlikelerin önceden bilinmesi ve bunlara karşı tedbirlerin alınması bir gerekliliktir.⁶⁵ Çağımızda devletler, teknolojinin günden güne artan gelişiminin de etkisiyle, organize biçimde işlenen suçlara karşı gerekli önlemleri alma konusunda etkili çaba sarf etmektedirler. Çünkü, günümüzde işlenen suçların büyük çoğunluğu tasarımlar, hazırlıklar ve hedefler sonucu gerçekleştirilmektedir.⁶⁶ Devletlerin iç ve dış güvenliğinin korunması için, organize suçlarla mücadele büyük önem arz etmektedir.⁶⁷ Doğal olarak yasal düzenlemelerle, devlet ve toplum için diğerlerine nazaran daha fazla zarar meydana getirebilecek suçların önlenmesi amaçlanmıştır.⁶⁸ Suçların işlenmesinin önlenmesinde kullanılan yöntemlerden biri de, iletişimin önleme amaçlı denetlenmesidir.⁶⁹

Önleme amaçlı iletişimin denetlenmesiyle toplumsal düzeni önemli ölçüde bozabilecek birçok suçun işlenmesi engellenmektedir. Ancak, söz konusu denetimin orantılı şekilde gerçekleştirilmemesi ve sınırlarının net olarak çizilmemesi durumunda, faydadan daha çok zarar oluşturması, toplumsal yaşamı, engellenmeye çalışılan suçlardan daha fazla tehdit etmesi kaçınılmaz olacaktır.⁷⁰

⁶⁵ Basri Aktepe, “İletişimin Denetlenmesi ve Ortam Dinlemesi, Uluslararası Uygulamalar, Tedbirler ve Öneriler”, Yayınlanmamış yüksek lisans tezi, İstanbul, 2010, s. 30-31

⁶⁶ Burak Cenk İlhan, “Türkiye’de Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Önleme Amaçlı Denetlenmesi”, **TAAD**, Yıl:4, Sayı:14 (Temmuz 2013), s. 773.

⁶⁷ Yasin Sezer, Ali İhsan İpek, Engin Parlak, **Adli ve Önleme Amaçlı İletişimin Denetlenmesi, Gizli Soruşturmacı, Teknik Araçlarla İzleme**, Ankara, Seçkin, 2012, s. 187

⁶⁸ Mesut Pınarbaşı, “Türk Hukukunda Önleyici Maksatlı İletişimin Denetlenmesi Tedbirinin Değerlendirilmesi”, **Güvenlik Bilimleri Dergisi**, Kasım 2014, 3(2), s. 43.

⁶⁹ İlhan, a.g.m., s. 773; Veli Özer Özbek, “Türk Hukukunda İletişimin Adli/İdari Amaçla Denetlenmesi ve Uygulamadaki Sorunlar”, İçinde: **Koç Üniversitesi Hukuk Fakültesi Araştırma Konferansları Serisi-1 Ceza Muhakemesi Hukukunda Güncel Konular**, Editör: Nur Centel, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2015, s. 148. Yazar, suçların işlenmesini önleme amacıyla yapılan istihbari faaliyetlerde, “ön alan” kavramını kullanılmasını doğru bulmaktadır. Çünkü bu aşamada henüz işlenen bir suçtan bahsedilmeyeceği için bu evre “soruşturma öncesi araştırma evresi” olarak kabul edilmelidir.

⁷⁰ Hakan Karakehya, “Gözetim ve Suçla Mücadele”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C: 58. S: 2, s. 347; Yargıtay 9. Ceza Dairesi’nin 04.06.2008 tarihli. 2008/874 Esas, 2008/7160 Karar sayılı ilamında “... *Tarafı olduğumuz ve onaylamakla mevzuatımıza dahil ettiğimiz “Avrupa İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunması Sözleşmesi”nin 8. Maddesinde de herkesin haberleşmene saygı gösterilmesi hakkına sahip olduğu kurala bağlanmış olup, bu hakka bir kamu otoritesinin müdahalesinin, ulusal güvenlik, kamu emniyeti, ülkenin ekonomik refahı, dirlik ve düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için, demokratik bir toplumda gerekli olan ölçüde ve yasayla öngörülmüş olmak koşuluyla söz konusu olabileceği belirtilmiştir. ... Anılan yasal düzenlemelerin amaç, kapsam ve gerekçesi birlikte değerlendirildiğinde; amacı ne olursa olsun hiçbir kuruma demokratik bir hukuk devleti olan*

Hukukumuzda 03.07.2005 tarihli 5397 Sayılı Kanundan önce önleme amaçlı iletişimin denetlenmesine ilişkin bir düzenleme yer almamaktaydı.⁷¹ 4422 Sayılı ÇASÖMK'da sadece adli amaçlı dinleme ve kayda alma düzenlendiği için, bu kanuna dayanak yapılan önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi hukuka aykırı kabul edilmiştir.⁷² 5397 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un kabul edilmesiyle birlikte, hukukumuzda idari nitelikte olan önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi yasal dayanağa kavuşturulmuştur.⁷³

Önleme amaçlı iletişimin denetlenmesine suç işlenmesinin önlenmesi amacıyla başvurulur.⁷⁴ Buna göre, bir koruma tedbiri olan adli amaçlı iletişimin

Türkiye Cumhuriyetinde yaşayan insanlar şüpheli görülerek ülke genelini kapsayacak şekilde yetki verilemeyeceği, anılan kanunların ilgili maddeleri gereğince talepte bulunan kolluk birimlerinin buldukları yerler itibarıyla yetkili olan ve 5271 sayılı CMK.nun 250. maddesinin 1. fıkrasına göre kurulan ağır ceza mahkemesi üyelerinin kendi yargı çevreleri ile ilgili karar vermeleri gerektiği, sınırsız yetki bir verilmesi suretiyle iletişimin tespit edilerek dinlenmesine karar verilemeyeceği, yasa koyucunun amacının da bu olduğu açıktır ..." ifadelerine yer verilerek ülke genelini kapsayacak şekilde iletişimin dinlenmesi kararı verilmesinin ulusal ve uluslararası mevzuata aykırılık teşkil edeceğini kabul etmiştir, Ali Parlar, Muzaffer Hatipoğlu, **5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu Yorumu**, I. Cilt, Ankara, Yayın Matbaacılık ve Ticaret İşletmesi, 2008, s. 552.

⁷¹ Handan Yokuş Sevrük, "Kolluk Tarafından Suçun Önlenmesine Yönelik Yapılan İletişimin Denetlenmesine İlişkin Değerlendirmeler", **TBB Dergisi**, S: 67, Y: 2006, s. 42, <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2006-67-271>, (Çevrimiçi) Erişim Tarihi: 14.11.2017; İlhan, a.g.m., s. 774.

⁷² Pınarbaşı, a.g.m., s. 48; Ersan Şen, **Türk Hukuku'nda Telefon Dinleme - Gizli Soruşturmacı - X Muhbir**, 3. Baskı, Ankara, Seçkin, 2009, s. 44.

⁷³ 5397 sayılı Kanununun 1., 2., ve 3. maddeleriyle önleme amaçlı iletişimin denetlenmesinin usul ve esasları belirlenmiştir.

⁷⁴ 2559 sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu'na 5397 sayılı Kanunun 1. maddesiyle yapılan değişiklikle getirilen düzenlemeye göre, "*Birinci fıkrada belirtilen görevlerin yerine getirilmesine yönelik olarak, 4.12.2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun, casusluk suçları hariç, 250 nci maddesinin birinci fıkrasının (a), (b) ve (c) bentlerinde yazılı suçlar ile bilişim suçlarının işlenmesinin önlenmesi amacıyla ... telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişim veya internet bağlantı adresleriyle internet kaynakları arasındaki veri trafiği ile iletilen veriler tespit edilebilir, dinlenebilir, sinyal bilgileri değerlendirilebilir, kayda alınabilir ...*" (2559 Sayılı Kanunun ek 7/2. maddesi); 2803 Jandarma, Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanunu'na 5397 sayılı Kanunun 2. maddesiyle yapılan değişiklikle getirilen düzenlemeye göre, "*Jandarma, bu Kanunun 7 nci maddesinin (a) bendine ilişkin görevleri yerine getirirken önleyici ve koruyucu tedbirleri almak üzere, sadece kendi sorumluluk alanında 4.12.2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun, casusluk suçları hariç, 250 nci maddesinin birinci fıkrasının (a), (b) ve (c) bentlerinde yazılı suçların işlenmesinin önlenmesi amacıyla, ... telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimi tespit edebilir, dinleyebilir, sinyal bilgilerini değerlendirebilir, kayda alabilir ...*" (2803 Sayılı Kanunun ek 5/1. maddesi); 2937 Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Kanunu'na 5397 sayılı Kanunun 3. maddesiyle yapılan değişiklikle getirilen düzenlemeye göre, "*Bu Kanunun 4 üncü maddesinde sayılan görevlerin yerine getirilmesi amacıyla Anayasanın 2 nci maddesinde belirtilen temel niteliklere ve demokratik hukuk devletine yönelik ciddi bir tehlikenin varlığı halinde Devlet güvenliğinin sağlanması, casusluk faaliyetlerinin ortaya çıkarılması, Devlet sırrının ifşasının tespiti ve terörist faaliyetlerin önlenmesine ilişkin olarak, ... telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişim tespit edilebilir,*

denetlenmesine başvurulması için bir suçun işlenmesi gerektiği halde, önleme amaçlı iletişimin denetlenmesine başvurulması için bir suçun işlenmesi amacıyla ortada henüz işlenmiş veya işlenmekte olan bir suçun olmaması gerekir.⁷⁵

Adli amaçlı iletişimin denetlenmesi tedbirinin önleme amaçlı iletişimin denetlenmesinden ayrıldığı diğer nokta, zarar meydana gelme ihtimalinin koruma tedbiri niteliğindeki telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesinde yakın, önleme amaçlı iletişimin denetlenmesinde uzak olmasıdır.⁷⁶ Bir diğer ifadeyle adli amaçlı iletişimin denetlenmesi tedbirinde gecikmeden bir tedbir almak gerekmektedir. Aksi takdirde tedbirin hiçbir gereği ve anlamı kalmayacak, gecikildiği takdirde tedbire başvurma faydası olmayacaktır.⁷⁷ Önleme amaçlı iletişimin denetlenmesinde ise, henüz somut bir zarar tehlikesi olmayıp amaç zaten suç işlenmesinin önüne geçmektir.

Adli amaçlı iletişimin denetlenmesi tedbiriyle önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi arasında bir diğer fark ise, açılmış bir ceza davasında delil olarak kullanılıp kullanılmayacağı konusundadır. Önleme dinlemesi sonucu elde edilen deliller bir suçun ispatında kullanılamaz.⁷⁸ Nitekim, 5397 sayılı Kanun ile yapılan

dinlenebilir, sinyal bilgileri değerlendirilebilir, kayda alınabilir. ..." (2937 Sayılı Kanununun 6/2. maddesi); 6352 sayılı Kanununun 105. maddesiyle CMK'nın 250. maddesi yürürlükten kaldırılmıştır. Buna göre, önleme amaçlı iletişimin denetiminin yapılabileceği düzenlenen mülga CMK 250/1. maddesinde yer alan suçlar, 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 10/4. maddesine alınmıştır, Seydi Kaymaz, **a.g.e.**, s.66.

⁷⁵ Sezer, İpek, Parlak, **a.g.e.**, s. 189; Kaymaz, **a.g.e.**, s.62-63.

⁷⁶ Kaymaz, **a.g.e.**, s.63.

⁷⁷ **A.e.**, s.63.

⁷⁸ Özbek, a.g.m., s. 176; Mehmet Murat Yardımcı, **ABD Hukuku, AİHM İçtihatları ve Türk Hukukunda İletişimin Denetlenmesi**, Ankara, Seçkin, 2009, s. 262; Pınarbaşı, a.g.m., s. 57; "... Yerel mahkeme tarafından, içeriği hükme esas alınan Van 3. Ağır Ceza Mahkemesinin 16.12.2005 gün ve 553 sayılı iletişimin tespiti kararının, 5397 sayılı Yasanın 2. maddesi ile 2803 sayılı Yasaya eklenen Ek 5. madde uyarınca verilen önleme dinlemesi kararı niteliğinde olması karşısında, bu şekilde ulaşılan bulgular, yukarıdaki açıklanan ilkeler doğrultusunda ceza yargulamasında delil olarak kullanılamayacağından ve bu bulgulara dayalı hüküm kurulamayacağından, yerel mahkemeye; sanığın örgütsel konumu hakkında kolluktan güncel bilgiler alındıktan ve silahlı terör örgütü adına faaliyette bulunduğu istihbari bilgisi üzerine, hakkında 5397 sayılı Yasaya dayalı olarak önleme dinlemesi kararı verilen Y. E. ile ilgili soruşturma evrakı da getirilip incelendikten sonra, önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi sonucunda ulaşılan bulgular dışındaki somut deliller değerlendirilerek sanığın hukuksal durumunun tayin ve takdiri gerekmektedir. Bu itibarla, önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi sonucu ulaşılan kayıt ve bulgular esas alınarak kurulan yerel mahkeme hükmü ile bu hükmü onayan Özel Daire kararı isabetli bulunmadığından, ... bozulmasına karar verilmelidir." Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 17.05.2011 tarih ve 2011/9-93 Esas, 2011/95 Karar sayılı ilamı, UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 05.02.2018; Aksi yönde, Gökçen vd., **a.g.e.**, s. 502.

değişiklikler uyarınca da bu kapsamda elde edilen kayıtların, suç işlenmesinin önlenmesi amacı dışında kullanılmayacağı hüküm altına alınmıştır. Bunun nedeni ise, CMK’da düzenlenen koruma tedbiri niteliğindeki iletişimin denetlenmesinin, önleme amacıyla yapılan iletişimin denetlenmesine göre daha sıkı şartlara bağlı olmasıdır.⁷⁹ Eğer önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi sonucu elde edilen kayıtların ceza muhakemesinde delil olarak kullanılması kabul edilseydi, daha sıkı şartlar arayan CMK hükümlerine başvurmaksızın, önleme amaçlı yapılan denetleme sonucu elde edilen kayıtların kullanılması ile yetinmek gibi bir uygulama ortaya çıkabilirdi.⁸⁰ Bu nedenle, önleme amaçlı yapılan denetim sonucu elde edilmiş bulunan iletişim içeriklerinin, bir suç soruşturması ve kovuşturmasında delil olarak kullanılmasının önüne geçilmiştir.

III. TEDBİRİN BAZI TEMEL HAK VE ÖZGÜRLÜKLERLE İLİŞKİSİ

A. Genel Olarak Temel Hak ve Özgürlükler

Günümüz hukuk gündeminin en başta gelen konularından birisi insan haklarıdır. İnsan hakları, kişinin sadece insan olması dolayısıyla sahip olduğu, dokunulamayan haklar bütünüdür⁸¹ ve temel hak ve özgürlükleri de kapsayan geniş bir kavramdır.⁸²

Türk hukukunda insan hakları ile ilgili hükümler, anayasada düzenlendiğinden ve onun özel koruması altında olduğundan, diğer yasal

Yazarlara göre, önleme amaçlı iletişimin denetlenmesinden elde edilen bilgiler, başka delillerle desteklenmeleri halinde mahkumiyet kararı için delil olarak kullanılabilir.

⁷⁹ Yardımcı, **a.g.e.**, s. 263; Şahin, **Ceza Muhakemesi Hukuku I**, s. 353.

⁸⁰ Şahin, **a.g.e.**, s. 353.

⁸¹ Mehmet Merdan Hekimoğlu, “1982 Anayasasına Göre İnsan Hakları Kavramı”, **Sosyal Bilimler Dergisi**, s. 53; Oktay Uygun, “İnsan Haklar Kuramı”, İçinde: **İnsan Hakları**, Editör: Korkut Tankuter, İstanbul, Yapı Kredi Yayınları, 2000, s. 13; Haluk Mahmutoğulları, “İnsan Hakları Kavramının Felsefi Yönden Tahlili”, **Adalet Dergisi**, Ekim 2001, Sayı: 9, s. 6. Yazara göre, insan olarak doğma şansını yakalamış kişinin, salt bu şansından dolayı kendisine, daha doğmadan kararlaştırılmış ve sırası geldikçe verilmesi gereken haklara insan hakkı diyebiliriz.

⁸² Uygun, **a.g.m.**, 16. Yazara göre, “temel haklar” hakların değeri bakımından temel-temel olmayan ayrımı yaptığı için insan hakları kavramından daha dar kapsamlıdır.

düzenlemeler karşısında daha üstün bir konumda yer almaktadırlar.⁸³ Anayasanın 12. maddesinde; herkesin, kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve özgürlüklere sahip olduğu düzenlenerek bu hakların niteliği belirlenmiştir.

Temel hak ve özgürlükler, kişilerin hem birbirleriyle hem toplumla hem de devletle ilişkilerinde sahip oldukları ve anayasa ile güvence altına alınmış haklardır. Ancak toplumdaki her bireyin sahip olduğu bu hak ve özgürlükler sınırsız değildir. Yine anayasada temel hak ve hürriyetlerin nasıl ve hangi koşullarda sınırlandırılabilmesine ilişkin kurallara yer verilmiştir. Anayasanın “Temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması” başlıklı 13. maddesinde, temel hak ve hürriyetlerin, özlere dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlandırılabilmesi; bu sınırlamaların, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre, temel hak ve hürriyetlere müdahale niteliği taşıyan bütün tedbirlerin Anayasanın 13. maddesine uygun olması gerekmektedir.

Koruma tedbirleri nitelikleri itibariyle kişilerin bir veya birden çok temel hak ve hürriyetine müdahale teşkil etmektedir. Örneğin; yakalama, gözaltına alma, tutuklama gibi koruma tedbirleri Anayasanın 19. maddesinde düzenlenen “*kişi hürriyeti ve güvenliği*” ve 23. maddesinde düzenlenen “*yerleşme ve seyahat hürriyeti*”ne müdahalede bulunurken; arama ve elkoyma gibi koruma tedbirleri de Anayasanın 21. maddesinde düzenlenen kişinin “*konut dokunulmazlığı*”na müdahale niteliği taşımaktadır.

Koruma tedbirlerinden olan iletişimin denetlenmesi de, Anayasanın 20. maddesinde düzenlenen “*özel hayatın gizliliği*”ni ve 22. maddesinde düzenlenen “*haberleşme hürriyeti*”ni doğrudan ihlal etmekte olduğu gibi aynı zamanda haberleşme hürriyeti kapsamında kabul edilebilen fikir ve düşünce özgürlüğü ile din ve vicdan özgürlüğünü de dolaylı olarak sınırlamaktadır.⁸⁴

⁸³ Hekimoğlu, a.g.m., s. 53

⁸⁴ Öztekin Tosun, “Ceza Muhakemesinde Koruma Tedbiri Olarak Gizli Dinleme”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası** 41 (2011), s. 98. Yazara göre, din ve vicdan özgürlüğü ile

B. Özel Hayatın Gizliliği

Özel hayatın gizliliği⁸⁵, gerek uluslararası belgelerde⁸⁶ gerekse hukukun egemen olduğu demokratik devletlerin anayasalarında yer alan kişinin dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel bir hakkıdır. Kişilere, maddi ve manevi varlıklarını özgür bir biçimde geliştirip şekillendirmelerini sağlayacak özel bir alan tanınması her hukuk devletinde bulunması gereken en önemli özelliklerinden biridir.⁸⁷ Özel hayatın gizliliğinin kabul edilmesinin amacı, kişinin saygınlığını korumak, kişiliğinin gelişmesine imkan sağlamak, ona kendisi ile baş başa kalabileceği özerk bir dünya yaratmaktır.⁸⁸ Kişilerin diğer insanlarla sağlıklı bir ilişkide bulunabilmeleri ve kişiliklerini güven içinde geliştirebilmeleri için, özel hayatının gizliliği hem diğer kişilere hem de devlete karşı koruma altına alınmıştır.⁸⁹

Hukukun egemen olduğu toplumlarda insan haklarını korumakla yükümlü olan devletler, demokratik hukuk devleti olmanın bir gereği olarak özel hayatın gizliliği hakkını korumaya yönelik anayasal ve yasal düzenlemeler yapma yoluna gitmektedir. Türk hukukunda bu hak, Anayasanın “*Kişinin Hakları ve Ödevleri*”ni düzenleyen ikinci bölümünde “*Özel hayatın gizliliği ve korunması*” başlığı altında düzenlenmiştir. Anayasanın 20. maddesinin 1. fıkrasında uluslararası düzenlemelere

düşünce özgürlüğünün açıklanmasında telefon bir araç olabilecektir. Bu nedenle, telefonda konuşulanların gizlice dinlenmesi anayasadaki fikir ve düşünce özgürlüğünü de zedelemektedir. Haberleşmenin gizliliği, düşünce özgürlüğünün bir devamıdır. Haberleşmesinin gizli kalacağından emin olmayan insan düşüncesini serbestçe geliştiremeyecektir.

⁸⁵ Sultan Tahmazoğlu Üzeltürk, “Özel Hayatın Korunmasına İlişkin Başlıca Sorunlar”, **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Yıl: 2008 Sayı: 1, s. 99. Yazar, AIHM kararları dikkate alındığında özel hayatın gizliliği yerine “özel hayat hakkı” kavramının daha doğru bir ifade olduğunu belirtmektedir.

⁸⁶ İnsan Hakları Evrensel Beyanname’si’nin 12. maddesine göre:

“1. Kimse özel yaşamına, ailesine konutuna ya da haberleşmesine keyfi olarak karışamaz, şeref ve adına saldırılamaz.

2. Herkesin bu gibi karışma ve saldırılara karşı yasa tarafından korunmaya hakkı vardır.”

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 8. maddesine göre:

“1. Herkes özel ve aile yaşamına, konutuna ve haberleşmesine saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir.

2. Bu hakların kullanılmasına ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, suçun ve düzensizliğin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlakın korunması, başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla, hukuka uygun olarak yapılan ve demokratik bir toplumda gerekli bulunan müdahalelerin dışında, kamu makamları tarafından hiçbir müdahale yapılamaz.”

⁸⁷ Kaymaz, a.g.e., s. 75.

⁸⁸ Saadet Yüksel, **Özel Yaşamın Bir Parçası Olarak Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Gizliliğine Önleyici Denetimle Müdahale**, İstanbul, Beta, 2012, s. 7.

⁸⁹ Kaymaz, a.g.e., s. 76.

paralel olarak, herkesin, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahip olduğu, özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamayacağı düzenlenmiş; 2. fıkrasında, millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya birkaçına bağlı olarak, usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; yine bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emri bulunmadıkça; kimsenin üstü, özel kâğıtları ve eşyasının aranamayacağı ve bunlara el konulamayacağı, yetkili merciin kararı yirmidört saat içinde görevli hâkimin onayına sunması gerektiği, hakimin, kararını el koymadan itibaren kırksekiz saat içinde açıklayacağı; aksi halde, el koymanın kendiliğinden kalkacağı belirtilmiş; 3. fıkrasında ise, herkesin, kendisiyle ilgili kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına sahip olduğu, bu hakkın kişinin kendisiyle ilgili kişisel veriler hakkında bilgilendirilme, bu verilere erişme, bunların düzeltilmesini veya silinmesini talep etme ve amaçları doğrultusunda kullanılıp kullanılmadığını öğrenmeyi de kapsadığı, kişisel verilerin, ancak kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebileceği, kişisel verilerin korunmasına ilişkin esas ve usullerin kanunla düzenleneceği hüküm altına alınmıştır.

Özel hayat kavramı, kişinin kendi tercihleri sonucu oluşturduğu hayatın bütününe kapsadığından, kişinin davranışlarının ve yaşantısının tek tek sayılması mümkün olmamaktadır. Hayat, sürekli değişen yapıyla özel hayat kavramının içeriğini sürekli olarak değiştirmektedir.⁹⁰ Nitekim, gerek uluslararası düzenlemeler gerekse Anayasa ve yasal mevzuatlarda özel hayat kavramının tanımı yapılmamıştır.

Özel hayat kavramının, “*kişilerin gizli hayat alanlarında yapmış oldukları faaliyetlerin başkaları tarafından bilinmemesini istedikleri tarafları*”⁹¹, “*kişinin hukuk tarafından korunan ve herkesle paylaştığı ortak, kendisine yakın kişilerle paylaştığı özel, bizzat kendisi ve güvendiği kişiler dışında herkese gizli tuttuğu gizli*

⁹⁰ Bülent Ağkoç, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Hukukunda Özel Hayata Saygı Hakkının Korunması Bağlamında Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi”, Yayımlanmamış yüksek lisans tezi, İstanbul, 2010, s. 6.

⁹¹ Ersan Şen, **Devlet ve Kitle İletişim Araçları Karşısında Özel Hayatın Gizliliği ve Korunması**, İstanbul, Kazancı Hukuk Yayınları, 1996, s. 5-6.

*yaşam görünümlerinden meydana gelen kişisel varlık*⁹², “*kişinin yalnız ve rahat bırakılma hakkına sahip olduğu kendine özgü alanı*”⁹³ şeklinde yapılmış tanımları bulunmasının yanında, öğretide genel kabul gören görüşe göre, kişinin özel hayatı gizlilik derecesine göre iç içe geçen üç çembere benzetilmektedir.⁹⁴

En içte yer alan çemberde kişinin kimseyle paylaşmadığı en gizli hisleri, hayalleri, ümitleri, korkuları ve düşünceleri bulunmaktadır. Söz konusu alan, kişinin tamamen kendisiyle baş başa kaldığı gizli bir alandır.⁹⁵ İkinci çember alanı, kişinin ailesi ve arkadaşları gibi yakın ilişkilerde bulunduğu, bu kişilerle paylaştığı düşünce, duygu ve yaşam biçimini kapsamaktadır. Bu alana özel hayat alan da denilmektedir.⁹⁶ Hukuk düzeni tarafından korunan alan, gizli hayat ve özel hayattır.⁹⁷ En dıştaki çemberde ise, kişinin başkalarının duymasından çekinmediği, herkesin bilmesinde sakınca bulunmayan kamuya açık alanı yer almaktadır.⁹⁸

Günümüzde teknolojinin hızlı bir şekilde gelişmesi, kişinin özel hayatının gizliliğine yönelik büyük bir tehdit oluşturmaktadır. Teknolojik imkanların doğurduğu bu tehdit, kimi zaman diğer kişiler kimi zaman da devletler tarafından kullanılarak kişinin özel hayatını ihlal edebilmektedir. Dinleme, görüntüleme, depolama cihazlarının gelişmesi ve yaygınlaşması, elde edilen verilerin, kişisel bilgilerin kolaylıkla internet ortamının da yayılmasına böylece bireyin özel hayatının herkesçe bilinebilir, görülebilir veya duyulabilir hale gelerek özel hayatının kolaylıkla ihlal edilebilmesine neden olmaktadır.⁹⁹

⁹² Ahmet Kılıçoğlu, **Şeref Haysiyet ve Özel Yaşama Basın Yoluyla Saldırlardan Hukuksal Sorumluluk**, 2. Bs., Ankara, AÜHFY, 1993, s. 81.

⁹³ İbrahim Özden Kaboğlu, **Özgürlükler Hukuku: İnsan Haklarının Hukuksal Yapısı**, 6. Bs., Ankara, İmge Kitabevi, 2002, s. 291.

⁹⁴ Kaymaz, **a.g.e.**, s. 78.

⁹⁵ Sultan Tahmazoğlu Üzeltürk, **1982 Anayasası ve İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesine Göre Özel Hayatın Gizliliği Hakkı**, İstanbul, Beta, 2004, s. 3.

⁹⁶ Kaymaz, **a.g.e.**, s. 78.

⁹⁷ Şen, **Devlet ve Kitle İletişim Araçları ...**, s. 6.

⁹⁸ Kaymaz, **a.g.e.**, s. 79; Yeşim Çelik, “Özel Hayatın Gizliliğinin Yansıması Olarak Kişisel Verilerin Korunması ve Bu Bağlamda Unutulma Hakkı”, **TAAD**, Yıl:8, Sayı:32 (Ekim 2017), s. 394. AİHM’ye göre, özel hayatı sadece kişinin iç alanı ile sınırlayıp dış alanını özel hayatın dışında tutmak kısıtlayıcı bir yaklaşıma neden olur ve özel hayat kavramının kapsamını daraltır. Bu nedenle, özel hayata saygı başka kişilerle ilişki kurma hakkını da kapsamaktadır.

⁹⁹ Kaymaz, **a.g.e.**, s. 80.

Teknolojinin önlenemez gelişimiyle suçların işlenmesi daha da kolaylaşmış ancak suçu aydınlatmak için delil elde etmek giderek zorlaşmıştır. Özellikle organize şekilde işlenen suçlarda delil elde etmenin zorlaşmasıyla kanun koyucuda teknolojik imkanlardan yararlanma düşüncesi doğmuş ve böylece iletişimin denetlenmesi tedbiri uygulama alanı bulmuştur.¹⁰⁰ Bu tedbirle, kişilerin sadece en yakınları ile paylaştıkları duyguları ve düşünceleri bile tedbiri uygulayanlar tarafından öğrenilebilecektir. Özel hayatın gizliliğine bağlı kalınması için tedbirin, suç işlenmesinin engellenmesi, suç delillerine ve suçlulara ulaşılması, kamu güvenliğinin sağlanması, toplumda yaşayan kişilerin hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla, ölçülülük ilkesi doğrultusunda uygulanması gerekmektedir.¹⁰¹

C. Haberleşme Özgürlüğü ve Gizliliği

Haberleşme özgürlüğü, Anayasanın “*Özel hayatın gizliliği ve korunması*” bölümünde, özel hayatın gizliliği ve konut dokunulmazlığı hakları ile beraber düzenlenmiştir. Diğer bir ifadeyle, haberleşme özgürlüğü ve gizliliği hem özel hayatın gizliliği kapsamında korunmuş hem de müstakil bir hak olarak kabul edilmiştir.¹⁰² Haberleşme özgürlüğü ve gizliliği hakkı, sadece yurttaşların değil aynı zamanda yabancıların da, gerek diğer kişilerden gerekse devletten gelecek ve hakkı zedeleyecek saldırılara karşı korunmasını sağlamaktadır.¹⁰³

Haberleşme özgürlüğünü düzenleyen Anayasanın 22. maddesinin 1. fıkrasında, herkesin, haberleşme hürriyetine sahip olduğu, asıl olanın haberleşmenin gizliliği olduğu düzenlenmiştir. Maddenin 2. fıkrasında, haberleşme özgürlüğüne getirilecek kısıtlamaların nedenlerine yer verilerek, millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya birkaçına bağlı olarak usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; yine bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı

¹⁰⁰ Seyfi Bulduk, **Ceza Muhakemesinde Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Adli ve Önleme Amaçlı Olarak Denetlenmesi**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2015, s. 31.

¹⁰¹ Üzeltürk, **a.g.e.**, s. 125.

¹⁰² Kaymaz, **a.g.e.**, s. 84.

¹⁰³ Adem Sözüer, “Türkiye’de ve Karşılaştırmalı Hukukta Telefon, Teleks, Faks ve Benzeri Araçlarla Yapılan Özel Haberleşmenin Bir Ceza Yargılaması Önlemi Olarak Denetlenmesi”, **İHFİM**, C: LV – S 3 (1997), s. 71.

emri bulunmadıkça; haberleşmenin engellenemeyeceği ve gizliliğine dokunulamayacağı, yetkili merciin kararı yirmidört saat içinde görevli hakimın onayına sunması gerektiği, hakimın, kararını kırksekiz saat içinde açıklayacağı; aksi halde, karar kendiliğinden kalkacağı belirtilmiştir. Maddenin 3. fıkrasında ise, istisnaların uygulanacağı kamu kurum ve kuruluşlarının kanunda belirtileceği hükmüne yer verilmiştir.

Haberleşme özgürlüğü, kişinin dilediği kimse ile doğrudan veya bir araç vasıtasıyla haberleşmesini, haberleşmesinin engellenmemesini ve yine bu haberleşmenin kendisinin izin ve onayı olmadıkça diğer kişilerce dinlenilememesini kapsamaktadır. Başka bir ifadeyle haberleşme özgürlüğünün korunması, hem haberleşmenin engellenmemesini hem de haberleşmenin gizliliğinin korunmasını gerektirmektedir.¹⁰⁴

Haberleşme özgürlüğü ve gizliliğine yönelik hükümlerle, kişilerin kamuya açık olmayan iletişim aracıyla veya iletişim aracı kullanmadan yaptıkları görüşmeler, düşünce açıklamaları, bilgi alışverişinin, dinlenilmesi, kaydedilmesi ve ele geçirilmesine karşı koruma sağlanması amaçlanmıştır. Bu nedenle Anayasasının 22. maddesindeki düzenlemeden aslında bireysel haberleşme hürriyeti ve gizliliği anlaşılmalıdır.¹⁰⁵ Bireysel haberleşme, belirli sayıda kişi arasında iletilen ya da değiştirilen her türlü verinin belirli bir çevre içinde kalmasını ifade etmektedir.¹⁰⁶ Bu durumda, kitle iletişim araçları ile yapılan haberleşmeler kamuya açık ve çok sayıda kişi tarafından öğrenilebilir olduğu için Anayasasının 22. maddesi kapsamında değerlendirilmemektedir.¹⁰⁷

Yukarıda da izaha çalıştığımız üzere, gün geçtikçe ilerleyen teknolojik gelişmeler sonucu, özellikle örgüt kapsamında işlenen suçlarla mücadele için kanun koyucu başta uluslararası belgelere ve Anayasaya uygun olacak şekilde çeşitli yasal düzenlemeler yapma yoluna gitmektedir. Kişinin temel hak ve özgürlüklerinden biri olan haberleşme özgürlüğü ve gizliliği hakkına müdahale teşkil eden iletişimin

¹⁰⁴ Kaymaz, a.g.e., s. 89.

¹⁰⁵ Sezer, İpek, Parlak, a.g.e., s.29.

¹⁰⁶ A.e., s.29.

¹⁰⁷ Nusret İlker Çolak, **Kitle İletişim Hukuku**, Ankara, Seçkin, 2007, s. 23.

denetlenmesi tedbiri de, devletin, kimi zaman suç işlenmesini önlemek kimi zaman suç ve suç delillerine ulaşmak için başvurduğu koruma tedbirlerinden biridir. Ancak devlet, suç ve suçlu ile mücadelede keyfi uygulamalardan kaçınmalı ve yasal düzenlemelere uygun ve ölçülülük ilkesinin gerektiği şekilde bu hakkın kullanılmasını sınırlandırmalıdır.¹⁰⁸ Tedbir için öngörülen şartlar gerçekleşmeden tedbirin uygulanması halinde, elde edilen delillerin hukuka aykırı olma ihtimali gündeme gelecektir.¹⁰⁹

IV. TARİHSEL SÜREÇ VE KANUNİ DÜZENLEMELER

A. 1412 Sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu

1412 sayılı CMUK döneminde, telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi tedbiriyle delil elde edilmesi konusunda açık bir hüküm bulunmuyordu. Bu konuda ilk yasal düzenleme 4422 sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu ile yapılmıştır.¹¹⁰

4422 sayılı ÇASÖMK yürürlüğe girmeden önce, 1412 sayılı CMUK'nın 91. maddesinde¹¹¹ yer alan postada elkoymaya ilişkin hükümler telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi açısından kıyasen uygulanıyordu.¹¹² Uygulamada 4422 sayılı ÇASÖMK'dan önce, telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi

¹⁰⁸Barış Kılıç, “Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi”, s. 5, http://www.turkhukuk sitesi.com/makale_658.htm, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 09.01.2018; Yavuz, a.g.m., s. 240.

¹⁰⁹ Ersan Şen, “Türk Hukuku’nda İletişimin Denetlenmesi Tedbiri”, **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Yıl: 2008, Sayı: 1, s. 137; Burak Candan, “Teknolojik Araçlardan Elde Edilen Verilerin Ceza Muhakemesi Hukuku Açısından Değerlendirilmesi”, **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Prof. Dr. Köksal Bayraktar’a Armağan**, Yıl: 2010, Sayı:1, Cilt: II, s. 1333.

¹¹⁰ Yusuf Yaşar, “Bir Suçun İspatı Amacıyla İletişimin Kayda Alınmasının Hukuki Niteliği”, **TAAD**, Yıl:4, Sayı:14 (Temmuz 2013), s. 364; Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 65; Yardımcı, **a.g.e.**, s. 171.

¹¹¹ 1412 sayılı CMUK, 5320 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunun 18/1-a maddesi ile 01.06.2005 tarihi itibarıyla yürürlükten kaldırılmıştır.

1412 sayılı CMUK'nın 91. maddesi şöyledir:

“Maznuna gönderilen mektuplar vesair mersule ve telgrafların posta ve telgrafhanede zaptı caizdir.

Maznun tarafından veya ona hitaben gönderildiği bazı hallerden anlaşılabilir ve tahkikat noktai nazarından münderecatının ehemmiyeti haiz olduğu tayin edilen mektuplar vesair mersule ve telgrafların dahi bu yerlerde zaptı caizdir.”

¹¹² Şen, **Türk Hukukunda Telefon Dinleme...**, s. 60.

tedbirine kıyasen başvurulsa da, doktrinde bu tedbire başvurulup başvurulamayacağı konusunda üç ayrı görüş bulunmaktaydı.¹¹³

Birinci görüşe göre, 1412 sayılı CMUK'nın postada elkoymaya ilişkin hükümlerin kıyas yoluyla iletişimin denetlenmesi için de kullanılabilceği yönündeydi.¹¹⁴

Bu konuda ileri sürülen ikinci görüş, 1412 sayılı CMUK'nın 91. maddesinde yer alan, "...sair mersule..." (öteki gönderiler) kavramı ile ilgili genişletici yorum yaparak bu kavramın içinde teknolojik gelişmelerle orantılı olarak telefon, bilgisayarlı iletişimin de bulunduğunu savunmaktaydı.¹¹⁵

Üçüncü görüş ise, iletişimin denetlenmesi tedbirinin Türk Hukukunda kanunen düzenlenmediğini, haberleşme özgürlüğü ve özel hayatın gizliliği gibi temel haklara müdahale niteliğinde olan bu tedbirin, kıyas ya da genişletici yorumla uygulanamayacağını, yasal düzenleme yapılmadıkça bu tedbirin uygulanmasının hukuka aykırı olacağını savunmaktaydı.¹¹⁶

Anayasamızın 22. maddesi haberleşme özgürlüğünü garanti altına alarak esas olanın haberleşmenin gizliliği olduğunu vurgulamıştır. Aynı maddenin 3. fıkrasında, istisnaların uygulanacağı kamu kurum ve kuruluşlarının kanunda belirtileceği düzenlenmiştir. O halde, haberleşme gizliliğini ortadan kaldıran iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulması için kanunda açık bir düzenleme olması gerekmektedir.¹¹⁷

¹¹³ Cihan Şahin, "Hakim ve Cumhuriyet Savcıları İle HSYK ve Yargıtay Üyelerinin İletişimlerinin Denetlenmesi", **TAAD**, Yıl:3, Sayı:10 (Temmuz 2012), s. 571.

¹¹⁴ Tosun, a.g.m., s. 99; Orhan Yener, **Tatbikatta İzahlı-İçtihatlı Ceza ve Hukuk Muhakemeleri Usulü Kanunu Şerhi**, Ankara, Saypa Yayın Dağıtım, 1996, s. 84.

¹¹⁵ Ahmet Gökçen, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Basit Elkoyma ve Postada Elkoyma (Özellikle Telefonların Gizlice Denetlenmesi)**, Ankara, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1994, s.176; Erdener Yurtcan, **Ceza Yargılaması Hukuku**, 9. Bs., İstanbul, Alfa Yayınları, 2002, s. 562.

¹¹⁶ Feridun Yenisey, Erol Cihan, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 3. Bs., İstanbul, Seçkin, 1998, s. 259; Kubilay Taşdemir, Ramazan Özkepir, **Son Değişikliklerle Açıklamalı-İçtihatlı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu**, Ankara, Turhan Kitabevi, 2002, s. 214; Sözüer, a.g.m., s. 82.

¹¹⁷ İlhan Polat, "Ceza Muhakemesi Kanununa Göre Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi", Yayınlanmamış yüksek lisans tezi, İstanbul, 2009, s. 19.

Anayasamızın 22. maddesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. maddesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kararları birlikte değerlendirildiğinde, 1412 sayılı CMUK döneminde iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulmasının hukuka aykırı olduğu kabul edilmiş ve bu tedbir uygulanarak elde edilen deliller hukuka aykırı olduklarından hükme esas alınmamıştır.¹¹⁸

Nitekim, AİHM Aġaoġlu-Türkiye davasında da, başvuru AIHS'nin 8. maddesine göre hukuka aykırı olarak özel hayatın gizliliğine müdahale edildiğini iddia etmiş, buna karşılık Hükümet, telefonların dinlenilmesinde CMUK'nın 92. maddesinin üçüncü paragrafının geçerli olduğunu savunmuştur. AİHM, davaya konu olayı incelerken, müdahalenin "kanunla öngörülme" ve "demokratik bir toplum için gereklilik" şartlarının oluşup oluşmadığını irdelemiş, telefon kayıtlarının dinlenilmesi kararının kıyasen alındığı ve bu konuda açık bir yasal düzenleme olmadığı sonucuna ulaşmış, AIHS'nin 8. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.¹¹⁹

¹¹⁸ Ayhan Metin, "Türkiye'de Telefonların Gizlice Dinlenmesi", **Adalet Dergisi**, 8.Sayı, Temmuz 2001,s.8; "...Her ne kadar sanıklar (...) ile örgüt lideri (...) arasında geçtiği ileri sürülen telefon konuşmasına ilişkin olup (...) çözümü yaptırılan bant metni hükme dayanak alınmışsa da; bu bantı, elde edilişi itibarıyla Anayasa'nın haberleşme özgürlüğüne dair 22. maddesinin Haberleşme gizliliği esastır. **Kanun'un açıkça gösterdiği hallerde usulüne uygun verilmiş hakim kararı olmadıkça; gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış merciin emri bulunmadıkça, haberleşme engellenemez ve gizliliğine dokunulamaz**" şeklindeki; **CMUK'nın ise 238/a ile 254. maddesinin "soruşturma ve kovuşturma organlarının hukuka aykırı şekilde elde ettikleri deliller hükme esas alınamaz" şeklindeki zorlayıcı hükümleri karşısında geçerli kanıt olarak kabul etmeye olanak yoktur...**", Yargıtay 9. Ceza Dairesi'nin 26.10.1995 tarihli, 1995/4186 Esas, 1995/5414 Karar sayılı ilamı, Ali Rıza Çınar, "Hukuka Aykırı Kanıtlar", **TBB Dergisi**, Sayı 55, 2004, s. 55.

¹¹⁹ Hamdi Yaver Aktan, "Yargıtay Kararları Işığında İletişimin İdari ve Adli Denetlenmesi", İçinde: **Ceza Muhakemesi Kanununun 3 Yılı Teori ve Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar (Sempozyum)**, İstanbul, Türk Ceza Hukuku Derneği Yayınları, 2009, s. 77; AİHM tarafından 06.12.2005 tarihinde verilen Aġaoġlu-Türkiye Davası (Başvuru no: 27310/95)'nda olayların meydana geldiği dönemde telefonların dinlenilmesine dair yazılı hiçbir kanun metninin mevcut olmadığı tespitinde bulunarak AIHS'nin 8. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir: "...AİHM, bu başvuruda telefon görüşmelerinin polis tarafından uyuşturucu kaçakçılığına ilişkin sürdürdüğü soruşturma kapsamında dinlenildiğini ve başvuran aleyhine açılan cezai soruşturmanın AIHS'nin 8 § 1. maddesine bir müdahaleyi oluşturduğunu gözlemlemektedir. **Burada temel sorun, bu müdahalenin 8 § 2. paragrafında yer alan ve "kanunla öngörülme" ve "demokratik bir toplum için gereklilik" oluşturup oluşturmadığıdır. AİHM, "kanunla öngörülme" ifadesinin yalnızca iç hukuka riayet edilmesi ile değil aynı zamanda kanunun üstünlüğü ile ilkesi ile bağdaşması gerektiğini öngördüğünü hatırlatmaktadır. Bu bağlamda, kamu görevlileri, bu noktada polis tarafından yapılacak gizli gözetimde keyfi müdahalelere karşı iç hukukta AIHS'nin 8. maddesi uyarınca bireyin bireysel haklarını kullanacağı bir korumanın sağlanması ve bu hususun da yeterince açık olması gerekmektedir. (Bkz. diğerleri arasında, Khan-İngiltere kararı, no: 35394/97, § 26, AİHM 2000-v). AİHM, mevcut başvuruda olayların meydana geldiği dönemde telefonların dinlenilmesine dair**

B. 4422 Sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu

Birçok ülkede, organize suç örgütleriyle mücadele karşılaşılan sorunların giderilmesi amacıyla ceza kanunlarında değişiklikler yapma yoluna gidilmiştir.¹²⁰ Ülkemizde de ilk defa 4422 sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanununun¹²¹ 01.08.1999 tarihinde yürürlüğe girmesiyle iletişimin denetlenmesi konusu açıkça düzenlenmiş ve iç hukuk mevzuatımızın AİHS'ne uyumlu hale getirilmesi amaçlanmıştır.¹²²

4422 sayılı ÇASÖMK'nın 1. maddesinde çıkar amaçlı suç örgütünün tanımı yapılmış¹²³ ve bu suçlarla mücadele etmek üzere, Kanunun 2. maddesinde bireyin iletişiminin dinlenmesi veya tespiti, 3. maddesinde gizli izleme, 4. maddesinde kayıt ve verilerinin incelenmesi, 5. maddesinde gizli görevli kullanılması, 6. maddesinde hak ve alacaklara ilişkin tedbirler, 9. maddesinde yurt dışına çıkma yasağı gibi yeni tedbirlere yer verilmiştir.¹²⁴

yazılı hiçbir kanun metninin mevcut olmadığı tespitinde bulunmakta, organize işlenmiş suçlarla mücadeleye karşı ve 2001'e göre 4422 sayılı Kanun'un uygulanmasına ilişkin düzenlemenin bu alanda yer aldığını eklemektedir. Olayların koşulları dikkate alındığında, telefon kayıtlarının dinlenilmesi kararını veren hakim CMUK'un sanıklara gönderilen mektup, telgraf vesair mersulelerin zaptı hükümlerine kıyasen bu kararı almıştır. AİHM, sözkonusu müdahalenin AİHS'nin 8 § 2. maddesi uyarınca "kanunla öngörülme" koşulunu karşılamadığına itibar etmektedir. AİHS'nin 8. maddesi bu bakımdan ihlal edilmiştir. Bu sonuç ışığında, AİHM, yapılan müdahalenin 8 § 2. madde doğrultusunda "demokratik bir toplum için gereklilik" oluşturup oluşturmadığını incelemeyi gerekli görmemektedir (Bkz. sözü edilen Khan kararı, § 28)... Bu gerekçelere dayalı olarak mahkeme oybirliğiyle, ...AİHS'nin 8. maddesinin ihlal edildiğine... karar vermiştir", <https://www.kararara.com/aihm/turkce/aihm10648.htm>, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 01.04.2018.

¹²⁰ Ataman, **a.g.e.**, s. 42.

¹²¹ 1412 sayılı CMUK, 5320 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanununun 18/1-d maddesi ile 01.06.2005 tarihi itibarıyla yürürlükten kaldırılmıştır.

¹²² Taşkın, **a.g.e.**, s. 67.

¹²³ Çıkar amaçlı suç örgütünün tanımının yapıldığı Kanunun 1. maddesinin 1. fıkrasına göre, "Doğrudan veya dolaylı bir biçimde bir kurumun, kuruluşun veya teşebbüsün yönetim ve denetimini ele geçirmek, kamu hizmetlerinde, basın ve yayın kuruluşları üzerinde, ihale, imtiyaz ve ruhsat işlemlerinde nüfuz ve denetim elde etmek, ekonomik faaliyetlerde kartel ve tröst yaratmak, madde ve eşyanın azalmasını ve darlığını, fiyatların düşmesini veya artmasını temin etmek, kendilerine veya başkalarına haksız çıkar sağlamak, seçimlerde oy elde etmek veya seçimleri engellemek maksadıyla zor veya tehdit uygulamak veya kişileri kendilerine tabi kılmaya zorlamak veya mensupları arasında her ne suretle olursa olsun açık veya gizli işbirliği yapmak suretiyle yıldırma veya korkutma veya sindirme gücünü kullanarak suç işlemek için örgüt kuranlara veya örgütü yönetenlere veya örgüt adına faaliyette bulunanlara veya bilerek hizmet yüklenenlere ... cezası verilir."

¹²⁴ Oğuz Şimşek, "4422 sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu ve Kanununun 4. Maddesine Göre "Kayıt ve Verilerin İncelenmesi" ve Kişisel Nitelikli Verilerin Korunması", s.

Kanunun 16. Maddesine göre, bu kanunun 2. ve 10. maddelerinin, Terörle Mücadele Kanununa giren suçların, 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunda 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanununda, Türk Ceza Kanununun 403, 404 ve 406. ncı maddelerinde yer alan suçların teşekkül halinde işlenmesi halinde de iletişimin denetlenmesine olanak bulunmaktaydı.

Kanundaki düzenlemeye göre, iletişimin dinlenmesi veya tespiti için, kuvvetli belirtilerin¹²⁵ yanında, başka bir tedbir ile failin belirlenmesi, ele geçirilmesi veya suç delillerinin elde edilmesinin mümkün olmaması şartı aranmaktaydı.

İletişimin dinlenmesi, tespiti veya kayıtların incelenmesi kararını kural olarak hakim vermekteydi.¹²⁶ Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde, Cumhuriyet savcısının da bu hususlarda karar verebilme yetkisi bulunmaktaydı. Cumhuriyet savcısı tarafından verilen kararların, yirmi dört saat içinde hakim kararına bağlanması gerekirdi.¹²⁷ Bu sürenin dolması veya hakim tarafından aksine karar verilmesi durumunda, Cumhuriyet savcısının tedbiri derhal kaldırılma zorunluluğu vardı.

2, <http://web.deu.edu.tr/ab/MAKALE/deu%20MAK/0012.htm>, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 16.02.2018

¹²⁵ Madde gerekçesine göre kuvvetli belirti, “kendilerine ait iletişimin kontrol edilebileceği kişilerin kanunu ihlal eden suçlarla ilişkilerini ortaya koyabilecek nitelikteki belirtilerin, vakıaların mevcut bulunması” anlamına gelmektedir, Dönem : 21 Yasama Yılı : 1, T.B.M.M. (S. Sayısı : 87), **Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu Tasarısı ve İçişleri ve Adalet Komisyonları Raporları (1/487)**, <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem21/yil01/ss87m.htm>, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 19.02.2018.

¹²⁶ Madde gerekçesine göre, iletişimin dinlenmesine veya tespitine Cumhuriyet savcısının başvurusu üzerine hâkim tarafından karar verilecektir. Dönem : 21 Yasama Yılı : 1, T.B.M.M. (S. Sayısı : 87), **Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu Tasarısı ve İçişleri ve Adalet Komisyonları Raporları (1/487)**, <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem21/yil01/ss87m.htm>, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 19.02.2018. Bu durumda, tebdirin sadece soruşturma evresine özgü düzenlendiği söylenebilir.

¹²⁷ Madde gerekçesine göre, geçen yirmidört saat zarfında yapılan işlemler geçerliliğini yani hukukî olmak niteliğini kaybetmez. Dönem : 21 Yasama Yılı : 1, T.B.M.M. (S. Sayısı : 87), **Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu Tasarısı ve İçişleri ve Adalet Komisyonları Raporları (1/487)**, <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem21/yil01/ss87m.htm>, (Çevrimiçi) Erişim Tarihi: 19.02.2018.

İletişimin dinlenmesi ve tespiti kararları en çok üç ay için verilebilir, bu süre en çok iki defa üçer aydan fazla olmamak üzere uzatılabilir.¹²⁸

İletişimin dinlenmesi ve tespiti sırasında bu kanunda öngörülen suçların işlendiğine ilişkin şüphe ortadan kalkarsa, tedbirin Cumhuriyet savcısı tarafından kaldırılma zorunluluğu bulunmaktaydı. Ayrıca, bu gibi hallerde tedbirin uygulanması sonucu elde edilen verilerin, Cumhuriyet savcısının denetimi altında derhal ve nihayet on gün içinde yok edilme ve durumun bir tutanakla belirlenme zorunluluğu da bulunmaktaydı.

Son fıkrada, iletişim kurum ve kuruluşlarında görevli veya böyle bir hizmeti vermeye yetkili olanların, dinleme ve kayda alma işlemlerinin yapılması ve bu amaçla cihazların kurulması istenildiğinde, istemi derhal yerine getirme ve işlemin başladığı ve bitirildiği tarihi ve saati bir tutanakla saptama zorunluluğu düzenlenmekteydi.

C. 2559 Sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu

2559 sayılı PVSK'nın 2. maddesinde polisin genel emniyetle ilgili görevleri; kanunlara, tüzüklere, yönetmeliklere, Hükümet emirlerine ve kamu düzenine uygun olmayan hareketlerin işlenmesinden önce bu kanun hükümleri dairesinde önünü almak ve işlenmiş olan bir suç hakkında Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu ile diğer kanunlarda yazılı görevleri yapmak olarak sıralanmıştır.

5397 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'dan önce 2559 sayılı PVSK'nın ek 7. maddesi şöyleydi: *“Polis, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne, Anayasa düzenine ve genel güvenliğine dair önleyici ve koruyucu tedbirleri almak, emniyet ve asayişini sağlamak üzere, ülke seviyesinde ve sanal ortamda¹²⁹ istihbarat faaliyetlerinde bulunur, bu amaçla bilgi toplar, değerlendirir, yetkili mercilere veya kullanma alanına ulaştırır. Devletin diğer*

¹²⁸ Madde gerekçesine göre, süre uzatılmadığında ise dinleme veya tespit kararı kendiliğinden, ayrıca bir karar verilmesine gerek olmadan, ortadan kalkar. Dönem : 21 Yasama Yılı : 1, T.B.M.M. (S. Sayısı : 87), **Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu Tasarısı ve İçişleri ve Adalet Komisyonları Raporları (1/487)**, <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem21/yil01/ss87m.htm>, (Çevrimiçi) Erişim Tarihi: 19.02.2018.

¹²⁹ 02.01.2017 tarihli ve 680 sayılı KHK'nin 28 inci maddesiyle, bu fıkrada yer alan “ülke seviyesinde” ibaresinden sonra gelmek üzere “ve sanal ortamda” ibaresi eklenmiştir.

istihbarat kuruluşlarıyla işbirliği yapar.” Buna göre, 16.6.1985 tarihinde 2559 sayılı PVSK’ya eklenen ek 7. maddede yer alan düzenleme, önleyici ve koruyucu tedbirleri almak için dayanak oluşturup yalnızca istihbarat faaliyetlerinde bulunma yetkisi vermektedir.

03.07.2005 tarihli 5397 sayılı Kanun’dan önce, önleme amaçlı dinlemeye dair yasal bir düzenleme bulunmuyordu.¹³⁰ 4422 sayılı ÇASÖMK sadece adli amaçlı iletişimin denetlenmesi tedbirine yer verildiği için, bu dönemde yapılan önleme amaçlı iletişimin tespiti hukuka aykırı kabul edilmekteydi.¹³¹

Adli amaçlı iletişimin denetlenmesi tedbirinde olduğu gibi, önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi de Anayasamızın 22. maddesinde düzenlenen haberleşme hürriyetiyle yakından ilgilidir. Mukayeseli hukuktan yararlanılarak ve AİHM kararları doğrultusunda, önleme amaçlı iletişimin denetlenmesine dair yasal boşluk 2559 sayılı PVSK’nın ek 7. maddesinde yapılan değişiklikle doldurulmuştur.¹³² Böylece, önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi açık ve anlaşılır biçimde düzenlenmiştir.

D. 2803 Sayılı Jandarma Teşkilatı Görev ve Yetkileri Kanunu

2803 sayılı Jandarma Teşkilatı Görev ve Yetkileri Kanununun 7. maddesinde jandarmanın görevleri şu şekilde sıralanmıştır:

“a) Mülki görevleri;

Emniyet ve asayiş ile kamu düzenini sağlamak, korumak ve kollamak, kaçakçılığı men, takip ve tahkik etmek, suç işlenmesini önlemek için gerekli tedbirleri almak ve uygulamak, ceza infaz kurumları ve tutukevlerinin dış korunmalarını yapmak, (b) ve (c) bentlerinde belirtilen görevler dışında kalan ve diğer kanun ve nizam hükümlerinin icrası ile bunlara dayalı emir ve kararlarla Jandarmaya verilen görevleri yapmak.

¹³⁰ İlhan, a.g.m., s. 774.

¹³¹ Ersan Şen, **Türk Hukukunda Telefon Dinleme...**, s. 44.

¹³² Mustafa Taşkın, “Türk Hukukunda Adli ve Önleme Amaçlı İletişimin Denetlenmesi: Sorunlar ve Çözüm Önerileri”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, Temmuz 2010, Yıl:1, Sayı:2, s. 478, 495.

b) Adli görevleri;

İşlenmiş suçlarla ilgili olarak kanunlarda belirtilen işlemleri yapmak ve bunlara ilişkin adli hizmetleri yerine getirmek.

c) Askeri görevleri;

Kanunlarla verilen askeri hizmetleri yerine getirmek.”¹³³

Görüldüğü üzere, jandarmanın görevleri arasında, “suç işlenmesini önlemek için gerekli tedbirleri almak ve uygulamak” da sayılmıştır. 2559 sayılı PVSK’nın 25. maddesinde, jandarma komutanları ile jandarma karakol komutanlarına da, polis teşkilatı bulunmayan yerlerde il, ilçe ve bucak bu kanunda yazılı vazifeleri yapma ve yetkileri kullanma hakkı verilmiştir. Dolayısıyla, 2559 sayılı PVSK’nın ek 7. maddesinde düzenlenen polisin istihbarat toplama görev ve yetkisinin, aynı Kanunun 25. maddedeki atfa dayanılarak jandarma tarafından da kullanılabilmesi kabul edilmekteydi. Ancak yine de, 5397 sayılı Kanundan önceki dönemde, jandarmanın istihbari görev ve yetkisinin olup olmadığı konusunda tartışmalar bulunmaktaydı.¹³⁴

5397 sayılı Kanun’un 2. maddesiyle 2803 sayılı JTGVYK’da değişiklik yapılmış, böylece ilk defa 2803 sayılı JTGVYK’nın ek 5. maddesiyle; jandarmanın, bu Kanunun 7 nci maddesinin (a) bendine ilişkin görevleri yerine getirirken önleyici ve koruyucu tedbirleri almak üzere, sadece kendi sorumluluk alanında 4.12.2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun, casusluk suçları hariç, 250 nci maddesinin birinci fıkrasının (a), (b) ve (c) bentlerinde yazılı suçların işlenmesinin önlenmesi amacıyla, hâkim kararı veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Jandarma Genel Komutanı veya istihbarat başkanının yazılı emriyle,

¹³³ Maddenin 6755 sayılı Kanunun 9. maddesiyle değişiklikten önceki hali şöyleydi: “Jandarmanın sorumluluk alanlarında genel olarak görevleri şunlardır.

a) Mülki görevleri; Emniyet ve asayiş ile kamu düzenini sağlamak, korumak ve kollamak, kaçakçılığı men, takip ve tahkik etmek, suç işlenmesini önlemek için gerekli tedbirleri almak ve uygulamak, ceza infaz kurumları ve tutukevlerinin dış korunmalarını yapmak.

b) Adli görevleri; İşlenmiş suçlarla ilgili olarak kanunlarda belirtilen işlemleri yapmak ve bunlara ilişkin adli hizmetleri yerine getirmek.

c) Askeri görevleri; Askeri kanun ve nizamların gereği görevlerle Genelkurmay Başkanlığınca verilen görevleri yapmak.

d) Diğer görevleri; Yukarıda belirtilen görevler dışında kalan ve diğer kanun ve nizam hükümlerinin icrası ile bunlara dayalı emir ve kararlarla Jandarmaya verilen görevleri yapmak.”.

¹³⁴ Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 66.

telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimi tespit edebileceği, dinleyebileceği, sinyal bilgilerini değerlendirebileceği, kayda alabileceği açıkça düzenlenmiştir.¹³⁵

Yine 5397 sayılı Kanun'dan önceki dönemde, jandarmanın istihbarat yetkisi açık olarak düzenlenmemişken; 5397 sayılı Kanun'la jandarmaya önleyici ve koruyucu tedbirleri almak üzere istihbari faaliyetlerde bulunma yetkisi verilmiştir. Ancak kanun hükmüne dikkat edilirse burada istihbarat yapma yetkisi, polise verilen yetkiden farklı olarak sadece "kendi sorumluluk alanı" ile sınırlı tutulmuştur.¹³⁶

Aynı zamanda 2803 sayılı JTGVYK'da, 2559 sayılı PVSK'daki düzenlemeden farklı olarak, iletişimin denetlenmesine ilişkin hakim kararları ve yazılı emirlerin, Emniyet Genel Müdürlüğü İstihbarat Dairesi Başkanlığı görevlilerince değil; Jandarma Genel Komutanlığı İstihbarat Başkanlığı görevlilerince yerine getirileceği belirtilmiştir.

E. 2937 Sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanunu

Kelime anlamı yeni öğrenilen bilgiler, haberler, duyular, bilgi toplama, haber alma¹³⁷ olan istihbarat kavramı; terminolojik anlamda "*devlet tarafından belirlenen ihtiyaçlara karşılık olarak çeşitli kaynaklardan derlenen haber, bilgi ve dokümanların işlenmesi sonucu elde edilen ürün*"¹³⁸ olarak tanımlanmaktadır.

Günümüzde ülkeler güvenliklerini sağlamak amacıyla, kendilerine yönelmiş tehlikelerden haberdar olmak için istihbari bilgi edinme yolunu seçmektedirler. Artık istihbarat, ülkelerin güvenliği için vazgeçilmez yöntemlerden birisi haline gelmiştir.¹³⁹

¹³⁵ 6352 sayılı Kanununun 105. maddesiyle CMK'nın 250. maddesi yürürlükten kaldırılmıştır. Buna göre, önleme amaçlı iletişimin denetiminin yapılabileceği düzenlenen mülga CMK 250/1. maddesinde yer alan suçlar, 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 10/4. maddesine alınmıştır, Kaymaz, **a.g.e.**, s.66.

¹³⁶ Murat Durmuş, "Özel Hayatın Korunması Hakkı ve Bu Çerçeve de İstihbarat Faaliyetleri", Yayımlanmamış yüksek lisans tezi, Kırıkkale, 2006, s. 40-41.

¹³⁷ Yılmaz, **a.g.e.**, s.325.

¹³⁸ <https://www.mit.gov.tr/isth-olusum.html>, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi:27.02.2018.

¹³⁹ Durmuş a.g.m., s. 28-29.

2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 4. maddesinde Milli İstihbarat Teşkilatının görevleri sayılmıştır.¹⁴⁰ Hem 2559 sayılı PYSK'da hem de 2803 sayılı JTGYYK'da olduğu gibi, 5397 sayılı Kanundan önce 2937 sayılı DİHVMİTK'da da önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi açık olarak düzenlenmemiştir.

5397 sayılı Kanunun 3. maddesiyle, 2937 sayılı DİHVMİTK'nın 4. maddesindeki görevlerin yerine getirilmesi amacıyla Anayasanın 2. maddesinde belirtilen temel niteliklere ve demokratik hukuk devletine yönelik ciddi bir tehlikenin varlığı halinde Devlet güvenliğinin sağlanması, casusluk faaliyetlerinin ortaya çıkarılması, Devlet sırrının ifşasının tespiti ve terörist faaliyetlerin önlenmesine ilişkin olarak, MİT'e önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi yetkisi verilmiştir. Buna göre MİT, 2937 sayılı DİHVMİTK'nın 4. maddesindeki görevlerin yerine getirilmesi amacıyla önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurabilecektir.¹⁴¹

¹⁴⁰ "Milli İstihbarat Teşkilatının görevleri şunlardır;

a) Türkiye Cumhuriyetinin ülkesi ve milleti ile bütünlüğüne, varlığına, bağımsızlığına, güvenliğine, Anayasal düzenine ve milli gücünü meydana getiren bütün unsurlarına karşı içten ve dıştan yöneltilen mevcut ve muhtemel faaliyetler hakkında milli güvenlik istihbaratını Devlet çapında oluşturmak ve bu istihbaratı Cumhurbaşkanını, Başbakanını, Genelkurmay Başkanını, Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreteri ile gerekli kuruluşlara ulaştırmak.

b) Devletin milli güvenlik siyasetiyle ilgili planların hazırlanması ve yürütülmesinde; Cumhurbaşkanını, Başbakanını, Genelkurmay Başkanını, Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreteri ile ilgili bakanlıkların istihbarat istek ve ihtiyaçlarını karşılamak.

c) Kamu kurum ve kuruluşlarının istihbarat faaliyetlerinin yönlendirilmesi için Cumhurbaşkanını, Başbakanını ve Milli Güvenlik Kuruluna tekliflerde bulunmak.

d) Kamu kurum ve kuruluşlarının istihbarat ve istihbarata karşı koyma faaliyetlerine teknik konularda müşavirlik yapmak ve koordinasyonun sağlanmasında yardımcı olmak.

e) Genelkurmay Başkanlığınca Silahlı Kuvvetler için lüzum görülecek haber ve istihbaratı, yapılacak protokole göre Genelkurmay Başkanlığına ulaştırmak.

f) Milli Güvenlik Kurulunda belirlenecek diğer görevleri yapmak.

g) İstihbarata karşı koymak.

h) (Ek: 17/4/2014-6532/1 md.) Dış güvenlik, terörle mücadele ve milli güvenliğe ilişkin konularda Cumhurbaşkanınca veya Bakanlar Kurulunca verilen görevleri yerine getirmek.

i) (Ek: 17/4/2014-6532/1 md.) Dış istihbarat, milli savunma, terörle mücadele ve uluslararası suçlar ile siber güvenlik konularında her türlü teknik istihbarat ve insan istihbaratı usul, araç ve sistemlerini kullanmak suretiyle bilgi, belge, haber ve veri toplamak, kaydetmek, analiz etmek ve üretilen istihbaratı gerekli kuruluşlara ulaştırmak.

j) (Ek: 17/4/2014-6532/1 md.) İstihbarat kapasitesini, niteliğini ve etkinliğini artırmak amacıyla çağdaş istihbarat usul ve yöntemlerini araştırmak, teknolojik gelişmeleri takip etmek ve uygun görülenleri temin etmek.

(Değişik birinci cümle: 17/4/2014-6532/1 md.) Milli İstihbarat Teşkilatına bu görevler dışında görev verilemez. Milli İstihbarat Teşkilatı birimlerinin görev, yetki ve sorumlulukları Cumhurbaşkanınca onaylanacak bir yönetmelikte belirtilir."

¹⁴¹ Ataman, a.g.e., s. 55.

5397 sayılı Kanunla yapılan değişiklikten sonra 2937 sayılı DİHVMİTK'nın 6. maddesinin (b) bendine eklenen “*iletişim alt yapısından kendi görev sahasına giren konularda yaralanabilmek*” ibaresi, sadece MİT ile ilgili düzenlemede yer almaktadır. Böylece yalnızca MİT'e, telekomünikasyon kurumlarının iletişim alt yapısından yararlanma, iletişim alt yapısına müdahale ve buradaki her türlü bilgiyi inceleyerek değerlendirme yetkisi verilmiştir.¹⁴²

Ayrıca, 5397 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle, 2559 sayılı PVSK ve 2803 sayılı JTGVYK'da yer alan kurumlara, “*casusluk suçları hariç*”, 4.12.2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 250 nci maddesinin birinci fıkrasının (a), (b) ve (c) bentlerinde yazılı suçların işlenmesinin önlenmesi amacıyla, telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimi denetleme yetkisi verilmişken, 5397 sayılı Kanunda yapılan düzenlemeyle yalnızca MİT'e, casusluk suçlarıyla mücadelede önleme amaçlı iletişimi denetlenme yetkisi verilmiştir.

¹⁴² A.e., s. 55.

İKİNCİ BÖLÜM

TEDBİRİN ÇEŞİTLERİ VE UYGULANMA KOŞULLARI

I. TEDBİRİN ÇEŞİTLERİ

A. Genel Olarak

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 135. maddesinin düzenlendiği bölümün başlığı, “*Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi*”dir. CMK'nın 135/1. maddesinde, bir suç dolayısıyla yapılan soruşturma ve kovuşturmada, suç işlendiğine ilişkin somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması durumunda, hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısının kararıyla şüpheli veya sanığın telekomünikasyon yoluyla iletişimin dinlenebileceği, kayda alınabileceği ve sinyal bilgilerinin değerlendirilebileceği hükmü yer almaktadır. CMK'nın 135/5. maddesinde ise, şüpheli veya sanığın yakalanabilmesi için, mobil telefonun yerinin, hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısının kararına istinaden tespit edilebileceği hükmüne yer verilmiştir. 02/12/2014 tarihli ve 6572 sayılı Kanununun 42. maddesiyle, bu maddeye 6 numaralı fıkra eklenmiş ve 1. fıkradan çıkarılan “*iletişiminin tespiti*”, bu fıkroda düzenlenmiştir. Buna göre, şüpheli ve sanığın telekomünikasyon yoluyla iletişiminin tespiti, soruşturma evresinde hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısı, kovuşturma evresinde mahkeme kararına istinaden yapılır.

CMK'nın 135. maddesinin başlığı “*İletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması*” olmakla birlikte; maddenin düzenlendiği bölüm başlığı göz önüne alındığında, “*denetim*” kavramının kapsamına, iletişimin tespiti, dinlenmesi, kayda alınmasının yanında, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi ve mobil telefonun yerinin tespiti de girmektedir.¹

¹ Kaymaz, a.g.e., s. 115; Parlar, Hatipoğlu, a.g.e., s. 539.

B. İletişimin Tespiti

10.11.2005 günü Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı Yönetmeliği'nin 3/i. maddesi ve 14.02.2007 günü Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren İletişimin Denetlenmesi Yönetmeliği'nin² 4/f. maddesine göre, iletişimin tespiti, *“iletişimin içeriğine müdahale etmeden iletişim araçlarının diğer iletişim araçlarıyla kurduğu iletişime ilişkin arama, aranma, yer bilgisi ve kimlik bilgilerinin tespit edilmesine yönelik işlemleri”* ifade etmektedir. Buna göre, içerikler hakkında bilgi sahibi olunmadan, bir telefon numarasından kimlerle ve ne zaman görüşme yapıldığı, bu görüşmelerin ne kadar sürdüğü, yine elektronik posta aracılığıyla kimlerle ne zaman haberleşme kurulduğu hususları, iletişimin tespitinin kapsamına girmektedir.³ İletişimin tespiti tedbirinin amacı, *“şüpheli veya sanığın kimlerle, nerede, ne zaman ve ne kadar süreyle görüştüğünü belirleyerek suçun işlenişine ilişkin anlamlı sonuçlara vararak delil elde etmektir.”*⁴

4422 sayılı ÇASÖMK'nın 2. maddesinde düzenlenen iletişimin denetlenmesi tedbirinin madde başlığı “İletişimin dinlenmesi veya tespiti” şeklindeydi. 4422 sayılı ÇASÖMK'da iletişimin tespiti, iletişimin dinlenmesi sonucu elde edilen verilerin kaydedilmesi anlamına gelmektedir.⁵ Bu yüzden, iletişimin tespiti kavramı 4422 sayılı ÇASÖMK'da da kullanılmasına rağmen, kavramın her iki kanunda ifade ettiği anlamın farklılık gösterdiği söylenebilir.⁶

CMK'da iletişimin tespiti tedbirinin neyi kapsadığı açıkça belirtilmemiştir. Uygulamada, HTS (Historical Traffic Search)⁷ olarak adlandırılan raporlar, şüpheli

² Danıştay 10. Dairesi'nin 09/03/2017 tarihli 2012/1001 Esas, 2017/1361 Karar sayılı ilamı ile bu yönetmeliğin tamamının iptaline karar verilmiştir. Gerekçe için bkz., s. 81, dipnot 191.

³ Mehmet Onursal Cin, **Ceza Muhakemesi Hukuku Temel Bilgiler-Örnek Sınav Soruları ve Pratik Çalışmalar-**, 2. Bs., Konya, Palet Yayınları, 2015, s. 146; Cumhur Şahin, **Ceza Muhakemesi Hukuku I**, s. 355.

⁴ Ataman, **a.g.e.**, s. 22.

⁵ Nurullah Kunter, Feridun Yenisey, **Arama, Elkoyma ve İletişimin Denetlenmesi**, İstanbul, Beta, 2000, s. 112; Feridun Yenisey, “Organize Suçlulukla Mücadelede Özel Ceza Muhakemesi Tedbirleri”, İçinde: **Hukuk Kurultayı 2000, Cilt 2**, Ankara, s. 118.

⁶ Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 87.

⁷ “Geçmişe dönük arama trafiği” anlamına gelmektedir, Meran, **a.g.e.**, s. 58; Yargıtay 16. Ceza Dairesi, 20.09.2018 tarihli, 2018/2088 Esas, 2018/2728 Karar sayılı ilamında, HTS kayıtlarını, görüşme içeriğine müdahale edilmeyen iletişim kayıtları olarak tarif etmiş ve tek başına hükme esas

veya sanığın geçmişte yapmış olduğu iletişim kayıtlarını içermektedir.⁸ Ancak, iletişimin tespiti tedbirine, ileriye yönelik olarak da başvurulması mümkündür.⁹ İletişimin tespiti tedbiri, sadece telefon trafiğine ilişkin kayıtları değil; aynı zamanda, internet ortamında elektronik postanın gönderilmesi, bağlantı zamanı, bağlantı yollarının belirlenmesini de kapsamaktadır.¹⁰

alınmayacağına hükmetmiştir: “... Bu çerçevede, şüphelinin görüşme içeriği bulundurmeyen iletişim kayıtlarına (arayan ve aranan abone, cihaz, zaman, süre ve yer bilgilerini gösteren kayıtlara) ulaşılabilmekte, şüphelinin diğer şüphelilerle olan görüşme ve buluşmalarına ilişkin yer, zaman, süre bilgisi içeren veriler elde edilebilmektedir. **Bu kayıtlar kısaca HTS (Historical Traffic Search) yani telefon görüşme ve sinyal kayıtlarının geçmişi olarak tarif edilmektedir. Ceza yargılaması açısından üzerinde durulması gereken husus, bir delilin kullanıldığı ceza yargılamasında o olayı ne kadar temsil ettiği ile ilgilidir. Acaba herhangi bir delil (somut olayda HTS kayıtları), tek başına sübut için yeterli kabul edilir mi? Yahut bu delil başka hangi tür delillerle desteklendiğinde sübut için yeterli olabilir mi? HTS kayıtları, iletişimin içeriğine müdahale edilmeksizin, kişinin kimle, nerede, ne zaman, ne kadar süreyle iletişime geçtiğine yönelik verileri içerir. HTS kayıtlarının tek başına sübuta elverişli delil niteliğinde değildir. HTS kayıtları, diğer delillerle birlikte bir anlam ifade edebilir. HTS kayıtlarının ortaya koyduğu veriler, diğer delillerle (örneğin tanık, sanık beyanı, görüntü kayıtları vs.) desteklenebiliyor ise, bu veriler belirti delili olarak hüküm verilirken hiç kuşkusuz göz önünde bulundurulabilir ...”;**

Yargıtay, HTS kayıtlarının incelenmemesini bozma nedeni yaptığı birkaç karar şöyledir: “...Sanık S. Ş.’nin hakkında hırsızlık suçundan kurulan hükmün temyiz incelemesinde; Sanık E.’nin kollukta alınan savunmasında hırsızlık eylemini sanık S. ile gerçekleştirdiklerini belirttiği, ancak sanık S.’nin tüm aşamalarda üzerine atılı suçlamaları kabul etmediği olayda gerçeğin kuşkuyla yer bırakmayacak şekilde tespiti açısından; **sanık S.’nin suç tarihinde kullandığı cep telefonu numarasının suç tarihinde ve zaman diliminde baz istasyonlarını gösterir ayrıntılı HTS kayıtlarının temin edilerek sanığın cep telefonunun suç saatinde olay mahallinde sinyal verip vermediği tespit edilip sonucuna göre sanığın hukuki durumunun takdir ve tayini gerekirken, eksik araştırmayla yazılı biçimde hüküm kurulması ...”;**

Yargıtay 13. Ceza Dairesi’nin 18.03.2019 tarihli, 2018/10737 Esas, 2019/4102 Karar sayılı ilamı; “... Sanığın suçlamayı kabul etmediği, olay tarihinde olay yeri olan Kayseri’ye bile gelmediğini ve yanında kaldığını beyan ettiği kişilerin adres olarak gösterdiği dikkate alınmadan **gerekirse sanığın suç tarihinde kullandığı telefonun tespiti ile HTS kayıtları da getirilmek suretiyle olay tarihinde suç yeri yakınlarında baz istasyonlarında sinyal verip vermediğinin araştırılması**, gösterilen tanıkların beyanlarının alınması ve sanığın yeni tarihli fotoğrafının çektilererek, nüfus cüzdanı fotokopisindeki fotoğrafın sanığa ait olup olmadığının tespiti ile çalıntı telefonu satmak için götürülen şahıs olup olmadığının diğer tanıklarla teşhis ettirilmeden eksik incelemeyle yazılı şekilde hüküm kurulması ...”;

Yargıtay 13. Ceza Dairesi’nin 14.03.2019 tarihli, 2018/10916 Esas, 2019/4030 Karar sayılı ilamı; “... sanık M. Ö. suç tarihinde ayağının kırık olduğunu ve hastanede olduğunu beyan ettiğinden sanığın suç tarihinde hastanede olup olmadığının tespiti için hastane kayıtlarının temini ile **sanığın HTS kayıtlarının temini ile suç tarihi ve öncesinde dosyanın diğer sanıkları ile iletişimi olup olmadığının tespiti ile tüm deliller birlikte değerlendirilmek suretiyle sanığın hukuki durumunun tayin ve takdiri yerine eksik araştırma sonucu yazılı şekilde hüküm kurulması ...”;**

Yargıtay 7. Ceza Dairesi’nin 06.03.2019 tarihli, 2018/11690 Esas, 2019/27550 Karar sayılı ilamı, UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 03.04.2019.

tarafından verilen kararlarda,: “... ”

⁸ Sezer, İpek, Parlak, a.g.e., s. 80.

⁹ A.e., s. 80.

¹⁰ Mehmet Tamöz, Hüseyin Kocabey, **Türk Hukukunda Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan Önleme ve Adli Amaçlı İletişimin Denetlenmesi, Gizli Soruşturmacı Görevlendirilmesi, Teknik Araçlarla İzleme**, Ankara, Yaklaşım Yayıncılık, 2009, s. 40.

Doktrinde bazı yazarlar, iletişimin tespiti kavramını yönetmelikte belirlenen tanım doğrultusunda kabul ederken¹¹; bazı yazarlar iletişimin tespiti kavramını, “dış bağlantı verileri” olarak tanımlayarak iletişimin içeriğine müdahale edilmeksizin kimler arasında ve ne zaman yapıldığına dair bilgilere ulaşılmamasının, CMK’nın 135. maddesinde öngörülen koşullara bağlı olmadığını kabul etmiş¹²; bazı yazarlar ise, “tespit” kavramını telefonun veya telefonu kullanan kişinin bulunduğu yerin saptanması olarak kabul etmişlerdir.¹³

CMK’nın 135. maddesinin 8. fıkrasında yer alan; dinleme, kayda alma ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesine ilişkin hükümlerin ancak aynı fıkroda sayılan suçlarla ilgili olarak uygulanabileceği düzenlemesi karşısında, hakkında iletişimin tespiti tedbirine başvurulabilecek suçların CMK’nın 135/8. maddesinde yer alan suçlarla sınırlı olmadığı kabul edilmektedir.¹⁴

C. İletişimin Dinlenmesi ve Kayda Alınması

10.11.2005 günü Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı Yönetmeliği’nin 3/e. maddesi ve 14.02.2007 günü Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren İletişimin Denetlenmesi Yönetmeliği’nin¹⁵ 4/e. maddesine göre, iletişimin dinlenmesi ve kayda alınması, “*Telekomünikasyon yoluyla gerçekleştirilmekte olan konuşmalar ile diğer her türlü*

¹¹ Şahin, a.g.e., s. 355; Kaymaz, a.g.e., s. 119.

¹² Öztürk, Erdem, **Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 638, 639; Öztürk vd., **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, 3. Baskı, Ankara, Seçkin, 2010, s. 467. Yazarlara göre, telefonla taciz, hakaret gibi suçların ortaya çıkarılması amacıyla haberleşme hizmeti veren kurum tarafından konuşmaları ücretlendirmek amacıyla tutulan bilgilerden yararlanılmasına CMK’nın 135. maddesi engel oluşturmamaktadır.

¹³ Nurullah Kunter, Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoğlu, **Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku**, İstanbul, Beta, 16. Baskı, 2008, s. 715.

¹⁴ Meran, a.g.e., s. 48; Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 15.11.2011 tarihli, 2011/6-140 Esas, 2011/222 Karar sayılı ilamında, “... *İletişimin tespiti tedbirinin uygulanabilmesi yönünden dinleme, kayda alma ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirlerinde olduğu gibi katalog suç sınırlaması bulunmayıp, tüm suçlar yönünden bu tedbire başvurma olanağı bulunduğundan, somut olayda olduğu gibi işlendiği iddia olunan hırsızlık suçu yönünden iletişimin tespiti kararı verilmesi olanaklı ise de; hakkında tedbir kararı verilen kişiler yönünden tedbir kararının işabetli olup olmadığının belirlenmesi gerekmektedir....*” ifadelerine yer vererek iletişimin tespiti tedbirine başvurulabilecek suçların katalog suçlarla sınırlı olmadığı görüşünü benimsemiştir, <http://www.kazanci.com.tr/gunluk/cgk-2011-6-140.htm>, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 11.03.2018.

¹⁵ Danıştay 10. Dairesi’nin 09/03/2017 tarihli ve 2012/1001 Esas, 2017/1361 Karar sayılı ilamı ile bu yönetmeliğin tamamının iptaline karar verilmiştir. Gerekçe için bkz., s. 81, dipnot 191.

iletişimin uygun teknik araçlarla dinlenmesi ve kayda alınmasına yönelik işlemleri” ifade etmektedir.

Görüldüğü üzere, hem Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı Yönetmeliği hem de İletişimin Denetlenmesi Yönetmeliği’nde iletişimin dinlenmesi ve kayda alınması kavramları birlikte tanımlanmasına rağmen, öğretilerde bu iki denetim şeklinin birbirinden ayrı olarak tanımlanması yoluna gidilmiştir.¹⁶

İletişimin dinlenmesi, iletişimin canlı olarak izlenmesi, duyulması, “canlı izleme” şeklinde tanımlandığı gibi¹⁷; telekomünikasyon aracılığıyla yapılan iletişimin yetkili kılınan üçüncü kişi tarafından dinlenmesi, yapılan iletişim hakkında bilgi sahibi olunması şeklinde de ifade edilmektedir.¹⁸

İletişimin kayda alınması ise, kimi yazar tarafından araya bir vasıta koyularak gerçekleştirilen iletişimin gizlice dinlenmesi sonucu elde edilen bilgilerin kaydedilmesi olarak tanımlanırken¹⁹; kimi yazar tarafından telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin, iletişimi gerçekleştiren kişiler dışında yetkilendirilen üçüncü bir kişi tarafından kayıt cihazıyla kayıt altına alınması olarak da tanımlanmıştır.²⁰

Suçla mücadelede yalnızca iletişimin dinlenmesi yeterli olmamaktadır. Çünkü özellikle örgütlü suçların failleri telefonların dinlendiğini bildiği için şifreli konuşmakta ve kolluk görevlilerini yanlış yönlendirebilmektedir.²¹ Bu yüzden dinleme sonucu elde edilen bilgilere her zaman ulaşılması ve bu bilgilerin delil değerinin olması için kayda alınması zorunluluk arz etmektedir.²²

¹⁶ Kaymaz, **a.g.e.**, s. 116-118; Kunter, Yenisey, Nuhoglu, **a.g.e.**, s. 715; Veli Özer Özbek, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Ankara, Seçkin, 2006, s. 421.

¹⁷ Kaymaz, **a.g.e.**, s. 118; Kunter, Yenisey, Nuhoglu, **a.g.e.**, s. 715.

¹⁸ Özbek, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 421.

¹⁹ Atakan Çoksezen, “5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde Ceza Muhakemesi Tedbiri Olarak İletişimin Dinlenmesi”, İstanbul, 2006, s. 3, http://www.turkhukuk sitesi.com/makale_229.htm, Çevrimiçi, Erişim Tarihi: 25.03.2018.

²⁰ Özbek, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 422.

²¹ Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 89.

²² Şahin, **Ceza Muhakemesi Hukuku I**, s. 355.

İletişimin dinlenmesi tedbirinin yalnızca telefonla veya internet üzerinden yapılan konuşmalar için geçerli olduğunu kabul eden görüş bulursa da²³; “okuma” niteliğinde olan internet üzerinden yapılan yazışmalar veya faks yoluyla yapılan haberleşmelerin iletişimin dinlenmesi tedbirinin kapsamına girdiğini belirten görüş de bulunmaktadır.²⁴

CMK’da okunabilir iletiler konusunda açık bir yasal düzenleme bulunmasa da, iletişimin kaydedilmesi tedbirinin kapsamı, iletişimin dinlenmesi tedbirinden daha geniş olduğundan, kanaatimizce telefon aracılığı ile yapılan mesajlaşmalar veya internette üzerinden gönderilen mailler, iletişim kaydedilmesi kapsamında değerlendirilmelidir.²⁵

CMK’nın 135. maddesinin 8. fıkrasında yer alan düzenlemeye göre; dinleme ve kayda alma tedbirine ilişkin hükümler, ancak aynı fıkrafta sayılan suçlarla ilgili olarak uygulanabilir.²⁶

D. Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesi

Ceza Muhakemesi Kanununun ilk halinde düzenlenmeyen sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbiri, 25.05.2005 tarihinde kabul edilen 5353 Sayılı Kanunla yapılan değişiklikle Kanunumuza eklenmiş ve 01.06.2005 tarihinde bu haliyle yürürlüğe girmiştir.

²³ Şahin, “Telekomünikasyon Yoluyla İletişimin Denetlenmesi ...”, s. 1099.

²⁴ Kunter, Yenisey, Nuhoğlu, **a.g.e.**, s. 721

²⁵ Yener Ünver, Hakan Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 13 Bs., Ankara, Adalet Yayınevi, 2017, s. 413,414.

²⁶ Yargıtay 18. Ceza Dairesi 13/12/2016 tarih, 2016/17804 Esas, 2016/19040 Karar sayılı ilamında bu hususa değinilmiştir: “... Telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi tedbiri CMK’nın 135 ila 138. maddelerinde düzenlenmiş olup, 135. maddede; iletişimin tespiti, dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi olmak üzere dört tedbire yer verilmiş, tedbirlerin yerine getirilme şartları ve usulü düzenlenmiş, bu konuya ilişkin verilecek kararların kapsamı ve uygulama süresine yönelik ayrıntılı düzenleme yapılmıştır. Ceza Muhakemesi Kanununun 136. maddesinde, 135. maddede sayılan tedbirlerin uygulanmasına yönelik şüpheli veya sanığın müdafii için öngörülen istisnalar hüküm altına alınmış, 137. maddesinde telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin tespiti dinlenmesi ve kayda alınması kararlarının ne suretle icra edileceği, kayda alınan iletişim muhtevasının yazıya dökülmesi, işlemlere son verilmesi ve iletişim içeriğine ilişkin kayıtların yok edilmesi ve ilgililere bilgi verilmesi hususları düzenlenmiş, 138. maddesinde ise tesadüfen elde edilen deliller konusu hükme bağlanmıştır. **CMK’nın 135/6. maddesi kapsamında dinleme, kayda alma ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesine ilişkin hükümler ancak kanun maddesinde yazılan katalog suçlarla ilgili olarak uygulanabilir. Bu madde uyarınca iletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesine ilişkin hükümlerin hangi suçlarda uygulanabileceği açıkça belirtilmiştir...**”, UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 27.03.2018.

10.11.2005 günü Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı Yönetmeliği'nin 3/p. maddesi ve 14.02.2007 günü Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren İletişimin Denetlenmesi Yönetmeliği'nin²⁷ 4/h. maddesine göre sinyal bilgisi, *“bir şebekede haberleşmenin iletimi veya faturalama amacıyla işlenen her türlü veriyi”*; 14.02.2007 günü Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren İletişimin Denetlenmesi Yönetmeliği'nin 4/1. maddesine göre sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi ise, *“iletişimin içeriğine müdahale niteliğinde olmayıp yetkili makamdan alınan karar kapsamında sinyal bilgilerinin iletişim sistemleri üzerinde bıraktığı izlerin tespit edilerek, bunlardan anlamlandırılan sonuçlar çıkarmak üzere gerçekleştirilen değerlendirme işlemlerini”* ifade etmektedir.

Telefon görüşmeleri, içerik bilgisi ve faturalandırma bilgisi olmak üzere iki ana unsurdan oluşmaktadır. İçerik bilgisi, iletişimin dinlenmesi ve kayda alınması tedbirinin konusunu oluşturmakta iken; faturalandırma bilgisi, sunulan iletişim hizmeti karşılığında alınacak ücrete temel oluşturacak (telefon numarası, telefonun seri numarası, görüşmenin olduğu yer gibi) bilgileri kapsamaktadır.²⁸

Sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi, belli bir zaman aralığında, belli bir yerde telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişime dair detayların incelenerek iletişimin tarafları arasında araştırmayı yoğunlaştırma²⁹ ve sinyal bilgilerinin bıraktığı izlerden anlamlı sonuçlara ulaşma işlemidir.³⁰ İletişimin tespiti ile sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirlerinin benzerliklerinden dolayı uygulamada birbirine karıştırılması ve bunun sonucunda sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirinin iletişimin tespiti tedbiri gibi değerlendirilerek katalog suçlar dışında uygulanması sorunu oluşabileceği ileri sürülen görüşler arasında yer almaktadır.³¹ Çünkü iletişimin dinlenmesi ve kayda alması tedbirinde olduğu gibi sinyal

²⁷ Danıştay 10. Dairesi'nin 09/03/2017 tarihli 2012/1001 Esas, 2017/1361 Karar sayılı ilamı ile bu yönetmeliğin tamamının iptaline karar verilmiştir. Gerekçe için bkz., s. 81, dipnot 191.

²⁸ Şahin, *Ceza Muhakemesi Hukuku I*, s. 356.

²⁹ Ünver, Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, s. 454.

³⁰ Şahin, *Ceza Muhakemesi Hukuku I*, s. 357.

³¹ Ramazan Keklik, “Ceza Yargılamasında İletişimin Denetlenmesi”, *Adalet Dergisi*, 25.Sayı - Mayıs 2006, s. 228, 232.

bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirine ilişkin hükümler de, ancak CMK'nın 135. maddesinin 8. fıkrasında sayılan suçlarla ilgili olarak uygulanabilir.³²

Kolluk görevlileri, hakim veya Cumhuriyet savcısı kararıyla fatura bilgilerini temin edip özel bir program aracılığıyla delil elde etmek için kullanılabilir hale getirmektedir.³³ Elde edilen verilerin değerlendirilmesinde özel programlar kullanılmışsa, bu işlemin sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbiri; iletişim kayıtlarından kimin kiminle, kaç defa, ne kadar süreyle, hangi tarihlerde iletişime geçtiği özel programlar kullanılmadan, dokümanlar üzerinden elde ediliyorsa, işlemin iletişimin tespiti tedbirinin kapsamına girdiği kabul edilmektedir.³⁴

E. Mobil Telefonun Yerinin Tespiti

Günümüzde sürekli artan nüfus ve gelişen teknolojiyle birlikte suç oranları da artış göstermiş ve toplum yaşamını her geçen gün etkilemeye başlamıştır. Bu yüzden artan suç olgusuyla mücadele teknikleri de günden güne değişmekte ve gelişim göstermeye devam etmektedir.³⁵ Şüpheli veya sanıkların yakalanmasının sağlanması amacıyla başvuru mobil telefonun yerinin tespiti tedbiri de, suçla mücadelede başvuru tedbirlerden biri haline gelmiştir.

Mobil telefonlar, kapsama alanı içinde buldukları baz istasyonu ile sinyal alışverişi yaparak iletişimi sağlamaktadır. Mobil telefonların gönderdiği sinyal bilgilerinden yer verisi adı verilen sinyali gönderen telefon numarasına, telefonun bulunduğu yer bilgisine ulaşılmaktadır. Böylece, mobil telefonun gönderdiği sinyal sayesinde şüpheli veya sanığın yakalanması kolaylaşmaktadır.³⁶

³² Yargıtay 2. Ceza Dairesi, 01.02.2018 tarihli, 2016/17892 Esas, 2018/681 Karar sayılı ilamında, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesine ilişkin hükümlerin ancak, katalog şeklinde sayılan suçlarla ilgili olarak uygulanabileceği belirtmiştir.

³³ Şahin, **Ceza Muhakemesi Hukuku I**, s. 357.

³⁴ Ataman, **a.g.e.**, s.32; Parlar, Hatipoğlu, **a.g.e.**, s. 540.

³⁵ Arif Akgül, "Kentlerde Güvenliğinin Sağlanması ve Suçun Önlenmesinde Bilgi Teknolojisinin Kullanımı", <http://www.caginpulisi.com.tr/kentlerde-guvenliginin-saglanmasi-ve-sucun-onlenmesinde-bilgi-teknolojisinin-kullanimi/>, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 28.03.2018.

³⁶ Kaymaz, **a.g.e.**, s.135.

Mobil telefonun yerinin tespiti, diğ er iletişim in denetlenmesi çe şitlerinden ayrı olarak, CMK'nın 135. maddesinin 5. fıkrasında³⁷ düzenlenmiştir. Düzenlemenin ilk halinde, şüpheli veya sanığın “kullanmakta oldu ğ u” mobil telefonun yerinin tespitinden bahsedilmiş ti. 25.05.2005 tarihinde kabul edilen 5353 Sayılı Kanunla yapılan de ğ iş iklikle fıkradaki “kullanmakta oldu ğ u” ibaresi metinden çıkarılmış tır. Böylece, şüpheli veya sanığın yakalanabilmesi için sadece şüpheli veya sanığın kullanmakta oldu ğ u mobil telefonlar de ğ il, şüpheli veya sanığın kullanımında olmayıp yakalanması bakımından faydalı olabilecek mobil telefonların da yerinin tespiti yoluna gidilebilecektir.³⁸

Soruşturma evresinde hakim veya gecikmesinde sakınca bulunan halin varlığı halinde Cumhuriyet savcısı tarafından mobil telefonun yerinin tespiti tedbirine başvurulabilir. Cumhuriyet savcısının verdi ğ i kararların, belli süre içinde hakim onayına sunulmasının gerekli oldu ğ u hallerde mevzuatta yer verildi ğ i göz önüne alındığında ve CMK'nın 135. maddesinin 5. fıkrasında bu hususa yer verilmedi ğ ine göre Cumhuriyet savcısının bu kararı hakim onayına sunma zorunlulu ğ u bulunmamaktadır.³⁹

Mobil telefonun yerinin tespiti tedbirine başvurulmasının amacı delil elde etmek de ğ il, şüpheli veya sanığın yakalanmasını sağlamaktır.⁴⁰ Bu tedbire yalnızca şüpheli veya sanığın yakalanması amacıyla başvurulabilece ğ inden, şüpheli veya sanık hakkında öncesinde CMK'nın 98. maddesine göre verilmiş bir yakalama kararının olması gerekir.⁴¹

CMK'nın 135. maddesinin 5. fıkrasına göre, mobil telefonun yerinin tespiti tedbirine yalnızca “şüpheli veya sanığın” yakalanabilmesi için başvurulabilir. Buna

³⁷ 21/2/2014 tarihli ve 6526 sayılı Kanununun 12. maddesiyle, CMK'nın 135. maddesine birinci fıkrasından sonra gelmek üzere ikinci fıkra eklenmiş, daha önce CMK'nın 135. maddesinin 4. fıkrasında düzenlenen mobil telefonun yerinin tespiti tedbiri, 5. fıkrada düzenlenmeye alınmıştır.

³⁸ Hakan Karakehya, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 2. Baskı, Ankara, Savaş Kitap ve Yayınevi, 2016, s. 358; Kaymaz, **a.g.e.**, s.136; Tamöz, Kocabey, **a.g.e.**, s. 46.

³⁹ Yardımcı, **a.g.e.**, s. 186; Tamöz, Kocabey, **a.g.e.**, s. 96; Aksi yönde, Kaymaz, **a.g.e.**, s. 137. Yazara göre, Cumhuriyet savcısı gecikmesinde sakınca bulunan hallerde tedbir kararı vermeli, ancak mümkün olan en kısa zamanda bu kararı hakim onayına sunmalıdır.

⁴⁰ Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 92.

⁴¹ Kaymaz, **a.g.e.**, s. 139.

göre, hükümlünün yakalanabilmesi amacıyla bu tedbire başvurulamaz.⁴² Ayrıca mobil telefonun yerinin tespiti tedbiri kararı, katalog suç sınırlaması olmaksızın her suç tipi için verilebilir.⁴³

II. TEDBİRİN UYGULANMA KOŞULLARI

A. Maddi Koşullar

1. Suç Bakımından

Telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi tedbiri özel hayatın gizliliği ve haberleşme hürriyeti gibi temel hak ve özgürlüklere müdahalede bulunduğu için, orantılılık ilkesi göz önüne alınarak, iletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirlerinin uygulanmasına bütün suçlar bakımından izin verilmemekte ve bu tedbirlere başvurulması bazı sınırlamalara tabi tutulmaktadır.⁴⁴

İletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulabilecek suçların belirlenmesinde, ülkelere göre çeşitli kriterlere göre sınırlamalar yapıldığı bilinmektedir.⁴⁵ Ülkemizde de iletişimin denetlenmesi tedbirinin haberleşme özgürlüğüne müdahale teşkil etmesi nedeniyle, kanun koyucu tarafından belli ağırlıkta olan ve suçun işleniş biçimi itibariyle iletişimin denetlenmesi tedbirine en çok ihtiyaç duyulan suçlarda tedbirin uygulanabileceği öngörülmüştür.⁴⁶

⁴² Kunter, Yenisey, Nuhoglu, **a.g.e.**, s. 713; Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 93. Yazara göre, yargılama sonunda beraat etme ihtimali olan şüpheli veya sanığın yakalanabilmesi için bu tedbirin uygulanması mümkün iken; hakkında kesinleşmiş mahkumiyet kararı bulunan hükümlünün yakalanabilmesi için bu tedbirin uygulanamaması yasal bir eksiklik olarak değerlendirilmektedir. Aksi yönde, Meran, **a.g.e.**, s. 57. Yazara göre, yakalanmış iken tutukevi veya ceza infaz kurumundan kaçan tutuklu veya hükümlü, TCK'nın 292. maddesinde düzenlenen suçun şüphelisi olacağından, hakkında mobil telefonun yerinin tespiti kararı verilebilir.

⁴³ Yenisey, Nuhoglu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s.431; Şen, **Türk Hukukunda Telefon Dinleme...**, s. 80.

⁴⁴ Kaymaz, **a.g.e.**, s. 154.

⁴⁵ Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 105

⁴⁶ Ünver, Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 439

CMK'nın 135. maddesinin 8. fıkrasına⁴⁷ göre, “dinleme, kayda alma ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesine ilişkin hükümler ancak aşağıda sayılan suçlarla ilgili olarak uygulanabilir:

a) Türk Ceza Kanununda yer alan;

1. Göçmen kaçakçılığı ve insan ticareti (madde 79, 80) ile organ veya doku ticareti (madde 91)⁴⁸,

2. Kasten öldürme (madde 81, 82, 83),

3. İşkence (madde 94, 95),

4. Cinsel saldırı (birinci fıkra hariç, madde 102),

5. Çocukların cinsel istismarı (madde 103),

6. (Ek: 21/2/2014 – 6526/12 md.) Nitelikli hırsızlık (madde 142) ve yağma (madde 148, 149) ile nitelikli dolandırıcılık (madde 158)⁴⁹,

7. Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti (madde 188),

8. Parada sahtecilik (madde 197),

9. (Mülga: 21/2/2014 – 6526/12 md.; Yeniden düzenleme: 24/11/2016-6763/26 md.) Suç işlemek amacıyla örgüt kurma (madde 220, fıkra üç)⁵⁰,

10. (Ek: 25/5/2005 – 5353/17 md.) Fuhuş (madde 227)⁵¹,

⁴⁷ Düzenlemenin ilk halinde CMK'nın 135. maddesinin 6. fıkrasında yer alan katalog suçlar, 21/2/2014 tarihli ve 6526 sayılı Kanunun 12. maddesi ve 2/12/2014 tarihli ve 6572 sayılı Kanunun 42. maddesiyle yapılan değişiklikten sonra CMK'nın 135. maddesinin 8. fıkrasında yer almıştır.

⁴⁸ 24/11/2016 tarihli ve 6763 sayılı Kanunun 26. maddesiyle yapılan değişiklikle katalog suçlara, organ veya doku ticareti (madde 91) suçu eklenmiştir.

⁴⁹ 21/2/2014 tarihli ve 6526 sayılı Kanunun 12. maddesiyle yapılan değişiklikle katalog suçlara nitelikli hırsızlık (madde 142) ve yağma (madde 148, 149) suçları, 24/11/2016 tarihli ve 6763 sayılı Kanunun 26. maddesiyle yapılan değişiklikle ise, aynı bende nitelikli dolandırıcılık (madde 158) suçu eklenmiştir.

⁵⁰ Düzenlemenin ilk halinde katalog suçlar arasında yer alan suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçu (iki, yedi ve sekizinci fıkralar hariç madde 220), 21/2/2014 tarihli ve 6526 sayılı Kanunun 12. maddesiyle yapılan değişiklikle katalog suçlardan çıkarılmış, 24/11/2016 tarihli ve 6763 sayılı Kanunun 26. maddesiyle yapılan değişiklikle yeniden katalog suçlar arasında düzenlenmiştir.

11. *İhaleye fesat karıştırma (madde 235),*
12. *(Ek: 24/11/2016-6763/26 md.) Tefecilik (madde 241)⁵²,*
13. *Rüşvet (madde 252),*
14. *Suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama (madde 282),*
15. *(Değişik: 2/12/2014-6572/42 md.) Devletin birliğini ve ülke bütünlüğünü bozmak (madde 302)⁵³,*
16. *(Ek: 2/12/2014-6572/42 md.) Anayasal Düzene ve Bu Düzenin İşleyişine Karşı Suçlar (madde 309, 311, 312, 313, 314, 315, 316)⁵⁴,*
17. *Devlet Sırlarına Karşı Suçlar ve Casusluk (madde 328, 329, 330, 331, 333, 334, 335, 336, 337) suçları.*
 - b) *Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanunda tanımlanan silah kaçakçılığı (madde 12) suçları.*
 - c) *(Ek: 25/5/2005 – 5353/17 md.) Bankalar Kanununun 22 nci maddesinin (3) ve (4) numaralı fıkralarında tanımlanan zimmet suçu⁵⁵,*
 - d) *Kaçakçılıkla Mücadele Kanununda tanımlanan ve hapis cezasını gerektiren suçlar.*
 - e) *Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununun 68 ve 74 üncü maddelerinde tanımlanan suçlar.”*

⁵¹ Düzenlemenin ilk halinde olmayan fuhuş (madde 227) suçu, 25.05.2005 tarihli ve 5353 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle katalog suçlara eklenmiştir.

⁵² 24/11/2016 tarihli ve 6763 sayılı Kanunun 26. maddesiyle yapılan değişiklikle katalog suçlara, tefecilik (madde 241) suçu eklenmiştir.

⁵³ 2/12/2014 tarihli ve 6572 sayılı Kanunun 42. maddesiyle yapılan değişiklikle katalog suçlara, devletin birliğini ve ülke bütünlüğünü bozmak (madde 302) suçu eklenmiştir.

⁵⁴ 2/12/2014 tarihli ve 6572 sayılı Kanunun 42. maddesiyle yapılan değişiklikle katalog suçlara, anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar (madde 309, 311, 312, 313, 314, 315, 316) eklenmiştir.

⁵⁵ Düzenlemenin ilk halinde olmayan Bankalar Kanununun 22 nci maddesinin (3) ve (4) numaralı fıkralarında tanımlanan zimmet suçu, 25.05.2005 tarihli ve 5353 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle katalog suçlara eklenmiştir.

Söz konusu düzenlemeden de anlaşıldığı üzere, katalog suç sınırlaması; iletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirleri için olup iletişimin tespiti ve mobil telefonun yerinin tespiti tedbirlerine katalog suç sınırlaması olmadan bütün suçlar için başvurulabilmektedir.⁵⁶

Ceza muhakemesinde kıyas kabul edilse de, düzenlemede yer alan katalog suçlar kıyas yoluyla genişletilemez.⁵⁷ Çünkü CMK'nın 135. maddesinin 8. fıkrasında iletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirlerinin uygulanacağı suçlar tek tek sayılmış, suçların sınırlandırılması tercih edilerek yoruma yer bırakılmaması amaçlanmıştır⁵⁸ ve sayılan suçlar dışında bu tedbirlere başvurulması engellenmiştir.⁵⁹ Bu durumun doğal sonucu olarak katalog suçlar dışında kalan bir suç hakkında iletişim dinlenmesi ve kaydedilmesi sonucu elde edilen deliller hukuka aykırı kabul edilmektedir.⁶⁰

⁵⁶ Şen, **Türk Hukukunda Telefon Dinleme...**, s. 80; Sezer, İpek, Parlak, **a.g.e.**, s. 111.

⁵⁷ Yenisey, Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s.437; Sezer, İpek, Parlak, **a.g.e.**, s. 111.

⁵⁸ Ataman, **a.g.e.**, s. 94.

⁵⁹ Ünver, Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 439; Meran, **a.g.e.**, s. 147.

⁶⁰ Yargıtay 2. Ceza Dairesi, 29.11.2017 tarihli 2016/17142 Esas, 2017/12727 Karar sayılı ilamında, **"... Hırsızlık, konut dokunulmazlığını bozma, mala zarar verme suçunun CMK'nın 135/8. maddesi kapsamında bulunmaması nedeniyle anılan dinleme kayıtlarının aynı Kanun'un 138/2. maddesi gereğince bu suçların delili olarak kullanılamayacağı, sanıkların atılı suçları işlemedikleri yönündeki savunmalarının aksine yeterli, her türlü kuşkuadan uzak, hukuka uygun, kesin ve inandırıcı nitelikte delil bulunmadığı gözetilmeden, yazılı şekilde hüküm kurulması ... nedeniyle hükmün bozulmasına"** karar vermiştir. Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 2017/8107 Esas, 2017/12585 Karar sayılı ilamında, **"... CMK'nın 135. maddesinde sayılan başka bir suç nedeniyle iletişiminin tespit edilmesi sırasında, katalog suçlardan olmayan ve bu nedenle tesadüf delil kapsamında değerlendirilemeyen suç üstlenme suçuna dair iletişimin tespit tutanaklarına istinaden alınan ikrar ve sair deliller kanunda gösterilen (hukuka uygun yöntemlerle) tespit edilmediğinden suçun sübutunda delil olarak kullanılamayacağı gözetilerek sanığın beraati yerine yazılı şekilde mahkumiyetine karar verilmesi ... nedeniyle hükmün bozulmasına"** karar vermiştir. Yargıtay 16. Ceza Dairesi, 08.05.2017 tarihli 2016/2524 Esas, 2017/5338 Karar sayılı ilamında, **"... Ceza muhakemesi hukukumuzda herhangi bir şekilde dosyaya alınmış iletişim tespit tutanağının CMK'nın 206/2-a ve 217/2. maddeleri anlamında hukuka uygun delil değeri kazanabilmesi için CMK 135. maddeye göre verilmiş bulunan kararın maddenin 1. cümlesinde düzenlenmiş şartlara uygun olarak verilmiş bir karar gerekmekte olup, kararı veren merci kendisine sunulan talebi bu koşullar açısından değerlendirirken, yargılamayı yapan mahkemede öncelikle iletişimin dinlenilmesine ilişkin kararın hukuka uygunluğunu denetleyecektir Ceza Genel Kurulu 03.07.2007 tarih ve 2007/167, 22.01.2008 tarih ve 2008/3 karar sayılı kararlarında, hukuka aykırı olarak elde edilmiş bulunan iletişim tespit tutanaklarının hükme esas alınmayacağını belirtmek suretiyle iletişimin dinlenilmesi hususunda önemsiz/şekli hukuka aykırılık anlayışının geçerli bulunmadığını kabul etmiştir. Gerçekten de haberleşme hürriyeti anayasal bir hak ve ihlali önemsiz kabul edilemez. **CMK'nın 135. maddesinde iletişimin dinlenilmesinin katalog suçlar için mümkün kılınması, katalog harici suçlar için tespit edilmiş delilleri CMK'nın 138. maddesinin dahi dışında tutması hukuka aykırı bir kararla elde edilmiş iletişim tespit tutanaklarının hükme esas alınmayacağını kanun tarafından da açıkça öngördüğünü göstermektedir. Buna göre yargılamanın bir bütün olarak adil yapılmış sayılması****

CMK'nın 135. maddesinin 8. fıkrasında sayılan katalog suçların iştirak halinde işlenmesi veya teşebbüs aşamasında kalması durumlarında da iletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirlerine başvurulabilmektedir.⁶¹ Ancak hazırlık hareketleri suç olarak kabul edilmeyip cezalandırılmadığı için⁶² bu aşamada iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulması olanağı bulunmamaktadır.⁶³

Öte yandan CMK'nın 135. maddesinin 8. fıkrasında yer alan katalog suçlar, kasten işlenen suçlardan oluşmakta ve iletişimin dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirlerine yalnızca kasten işlenen bu suçlar yönünden başvurulabilmektedir. İletişimin tespiti ve mobil telefonun yerinin tespiti tedbirleri ise her suç yönünden uygulama alanı bulduğu için, suçun taksirle işlenmesi bu tedbirlere başvurulmasına engel değildir.⁶⁴

İletişimin denetlenmesi tedbiri kararı alındıktan sonra suç vasfının değişmesi halinde nasıl hareket edileceği konusunda CMK'da açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Suç vasfının değişmesinden sonra oluşan yeni suç, katalog kapsamında yer alabileceği gibi, katalog kapsamında yer almayabilir de. Öğretide, suç vasfının değişmesi sonucu, yeni suçun, katalogda yer almayan bir suçla dönüşmesi halinde elde edilen deliller değerlendirilemeyeceğinden tedbire derhal son

dahi hukuka aykırı dinleme tutanaklarının delil olarak kullanılabilmesi anlamına gelemez. Telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi sırasında, yürütülmekte olan soruşturma veya kovuşturmaya ilgisi olmayan, ancak başka bir suçun işlendiği şüphesini uyandırabilecek şekildeki "tesadüfen elde edilen deliller" soruşturma tarihinde 5271 sayılı CMK'nın 135/6. maddesinde düzenlenen katalog kapsamındaki suçlara ilişkin ise, soruşturma ve kovuşturmada delil olarak kullanılabilir. Buna karşın 5237 sayılı CMK'nın 138/2. maddesinin açıklığı karşısında katalog kapsamında yer almayan suçlara ilişkin kayıtların delil olarak kullanılması yasal olarak mümkün değildir. Kanunda, kişiler arasında telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi yalnızca belirli ağırlıktaki suç tipleri bakımından meşru kabul edilmiş, bunlar dışındaki suçlar yönünden ise özel hayatın ve haberleşmenin gizliliğinin korunmasına ilişkin yarar üstün tutulmuştur ... Yukarıda açıklanan gerekçeler, oluşa ve dosya içindeki tüm delillere göre; mahkemece hükme esas alınan iletişimin dinlenmesi ve uzatma kararları ile elde edilen ve hükme esas alınan delillerin hukuka aykırı olup yasak delil niteliğinde olduğu, sanıklar hakkında yapılan teknik takip, izleme ve iletişimin tespiti tedbirlerinin hukuka uygun delil olarak kabul edilemeyeceği gözetilerek hukuki durumlarının takdir ve tayin edilmesi gerekirken yazılı şekilde bu delillerin hükme esas alınmak suretiyle sanıkların mahkumiyetlerine karar verilmesi ... nedeniyle hükmün bozulmasına" karar vermiştir. UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 04.04.2018.

⁶¹ Öztürk vd., **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku (2010)**, s. 474.

⁶² Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 112.

⁶³ Öztürk vd., **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku (2010)**, s. 474; Tamöz, Kocabay, **a.g.e.**, s. 54; Parlar, Hatipoğlu, **a.g.e.**, s. 542.

⁶⁴ Ağkoç, **a.g.m.**, s. 349.

verilmesi gerektiği ileri sürülmüştür.⁶⁵ Yine, suç vasfının değişmesi sonucu, yeni suç, katalogda yer alan başka bir suça dönüşmüşse de tedbire derhal son verilmesi ve yeni suç açısından koşulların yeniden incelenmesi gerektiği kabul edilmişken⁶⁶; iddianamede anlatılan olaya göre ek savunma hakkı verilerek yargılamanın sürdürülmesi imkanı olan durumlarda tedbire derhal son verilmesinin gerekli olmadığı ancak yeni suç bakımından koşulların tekrar incelenmesi gerektiği de belirtilmiştir.⁶⁷ Katalogda yer alan suç açısından verilen tedbir kararı sonucunda, suçun katalog dışı bir suça dönüşmesi halinde, elde edilen delilin hukuka aykırı olmayacağı görüşü de savunulmuştur.⁶⁸

Kanaatimizce, iletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirlerinin uygulanması yalnızca katalog suçlar bakımından mümkün olduğundan, suç vasfının değişmesinden sonraki suçun katalogda yer almayan bir suça dönüşmesi halinde elde edilen kayıtlar delil olarak değerlendirilmemeli ve tedbire son verilmelidir. Yine, CMK'nın 135. maddesinin 4. fıkrasına göre, tedbir kararında, yüklenen suçun türü, hakkında tedbir uygulanacak kişinin kimliği, iletişim aracının türü, telefon numarası veya iletişim bağlantısını tespit imkân veren kodu, tedbirin türü, kapsamı ve süresinin yer alması gerektiğinden, suç vasfının değişmesi sonucu, yeni suç katalogda yer alan başka bir suça dönüşmüşse de tedbire derhal son verilmeli ve yeni suç açısından koşullar yeniden incelenmelidir.

⁶⁵ Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 111; Yardımcı, **a.g.e.**, s.196; Bahri Öztürk vd., **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, 10. Bs., Ankara, Seçkin, 2016, s. 552.

⁶⁶ Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 111.

⁶⁷ Kaymaz, **a.g.e.**, s.170.

⁶⁸ Meran, **a.g.e.**, s. 223; Parlar, Hatipoğlu, **a.g.e.**, s. 543; Yargıtay, rüşvet suçu için alınan iletişimin denetlenmesi kararı ile elde edilen delillerin, görevi kötüye kullanma suçundan kurulan mahkumiyet kararında kullanılıp kullanılmayacağı hususunu incelemiş ve “...başlangıçtaki iddia rüşvet suçuna yönelik olsa da, görevi kötüye kullanma suçunun özel bir biçimi olan rüşvet suçunun da çoğu zaman görevi kötüye kullanma suçuna dönüşmesi olanağı bulunduğundan, **nitelik değiştirmesi olanağı bulunan suçlar yönünden de elde edilen kanıtlar hukuka uygun olarak değerlendirilmelidir...**” şeklinde karar vererek suçun vasıf değiştirmesi sonucu katalogda yer almayan bir suça dönüşmesine rağmen, suçun nitelik değiştirme olanağı bulunuyorsa iletişimin denetlenmesi sonucu elde edilen delilleri hukuka uygun kabul etmiştir, Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 12.06.2007 tarih, 2007/5. MD-154, 2007/145 sayılı ilamı, Ünver, Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 442. Yazarlara göre, Yargıtay, hukuka ve CMK'nın 135. maddesinin 8. fıkrasına açıkça aykırı kararıyla, yasanın getirdiği güvenceyi yıkarak yasak delil kullanılmasına zemin hazırlamıştır.

21/2/2014 tarihinde kabul edilen 6526 sayılı Terörle Mücadele Kanunu ve Ceza Muhakemesi Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişik Yapılmasına Dair Kanunla yapılan değişiklik sonucu, nitelikli hırsızlık ve yağma suçunun katalog kapsamına alınması olumlu karşılanmışken⁶⁹; özellikle telefonla işlenen şantaj, hakaret, tehdit, cinsel taciz gibi suçların katalogda olmaması eleştirilmektedir.⁷⁰

2. Şüphe Bakımından

Şüphe; kuşku, zan, zihnin bir konuda kesin bir sonuca varamayıp duraksaması⁷¹; bir olguyla ilgili gerçeğin ne olduğunu kestirememekten doğan kararsızlık, kuruntu anlamına gelmektedir.⁷²

Ceza muhakemesi suç şüphesi üzerine başlar ve şüphe ortadan kalktığında sona erer.⁷³ Ancak soruşturmanın başlaması için basit bir tahminden oluşan şüphe yeterli olmamakta, delillere ve olaylara dayanan şüphe aranmaktadır.⁷⁴

Şüphe, basit şüphe ve yoğun şüphe olarak; yoğun şüphe de kendi içinde yeterli şüphe ve kuvvetli şüphe olmak üzere ikiye ayrılmaktadır.⁷⁵

Şüphenin en hafif derecesi olan basit şüphe, belirti niteliğinde olan ve hazırlık soruşturmasının başlatılabilmesi için gerekli olan suç şüphesini ifade etmektedir.⁷⁶

⁶⁹ Veli Özer Özbek vd., **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 6. Bs., Ankara, Seçkin, 2014, s. 446.

⁷⁰ A.e., s. 445; Uğur Aydın, “Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi”, Yayınlanmamış yüksek lisans tezi, İstanbul, 2006, s. 62.

⁷¹ Yılmaz, a.g.e., s. 650.

⁷² http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.5ca8d8b1d4a4e9.79587668, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 08.04.2018.

⁷³ Centel, Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku El Kitabı**, s. 197, 198; Kaymaz, a.g.e., s. 220, 221.

⁷⁴ Öztürk, Erdem, **Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 539; Kaymaz, a.g.e., s. 221; Gökçen, a.g.e., s. 69

⁷⁵ Öztürk, Erdem, **Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 539; Yılmaz, a.g.m., s. 570.

⁷⁶ Gökçen, a.g.e., s. 68; “... **Şüphe bir olay hakkında duyulan kuşku ve belirsizlik duygusudur. Şüphe her şeyden evvel, insani bir duygudur. İnsanın genel hayat tecrübelerine göre, olaylar hakkında aldığı tavidir. Şüphe kavramının, ceza muhakemesi açısından yeri çok önemlidir. Birçok ceza muhakemesi kurumunun temelinde, şüphe olgusu yatmaktadır. Şüphe kavramının dereceleri ile maddi gerçeğin ne olduğu hususunda belirsizliğin aşamaları belirtilmektedir.**(Gültekin Özkan, *Öğreti ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2011. - 1.Bası, s.117) *Mülga CMUK döneminde şüphe kavramına yer verilirken derecelerine yer verilmemiştir. CMK’da ise şüphe kavramının şüphe (basit şüphe) (Feridun Yenisey, *Uygulanan ve Olması Gereken Ceza Muhakemesi Hukuku Hazırlık Soruşturması ve Polis*, İstanbul, Beta Basım, 1987. - 1.Bası, s.45), makul şüphe, yeterli şüphe ve kuvvetli şüphe gibi derecelerine yer verildiğini görmekteyiz. Bu derecelendirilmiş şüphe kavramları, delillerin ortaya çıkardığı kavramlardır. Deliller şüpheyi kuvvetlendirecek ya da zayıflatacaktır. Kesin matematiksel ölçütler taşımayan bu durum, her olayın*

Bu durum CMK'nın 160. maddesinin 1. fıkrasında, "... bir suçun işlendiği izlenimini veren bir hâli öğrenir öğrenmez ..." şeklinde ifade edilmiştir.⁷⁷

Elde edilen delillere göre, yapılan yargılamada sanığın mahkum olma ihtimali beraat etme ihtimalinden kuvvetli ise, yeterli şüphenin varlığından bahsedilmektedir.⁷⁸ CMK'nın 170. maddesinin 2. fıkrasında, "*Soruşturma evresi sonunda toplanan deliller, suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe oluşturuyorsa; Cumhuriyet savcısı, bir iddianame düzenler.*" düzenlemesine yer verilerek, kamu davasının açılabilmesi için, yeterli şüphenin oluşması şartı aranmıştır.

Elde edilen delillere göre, yapılacak yargılama sonucunda sanığın mahkum olması kuvvetle muhtemel ise, kuvvetli şüphenin olduğu kabul edilmektedir.⁷⁹ CMK'da düzenlenen tutuklama (CMK m. 100), gizli soruşturmacı görevlendirilmesi (CMK m. 139), teknik araçlarla izleme (CMK m. 140) koruma tedbirleri için kuvvetli suç şüphesinin varlığını aramaktadır.

6526 sayılı Kanunla yapılan değişiklikten önce, tedbire başvurulması için, "... suç işlendiğine ilişkin kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ..." aranmaktaydı. 6526 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle, CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasında yer alan "*ilişkin*" ibaresinden sonra gelmek üzere "*somut delillere dayanan*" ibaresi eklenmiş; yeni düzenlemeden sonra, iletişimin denetlenmesi tedbirine karar verilebilmesi için, "... suç işlendiğine ilişkin somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ..." şartı aranmaya başlanmıştır.

özelliğine göre değerlendirilecektir. (Erdener Yurtcan, *Ceza Avukatının El Kitabı*, İstanbul, Beta Basım, 2009. - 9.Bası, s.14) Yapılan her muhakeme bir şüpheyi yenmektedir. (Nurullah Kunter, *Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku*, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Fakülteler Matbaası, 1978, s.196) ... *Soruşturma evresi suç teşkil eden bir durumun olup olmadığı yönündeki şüphe ile başlamaktadır. Bu şüphe tahmine değil, olaylar ve maddi olgulara dayanacaktır. (Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoglu, s.570) CMK 160'ncı maddesinde belirtilen "şüphelenim" kavramının kuvvet derecesini belirtir bir sıfat olmadığı için buradaki izlenim (şüphe) basit derecededir denilebilir. (Nur Centel, Hamde Zafer, s.81) Basit şüphe, şüphenin derecelendirilmesinde en alt derecesidir. Doktrinde "başlangıç şüphesi" olarak da adlandırılmaktadır. (A. Caner Yenidünya, prg. 71) Bunun altında zaten şüpheden bahsedilemeyecektir, dolayısı ile soruşturma başlatılamayacaktır ...*" Yargıtay 18. Ceza Dairesi'nin 18/12/2017 tarihli 2017/4819 Esas, 2017/15005 Karar sayılı ilamı, UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 07.05.2018.

⁷⁷ Yılmaz, a.g.m., s. 570.

⁷⁸ Öztürk, Erdem, *Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*, s. 539; Gökçen, a.g.e., s. 69.

⁷⁹ Öztürk, Erdem, *Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*, s. 540; Gökçen, a.g.e., s. 70.

Öğretide “suç işlendiğine ilişkin kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı” kavramı ile kast edilenin ne olduğu konusunda fikir birliği bulunmamaktadır. Bir görüşte, düzenlemede yer alan şüpheden anlaşılması gerekenin, yeterli veya kuvvetli şüphe derecesine ulaşma zorunluluğu bulunmayan ama basit bir başlangıç şüphesinden daha yoğun şüphe derecesi olduğu belirtilmektedir.⁸⁰ Bir başka görüşte, kuvvetli şüphe sebeplerinden, şüpheli veya sanığın mahkum olma ihtimalinin yüksek olmasının anlaşılması gerektiği ifade edilmiştir.⁸¹ Diğer bir görüşte, CMK’nın 100. maddesinde düzenlenen tutuklama koruma tedbiri için aranan kuvvetli şüphe ile CMK’nın 135. maddesinde düzenlenen kuvvetli şüphenin aynı yoğunlukta olmadığı, kanun koyucunun amacının, tedbire başvurulması sırasında daha dikkatli davranılmasını sağlamak olduğu, aksi takdirde tedbirin uygulanmasında güçlüklerle karşılaşılacağı savunulmuştur.⁸² Diğer bir görüşte ise, tutuklama koruma tedbiri için aranan kuvvetli suç şüphesi ile CMK’nın 135. maddesinde düzenlenen kuvvetli şüphe sebeplerinin aynı anlama gelmediği, tutuklama kararı için gereken kuvvetli suç şüphesinin varlığı halinde zaten iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulmayacağı, bu nedenle iletişimin denetlenmesi kararının basit şüphe ile verilebileceği belirtilmiştir.⁸³

6526 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikten önce tartışılan diğer bir konu da, “kuvvetli suç sebeplerinin”, hakkında tedbir uygulanacak kişinin suçu işlemesi açısından mı yoksa soruşturmaya konu suçun herhangi biri tarafından işlenmiş olması açısından mı aranacağı hususuydu. Bir görüşte, kuvvetli şüphe sebeplerinin,

⁸⁰ Özbek vd., **a.g.e.**, s. 446; Tamöz, Kocabey, **a.g.e.**, s. 52; Parlar, Hatipoğlu, **a.g.e.**, s. 541.

⁸¹ Nur Centel, Hamide Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 11. Bs., İstanbul, Beta, 2014, s. 422; Ataman, **a.g.e.**, s. 112.

⁸² Sezer, İpek, Parlak, **a.g.e.**, s. 109.

⁸³ Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, İstanbul, Bahçeşehir Üniversitesi Yayınları, 2014, s.503; “... Doktrinde ve uygulamada kabul edildiği üzere, kuvvetli şüpheden kasıt, Alman doktrininde benimsendiği üzere, iletişimin denetlenmesi kararının verilebilmesi için çok basit bir suç şüphesinin varlığı yeterli ise de, suç işlendiğine ilişkin belirtilerin kuvvetli olması gerekir. Buradaki amaç keyfiliği önlemek, somut olgulara dayanan kuvvetli belirtilerin varlığını öngörmek, fakat kişi hakkında şüphenin henüz yoğunlaşmamış olması durumunda da, iletişimin denetlenmesi kararının verilebilmesini sağlamaktır. **Telefon dinleme en son çare olduğu için bu kadar kuvvetli bir şüphenin varlığı aransa idi, zaten bütün deliller elde olunacağı için telefon dinleme yolu gereksiz kalacaktı. Bu nedenle iletişimin dinlenmesi kararı basit şüphe ile verilir ... Sanıklarla ilgili yukarıda izah edildiği üzere, ihbar, tanık beyanları ve bunu doğrulayan yaygın söylenti (özellikle hukuk çevreleri ile davası bulunan sanıklar yönünden) kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığını tartışmasız kılmaktadır ...**”, Yargıtay 5. Ceza Dairesi’nin 05.06.2009 tarihli, 2009/1 Esas, 2009/5 Karar sayılı ilamı, Ataman, **a.g.e.**, s. 112, dipnot 315.

soruşturmaya konu suçun herhangi biri tarafından işlenmiş olması açısından aranması gerektiği belirtilmiştir.⁸⁴ Başka bir görüşte, kuvvetli şüphe sebeplerinin, katalog suçu işleyen kişi açısından aranması ve suçu işlediğine kanaat oluşturacak bilgilerin de ortaya konması gerektiği, aksi halde geniş bir kitlenin iletişimin denetlenmesi tedbirine maruz kalacağı ifade edilmiştir.⁸⁵

6526 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle birlikte, iletişimin denetlenmesi kararı verilebilmesi için sadece kuvvetli suç sebeplerinin varlığı yeterli olmayacak, ayrıca kuvvetli suç sebeplerinin somut delillere de dayanması gerekecektir.⁸⁶ Bir görüşte, somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı, suçun aydınlatılmasına yeterli olmayan ancak yargılama sonunda sanığın mahkum olmasının beraat etmesine nazaran daha yüksek bir ihtimal taşıdığını gösteren delillerdir.⁸⁷ Bir diğer görüşte, şüphelinin, suç işlediğinin günlük hayat tecrübelerine göre kesin gibi kabul edilmesidir.⁸⁸ Bir başka görüşte ise, iletişimin denetlenmesi kararının verilmesi için dedikoduların veya tahminlerin yeterli olmadığı, kuvvetli belirtilerin somutlaştırdığı ve fiili olgulara dayanan şüphenin gerektiği belirtilmektedir.⁸⁹ Yapılan yasal düzenlemeden sonra, somut delillere dayanmadığı sürece kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığından bahsedilemeyecektir.⁹⁰ İletişimin denetlenmesi tedbiri devam ettiği sürece somut delillere dayanan kuvvetli şüphe

⁸⁴ Keklik, a.g.m., s. 229; İbrahim Keskin, “İletişimin Denetlenmesi”, **Adalet Dergisi**, 33.Sayı - Ocak 2009, s. 160.

⁸⁵ Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 120; Şen, **Türk Hukukunda Telefon Dinleme...**, s. 73; Ataman, **a.g.e.**, s. 113

⁸⁶ İlyas Şahin, “Türk Ceza Yargılaması Hukukunda Koruma Tedbirleri Bakımından Esas Alınan Şüphe Kavramının İncelenmesi”, **MÜHF – HAD**, Y: 2014, C: 20, S: 3, s. 121. Yazara göre, şüphe derecesinin bu şekilde değiştirilmiş olması aranmış olması insan haklarının açısından olumlu bir gelişme olmakla birlikte, bazı sakıncaları da birlikte getirmektedir. Bu tedbire genellikle bireysel işlenen suçlardan daha çok terör ve organize şekilde işlenen suçlar bakımından ihtiyaç duyulmaktadır. Bu suçların failleri ise yakalanmama konusunda belli taktiklerle hareket ettikleri ve delillerini saklamakta deneyimle olduklarından “somut delile dayanan kuvvetli şüphe” olarak nitelendirilebilecek delillerin elde edilmesi güçleşmektedir Bireysel şekilde işlenen suçlar yönünden bu tedbirlere başvurma kriterleri ağırlaştırılmalı; ancak terör ve örgütlü şekilde işlenen suçlarda suçların çözülmesindeki zorluklar dikkate alınarak tedbirler genişletilmeli ve kriterler hafifletilmelidir.

⁸⁷ Özbek vd, **a.g.e.**, s. 540.

⁸⁸ Doğan Soyaslan, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 6. Bs., Ankara, Yetkin Yayınları, 2016, s. 277.

⁸⁹ Yenisey, Nuhuğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s.503, 504.

⁹⁰ Özbek vd, **a.g.e.**, s. 447.

sebeplerinin devam etmesi gerekmektedir. Şayet kuvvetli şüphe sebepleri ortadan kalktı ise, tedbire derhal son verilmelidir.⁹¹

İletişimin denetlenmesi türlerinden olan mobil telefonun yerinin tespiti tedbiri için, CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasında yer alan somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebepleri şartının aranmayacağı şeklinde görüşler olduğu gibi⁹²; kanun koyucunun mobil telefonun yerinin tespiti tedbirine özel koşullar öngörmediği, bu durumda farklılık bulunmayan tüm haller için CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasındaki şartların aranacağı, dolayısıyla somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebepleri şartının burada da geçerli olduğunu kabul eden görüşler de bulunmaktadır.⁹³

Kanaatimizce, mobil telefonun yerinin tespiti tedbiri, iletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirlerinden ayrı olarak CMK'nın 135. maddesinin 5. fıkrasında düzenlendiğinden, somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebepleri şartı burada aranmamalıdır. Delil elde etme amacıyla başvuru ile iletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbiri için aranan somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebepleri şartının, amacı şüpheli veya sanığın yakalanması olan mobil telefonun yerinin tespiti tedbirine kıyas yoluyla uygulanması bizce mümkün değildir.

02/12/2014 tarihli ve 6572 sayılı Kanunla yapılan değişiklik öncesi, iletişimin tespiti tedbiri de CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasında düzenlenmekteydi. Dolayısıyla CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasında yer alan somut delillere dayanan kuvvetli suç şüphesinin varlığı şartı, iletişimin tespiti tedbiri için de geçerli olmaktadır.⁹⁴ Ancak 02/12/2014 tarihli ve 6572 sayılı Kanunun 42. maddesiyle yapılan değişiklikle, CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasında yer alan iletişimin

⁹¹ Tamöz, Kocabey, **a.g.e.**, s. 54.

⁹² Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 147; Saydam, **a.g.e.**, s. 109, 110; Mustafa Özen, **Ceza Muhakemesi Dersleri**, 2. Bs., Ankara, Adalet Yayınevi, 2017, s. 472. Yazara göre, mobil telefonun yerinin tespiti için makul şüphe aranmalıdır.

⁹³ Özbek vd., **a.g.e.**, s. 462; Kaymaz, **a.g.e.**, s. 229. Yazara göre, mobil telefonun yerinin tespiti tedbiri açısından yakalama için öngörülen koşulların gerçekleşmesi ve yakalama için herhangi bir şüphe derecesi belirtilmemiş ise de, mobil telefonun yerinin tespiti tedbiri bakımından kuvvetli şüphenin bulunması gerekmektedir.

⁹⁴ Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 145.

tespiti tedbiri, ayrı bir fıkra olarak CMK'nın 135. maddesinin 6. fıkrasına alınmış ancak bu tedbire hangi şüphe derecesinde başvurulacağına dair bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Bir görüşte, iletişimin denetlenmesi tedbiri için maddede şüphe derecesinin düzenlenmemesi eksiklik olarak değerlendirilerek bu tedbir bakımından somut delillere dayanan kuvvetli suç şüphesinin varlığının aranması gerektiği ifade edilirken⁹⁵; diğer görüşte, artık müstakil şekilde düzenlenen iletişimin tespiti tedbiri açısından, somut delillere dayanan kuvvetli suç şüphesinin varlığı şartının aranmasına gerek duyulmadığı belirtilmiştir.⁹⁶

Kanaatimizce, yasa koyucu bilinçli şekilde iletişimin tespiti tedbirini, CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasından ayırarak ayrı bir fıkra düzenlemeyi tercih etmiş, yeni düzenlemede iletişimin tespiti tedbirine başvurmak için somut delillere dayanan kuvvetli suç şüphesinin varlığı şartını koymamıştır. İletişim içeriğine müdahale edilmeden sadece iletişimin kimler arasında ve ne zaman yapıldığına dair bilgilere ulaşılmasını sağlayan iletişimin tespiti tedbiri, CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasında düzenlenen diğer tedbirlere nazaran daha az temel hak ve özgürlüklere müdahalede bulunduğundan, bu tedbir için somut delillere dayanan kuvvetli suç şüphesinin varlığı şartının aranmayacağı düşüncesindeyiz.

3. Kişi Bakımından

İletişimin denetlenmesi tedbirinin uygulanabilmesi için öncelikle hakkında bir ceza soruşturması veya kovuşturması bulunan şüpheli veya sanığın bulunması gerekmektedir.⁹⁷ Çünkü CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasında, şüpheli veya sanığın telekomünikasyon yoluyla iletişimi dinlenebileceği, kayda alınabileceği ve sinyal bilgileri değerlendirilebileceği; 6. fıkrasında da, şüpheli ve sanık için telekomünikasyon yoluyla iletişiminin tespitine başvurulabileceği düzenlemesine bakıldığında; iletişimin denetlenmesi tedbiri kapsamında yer alan iletişimin tespiti, dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirlerinin bir

⁹⁵ Yenisey, Nuhoglu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s.430; Ataman, **a.g.e.**, s. 182.

⁹⁶ Şahin, a.g.m., s. 121; Özen, **a.g.e.**, s. 472. Yazara göre, iletişimin tespiti için makul şüphe aranmalıdır.

⁹⁷ Yenisey, Nuhoglu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s.432; Sezer, İpek, Parlak, **a.g.e.**, s. 114; Şen, **Türk Hukukunda Telefon Dinleme...**, s. 67; Gökçen vd., **a.g.e.**, s. 484.

suç dolayısıyla başlatılan soruşturma ya da kovuşturmada sadece şüpheli veya sanık yönünden uygulanabileceği tereddüde yer vermeyecek şekilde düzenlenmiştir. CMK'nın 2. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendine göre şüpheli, “*soruşturma evresinde, suç şüphesi altında bulunan kişiyi*”; (b) bendine göre sanık, “*kovuşturmanın başlamasından itibaren hükmün kesinleşmesine kadar, suç şüphesi altında bulunan kişiyi*” ifade etmektedir.

CMK'nın 135. maddesinin ilk halinde iletişimin denetlenmesi tedbirine sadece soruşturma evresinde başvurulabileceği düzenlenmişti. 25/05/2005 tarihinde kabul edilen 5353 sayılı Kanunla yapılan değişiklik sonucu tedbire kovuşturma evresinde de başvurulabilme imkanı getirilmiştir.⁹⁸ CMK'nın 2. maddesinin 1. fıkrasının (e) bendine göre soruşturma, “*kanuna göre yetkili mercilerce suç şüphesinin öğrenilmesinden iddianamenin kabulüne kadar geçen evre*”; (f) bendine göre kovuşturma, “*iddianamenin kabulüyle başlayıp, hükmün kesinleşmesine kadar geçen evre*” olarak tanımlanmaktadır.

Hakkında ceza soruşturması veya kovuşturması başlatılmayan kişiler hakkında iletişimin denetlenmesi tedbiri kararı verilemez.⁹⁹ Henüz ortada ceza soruşturması veya kovuşturması bulunmayan aşamada başlatılan disiplin soruşturmalarında da iletişimin denetlenmesi tedbiri uygulanamaz.¹⁰⁰ Yine şüpheli hakkında yapılan soruşturma sonucu kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmişse, şüpheli sıfatı ortadan kalktığı için bu durumda da aynı kişiye yönelik iletişimin denetlenmesi tedbirine karar verilemez.¹⁰¹ Nitekim CMK'nın 137.

⁹⁸ Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 97; Şahin, **Ceza Muhakemesi Hukuku I**, s. 358. Yazara göre, niteliği gereği gizlilik arz eden iletişimin denetlenmesi tedbirine, kovuşturma evresinde başvurulması zor görünmektedir.

⁹⁹ Erdem, “5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nda Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi”, s. 5; Yargıtay 1. Ceza Dairesi 01/09/2015 tarih, 2015/2586 Esas, 2015/4404 Karar ve 20/10/2010 tarih, 2010/4832 Esas, 2010/6800 Karar sayılı ilamlarında, “... *Hakim kararı gerektiren iletişimin tespiti tedbirinin şüpheli veya sanık tarafından kullanılan telefonlar hakkında uygulanabileceği*”ne karar vermiştir.

¹⁰⁰ Yenisey, Nuhoglu, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s.502; Yargıtay 4. Ceza Dairesi 06.11.2007 tarih, 2007/8700 Esas, 2007/8903 Karar sayılı ilamında, ceza yönünden soruşturma açılmasını gerektiren somut bir delilin mevcut olmadığı belirtilen yargı mensubu hakkında, disiplin soruşturması yönünden kovuşturmayı gerektirdiği hususunda fezleke düzenlendiği belirtilip, suç şüphesi altında bulunmayan bir kişi hakkında iletişimin tespiti kararı verilmesinin olanaklı olmadığını belirtmiştir, Tamöz, Kocabey, **a.g.e.**, s. 48.

¹⁰¹ Öztürk vd., **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku (2016)**, s. 546; Meran, **a.g.e.**, s. 94.

maddesinin 3. fıkrasında, şüpheli hakkında kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verilmesi halinde tedbirin uygulanmasına derhal son verileceği belirtilmiştir.

Şüpheli veya sanık hakkında iletişimin denetlenmesi tedbirine karar verilebilmesi için, iletişim aracının şüpheli veya sanığa ait olması şartı aranmaz. Şüpheli veya sanığın kendisine ait olmasa da fiilen kullandığı iletişim araçları hakkında iletişimin denetlenmesi tedbiri uygulanabilir.¹⁰² Gerçekten de 14.02.2007 günü Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren İletişimin Denetlenmesi Yönetmeliği'nin¹⁰³ 7. maddesinin 1. fıkrasında, iletişimin tespiti, dinlenmesi, kayda alınması veya sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirlerine şüpheli veya sanık bakımından karar verileceği; 2. fıkrasında ise, sayılan tedbirlerin, hakkında tedbir uygulanacak kişinin üzerine kayıtlı veya kullanmakta olduğu iletişim araçlarının tümü hakkında uygulanabileceği, hakkında karar verilen kişi ile iletişim araç sahibinin farklı kişiler olması halinde bu durumun talep ve kararda açıkça belirtileceği düzenlenmiştir.

Mobil telefonun yerinin tespiti, iletişimin denetlenmesi tedbirinin sadece şüpheli veya sanığa uygulanabileceği kuralının bir istisnasını oluşturmaktadır.¹⁰⁴ CMK'nın 135. maddesinin 5. fıkrasına göre, mobil telefonun yerinin tespiti tedbirinin amacı, şüpheli veya sanığı yakalayabilmesini sağlamaktır. Bu durumda, mobil telefonun yerinin tespiti tedbiri, şüpheli veya sanık olmayan kişiler yönünden de uygulanabilmektedir.¹⁰⁵

CMK'da mağdurun iletişiminin denetlenmesi konusunda açık bir düzenleme bulunmamaktadır.¹⁰⁶ CMK'nın 135. maddesinde, sadece şüpheli veya sanığın iletişiminin denetlenebileceği düzenlemesine yer verilmiştir. Buna göre, kural olarak şüpheli veya sanık dışındaki mağdurun iletişiminin denetlenmesine karar

¹⁰² Şahin, **Ceza Muhakemesi Hukuku I**, s. 363; Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 96; ; Meran, **a.g.e.**, s. 72; Yardımcı, **a.g.e.**, s. 216; Kaymaz, **a.g.e.**, s.178; Parlar, Hatipoğlu, **a.g.e.**, s. 544.

¹⁰³ Danıştay 10. Dairesi'nin 09/03/2017 tarihli ve 2012/1001 Esas, 2017/1361 Karar sayılı ilamı ile bu yönetmeliğin tamamının iptaline karar verilmiştir. Gerekçe için bkz., s. 81, dipnot 191.

¹⁰⁴ Şahin, "Telekomünikasyon Yoluyla İletişimin Denetlenmesi -Yargıtay Kararları Çerçevesinde Bir Değerlendirme-", s. 1101.

¹⁰⁵ Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 146; Yardımcı, **a.g.e.**, s. 216.

¹⁰⁶ Ali İhsan Erdağ, "İletişimin Denetlenmesi Kapsamında İki Önemli Sorun Olarak: Mağdurun İletişiminin Tespiti ve İletişimin Mağdur Tarafından Kaydedilmesi", **TBB Dergisi**, Yıl: 2011, Sayı: 92, s.45.

verilemeyecektir.¹⁰⁷ 14.02.2007 günü Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren İletişimin Denetlenmesi Yönetmeliği'nin 10. maddesinin 4. fıkrasında, bir soruşturma sırasında delil toplama kapsamında, somut olayın özelliğine göre maddî gerçekliğin araştırılması ve adil bir yargılamanın yapılabilmesi için zorunlu olduğu takdirde, açık rızasının bulunması ve iletişim aracının kendisine ait olması şartıyla şikâyetçinin iletişiminin tespitinin Cumhuriyet savcısının yazılı kararıyla istenebileceği düzenlemesine yer verilmiş ise de; Danıştay 10. Dairesi'nin 24.12.2014 tarih, 2013/3791 Esas ve 2014/8138 Karar sayılı kararı ile bu fıkranın iptaline karar verilmiş olup¹⁰⁸, daha sonra bu karar Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'nun 2015/2131 Esas ve 2016/3097 Karar sayılı kararı ile onanmıştır.

Buna karşın öğretide ve uygulamada, mağdurun iletişiminin tespitine, CMK'nın 135. maddesi kapsamında değil, CMK'nın 160. ve 161. maddesinde düzenlenen Cumhuriyet savcısının genel soruşturma yetkisi kapsamında

¹⁰⁷ Şen, **Türk Hukukunda Telefon Dinleme...**, s. 94; Kaymaz, **a.g.e.**, s.179; Erdağ, a.g.m., s.43.

¹⁰⁸ İstanbul Barosu Başkanlığı'nın açtığı davada, Danıştay 10. Dairesi'nin verdiği kararın bir kısmı şöyledir: "...Uyuşmazlığın çözümü için öncelikle Ceza Muhakemesi Yasası kapsamında Adalet Bakanlığı'nın düzenleme yetkisinin bulunup bulunmadığının belirlenmesi gerekmektedir. Yargılama usulü ile ilgili konular yargı yerini ilgilendirdiği için, yargılama usulü yasalarının uygulanmasına ait alt düzeydeki normların konusu ve kapsamının ilgili yasa metninin lafzıyla sınırlı olacağı tabiidir. Bu nedenle, genel anlamda, mahkemelerin yargılama faaliyeti içinde yer alan usul konusunun, idari alanın dışında kaldığının ve münhasıran yasa konusu olduğunun kabulü gerekmektedir. **Yargılama usulü içinde düzenlenen bir konunun idari alan sayılabilmesi için ise, bu konuların neler olduğunun ve sınırlarının Yasa koyucu tarafından açıkça gösterilmesi zorunludur. Yasa koyucunun düzenleme yapma yetkisi vermediği hususların da idarece düzenlenebileceğinin kabulü, yargı yetkisinin idare tarafından kullanılması anlamına gelir ki, bu durumun diğer bir ifadesi "fonksiyon gaspı"dır. Bu bağlamda, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Yasası bir bütün olarak incelendiğinde, anılan Yasanın 64/1., 82., 99., 150/4., 167., 180/5. ve 253/24. maddelerinde yönetmelikle düzenlenecek konular açıkça belirtilmiş; 333. maddesinde de, "(1) Bu Kanunda öngörülen yönetmelikler, aksine hüküm bulunmadıkça, ilgili bakanlıkların görüşü alınarak Adalet Bakanlığı tarafından çıkarılır." hükmüne yer verilmiştir. **Değinen Yasa hükümlerinin birlikte incelenip, değerlendirilmesinden; Yasa koyucunun "idari alan" olarak gördüğü ve yönetmelikle düzenlenmesini öngördüğü konuları konu ya da madde belirtmek suretiyle açıkça gösterdiği, bu konu ve maddeler arasında ise "telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi" ve "gizli soruşturmacı ve teknik araçlarla izleme" konularına yer vermediği, 333. maddede ise, yönetmelik çıkarma yetkisini, sadece bu Yasa'da öngörülen Yönetmelikler ile sınırladığı sonucuna varılmıştır. Öte yandan, Yasa koyucunun, Anayasa'nın kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığını koruma hakkına ilişkin 17., özel hayatın gizliliğinin korunmasına ilişkin 20., haberleşme hürriyetine ilişkin 22., düşünceyi açıklanma ve yayma hürriyetine ilişkin 26. maddeleri gibi bir çok temel hak ve hürriyetle ilgisi olan iletişimin denetimi kapsamındaki faaliyetlerin özellikle yönetmelikle düzenlenmesini öngörmediği ve bu konuları, Yasa'da ayrıntılı olarak düzenlemeyi tercih ettiği görülmektedir ... Bu durumda, Ceza Muhakemesi Yasası'nın 135 ila 140. maddelerinde düzenlenen telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi ve gizli soruşturmacı ve teknik araçlarla izleme konularında Adalet Bakanlığının düzenleme yetkisi olmadığından, Yönetmeliğin dava konusu hükümlerinde bu nedenle hukuka uyarlık bulunmamaktadır ...", UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 03.04.2019.****

başvurulabileceği kabul edilmektedir.¹⁰⁹ Mağdurun, iletişimin içeriği dışında kalan bilgilerinin CMK'nın 135. maddesinde düzenlenen kurallar dışında tespiti mümkün olsa da, iletişimin içeriğini oluşturan iletişimin dinlenmesi ve kayda alınmasında bu hükümler uygulanamayacaktır.¹¹⁰

Ele alınması gereken diğer bir konu da, mağdurun kendisini arayan kişi ile yaptığı görüşmeyi delil elde etme amacıyla kayda alıp alamayacağı, aldığı bu kaydın delil olarak kullanılıp kullanılmayacağıdır. Esasında iki kişi arasında geçen bir konuşmayı, taraflardan birinin ifşa etmesi suç teşkil etmektedir.¹¹¹ TCK'nın 132. maddesinin 3. fıkrasında, *“kendisiyle yapılan haberleşmelerin içeriğini diğer tarafın rızası olmaksızın hukuka aykırı olarak alenen ifşa eden kişi”*nin; 133. maddesinin 1. fıkrasında ise, *“kişiler arasındaki aleni olmayan konuşmaları, taraflardan herhangi birinin rızası olmaksızın bir aletle dinleyen veya bunları bir ses alma cihazı ile kaydeden kişi”*nin cezalandırılacağı düzenlenmiştir.

Bir görüşte, mağdurun içeriği suç olan görüşmeyi kaydetmesinin ayrı bir suç teşkil edeceği, yapılması gerekenin öncelikle adli makamlara başvurulması olduğu, aksi takdirde CMK'nın 135. maddesindeki güvencelerin anlamsız kalacağı belirtilmektedir.¹¹² Bizim de katıldığımız ve öğretilde baskın olan görüş ise, gerçekleşen haksız bir saldırıya karşı, mağdurun yaptığı konuşmayı kaydetmesinin

¹⁰⁹ Zeki Vatan, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbiri Olarak İletişimin Denetlenmesi**, İstanbul, Beta, 2009, s. 89; Vahit Bıçak, **Suç Muhakemesi Hukuku**, Ankara, Seçkin, 2010, s. 573; Şen, **Türk Hukukunda Telefon Dinleme...**, s. 94; Kaymaz, **a.g.e.**, s.180, 181; Yargıtay 4. Ceza Dairesi 28.03.2007 tarih, 2007/1398 Esas ve 2007/2879 Karar sayılı ilamında *“... anılan düzenlemelerde yakınan telefonlarına yönelik bir tedbirden bahsedilmemektedir. Bu durumda yakınan telefonları açısından iletişimin tespiti uygulamasını, savcılık makamının CMK'nın 160. ve 161. maddelerinde öngörülen genel soruşturma çerçevesinde değerlendirerek çözüme kavuşturmak olanaklıdır ... Aksi takdirde, telefonla yoluyla işlenen ve faili bilinmeyen suçların şüphelilerine ulaşma olanağı kalmayacak ve ceza yargılamasının, maddi gerçeği ortaya çıkarma amacı gerçekleştirilemeyecekir ...”* hükmünü vermiştir, Bıçak, **a.g.e.**, s. 574

¹¹⁰ Ataman, **a.g.e.**, s. 88; Vatan, **a.g.e.**, s. 89; Ağkoç, **a.g.m.**, s. 308. Yazar, mağdurun rızasının iletişimin dinlenmesi ve kayda alınması için yeterli olduğunun kabul edilmesi halinde, mağdurun üçüncü kişilerin özel hayatı konusunda da tasarruf hakkının olacağını; iletişimin denetlenmesini düzenleyen hükümlerin amacının, kişilerin temel haklarının korunmasını sağlamak olduğunu; bu nedenle mağdurun rızası olsa dahi, mağdurun iletişiminin dinlenmesine ve kayda alınmasına olanak bulunmadığını savunmaktadır.

¹¹¹ Erdağ, **a.g.m.**, s.49

¹¹² Ünver, Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 438.

hukuka uygunluk sebeplerinden meşru müdafaa kapsamında olduğunu, kaydedilen içeriğin yargılamada delil olarak kullanılabileceğini kabul etmektedir.¹¹³

4. İkinci Derecede Uygulanabilirlik İlkesi

İkinci derecede uygulanabilirlik ilkesi, suçun aydınlatılması için birden fazla tedbirin bulunması halinde, öncelikle temel hak ve özgürlüklere en az müdahale eden yöntemin tercih edilmesi gerektiğini ifade etmektedir.¹¹⁴ İletişimin denetlenmesi tedbiri şüpheli veya sanığın özel hayatının gizliliği ve haberleşme hürriyetine müdahalede bulunduğu için kanun koyucu, şüpheli veya sanığın temel hak ve hürriyetlerine ağır bir müdahale niteliği taşıyan iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulabilmesini “*başka suretle delil elde edilmesi imkanının bulunmaması*” şartına bağlı tutmuştur.¹¹⁵ Böylece yapılan düzenlemeyle, iletişimin denetlenmesi tedbirinin ikincil¹¹⁶, istisnai ve son çare niteliğinde olduğu kabul edilmiştir.¹¹⁷

¹¹³ Şen, **Türk Hukukunda Telefon Dinleme...**, s. 95; Erdağ, a.g.m., s.59; Yargıtay Ceza Genel Kurulu 07.04.2010 tarih, 2010/131 Esas, 2010/31069 sayılı ilamında “... *Kişinin kendisine karşı işlenmekte olan bir suçla ilgili olarak, bir daha kanıt elde etme olanağının bulunmadığı ve yetkili makamlara başvurma imkânının olmadığı ani gelişen durumlarda karşı tarafla yaptığı konuşmaları kayda alması halinin hukuka uygun olduğunun kabulü zorunludur. Aksi takdirde kanıtların kaybolması ve bir daha elde edilememesi söz konusudur ... Bu itibarla, katılanın sanıklar ile aynı ortamda ve telefonda yaptığı görüşmeleri cep telefonuna kayıt etmek suretiyle elde ettiği kayıtları hukuka aykırı kabul ederek, hükme esas almayan Yargıtay 5. Ceza Dairesi beraat hükmünün, hukuka uygun olduğu kabul edilen kayıtlarında değerlendirilmesi suretiyle sanıkların hukuki durumlarının yeniden değerlendirilmesi gerektiğinden esasa ilişkin diğer yönleri incelenmeksizin bozulmasına*” karar vermiştir. Yine Yargıtay 2. Ceza Dairesi 22.01.2009 tarih, 2008/11929 Esas ve 2009/922 Karar sayılı ilamında, “... *Sanık hakkında sövme ve tehdit suçlarından kurulan beraat hükümlerinin incelenmesinde; soruşturma aşamasında 31.05.2005 tarihli tutanak ile çözümü yapılan ve şikâyetçi tarafından kayda alınan teyp kasetine göre, şikâyetçi ile görüşen kişinin telefonda şikâyetçiye sövme ve tehdit içeren sözler söylemesi karşısında, sanık tarafından inkar edilen bu görüşmedeki şahsın sanık olup olmadığı araştırılıp, sonucuna göre sanığın hukuki durumunun değerlendirilmesi gerekirken, dinleme kararı olmadan iki kişi arasında geçen telefon görüşmesinin teybe alınmasıyla elde edilen delilin 5271 sayılı CMK’na göre geçerli delil niteliğinde olmadığından bahisle yasal olmayan gerekçe ile atılı suçlardan beraat kararı verilmesi nedeniyle kararın bozulmasına*” karar vermiştir, Yaşar, a.g.m., s. 387-389.

¹¹⁴ Kaymaz, a.g.e., s. 233.

¹¹⁵ Cin, a.g.e., s. 145. Yazara göre, başka surette delil elde edilememesi şartı yerine “daha elverişli surette delil elde etme imkanının bulunmaması” şartının getirilmesi daha yerinde olurdu.

¹¹⁶ Erdem, “5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nda Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi”, s. 4; Parlar, Hatipoğlu, a.g.e., s. 542.

¹¹⁷ Köksal Bayraktar, Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi, İçinde: **Ceza Muhakemesi Kanununun 3 Yılı Teori ve Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar (Sempozyum)**, İstanbul, Türk Ceza Hukuku Derneği Yayınları, 2009, s. 88; Saydam, a.g.e., s. 117; Yenisey, Nuhoglu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s.425; Ünver, Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 445; Şen, **Türk Hukukunda Telefon Dinleme...**, s. 78; Özen, a.g.e., s. 470, 471; Soyaslan, a.g.e., s. 267.

Gerçekten de gizlice uygulanması yüzünden kötüye kullanması tehlikesi oluşturan iletişimin denetlenmesi tedbirine ile arama, elkoyma gibi klasik koruma tedbirleri arasında öncelik sonralık ilişkisi bulunmakta ve aynı ölçüde olayı aydınlatma imkanı bulunan diğer koruma tedbirlerinin, iletişimin denetlenmesi tedbirine göre bir önceliği olmaktadır.¹¹⁸ Bu durumda, iletişimin denetlenmesi tedbirine dışında suç delillerine ulaşılması mümkün ise bu tedbire başvurulamayacaktır.¹¹⁹

14.02.2007 günü Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren İletişimin Denetlenmesi Yönetmeliği'nin¹²⁰ 4/c maddesinde, başka suretle delil elde edilmesi imkanının bulunmaması hali, *“soruşturma veya kovuşturma sırasında diğer tedbirlere başvurulmuş olsa bile sonuç alınamayacağı hususunda bir beklentinin varlığı veya başka yöntemlerden biri veya birkaçının uygulanmasına rağmen delil elde edilememesi ve delillere ancak bu Yönetmelikte düzenlenen tedbirlerle ulaşılabilecek olması”* şeklinde ifade edilmiştir. Öğretide, İletişimin Denetlenmesi Yönetmeliği'nde yer alan *“diğer tedbirlere başvurulmuş olsa bile sonuç alınamayacağı hususunda bir beklentinin varlığı”* ibaresi ile CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasında yer alan *“başka suretle delil elde edilmesi imkanının bulunmaması”* şartı arasında bir paralellik bulunmadığı gerekçesiyle, yönetmelikte yer alan tanımın iletişimin denetlenmesi tedbirinin uygulamasını genişleteceği, bu ibarenin hukuka aykırı olması nedeniyle kaldırılması gerektiği belirtilmektedir.¹²¹

Burada, iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulması için, diğer tedbirlerle sonuca ulaşılmasının imkansız olması mı gerektiği, yoksa diğer tedbirlerle sonuca ulaşılmasının önemli ölçüde güç olması mı gerektiği sorunu ortaya çıkmaktadır. Bir görüşte, sadece başka şekilde delil elde edilmesinin imkansız olduğu durumlarda

¹¹⁸ Fatih Selami Mahmutoglu, “Telekomünikasyon Yoluyla İletişimin Denetlenmesi”, s. 11, <http://fsmahmutoglu.av.tr/pdf/f0cd550b0576f81dc52c24b75dcaaa9429f238517818090242.pdf>, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 02.03.2018; Erdem, “5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi”, s. 4-5; Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 122.

¹¹⁹ Erdener Yurtcan, **Ceza Muhakemesi Kanunu (CMK) Şerhi**, 8. Bs., Ankara, Adalet Yayınevi, 2017, s. 434; Yenisey, Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s.504; Tamöz, Kocabay, **a.g.e.**, s. 54; Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 120.

¹²⁰ Danıştay 10. Dairesi'nin 09/03/2017 tarihli ve 2012/1001 Esas, 2017/1361 Karar sayılı ilamı ile bu yönetmeliğin tamamının iptaline karar verilmiştir. Gerekçe için bkz., s. 81, dipnot 191.

¹²¹ Şen, **Türk Hukukunda Telefon Dinleme...**, s. 78, 79.

iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulabileceği belirtilmiştir.¹²² Bizim de katıldığımız bir başka görüşte, iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulmadan önce başka tedbirlerden sonuç alınamamış olmasının gerekmeyeceği; sonuç alınamayacağı hususunda bir beklentinin varlığının, iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulması için yeterli olduğu savunulmuştur.¹²³ Diğer bir görüşte ise, başka suretle delil elde edilmesi imkanının bulunmaması halinden, diğer tedbirlere başvurulup sonuç alınmaması değil; diğer tedbirlere başvurulmasının güç veya tehlikeli olmasının anlaşılması gerektiği belirtilmiştir.¹²⁴

Üzerinde durulması gereken diğer bir konu da, iletişimin denetlenmesi tedbiriyle, CMK'nın 139. maddesinde düzenlenen gizli soruşturmacı görevlendirilmesi ve 140. maddesinde düzenlenen teknik araçlarla izleme tedbirleri arasında da öncelik sonralık ilişkisinin bulunup bulunmadığıdır. Bir görüşe göre, bu konuda açık bir yasal değişiklik yapıncaya kadar, kanundaki madde sırasının önem sıralaması olarak değerlendirilip bu tedbirlerden birine başvurulması için, kendisinden önce düzenlenen tedbirlerle delil elde etmenin imkansız olması gerektiği belirtilmiştir.¹²⁵ Ağırlıkta olan ve bizim de katıldığımız başka bir görüşe göre, somut olayın özelliklerine göre bu tedbirlerin hangisi temel hak ve özgürlüklerine daha az müdahalede bulunuyorsa, o tedbirin uygulanması gerekmektedir.¹²⁶ Ancak gerektiği

¹²² Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 121.

¹²³ Erdem, "5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi", s. 4; Öztürk vd., **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku (2016)**, s. 541; Eryılmaz, **a.g.e.**, s. 529.

¹²⁴ Centel, Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 423.

¹²⁵ Yener Ünver, Hakan Hakeri, **Sorularla Ceza Muhakemesi Hukuku**, Ankara, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Sorularla Hukuk Dizisi: 5, 2006, s. 231.

¹²⁶ Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 122; Öztürk vd., **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku (2016)**, s. 541; Ataman, **a.g.e.**, s. 122; Parlar, Hatipoğlu, **a.g.e.**, s. 540; Erdem, "5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi", s. 5; Öğretideki baskın görüşten farklı olarak Yargıtay 18. Ceza Dairesi 09/07/2015 tarihli, 2015/29744 Esas ve 2015/4468 Karar sayılı ilamında, "... 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununda düzenlenen özel koruma tedbirlerinden iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması başlıklı 135. maddenin 1. fıkrasında "başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması..." ibaresinin gizli soruşturmacı görevlendirmesine ilişkin 139. ve teknik araçlarla izlemeye ait 140. maddelerde bulunmaması ve anılan maddelerde "başka suretle delil elde edilememesi halinde"ki düzenlemeler ile soruşturma ve kovuşturma evreleri ve kapsadıkları suçlar yönünden **aralarında öncelik-sonralık ilişkisi olduğu, bu bağlamda öncelikle 135. maddenin diğer iki koruma tedbirine nazaran öncelik aldığı, sonuç alınamaması halinde 140. ve ancak örgütün mevcudiyeti halinde ise 139. maddeye başvurulabileceği** gözetildiğinde, her üç koruma tedbirine aynı anda ve birlikte karar verilemeyeceği..."ne karar vermiştir, UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 18.05.2018.

takdirde bu tedbirlerinin üçünün de aynı olaya uygulanmasında bir engel de bulunmamaktadır.¹²⁷

CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasında yer alan “*başka suretle delil elde edilmesi imkanının bulunmaması*” ile “*somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebepleri*” şartlarının çelişip çelişmediği konusunda da farklı görüşler ileri sürülmektedir. Bir görüşe göre, kuvvetli şüphenin bulunması zaten başka şekilde elde edilmiş delilin varlığı anlamına gelmekte, bu yüzden tedbirin uygulanması için hem kuvvetli şüphenin aranması hem de başka şekilde delil elde edilmesi imkanının bulunmaması gerekliliği çelişki oluşturmaktadır.¹²⁸ Bir diğer görüşe göre ise, iki şart arasında çelişkinin bulunmadığı, nitekim kuvvetli şüphe için ulaşılan delillerin mahkumiyet için yeterli nitelikte olamayabileceği, dolayısıyla mahkumiyet için yeterli yoğunluğu sağlamak amacıyla iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulması gerekebileceği belirtilmektedir.¹²⁹

İletişimin denetlenmesi türlerinden olan mobil telefonun yerinin tespiti tedbirinin; iletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirlerinden ayrı olarak CMK'nın 135. maddesinin 5. fıkrasında düzenlenmesi nedeniyle, CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasında yer alan başka suretle delil elde edilmesi imkanının bulunmaması şartının burada aranmayacağı şeklinde görüşler olduğu gibi¹³⁰; kanun koyucunun mobil telefonun yerinin tespiti tedbirine özel koşullar öngörmediği, bu durumda farklılık bulunmayan tüm haller için CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasındaki şartların aranacağı, dolayısıyla başka suretle delil elde edilmesi imkanının bulunmaması şartının burada da geçerli olduğunu kabul eden görüşler de bulunmaktadır.¹³¹

¹²⁷ Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 122; Öztürk vd., **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku (2016)**, s. 541.

¹²⁸ Erdem, “5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nda Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi”, s. 4; Özen, **a.g.e.**, s. 471.

¹²⁹ Meran, **a.g.e.**, s. 112.

¹³⁰ Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 147; Saydam, **a.g.e.**, s. 117, 118.

¹³¹ Özbek vd., **a.g.e.**, s. 462; Kaymaz, **a.g.e.**, s. 242. Yazara göre, mobil telefonun yerinin tespiti tedbiri de bir koruma tedbiri olduğu için ikincillik ilkesi bu tedbir açısından da geçerli olmalı ve şüpheli veya sanığın yakalanması temel hak ve özgürlükleri daha az ihlal eden bir tedbirle mümkün ise, mobil telefonun yerinin tespiti tedbirinin uygulanması hukuka aykırı sayılmalıdır.

Kanaatimizce, iletişim içeriğine ağır müdahalede bulunan iletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirleri bakımından ikincillik ilkesi düzenleme alanı bulmaktadır. Kanun koyucu, iletişim içeriğine müdahalede bulunmayan mobil telefonun yerinin tespiti tedbirinin uygulanmasını kolaylaştırma amacıyla bu tedbir yönünden ikincillik ilkesine yer vermemiştir.

02/12/2014 tarihli ve 6572 sayılı Kanunla yapılan değişiklik öncesi, iletişimin tespiti tedbiri de CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasında düzenlendiğinden, CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasında yer alan başka suretle delil elde edilmesi imkanının bulunmaması şartı, iletişimin tespiti tedbiri için de geçerli olmaktadır.¹³² Ancak 02/12/2014 tarihli ve 6572 sayılı Kanununun 42. maddesiyle yapılan değişiklikle, CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasında yer alan iletişimin tespiti tedbiri, ayrı bir fıkra olarak CMK'nın 135. maddesinin 6. fıkrasına alınmıştır. Bu durumda artık müstakil şekilde düzenlenen iletişimin tespiti tedbiri açısından, başka suretle delil elde edilmesi imkanının bulunmaması şartının aranmayacağı düşüncesindeyiz.

B. Şekli Koşullar

1. Tedbir Kararı Verecek Olan Makam

a. Genel Olarak

İletişimin denetlenmesi tedbirine karar verecek olan makam bakımından karşılaştırmalı hukukta üç sistemin kabul edildiği söylenebilir. Bunlardan ilki, tedbire karar verme yetkisinin idari makamlara verildiği idari sistem; ikincisi tedbire karar verme yetkisinin adli makamlara verildiği adli sistem; üçüncüsü, tedbire karar verme yetkisinin kural olarak hakime verildiği ancak istisnai hallerde savcının da tedbire karar verme yetkisinin olduğu karma sistemdir.¹³³ Birçok ülkede genel uygulama, özel hayatın gizliliğine ve haberleşme özgürlüğüne müdahalede bulunan ve siyasi nedenlerle kötüye kullanılma potansiyeli olan iletişimin denetlenmesi tedbirine karar

¹³² Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaç...**, s. 145.

¹³³ Gökçen, **a.g.e.**, s. 195, 196.

verme yetkisinin, bağımsız nitelikteki yargı organlarına verilmesi yönünde olmaktadır.¹³⁴

CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasına göre, iletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgileri değerlendirilmesi kararı; 5. fıkrasına göre, mobil telefonun yerinin tespiti kararı; 6. fıkrasına göre de, iletişiminin tespiti kararını verme yetkisi hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısına tanınmış, böylece ülkemizde iletişimin denetlenmesi kararı açısından karma sistem benimsenmiştir.¹³⁵

Ülkemizde iletişimin denetlenmesi tedbirinin düzenlendiği CMK'nın 135. maddesi; 25.05.2005 tarihli 5353 sayılı, 21.02.2014 tarihli 6526 sayılı, 02.12.2014 tarihli 6572 sayılı, 24.11.2016 tarihli 6763 sayılı Kanunlarla çok sık değişikliğe uğramıştır.

CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasının ilk düzenlemesinde¹³⁶, iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması tedbirlerine sadece soruşturma evresinde başvurulacağı öngörülmüş, şüpheli veya sanığın iletişimin denetlenmesi tedbirine karar verme yetkisi hakim veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısına verilmişti.

Sayılan tedbirlere¹³⁷ başvurma evresinin soruşturma evresiyle sınırlandırıldığı bu düzenleme, 25.05.2005 tarihli 5353 sayılı Kanunla değiştirilmiş, böylece bu

¹³⁴ Kaymaz, **a.g.e.**, s.249.

¹³⁵ Polat, **a.g.m.**, s. 43.

¹³⁶ CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasının ilk hali şöyleydi:

“Bir suç dolayısıyla yapılan soruşturmalarda, suç işlendiğine ilişkin kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması durumunda, hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısının kararıyla şüpheli veya sanığın telekomünikasyon yoluyla iletişimi tespit edilebilir, dinlenebilir ve kayda alınabilir. Cumhuriyet savcısı kararını derhâl hâkimin onayına sunar ve hâkim, kararını en geç yirmidört saat içinde verir. Sürenin dolması veya hâkim tarafından aksine karar verilmesi halinde tedbir Cumhuriyet savcısı tarafından derhâl kaldırılır.”

¹³⁷ CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasının ilk halinde olmayan sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbiri, 25.05.2005 tarihli 5353 sayılı Kanunla maddeye eklenmiştir.

tedbirlere kovuşturma evresinde de başvurma imkanı getirilmiş ancak tedbirlere karar verecek olan makama ilişkin bir değişiklik yapılmamıştı.¹³⁸

21.02.2014 tarihli 6526 sayılı Kanunla¹³⁹ yapılan değişiklikten sonra ise, şüpheli veya sanığın iletişiminin tespiti, dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirlerine başvurma yetkisi ağır ceza mahkemesi veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısına tanınmış, ağır ceza mahkemesinin sayılan tedbirlere karar verebilmesi için oybirliği şartı aranmıştı.¹⁴⁰

02.12.2014 tarihli 6572 sayılı Kanununun 42. maddesiyle, iletişimin tespiti tedbiri CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasından çıkarılarak aynı maddenin 6. fıkrasında düzenlenmiş, iletişimin tespitine ilişkin kararların ağır ceza mahkemesi yerine soruşturma evresinde hakim, kovuşturma evresinde mahkeme tarafından verilmesi sağlanmıştı. Daha sonra CMK'nın 135. maddesinin 6. fıkrasında, 24.11.2016 tarihli 6763 sayılı Kanunla, iletişimin tespiti tedbirine soruşturma

¹³⁸ 25.05.2015 tarihli 5353 sayılı Kanunla değişiklik sonrası, CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrası şöyleydi:

“Bir suç dolayısıyla yapılan soruşturma ve kovuşturmada, suç işlendiğine ilişkin kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması durumunda, hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısının kararıyla şüpheli veya sanığın telekomünikasyon yoluyla iletişimi tespit edilebilir, dinlenebilir, kayda alınabilir ve sinyal bilgileri değerlendirilebilir. Cumhuriyet savcısı kararını derhâl hâkimin onayına sunar ve hâkim, kararını en geç yirmidört saat içinde verir. Sürenin dolması veya hâkim tarafından aksine karar verilmesi halinde tedbir Cumhuriyet savcısı tarafından derhâl kaldırılır.”

¹³⁹ Maddenin gerekçesine göre yapılan değişiklikle, iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması tedbirine tek hâkimin karar vermesi yerine heyet halinde çalışan ağır ceza mahkemesince oybirliğiyle karar verilmesi usulü getirilerek kişi hürriyeti ve güvenliği, özel hayatın gizliliği ve haberleşme hürriyeti gibi temel insan hak ve özgürlüklerinin daha güvenceli hale getirilmesi amaçlanmıştır. http://mevzuat.tbmm.gov.tr/mevzuat/faces/maddedetaylari?psira=118628&_afWindowMode=0&_afLoop=2032911176772226&_adf.ctrl-state=x8ieb7089_84, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 26.05.2018.

¹⁴⁰ 21.02.2014 tarihli 6526 sayılı Kanunla değişiklik sonrası, CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrası şöyleydi:

“Bir suç dolayısıyla yapılan soruşturma ve kovuşturmada, suç işlendiğine ilişkin somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması durumunda, ağır ceza mahkemesi veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısının kararıyla şüpheli veya sanığın telekomünikasyon yoluyla iletişimi tespit edilebilir, dinlenebilir, kayda alınabilir ve sinyal bilgileri değerlendirilebilir. Cumhuriyet savcısı kararını derhâl mahkemenin onayına sunar ve mahkeme, kararını en geç yirmi dört saat içinde verir. Sürenin dolması veya mahkeme tarafından aksine karar verilmesi halinde tedbir Cumhuriyet savcısı tarafından derhâl kaldırılır. Bu fıkra uyarınca alınacak tedbire ağır ceza mahkemesince oy birliğiyle karar verilir. İtiraz üzerine bu tedbire karar verilebilmesi için de oy birliği aranır.”

evresinde gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısı tarafından da başvurulabileceği düzenlenmesine yer verilmiştir.¹⁴¹

Yine 24.11.2016 tarihli 6763 sayılı Kanunla, CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasında yer alan iletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirlerine karar verecek makamda değişiklik yapılmış ve sayılan tedbirlere başvurma yetkisi ağır ceza mahkemesinden alınarak yeniden hakime verilmiştir.¹⁴²

Tedbir kararını verecek olan makam açısından CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasında yapılan birçok değişikliğe karşın, mobil telefonun yerinin tespiti tedbirinde herhangi bir değişiklik yapılmamış, bu tedbir açısından karar verme yetkisi hakim veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısına tanınmıştır.

b. Hakim Kararı

Ülkemizde iletişimin denetlenmesi tedbiri kararı kural olarak hakim tarafından verilmektedir. CMK'nın 135. maddesinde tedbir kararı verme yetkisinin hangi hakime ait olduğu konusunda bir açıklamaya yer verilmemiş ise de, gerek uygulamada gerekse öğretilerde soruşturma evresinde tedbire karar verme yetkisinin sulh ceza hakimine ait olduğu kabul edilmiştir.¹⁴³ Nitekim CMK'nın 162.

¹⁴¹ CMK'nın 135. maddesinin 6. fıkrasının son hali şu şekildedir:

“Şüpheli ve sanığın telekomünikasyon yoluyla iletişiminin tespiti, soruşturma aşamasında hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısı, kovuşturma aşamasında mahkeme kararına istinaden yapılır. Kararda, yüklenen suçun türü, hakkında tedbir uygulanacak kişinin kimliği, iletişim aracının türü, telefon numarası veya iletişim bağlantısını tespiti imkân veren kodu ve tedbirin süresi belirtilir. Cumhuriyet savcısı kararını yirmi dört saat içinde hâkimin onayına sunar ve hâkim, kararını en geç yirmi dört saat içinde verir. Sürenin dolması veya hâkim tarafından aksine karar verilmesi hâlinde kayıtlar derhâl imha edilir.”

¹⁴² CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasının son hali şu şekildedir:

“Bir suç dolayısıyla yapılan soruşturma ve kovuşturmada, suç işlendiğine ilişkin somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması durumunda, hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısının kararıyla şüpheli veya sanığın telekomünikasyon yoluyla iletişimi (... dinlenebilir, kayda alınabilir ve sinyal bilgileri değerlendirilebilir. Cumhuriyet savcısı kararını derhâl hâkimin onayına sunar ve hâkim, kararını en geç yirmi dört saat içinde verir. Sürenin dolması veya hâkim tarafından aksine karar verilmesi hâlinde tedbir Cumhuriyet savcısı tarafından derhâl kaldırılır.”

¹⁴³ Kaymaz, **a.g.e.**, s.251; Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 124, Yargıtay 18. Ceza Dairesi 08.04.2015 tarihli 2015/31 Esas, 2015/229 Karar sayılı ilamıyla, soruşturma evresinde iletişimin tespiti kararının, karar tarihi itibarıyla sulh ceza mahkemesinde görevli sulh ceza hakimi tarafından

maddesinde Cumhuriyet savcısının, soruşturma evresinde sadece hakim tarafından yapılabilecek olan bir işleme gerek görmesi halinde, işlemin yapılacağı yerin sulh ceza hakimine başvurabileceği düzenlemesi de dikkate alındığında, soruşturma evresinde iletişimin denetlenmesi kararını verme yetkisinin sulh ceza hakiminde olduğu sonucuna varılmaktadır.¹⁴⁴ Yetkili sulh ceza hakimi ise, CMK'nın 12. ila 16. maddelerinde yer alan yetki kurallarına göre belirlenmektedir.¹⁴⁵

CMK'nın 163. maddesinde¹⁴⁶, sulh ceza hakimine iki durumda soruşturma işlemlerini yapma yetkisi verilmiştir. Bunlardan birincisi, suçüstü hali ile gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısına erişilememesi; ikincisi ise, olayın genişliğinin Cumhuriyet savcısının iş gücünü aşmasıdır. İlk durumda fiilen görevde olan bir Cumhuriyet savcısı bulunmadığından, sulh ceza hakimi, Cumhuriyet savcısı sıfatıyla hareket etmektedir.¹⁴⁷ İkinci durumda, görevli bir Cumhuriyet savcısı mevcuttur fakat soruşturmaya konu olay, Cumhuriyet savcısının iş gücünü aştığı için, sulh ceza hakimi soruşturma işlemlerini yürütmektedir.

Sulh ceza hakiminin, Cumhuriyet savcısının yetkisiyle soruşturma işlemlerini yaptığı sırada, iletişimin denetlenmesi kararı vermeye yetkili olup olmadığı hususu çözümlenmesi gereken konulardan biridir. Çünkü, iki durumda da, sulh ceza hakimi, Cumhuriyet savcısının yetkilerini kullanırken hakim olarak değil; adeta bir

verilebileceğini belirterek, "... *Yargıtay CGK'nın 2007/5-23 E, 2007/167 K sayılı ve 2010/5 MD-187 E, 2011/131 K sayılı karar sayılı ilamında belirtildiği üzere; iletişimin tespiti, belli bir telefon numarasından kimlerin ne zaman arandığı, konuşmanın ne kadar süreyle yapıldığı, elektronik posta yoluyla kimlerle iletişim kurulduğu hususlarının belirlenmesinden ibarettir ... CMK uyarınca iletişimin tespiti tedbiri hakim kararı gerektirmektedir ... İncelenen dosyada, şüpheliler A. K., Ü. Y. ve M. Y. hakkında yapılan soruşturma sırasında, Cumhuriyet savcılığı, şüphelilerin kullandıkları cep telefonlarının belirli tarihler arasındaki iletişimlerinin tespitine karar verilmesini CMK'nın 135. maddesi uyarınca hakimden istemiştir. Talepte bulunulan hakimce soruşturma dosyasındaki delillere göre şüphelilerin iletişimlerinin tespiti yönünde olumlu veya olumsuz bir karar verilmelidir. Yapılan açıklamalara göre, sulh ceza mahkemesince talebin, iletişimin tespitine Cumhuriyet savcısının karar verilebileceği gerekçesiyle reddine ilişkin karar ve bu karara itiraz sonucunda verilen itirazın reddine dair mercii kararı hukuka aykırıdır ...*" şeklinde karar vermiştir. UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 30.05.2018.

¹⁴⁴ Handan Yokuş Sevrük, "Postada El koyma ve Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi", **TBB Dergisi**, Sayı: 69, Yıl: 2007, s. 110; Kaymaz, **a.g.e.**, s.251; Sezer, İpek, Parlak, **a.g.e.**, s. 127, 128.

¹⁴⁵ Saydam, **a.g.e.**, s. 141; Meran, **a.g.e.**, s. 117.

¹⁴⁶ CMK'nın 163. maddesinin 1. fıkrası, "*Suçüstü hâli ile gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde, Cumhuriyet savcısına erişilemiyorsa veya olay genişliği itibarıyla Cumhuriyet savcısının iş gücünü aşıyorsa, sulh ceza hâkimi de bütün soruşturma işlemlerini yapabilir.*" şeklinde düzenlenmiştir.

¹⁴⁷ Ünver, Hakeri, **Sorularla Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 283.

Cumhuriyet savcısı olarak hareket etmektedir.¹⁴⁸ Bir görüşte, iletişimin denetlenmesi kararının Cumhuriyet savcısı yerine hareket eden sulh ceza hakimi tarafından da verilebileceği savunulmaktayken¹⁴⁹; diğer bir görüşte, sulh ceza hakiminin, sadece Cumhuriyet savcısının yetkilerini kullanabileceği için bu kararı veremeyeceği, ancak başka sulh ceza hakiminden tedbir kararı talep edebileceği belirtilmiştir.¹⁵⁰

CMK'nın 135. maddesinde tedbir kararı verme yetkisinin hangi hakime ait olduğu konusunda bir açıklamaya yer verilmemesi, kovuşturma evresinde tedbire sulh ceza hakiminin mi yoksa yargılamayı yapan mahkemenin mi karar vereceği sorusuna da neden olmaktadır. İletişimin denetlenmesi tedbiri, ilk olarak sadece soruşturma evresinde başvuru olan bir tedbir olarak düzenlendiği için, 25.05.2005 tarihli 5353 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle tedbire kovuşturma evresinde de başvuru olanağı getirilmesine rağmen, karar verme yetkisi buna göre düzenlenmemiştir.¹⁵¹

Kovuşturma evresinde, iletişimin tespiti dışındaki diğer iletişimin denetlenmesi tedbirlerine karar verme yetkisinin sulh ceza hakiminde mi yoksa yargılamayı yapan mahkemede mi olduğuna dair öğretide görüş birliği yoktur. Gerçekten de, CMK'nın 135. maddesinin 6. fıkrasında düzenlenen iletişimin tespiti tedbirine, kovuşturma evresinde mahkeme tarafından karar verilebileceği açıkça düzenlenmişken¹⁵²; CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasında yer alan iletişimin dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgileri değerlendirilmesi ve CMK'nın 135. maddesinin 5. fıkrasında yer alan mobil telefonun yerinin tespiti tedbirlerine kovuşturma evresinde kim tarafından başvurulabileceği açıkça düzenlenmemiştir. Bir görüşe göre, CMK'nın 135. maddesinde yer alan "hakim" terimiyle mahkemenin kast edilmesinin mümkün olmadığı, buradaki "hakim" in sulh ceza hakimi olduğu; bu

¹⁴⁸ A.e., s. 283.

¹⁴⁹ Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 124.

¹⁵⁰ Kaymaz, **a.g.e.**, s.253. Yazara göre, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde, Cumhuriyet savcısı tarafından da tedbire karar verilebileceği için, şartları oluştuğunda Cumhuriyet savcısı yerine hareket eden sulh ceza hakimi de tedbire karar verebilir.

¹⁵¹ Kaymaz, **a.g.e.**, s.261.

¹⁵² CMK'nın 135. maddesinin 6. fıkrasının 1. cümlesi şöyledir:

"Şüpheli ve sanığın telekomünikasyon yoluyla iletişiminin tespiti, soruşturma aşamasında hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısı, kovuşturma aşamasında mahkeme kararına istinaden yapılır."

durumda gerek soruşturma gerekse kovuşturma evresinde tedbire başvurma yetkisinin sulh ceza hakimine ait olduğu ileri sürülmüştür.¹⁵³ Baskın görüşe göre, CMK'nın 135. maddesinde sadece soruşturma evresinde iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurma yetkisinin düzenlendiği, kovuşturma evresinde yargılamayı yapan mahkemenin maddi gerçeğe varmak için her türlü delili resen toplama ve soruşturma işlemlerini yapma yetkisi olduğu için, gerek gördüğü takdirde iletişimin denetlenmesi tedbirine zaten karar verebileceği, bunun için ayrıca bir düzenlemenin olmasına gerek duyulmadığı¹⁵⁴, dolayısıyla kovuşturma evresinde tedbire başvurma yetkinin yargılamayı yapan mahkemeye ait olduğu kabul edilmiştir.¹⁵⁵

İncelenmesi gereken bir diğer konu da, istinaf kanun yolu aşamasında, bölge adliye mahkemesi ceza dairesinin iletişimin denetlenmesi tedbiri kararı verip veremeyeceği hususudur. CMK'nın 280. maddesinin 1. fıkrasının (e) bendinde, bölge adliye mahkemesinin, gerekli tedbirleri aldıktan sonra davanın yeniden görülmesine ve duruşma hazırlığı işlemlerine başlanmasına karar vereceği düzenlemesine yer verilmiştir. Bu maddeye göre, bölge adliye mahkemesi adeta ilk derece mahkemesi gibi delil toplayabileceğinden, gerekli gördüğü takdirde iletişimin denetlenmesi kararına başvurabilecektir.¹⁵⁶

c. Cumhuriyet savcısı Kararı

CMK'nın 135. maddesinde, soruşturma evresinde iletişimin denetlenmesi tedbirinin kural olarak hakim tarafından verilebileceği, ancak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısının da tedbire karar verme yetkisinin olduğu düzenleme altına alınmıştır. Kovuşturma evresinde, iletişimin denetlenmesi tedbirine karar verme yetkisi yargılamayı yapan mahkemeye ait olduğu için, Cumhuriyet savcısının bu evrede tedbir kararı verme yetkisi bulunmamaktadır.¹⁵⁷

¹⁵³ Yurtcan, **a.g.e.**, s. 437.

¹⁵⁴ Kaymaz, **a.g.e.**, s.263; Şen, **Türk Hukukunda Telefon Dinleme...**, s. 87.

¹⁵⁵ Bulduk, **a.g.e.**, s. 261; Öztürk vd., **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku (2010)**, s. 470; Öztürk, Erdem, **Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 641; Özen, **a.g.e.**, s. 473; Çolak, Taşkın, **a.g.e.**, s. 630; Şen, **Türk Hukukunda Telefon Dinleme...**, s. 87.

¹⁵⁶ Kaymaz, **a.g.e.**, s.258; Sezer, İpek, Parlak, **a.g.e.**, s. 127.

¹⁵⁷ Kaymaz, **a.g.e.**, s.258; Keklik, **a.g.m.**, s. 232.

10.11.2005 günü Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı Yönetmeliği'nin 4. maddesinde, gecikmesinde sakınca bulunan hal, “*derhal işlem yapılmadığı takdirde suçun iz, eser, emare ve delillerinin kaybolması veya şüphelinin kaçması veya kimliğinin saptanamaması olasılığının ortaya çıkması hali*” olarak tanımlanmıştır.¹⁵⁸ Bu durumda, gecikmesinde sakınca bulunan halden söz edebilmek için, Cumhuriyet savcısının, sulh ceza hakimine başvurup karar aldıktan sonra tedbiri uygulamak istemesi durumunda, o tedbirin uygulanamaz hale gelmesi, uygulanması halinde dahi beklenen faydaya ulaşılamaması¹⁵⁹ ya da esas etkili delillerin kaybolma tehlikesinin bulunması söz konusu olmalıdır.¹⁶⁰ Cumhuriyet savcısının, tedbir kararında gecikmesinde sakınca bulunan halin gerekçesini açıkça ve somut olarak belirtmesi gerekir.¹⁶¹ Aksi takdirde elde edilen delillerin hukuka aykırı sayılması sorunu gündeme gelebilecektir.¹⁶²

CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasına göre, Cumhuriyet savcısı iletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirlerine ilişkin kararını derhal hakim onayına sunmak zorundadır. Ancak CMK'da, “*derhal*” ibaresinden ne kadarlık bir zaman diliminin anlaşılacağına dair bir açıklama yer almamakta, öğretide de bu konuda bir görüş birliği bulunmamaktadır.

Bir görüşe göre, “*derhal*” kavramından, adli işleyişte, hayatın olağan akışı içinde mümkün olan en kısa sürenin anlaşılması gerektiği ileri sürülmüştür.¹⁶³ Bir başka görüşe göre ise, burada Anayasanın haberleşme hürriyetini düzenleyen 22. maddesinin 2. fıkrası¹⁶⁴ uygulama alanı bulduğundan, “*derhal*” kavramından,

¹⁵⁸ Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği'nin 4. maddesinde ise, gecikmesinde sakınca bulunan hal, “*derhal işlem yapılmadığı takdirde suçun iz, eser, emare ve delillerinin kaybolması veya şüphelinin kaçması veya kimliğinin tespit edilememesi ihtimalinin ortaya çıkması ve gerektiğinde hâkimden karar almak için vakit bulunmaması hali*” olarak daha kapsamlı şekilde tanımlanmıştır.

¹⁵⁹ Recep Gülşen, “Yargıtay Kararları Işığında Hukuka Aykırı Aramada Elde Edilen Delillerin Ceza Muhakemesinde Değerlendirilmesi”, **CHKD**, Cilt: 3, Sayı: 2, 2015, s. 236.

¹⁶⁰ Yardımcı, **a.g.e.**, s. 209.

¹⁶¹ Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaç...**, s. 126; Ataman, **a.g.e.**, s. 142.

¹⁶² Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaç...**, s. 126.

¹⁶³ Meran, **a.g.e.**, s. 147.

¹⁶⁴ Anayasa'nın 22. maddesinin 2. fıkrası şu şekildedir:

“*Millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya birkaçına bağlı olarak usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; yine bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca*

Cumhuriyet savcısının verdiği tedbir kararını 24 saat içinde hakim onayına sunmasının anlaşılması gerekir.¹⁶⁵

CMK'nın 135. maddesinde, Cumhuriyet savcısı tarafından verilen tedbir kararlarında, hakim onayının gerektiği haller ayrıca belirtildiğinden, mobil telefonun yerinin tespiti tedbiri için hakim kararına ihtiyaç olmadığına sonucuna ulaşılmaktadır.¹⁶⁶ Gerçekten de, CMK'nın 135. maddesinin 5. fıkrasına göre, Cumhuriyet savcısının verdiği mobil telefonun yerinin tespiti tedbiri kararını hakim onayına sunma zorunluluğuna yer verilmemiştir.¹⁶⁷ Bu düzenlemeye paralel olarak İletişimin Denetlenmesi Yönetmeliği'nin 5. maddesinin 5. fıkrasında da, şüpheli veya sanığın yakalanabilmesi için, mobil telefonun yerinin, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısının kararına istinaden tespit edilebileceği düzenlenmiştir.

02.12.2014 tarihli 6572 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle, CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasında düzenlenen iletişimin tespiti tedbiri, aynı maddenin 6. fıkrasına alınmıştır. Bu tedbir açısından, Cumhuriyet savcısının kararını 24 saat içinde hakim onayına sunması açıkça düzenlenmiş, CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasındaki muğlak ifadeye yer verilmemiştir.¹⁶⁸

CMK'nın 135. maddesinin 1. ve 6. fıkrası uyarınca, hakim, 24 saat içinde karar vermekle yükümlüdür. Hakim, bu süre içinde sadece tedbir için zorunlu olan

bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emri bulunmadıkça; haberleşme engellenemez ve gizliliğine dokunulamaz. Yetkili merciin kararı yirmidört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını kırksekiz saat içinde açıklar; aksi halde, karar kendiliğinden kalkar.”

¹⁶⁵ Öztürk, Erdem, **Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 641; Vatan, **a.g.e.**, s. 85; Sezer, İpek, Parlak, **a.g.e.**, s. 129; Kaymaz, **a.g.e.**, s.256.

¹⁶⁶ İbrahim Şahbaz, **İletişimin Denetlenmesi ve Yasak Deliller**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2009, s. 134; Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 148; Yardımcı, **a.g.e.**, s. 186; Tamöz, Kocabey, **a.g.e.**, s. 96; Aksi yönde, Kaymaz, **a.g.e.**, s. 137. Yazara göre, kanun koyucu, tedbir kararını verme yetkisini kural olarak hakime verdiği için, Cumhuriyet savcısı tarafından verilen mobil telefonun yerinin tespiti tedbiri kararı en kısa zamanda hakim onayına sunulmalıdır.

¹⁶⁷ CMK'nın 135. maddesinin 5. fıkrasına göre, “*Şüpheli veya sanığın yakalanabilmesi için, mobil telefonun yeri, hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısının kararına istinaden tespit edilebilir. Bu hususa ilişkin olarak verilen kararda, mobil telefon numarası ve tespit işleminin süresi belirtilir. Tespit işlemi en çok iki ay için yapılabilir; bu süre, bir ay daha uzatılabilir.*”

¹⁶⁸ CMK'nın 135. maddesinin 6. fıkrasına göre, “*... Cumhuriyet savcısı kararını yirmi dört saat içinde hâkimin onayına sunar ve hâkim, kararını en geç yirmi dört saat içinde verir ...*”

şekli şartları incelemeyecek; bunun yanı sıra gecikmesinde sakınca bulunan halin varlığını, tedbirin orantılı olup olmadığını, tedbirin ikincillik ilkesine uygun karar verilip verilmediğini de irdeleyecektir.¹⁶⁹

Hakimin, Cumhuriyet savcısının verdiği tedbir kararını onaylamaması halinde tedbir, Cumhuriyet savcısı tarafından sonlandırılacaktır.¹⁷⁰ Yine hakimin, 24 saat içinde karar vermemesi de Cumhuriyet savcısının verdiği tedbir kararının onaylanmaması anlamına gelmekte ve tedbire derhal son verilmesi gerekmektedir.¹⁷¹

Cumhuriyet savcısının, gecikmesinde sakınca bulunan halde verdiği tedbir kararı, hakimin bu kararı reddettiği ana kadar devam etmektedir. Hakimin, tedbir kararını onaylamaması durumunda, bu süre içinde elde edilen bilgilerin delil olarak kullanılıp kullanılmayacağı konusunda kanunda bir açıklama mevcut değil ise de; öğretide, Cumhuriyet savcısı tarafından verilen karar sonucu, o zamana kadar elde edilen bilgilerin yargılamanın hiçbir aşamasında kullanılması imkanının kalmayacağı kabul edilmektedir.¹⁷² Burada hakimin verdiği red kararı, Cumhuriyet savcısının tedbir kararının hukuka aykırı olduğunun tespiti anlamına gelmektedir. Bunun aksine bir yorum, bir süre sonra uygulamada hakim kararı alınmasına gerek duyulmaksızın, Cumhuriyet savcısının verdiği tedbir kararının yeterli görülmesi tehlikesini beraberinde getirebilecektir.¹⁷³

¹⁶⁹ Mustafa Tırtır, “Telekomünikasyon Yoluyla İletişimin Denetlenmesi”, **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Prof. Dr. Köksal Bayraktar’a Armağan Cilt II**, Yıl: 2010, Sayı: 1, s. 1562; Aytekin Geleri, “Türkiye’de İletişimin Denetlenmesi”, **SDE Analiz**, Temmuz 2010, Ankara, s. 20-21, <http://sde.org.tr/userfiles/file/Turkiyede%20Iletisimin%20Denetlenmesi.pdf>, (Çevrimiçi) Erişim Tarihi: 14.11.2017; Öztürk, Erdem, **Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 642; Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 127, 128; Yardımcı, **a.g.e.**, s. 209; Sezer, İpek, Parlak, **a.g.e.**, s. 130; Erdem, “5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nda...”, s. 7.

¹⁷⁰ Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 128. Yazara göre, tedbirin Cumhuriyet savcısı tarafından kaldırılmasına gerek olmaksızın, kendiliğinden son bulmasına dair bir düzenleme yapılabildi.

¹⁷¹ Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 127; Kunter, Yenisey, Nuhoğlu, **a.g.e.**, s. 719.

¹⁷² Kasım Karagöz, Fatih Birtek, “İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesinin 8. Maddesi Kapsamında Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi”, **EÜHFD**, Cilt III, Sayı: 2, Yıl: 2008, s. 101; Şahin, **Ceza Muhakemesi Hukuku I**, s. 360; Öztürk, Erdem, **Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, s.641, 642; Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 129; Sezer, İpek, Parlak, **a.g.e.**, s. 130; Meran, **a.g.e.**, s. 120; Çolak, Taşkın, **a.g.e.**, s. 631; Şen, **Türk Hukukunda Telefon Dinleme...**, s. 90; Aksi yönde, Kunter, Yenisey, Nuhoğlu, **a.g.e.**, s. 720. Yazarlara göre, eğer dinleme canlı olarak yapıldıysa, dinleme işlemi gerçekleştirilen kolluk görevlilerinin tanıklığı ile suçun ispatı mümkündür.

¹⁷³ Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 129; Çolak, Taşkın, **a.g.e.**, s. 631.

Şunu da belirtmek gerekir ki, 668 sayılı KHK'nın 3. maddesinin 1. fıkrasının (k) bendiyle, olağanüstü hal boyunca yürütülen soruşturma ve kovuşturmaların etkinliğini artırmak amacıyla¹⁷⁴ CMK'nın 135. maddesinde birtakım değişiklikler yapılmıştır. Buna göre, TCK'nın İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar, 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlar ve toplu işlenen suçlar bakımından, olağanüstü halin devamı süresince; CMK'nın 135. maddesi uyarınca yapılacak olan iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması tedbirlerine hakim veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısı tarafından karar verilebileceği, Cumhuriyet savcısının, kararını beş gün içinde görevli hakim onayına sunacağı, hakimin, kararını beş gün içinde açıklamaması halinde, tedbirin kendiliğinden kalkacağı düzenlenmiştir. 21/07/2016 tarihli ve 29777 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Bakanlar Kurulu kararıyla, ülke genelinde ilan edilen olağanüstü hal, 20/07/2018 tarihinde kaldırılmıştır. Dolayısıyla, olağanüstü hal için öngörülen bu düzenlemenin uygulanma imkanı kalmamıştır.

Üzerinde durulması gereken bir konu da, istinaf kanun yolu aşamasında, bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet savcısının iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurup başvuramayacağıdır. 10/11/2016 tarihli 6758 sayılı Kanunun 14. maddesiyle¹⁷⁵ yapılan değişiklikten önce, bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet savcısının görevine yer veren CMK'nın 278. maddesine göre, dava dosyasının bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet Başsavcılığına geldiğinde, varsa tebliğat eksikliklerinin giderileceği, sunulması gereken belge ve delillerin ekleneceği ve tebliğname hazırlanacağı düzenlenmişti. Bir görüş, düzenlemeyle getirilen bu hükmün amacının, daha önce dosyada olup inceleme aşamasında dosyada yer almayan belge ve delillerin dosyaya konulmasını sağlamak olduğu, bu nedenle bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet savcısının tedbire karar verme yetkisinin olmadığını savunmaktaydı.¹⁷⁶ Bir başka görüşe göre ise, istinaf kanun yolunda maddi gerçeğe

¹⁷⁴ 668 Sayılı KHK'nın gerekçesi, <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss417.pdf>, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 07.06.2018.

¹⁷⁵ Önce 15/8/2016 tarihli 674 sayılı KHK'nın 14. maddesiyle ile yapılan bu değişiklik, 10/11/2016 tarihli 6758 sayılı Kanunun 14. maddesiyle aynen kabul edilmiştir.

¹⁷⁶ Seydi Kaymaz, "Ceza Muhakemesi Hukukunda İstinaf Kanun Yoluna İlişkin Bazı Değerlendirmeler", **İÜHFİM**, C. LXXIV, S. 1, Y: 2016, s. 114; Kaymaz, **a.g.e.**, s. 257, 258.

ulaşılması için olayın incelenmesi de gerekeceğinden, CMK'nın 278. maddesinin, bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet savcısına tanıdığı yeni belge ve delil ekleme yetkisini, tartışmalı hususlarda bilgi ve delillere ilişkin araştırma yapabilme ve bunları dosyaya dahil edebilme olarak anlamak gerekir. Dolayısıyla bu görüşe göre, düzenlemenin bu haliyle, bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet savcısının gerekli gördüğü takdirde iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurma olanağının olduğu kabul edilmekteydi.¹⁷⁷

Ancak 10/11/2016 tarihli 6758 sayılı Kanunun 14. maddesiyle yapılan değişiklikle, "Dosyanın bölge adliye mahkemesinde tevzii" başlığı taşıyan CMK'nın 278. maddesinde, dava dosyasının, bölge adliye mahkemesine geldiğinde işbölümüne göre görevli ceza dairesine verileceği, dairenin, varsa tebligat eksikliklerinin giderilmesini sağlayacağı düzenlemesine yer verilmiştir. Buna göre, dava dosyası artık bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet Başsavcılığına değil, işbölümüne göre görevli ceza dairesine tevzii edilecektir. Bu durumda, bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet savcısının, dosyaya gereken belge ve delillerin ekleme ve tebliğname hazırlama yetkisine son verilmiştir.¹⁷⁸ Düzenleme ile bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet savcısının yetkilerinin sınırlandırıldığı ve yargılamadaki konumunun pasifleştirildiği ifade edilmekte; ayrıca raportör üyenin hazırlayacağı inceleme raporunun, tebliğname yerine geçeceği ancak karara katılan raportör üye açısından tarafsızlık sorununun gündeme gelebileceği ileri sürülmektedir.¹⁷⁹

2. Tedbir Kararının Şekli ve Kararın İçeriğinde Bulunması Gerekenler

CMK'da iletişimin denetlenmesi tedbiri kararının şekline ilişkin ayrı bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak CMK'nın 135. maddesinin 4. fıkrasına göre,

¹⁷⁷ Rezzan İtişgen, "Ceza Muhakemesi Hukukunda İstinaf", **TAAD**, Yıl: 5, Sayı: 16, Ocak 2014, s. 394; Muharrem Özen, "Türk Ceza Muhakemesinde İstinaf", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 65 Sayı: 4, 2016, s. 2349; **Ceza Muhakemesinde İstinaf El Kitabı**, Türkiye Cumhuriyetinde İstinaf Mahkemelerinin Kuruluşunun Desteklenmesi Projesi, Ankara, 2007, s. 134.

¹⁷⁸ 674 Sayılı KHK'nın 14. maddesinin gerekçesine göre, bölge adliye mahkemelerinde tebliğname düzenlenmesi zorunluluğu kaldırılmış, dosyaların doğrudan ilgili ceza dairesine intikali sağlanmıştır, <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss425.pdf>, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 09.06.2018.

¹⁷⁹ Ersan Şen, "İstinaf Muhakemesinde Güncel Sorunlar", <http://www.haber7.com/yazarlar/prof-dr-ersan-sen/2245621-istinaf-muhakemesinde-guncel-sorunlar>, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 09.06.2018.

verilen kararda, yüklenen suçun türü, hakkında tedbir uygulanacak kişinin kimliği, iletişim aracının türü, telefon numarası veya iletişim bağlantısını tespitte imkân veren kodu, tedbirin türü, kapsamı ve süresi belirtilir. Bununla birlikte Anayasanın 141. maddesinin 3. fıkrasında, mahkemelerin her türlü kararının gerekçeli olarak yazılacağı; CMK'nın 34. maddesinin 1. fıkrasında da, hakim ve mahkemelerin her türlü kararının, karşı oy dahil, gerekçeli olarak yazılacağı düzenlenmiştir. Bu düzenlemelerin ifadesinden, hakim veya mahkeme tarafından verilen iletişimin denetlenmesine yönelik kararların yazılı olması sonucuna varılmaktadır.¹⁸⁰

Gecikmesinde sakınca bulunan halde Cumhuriyet savcısının verdiği tedbir kararında yazılılık şartının aranıp aranmayacağı konusunda görüş birliği yoktur. Bir görüşe göre, Cumhuriyet savcısının acele hallerde verdiği tedbir kararını, öncelikle sözle veya telefonla verip yazılı kararı daha sonra gönderebilmesi mümkündür.¹⁸¹ Başka bir görüşe göre, Anayasanın 22. maddesinin 2. fıkrasında, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emri bulunmadıkça haberleşmenin engellenemeyeceği ve gizliliğine dokunulamayacağı; 14.02.2007 günü Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren İletişimin Denetlenmesi Yönetmeliği'nin 6. maddesinin 1. fıkrasında da, hem hakim hem de Cumhuriyet savcısının kararlarında, hangi hususların yer alacağı belirtilmiştir. Düzenlemeler göz önüne alındığında gecikmesinde sakınca bulunan halde Cumhuriyet savcısının verdiği tedbir kararında yazılılık esasının geçerli olduğu kabul edilmektedir.¹⁸²

İletişimin denetlenmesi tedbiri, özel hayatın gizliliği ve haberleşme hürriyeti gibi temel haklara büyük ölçüde müdahalede bulunduğu için, tedbir kararında hangi hususların belirtileceğine dair anlaşılır düzenlemeler yapılmalı, üçüncü kişilerin zarar görmemesi için hakkında denetim kararı verilecek kişi ve iletişim araçlarına yönelik somut bilgiler yer almalı, böylelikle kararda, tedbire kim ve ne kadar süre için

¹⁸⁰ Kaymaz, **a.g.e.**, s. 278; Ataman, **a.g.e.**, s. 146; Vatan, **a.g.e.**, s. 92; Öztürk, Erdem, **Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 643; Ağkoç, **a.g.m.**, s. 312.

¹⁸¹ Kunter, Yenisey, Nuhoğlu, **a.g.e.**, s. 727.

¹⁸² Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 124; Kaymaz, **a.g.e.**, s. 279; Ataman, **a.g.e.**, s. 146; Vatan, **a.g.e.**, s. 92; Keklik, **a.g.m.**, s. 233.

başvurulacağı, hangi tedbir türünün uygulanacağı ayrıntılı şekilde belirtilerek sınırlandırılmalıdır.¹⁸³

21/2/2014 tarihli ve 6526 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle CMK'nın 135. maddesinin 2. fıkrasında, iletişimin denetlenmesi tedbiri talebinde bulunulurken, talepte nelere yer verilmesi gerektiği düzenlenmiştir. Böylece, bu kanun değişikliği ile iletişimin denetlenmesi tedbiri talebinde ve kararında bulunması gereken hususlar ayrı ayrı belirtilmiştir.¹⁸⁴ CMK'nın 135. maddesinin 2. fıkrasına göre, talepte bulunulurken hakkında bu madde uyarınca tedbir kararı verilecek hattın veya iletişim aracının sahibini ve biliniyorsa kullanıcıyı gösterir belge veya rapor eklenir.¹⁸⁵ Talebi değerlendiren sulh ceza hakimi, belge veya raporun eklenip eklenmediği hususunu da araştıracaktır.¹⁸⁶ Burada, talepte bulunacak kişi hakkında açıklama yapılmamış ise de; CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasında yer alan düzenlemeden, talepte bulunacak kişinin Cumhuriyet savcısı olduğu sonucuna varılmaktadır.¹⁸⁷

02/12/2014 tarihli ve 6572 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle, iletişimin tespiti tedbiri, CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasından çıkarılıp CMK'nın 135. maddesinin 6. fıkrasında ayrıca düzenlenmiş ise de, CMK'nın 135. maddesinin 1.fıkrasında yer alan iletişimin denetlenmesi türleri hakkında verilecek kararda bulunması gereken hususlarla iletişimin tespiti tedbiri kararında bulunması gereken hususlar arasında bir değişiklik yapılmamıştır. Buna göre, CMK'nın 135. maddesinin 4. fıkrasına göre, birinci fıkra hükmüne göre verilen kararda, yüklenen suçun türü, hakkında tedbir uygulanacak kişinin kimliği, iletişim aracının türü, telefon numarası veya iletişim bağlantısını tespiti imkân veren kodu, tedbirin türü, kapsamı ve süresi belirtilir. İletişimin tespiti tedbirinin düzenlendiği CMK'nın 135. maddesinin 6. fıkrasında ve 14.02.2007 günü Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren İletişimin Denetlenmesi Yönetmeliği'nin 6. maddesinin 1. fıkrasında da, kararda bulunması gereken hususlar bu şekilde belirtilmiştir.

¹⁸³ Kaymaz, a.g.e., s. 280.

¹⁸⁴ Özen, a.g.e., s. 479.

¹⁸⁵ A.e., s. 480. Yazara göre düzenlemenin amacı, sahte isimlerle tedbirle ilgisi olmayan kişilerin dinlenmesini önlemek olsa da, hakkında tedbir uygulanacak kişilerin bilgilerinin açıkça yazılması, tedbirin sonuçsuz kalmasına neden olabilir.

¹⁸⁶ Yenisey, Nuhoglu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s.440.

¹⁸⁷ Özen, a.g.e., s. 479; Çolak, Taşkın, a.g.e., s. 629.

Gerek CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasında gerekse CMK'nın 135. maddesinin 6. fıkrasında, hakim ve Cumhuriyet savcısı tarafından verilen tedbir kararı açısından bir ayırım bulunmadığından hem hakim hem de Cumhuriyet savcısının verdiği tedbir kararında yukarıda belirtilen hususlara yer verilmesi gerekmektedir.¹⁸⁸ Yukarıda belirtilen hususların yanında ayrıca başka türlü delil elde edilmesinin mümkün olmadığını gösteren olgular, şüpheli veya sanığın suç işlediğini gösteren şüphe nedenleri ile tedbire Cumhuriyet savcısı tarafından başvurulması halinde gecikmesinde sakınca bulunduğu gösteren olgular, tedbirin başlama, sona erme tarih ve saatinin kararda belirtilmesi gerektiği de savunulmuştur.¹⁸⁹

CMK'nın 135. maddesinin 5. fıkrasında düzenlenen mobil telefonun yerinin tespiti tedbirinin amacı, şüpheli veya sanığın yakalanmasını sağlamak olduğu için, kararda yer alması gereken hususlar diğer tedbirlere nazaran daha esneklerdir.¹⁹⁰ CMK'nın 135. maddesinin 5. fıkrasına göre, verilen kararda, mobil telefon numarası ve tespit işleminin süresi belirtilir.

3. Tedbir Kararının Yerine Getirilmesi ve Gizlilik İlkesi

İletişimin denetlenmesi tedbirine yönelik işlemlerin hukuka aykırı uygulanmasını önlemek ve tek merkezden yürütülmesini sağlamak amacıyla 5397 sayılı Kanununun 1. maddesiyle Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı kurulmuştu. 17/08/2016 tarihli 671 sayılı KHK'nın 22. maddesi ve bu düzenlemenin aynen kabul edildiği 6757 sayılı Kanunun 19. maddesiyle Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı kaldırılmış, bu kurumun yetkilerinin Bilgi Teknoloji ve İletişim Kurumu tarafından yerine getirileceği düzenlenmiştir.

Yine 17/08/2016 tarihli 671 sayılı KHK'nın 24. maddesiyle, 2559 sayılı Polis Vazife ve Salâhiyet Kanununun ek 7. maddesinde yapılan değişiklikle, 2559 sayılı Kanununun ek 7. maddesi kapsamında yapılan telekomünikasyon yoluyla yapılan

¹⁸⁸ Kaymaz, **a.g.e.**, s. 292; Keklik, **a.g.m.**, s. 233. Yazar, tedbire başka delil elde edilmesinin mümkün olmadığı durumlarda başvurulabildiği dikkate alındığında, kararda bulunması gereken hususların her zaman tespit edilemeyeceği, dolayısıyla bu hususların mutlak olarak anlaşılması gerektiği, aksi halde tedbirin uygulamasını sınırlandıracağı, bu nedenle bu hususların tedbirin istismarını engelleyecek şekilde yer almasının yeterli olacağını ileri sürmüştür.

¹⁸⁹ Öztürk, Erdem, **Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 643.

¹⁹⁰ Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 148.

iletişime ilişkin işlemler ile 5271 sayılı Kanununun 135. maddesi kapsamında yapılacak dinlemelerin, Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu bünyesinde tek bir merkezden yürütüleceği düzenlenmiştir. Böylece yapılan düzenlemeyle gerek adli amaçlı yapılan iletişimin denetlenmesi gerekse önleme amaçlı yapılan iletişimin denetlenmesine yönelik işlemler, Bilgi Teknoloji ve İletişim Kurumu tarafından yerine getirilecektir.

İletişimin denetlenmesi tedbirine yönelik kararların nasıl yerine getirileceği hem CMK'nın 137. maddesinin 1. fıkrasında, hem 10.11.2005 günü Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı Yönetmeliği'nin 14. maddesinde, hem de 14.02.2007 günü Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren İletişimin Denetlenmesi Yönetmeliği'nin 9. maddesinde düzenlenmiştir. Ancak İletişimin Denetlenmesi Yönetmeliği, Danıştay 10. Dairesi'nin 09/03/2017 tarihli 2012/1001 Esas, 2017/1361 Karar sayılı ilamı ile iptal edildiğinden söz konusu yönetmelik hükümlerinin uygulama imkanı bulunmamaktadır.¹⁹¹

¹⁹¹ Danıştay 10. Dairesi'nin verdiği kararın bir kısmı şöyledir: "...Bu önemi ve vazgeçilemezliği nedeniyle Anayasa güçler ayrılığını, Devlet organları arasında üstünlük sıralaması anlamına gelmeyip, belli Devlet yetki ve görevlerinin kullanılmasından ibaret ve bununla sınırlı medeni bir işbölümü ve işbirliği olarak nitelendirmiş; bu bağlamda yasama ve özellikle yürütme erki ile yargı arasında, yargının işlevsel etkinliğini artırmak, faaliyetlerini hızlandırmak ve kolaylaştırmak için kimi organik bağlar kurmakla birlikte, fonksiyonel bir etkide bulunulmasına, yani yargı yetkisinin kullanılmasına ve yürütülmesine karışmaya kesinlikle izin vermemiştir. Bu haliyle, **yargı erkini oluşturan, yargı yetkisini kullanan hakimlik ve savcılık mesleğinin yürütülmesinin, başka bir ifadeyle yargı yetkisinin kullanılmasının, yani mahkemelerce yapılan faaliyetlerin neler olduğunun belirlenmesinin yürütme erkine bırakılmaması, hatta yürütmenin etki ve gözetiminin dahi bulunmaması hukukun genel ilkelerinin ve üstün kamu yararının mutlak gereğidir ... "İdare Hukuku"nda "yetki", idareye Anayasa ve kanunlarla tanınmış olan karar alma gücünü ifade etmektedir. Bu yönüyle idari işlemin en temel unsurunu oluşturan "yetki", kanunla hangi makama verilmiş ise ancak onun tarafından kullanılabilir. İdare Hukukunda yetkisizlik kuralı, yetkili olma istisnadır. Bu istisna ise, yetkinin, yalnızca yasayla gösterilen hallerde ve yine yasayla gösterilen idari merciler tarafından kullanılmalıdır. Bu nedenle "yetki" kanunun açık izni olmadan devredilemez. Anayasa'nın 123. maddesi uyarınca, kuruluş ve görevleri kanunla düzenlenmek durumunda olan idarenin kendi düzenleme yetkisi de kanunlarla sınırlı olduğundan, yetki kuralları genişletici yoruma tabi tutulamaz ... Uyuşmazlığın çözümü için öncelikle Ceza Muhakemesi Kanunu kapsamında Adalet Bakanlığı'nın düzenleme yetkisinin bulunup bulunmadığının belirlenmesi gerekmektedir ... **Yargılama usulü ile ilgili konular yargı yerini ilgilendirdiği için, yargılama usulü yasalarının uygulanmasına ait alt düzeydeki normların konusu ve kapsamının ilgili yasa metninin lafzıyla sınırlı olacağı tabiidir. Bu nedenle, genel anlamda, mahkemelerin yargılama faaliyeti içinde yer alan usul konusunun, idari alanın dışında kaldığının ve münhasıran yasa konusu olduğunun kabulü gerekmektedir. Yargılama usulü içinde düzenlenen bir konunun idari alan sayılması için ise, bu konuların neler olduğunun ve sınırlarının kanun koyucu tarafından açıkça gösterilmesi zorunludur. Kanun koyucunun düzenleme yapma yetkisi vermediği hususların da idarece düzenlenebileceğinin kabulü, yargı yetkisinin idare tarafından kullanılması anlamına gelir ki, bu durumun diğer bir ifadesi "fonksiyon gaspı"dır ... Bu bağlamda, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi****

CMK'nın 137. maddesinin 1. fıkrası uyarınca, CMK'nın 135. maddesine göre verilecek karar gereğince Cumhuriyet savcısı veya görevlendireceği adli kolluk görevlisi, telekomünikasyon hizmeti veren kurum ve kuruluşların yetkililerinden iletişimin tespiti, dinlenmesi veya kayda alınması işlemlerinin yapılmasını ve bu amaçla cihazların yerleştirilmesini yazılı olarak istediğinde, bu istem derhâl yerine getirilir; yerine getirilmemesi hâlinde zor kullanılabilir.

Diğer yandan 10.11.2005 günü Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı Yönetmeliği'nin 14. maddesine göre, yönetmeliğin 12. maddesine göre verilecek iletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi ile salt mobil telefonun yerinin tespitine ilişkin kararlar ve kararların içeriği, Cumhuriyet savcısınca işlemleri yerine getirmek üzere görevlendirilen kolluk görevlilerinin aidiyet numarası¹⁹² ile birlikte, Başkanlığın belirleyeceği şekilde elektronik ortamda ilgili kurumlar tarafından Başkanlığa gönderilir. İletişimin tespiti kararları ise fiziki ortamda veya Başkanlığın belirleyeceği şekilde elektronik ortamda gönderilebilir. Kararlar işletmecilere gönderilmez. Söz konusu kararlar ilgili kurum görevlileri ve Başkanlık tarafından yerine getirilir. Hem CMK'nın 137. maddesinin 1. fıkrası, hem de 10.11.2005 günü Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı Yönetmeliği'nin 14. maddesinde, işlemin başladığı ve bitirildiği tarih ve saat ile işlemi yapanın kimliğinin bir tutanakla saptanacağı düzenlemesine de yer verilmiştir.

Kanunu bir bütün olarak incelendiğinde, anılan Kanun'un 64/1., 82., 99., 150/4., 167., 180/5. ve 253/24. maddelerinde yönetmelikle düzenlenecek konuların açıkça belirtilmiş olduğu; 333. maddesinde de, "(1) Bu Kanunda öngörülen yönetmelikler, aksine hüküm bulunmadıkça, ilgili bakanlıkların görüşü alınarak Adalet Bakanlığı tarafından çıkarılır." hükmüne yer verildiği görülmektedir. Değinen Kanun hükümlerinin birlikte incelenip, değerlendirilmesinden; kanun koyucunun "idari alan" olarak gördüğü ve yönetmelikle düzenlenmesini öngördüğü konuları konu ya da madde belirtmek suretiyle açıkça gösterdiği, bu konu ve maddeler arasında ise "telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi" ve "gizli soruşturmacı ve teknik araçlarla izleme" konularına yer vermediği, 333. maddede ise, yönetmelik çıkarma yetkisini, sadece bu Kanunda öngörülen Yönetmelikler ile sınırladığı sonucuna varılmıştır ... Bu durumda, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 135 ila 140. maddelerinde düzenlenen telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi ve gizli soruşturmacı ve teknik araçlarla izleme konularında Adalet Bakanlığının düzenleme yetkisi olmadığından, Yönetmeliğin tamamının yetki unsuru yönünden hukuka aykırı olması nedeniyle iptali gerekmektedir... ", UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 04.04.2019.

¹⁹² 10.11.2005 günü Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı Yönetmeliği'nin 3. maddesine göre aidiyet numarası, "Adli kolluk personeline, kimliğinin belirlenmesini sağlamak amacıyla sicil numaralarından farklı olarak kurumlarınca verilen numarayı" ifade etmektedir.

CMK'nın 137. maddesinin 2. fıkrasında, 135. maddeye göre verilen karar gereğince tutulan kayıtların, Cumhuriyet Savcılığınca görevlendirilen kişiler tarafından çözümlenerek metin hâline getirileceği¹⁹³ düzenlenmişse de, tedbirin kim tarafından uygulanacağı açık şekilde belirtilmemiştir. Bir görüşe göre, “*Cumhuriyet Savcılığınca görevlendirilen kişiler*” ifadesiyle, kolluk görevlilerinin kast edilmediği, kayıtların tarafsızlığı sağlamak amacıyla kolluk görevlileri dışında görevlendirilen kimseler tarafından yazıya dökülmesi gerektiği ifade edilmiştir.¹⁹⁴ Bir başka görüşe göre ise, kolluk görevlilerinin her zaman görevlendirilebileceği, getirilen düzenlemeyle, zaman ve şartlara göre işi en kısa ve düzgün şekilde yapabilecek kimsenin görevlendirilmesinin amaçlandığı ileri sürülmüştür.¹⁹⁵

CMK'nın 137. maddesinin 2. fıkrasında yabancı dildeki kayıtların, tercüman aracılığı ile Türkçe'ye çevrileceği de düzenlenmiştir. Uygulamada, yabancı dildeki kayıtların Türkçe'ye çevrilmesi, o yabancı dile hakim kolluk görevlilerince yerine getirilmektedir.¹⁹⁶ Düzenlemede bir sınırlama olmadığı için, kolluk görevlileri dışında görevlendirilen kimseler tarafından yabancı dildeki kayıtların Türkçe'ye çevrilmesinde bir engel bulunmamaktadır.¹⁹⁷

¹⁹³ Yenisey, Nuhoglu, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s.531. Yazarlara göre, kayıtlar genellikle kolluk görevlilerince metin haline getirilmekte, konuşmada geçen bazı kelimelerin (örneğin, “beyaz” kelimesinin “uyuşturucu madde” anlamına geldiğinin yazılması) hangi anlamda kullanıldığı kolluk görevlilerince metin içinde gösterilmekte, bu da okuyan kişide önyargı oluşmasına sebep olmaktadır.

¹⁹⁴ Özbek vd., **a.g.e.**, s. 454.

¹⁹⁵ Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 156; Ataman, **a.g.e.**, s. 198; Erdem, “5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda...”, s. 8.

¹⁹⁶ Ataman, **a.g.e.**, s. 199.

¹⁹⁷ Kaymaz, **a.g.e.**, s. 354; “...Hükme esas alınan ve çoğunluğu Türkçe olmayan telefon görüşmelerinin, Cumhuriyet savcısı veya hâkim tarafından atanan bilirkişi tarafından çözümü ve tercümesinin yapıp yapılmadığı araştırılıp, yapılmış ise buna ilişkin bilirkişi yemin tutanağı ile bu bilirkişi tarafından düzenlenen tutanakların getirilmesi, bu konuda bilirkişi atanmamış ise, atanacak bir bilirkişi aracılığıyla bu işlemlerin yaptırılması ve iletişim tespit çözüm tutanakları sanıklara okunarak diyecekleri sorulduktan sonra tüm deliller birlikte değerlendirilerek sanıkların hukuki durumlarının ayrı ayrı tartışılıp saptanması gerektiği gözetilmeden, kolluk görevlilerince Türkçe olarak düzenlenen iletişim tespit tutanaklarına dayanılarak karar verilmesi ...”, Yargıtay 5. Ceza Dairesi'nin 26/04/2012 tarihli, 2008/8335 Esas, 2012/4443 Karar sayılı ilamı, UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 08.04.2019.

CMK'nın 157. maddesinin 1. fıkrasında¹⁹⁸, soruşturma evresindeki işlemlerde kural olarak gizlilik ilkesinin geçerli olduğu düzenlemesine yer verilmiştir. Nitekim iletişimin denetlenmesi tedbiri de doğası gereği gizli uygulanması gereken bir tedbir olduğu için, tedbire aleni olarak başvurulması, tedbirden elde edilecek faydayı engelleyebilecektir.¹⁹⁹ Çünkü hakkında tedbir uygulanacak şüpheli veya sanığın tedbirden haberdar olması halinde, iletişim araçlarıyla haberleşmeden vazgeçmesi ya da kapalı konuşmalar yaparak haberleşme içeriğinin anlaşılmasına sebebiyet vermesi söz konusu olabilecektir. Bu nedenle CMK'nın 135. maddesinin 7. fıkrasında, CMK'nın 135. maddesi hükümlerine göre alınan karar ve yapılan işlemlerin, tedbir süresince gizli tutulacağı hükmüne yer verilmiştir. Buna göre, CMK'nın 135. maddesinde düzenlenen iletişimin tespiti, dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi ve mobil telefonun yerinin tespiti tedbirlerinin gizli şekilde uygulanması gerekmektedir.²⁰⁰ Düzenlemede, alınan karar ve yapılan işlemlerin gizli tutulacağından söz edilmiş ise de, öğretilde kolluk görevlilerince Cumhuriyet savcısına yapılan taleplerin de gizli olması gerektiği kabul edilmektedir.²⁰¹

CMK'nın 135. maddesinin 7. fıkrası gereğince, iletişimin denetlenmesi tedbiri devam ettiği sürece yapılan işlemlerin gizli tutulması gerektiğinden, müdafinin soruşturma evresinde tedbire ilişkin belgeleri incelemesine yasal olanak bulunmamaktadır.²⁰² Ancak CMK'nın 135. maddesinin 7. fıkrasına rağmen, kovuşturma evresinde kural olarak aleniyet ilkesi geçerli olduğu için²⁰³, gizliliğin sağlanması mümkün olmamaktadır.²⁰⁴ Bununla birlikte, iletişimin tespiti ve sinyal

¹⁹⁸ CMK'nın 157. maddesinin 1. fıkrası şu şekildedir: “Kanunun başka hüküm koyduğu hâller saklı kalmak ve savunma haklarına zarar vermemek koşuluyla soruşturma evresindeki usul işlemleri gizlidir.”

¹⁹⁹ Şahin, **Ceza Muhakemesi Hukuku I**, s. 354; Kaymaz, **a.g.e.**, s. 329.

²⁰⁰ Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 150; Soyaslan, **a.g.e.**, s. 279.

²⁰¹ Şen, **Türk Hukukunda Telefon Dinleme...**, s. 109; Sezer, İpek, Parlak, **a.g.e.**, s. 183; Ünver, Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 457.

²⁰² Yenisey, Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s.521; Kaymaz, **a.g.e.**, s. 329-330. Yazar, CMK'nın 135. maddesinin 7. fıkrasına rağmen uygulamada, CMK'nın 153. maddesinin 2. fıkrası uyarınca yeniden gizlilik kararı alındığını, böylece müdafinin soruşturmada gizli koruma tedbiri uygulandığını tahmin ettiğini, bunun da gizlilik ilkesinden beklenen faydayı zedelediğini savunmaktadır.

²⁰³ CMK'nın 182. maddesinin 1. fıkrasına göre, duruşma herkese açıktır.

²⁰⁴ Kaymaz, **a.g.e.**, s. 332.

bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirleri açısından sadece geçmişe yönelik kayıtların istenmesi halinde, şüpheli veya sanığın bu kayıtları değiştirme imkanı bulunmadığından gizliliğe gerek duyulmadığı da ifade edilmektedir.²⁰⁵ Gerçekten de uygulamada, kovuşturma evresinde geçmişe yönelik iletişimin tespiti kayıtlarının istendiği görülmektedir.²⁰⁶

Gizliliğin ihlali durumunda, TCK'nın 132. maddesinde yer alan haberleşmenin gizliliğini ihlal suçu, TCK'nın 258. maddesinde yer alan göreve ilişkin sırrın açıklanması suçu, TCK'nın 285. maddesinde yer alan soruşturmanın gizliliğinin ihlali suçundan cezai sorumluluk gündeme gelebilecektir.²⁰⁷

4. Tedbirin Süresi, Sürenin Başlangıcı ve Sona Ermesi

a. Tedbirin Süresi

Kanun koyucu, koruma tedbirlerinin geçici olma özelliği gereği, iletişimin denetlenmesi tedbiri için belli bir süre sınırlamasını öngörmüştür. Ancak tedbirin süresinin, tedbirden beklenen faydaya ulaşamayacak kadar kısa veya tedbirden elde edilecek fayda ile temel hak ve özgürlüklerin kısıtlanması arasındaki dengeyi bozacak kadar uzun olmaması gerekmektedir.²⁰⁸

²⁰⁵ A.e., s. 332.

²⁰⁶ Örneğin, Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 2015/295 Esas sayılı dosyasının yapılan yargılaması sırasında, sanığın kullanmış olduğu hattın olay tarihi olan 16/06/2015 ve olay tarihinden 3 gün öncesini kapsayacak şekilde görüşme dökümlerinin gönderilmesine karar verilmiş, TİB tarafından bu talep yerine getirilmiş ve sanık hakkında verilen mahkumiyet kararı, Yargıtay 20. Ceza Dairesi'nin 03/11/2016 tarihli, 2016/1484 Esas ve 2016/5398 Karar sayılı ilamıyla onanmıştır, UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 06.07.2018.

Yine, Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 2016/422 Esas sayılı dosyasının yapılan yargılaması sırasında, sanıkların kullandığı telefonların numaralarının 10/10/2016-12/10/2016 arasını kapsayan baz istasyonlarını gösterir şekilde HTS kaydının gönderilmesi amacı ile BTK'ya yazı yazılmış, BTK tarafından bu talep yerine getirilmiş ve sanık hakkında verilen mahkumiyet kararı, Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi 5. Ceza Dairesi'nin, 22/02/2018 tarihli, 2017/2047 Esas ve 2018/350 Karar sayılı ilamıyla, sanıklar müdafilerinin istinaf itirazlarının esastan reddine karar verilerek onanmıştır. UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 06.07.2018.

²⁰⁷ Öztürk vd., **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku (2016)**, s. 550; Yenisey, Nuhoglu, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s.521; Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 152; Şen, **Türk Hukukunda Telefon Dinleme...**, s. 109; Sezer, İpek, Parlak, **a.g.e.**, s. 183; Ünver, Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 457.

²⁰⁸ Kaymaz, **a.g.e.**, s. 332.

İletişimin denetlenmesi kapsamında kalan iletişimin tespiti, dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi ve mobil telefonun yerinin tespiti tedbirlerine ne kadar süreyle başvurulacağına ilişkin hükümler 25.05.2005 tarihli 5353 sayılı, 21.02.2014 tarihli 6526 sayılı, 02.12.2014 tarihli 6572 sayılı Kanunlarla çok sık değişikliğe uğramıştır.

CMK'nın 135. maddesinin 3. fıkrasının ilk düzenlemesine göre; iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması tedbirlerine ilişkin karar en çok üç ay için verilebilir, bu süre, bir defa daha uzatılabilir. Yine mobil telefonun yerinin tespitinin düzenlendiği CMK'nın 135. maddesinin 4. fıkrasının ilk düzenlemesine göre de; tespit işlemi en çok üç ay için yapılabilir, bu süre, bir defa daha uzatılabilir.

25.05.2005 tarihli 5353 sayılı Kanunla CMK'nın 135. maddesinin 3. fıkrasına bir cümle eklenerek iletişimin tespiti, dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi²⁰⁹ tedbirleri bakımından örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlarla ilgili olmak şartıyla, hakimin bir aydan fazla olmamak üzere süreyi müteaddit defalar uzatmasına karar verebileceği hükmü getirilmişken; mobil telefonun yerinin tespiti bakımından 25.05.2005 tarihli 5353 sayılı Kanunla herhangi bir değişikliğe gidilmemişti. Buna göre, iletişimin denetlenmesi tedbirine toplamda altı ay süreyle başvurulabilmekteydi. Örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlar bakımından ise, CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasında yer alan tedbirlerin birer aylık süreyle sınırsız süre ile uygulanmasının yolu açılmıştı.²¹⁰

Son zamanlarda iletişimin denetlenmesi tedbiri için öngörülen sürelerin uzunluğu nedeniyle kötüye kullanılmasına ve birçok kişinin örgütlü suç şüphelisi kapsamına alınarak haklarında haksız yere uzun süreler tedbir kararı uygulanmasına yönelik getirilen eleştiriler sonucu²¹¹ 21.02.2014 tarihli 6526 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle, CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasında yer alan tedbirlere ilişkin kararların en çok iki ay için verilebileceği, bu sürenin, bir ay daha uzatılabileceği

²⁰⁹ CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasının ilk halinde olmayan sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbiri, 25.05.2005 tarihli 5353 sayılı Kanunla maddeye eklenmiştir.

²¹⁰ Şen, **Türk Hukukunda Telefon Dinleme...**, s. 60.

²¹¹ Ataman, **a.g.e.**, s. 159.

düzenlemesi getirilmiştir. Aynı zamanda örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlarla ilgili olarak gerekli görülmesi halinde de, mahkemenin²¹² yukarıdaki sürelerle ek olarak her defasında bir aydan fazla olmamak ve toplam üç ayı geçmemek üzere uzatma kararı verebileceği düzenlenmiştir. Buna göre, CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasında yer alan tedbirlere toplamda üç ay süreyle başvurulabilmekte²¹³ ancak örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlar bakımından bu süre toplamda altı ay olmaktadır.²¹⁴ 21.02.2014 tarihli 6526 sayılı Kanunla, CMK'nın 135. maddesinin 5. fıkrasında düzenlenen mobil telefonun yerinin tespiti tedbiri için uygulanacak sürelerde de değişikliğe gidilmiş ve tespit işleminin en çok iki ay için yapılabileceği bu sürenin, bir ay daha uzatılabileceği öngörülmüştür.

İletişimin tespiti tedbiri, 2/12/2014 tarihli 6572 sayılı Kanunla, CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasından alınarak CMK'nın 135. maddesinin 6. fıkrasında ayrıca düzenlenmiş, buna rağmen tedbire başvurulacak süre açısından bir hükme yer verilmemiştir. Burada incelenmesi gereken konulardan biri de, iletişimin tespiti tedbiri için uygulanacak süre yönünden CMK'nın 135. maddesinin 4. fıkrasında yer alan sürelerin mi geçerli olacağı yoksa bu tedbir bakımından herhangi bir süre sınırlaması olmadığı mı hususudur. Bir görüşte, iletişimin tespiti tedbiri için süre sınırlamasına gidilmemesinin, haberleşme özgürlüğüne ağır bir müdahale oluşturacağı, bu sebeple süre yönünden CMK'nın 135. maddesinin 4. fıkrasında yer alan hükümlerin geçerli olduğu belirtilmiştir.²¹⁵ Bir diğer görüşte ise, iletişimin tespiti tedbiri bakımından CMK'nın 135. maddesinin 5. fıkrasında düzenlenen mobil telefonun yerinin tespiti tedbiri için uygulanacak sürelerin geçerli olduğunu ifade edilmiştir.²¹⁶ Bir başka görüşte ise, kanun koyucunun, iletişimin içeriğine müdahale

²¹² 24.11.2016 tarihli 6763 sayılı Kanunla, CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasında yer alan iletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirlerine karar verecek makamda değişiklik yapılmış ve sayılan tedbirlere başvurma yetkisi ağır ceza mahkemesinden alınarak yeniden hakime verilmiştir.

²¹³ Centel, Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 426; Yenisey, Nuhoglu, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s.519; Özbek vd., **a.g.e.**, s. 453.

²¹⁴ Özbek vd., **a.g.e.**, s. 453; Öztürk vd., **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku (2016)**, s. 549.

²¹⁵ Yenisey, Nuhoglu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s.430; Vatan, **a.g.e.**, s. 96; ; Sezer, İpek, Parlak, **a.g.e.**, s. 140; Ataman, **a.g.e.**, s. 183. Yazara göre, iletişimin tespiti tedbiri kararında yer alması gereken hususlardan biri de tedbirin süresi olduğundan, tedbirin süreyle sınırlandırılması gerekmektedir.

²¹⁶ Ünver, Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 454.

edilmeyen iletişimin tespiti tedbiri için, belli bir süre sınırlaması öngörmediği, dolayısıyla iletişimin tespiti tedbirinde geçmişe dönük kayıtların süre sınırlaması olmadan denetiminin mümkün olduğu savunulmuştur.²¹⁷

Kanaatimizce, iletişimin tespiti tedbirinde süre sınırlaması olmadığını kabul etmek, koruma tedbirlerinin genel özelliklerinden olan, orantılılık ilkesiyle bağdaşmayacaktır. Diğer yandan bu tedbiri, kıyas yoluyla sınırlamak da kanunda düzenlenmeyen bir şartın konulması anlamına gelecektir. Bu durumda, bu tedbir için öngörülmesi gereken azami süre, ulaşılmak istenen amaca hizmet edecek kadar olmalıdır.

Kanun koyucu, CMK'nın 135. maddesinin 4. ve 5. fıkrasında yer alan sürelerle haberleşme özgürlüğüne müdahale eden makamlara iletişimin denetlenmesi tedbiri için uygulanacak azami süreleri belirlemiştir.²¹⁸ Böylece, düzenlemedeki sürelerle bağlı kalmak üzere iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulabilecektir.²¹⁹ İletişimin denetlenmesi tedbiri, tedbir kararında belirtilen süre bakımından uygulanabilecek; bu sürenin dışında tedbirin uygulanması halinde elde edilen deliller ise hukuka aykırı sayılacaktır.²²⁰

İletişimin denetlenmesi tedbirine karar verilmiş olması, kararda belirtilen sürenin sonuna kadar tedbire başvurulacağı anlamına gelmemekte; tedbire başvurulmasını gerektiren şartlardan birinin veya birkaçının ortadan kalkması durumunda tedbire son verilmesi gerekmektedir.²²¹

İletişimin denetlenmesi sırasında, hakkında tedbir uygulanan şüpheli veya sanığın başka bir iletişim aracını kullandığının tespit edilmesi durumunda, tespit edilen yeni iletişim aracı hakkında verilecek tedbir kararının süresinin, önceki kararda verilen sürenin bitiş tarihini geçmemesi gerekir.²²² Aksi halde, şüpheli veya sanığın yeni kullandığı her iletişim aracı için süre baştan itibaren işlemeye

²¹⁷ Şen, **Türk Hukukunda Telefon Dinleme...**, s. 102; Bıçak, **a.g.e.**, s. 575.

²¹⁸ Ataman, **a.g.e.**, s. 160.

²¹⁹ Yenisey, Nuhoglu, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s.517.

²²⁰ Şen, **Türk Hukukunda Telefon Dinleme...**, s. 102.

²²¹ Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 138.

²²² Kaymaz, **a.g.e.**, s. 272.

başlayacak; böylece süre ile ilgili yapılan düzenlemenin ihlal edilmesi tehlikesi doğacaktır.²²³

Öte yandan, şüpheli veya sanığın birden fazla telefon numarası kullandığının tespit edilmesi halinde, her telefon numarası için ayrı tedbir kararına gerek olmayıp aynı tedbir kararında şüpheli veya sanığın kullandığı belirlenen birden çok telefon numarasına yer verilebilir.²²⁴ Soruşturma evresinde, iletişimin denetlenmesi tedbiri uygulandığı sırada, şüpheli veya sanığın başka bir telefon numarası kullandığının tespiti ve gecikmesinde sakınca bulunması halinde Cumhuriyet savcısının tedbir kararı verebileceği belirtilmektedir.²²⁵

b. Tedbir Süresinin Başlangıcı

CMK'da iletişimin denetlenmesi tedbirine ilişkin sürelerin ne zaman işlemeye başlayacağına dair bir düzenleme mevcut değildir. Öğretideki bir görüşe göre, iletişimin denetlenmesi tedbirinin süresi, tedbir kararı verildiği andan itibaren başlamaktadır.²²⁶ Tedbir başlangıcının kararın uygulanması olarak kabulü halinde, tedbiri uygulamakla görevli kişilerce, tedbirin keyfi olarak geç başlatılması ve tedbirin kötüye kullanılmasının yolu açılmış olacaktır.²²⁷ Bu görüş, uygulamada tedbir kararının yerine getirilmesi için yapılacak işlemlerin zaman alacağı gerekçesiyle eleştirilmektedir.²²⁸

Bir diğer görüşe göre, kararın verilmesinin tek başına haberleşme hürriyetini kısıtlamayacağı, bu nedenle kararın uygulanmasının gerektiği ve CMK'nın 137. maddesinin 1. fıkrasının 2. cümlesinde, işlemin başladığı ve bitirildiği tarih ve saat ile işlemi yapanın kimliğinin bir tutanakla saptanacağına dair düzenleme de göz

²²³ Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 138.

²²⁴ Ataman, **a.g.e.**, s. 162.

²²⁵ Kaymaz, **a.g.e.**, s. 272.

²²⁶ Meran, **a.g.e.**, s. 169; Yenisey, Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s.519; Öztürk vd., **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku (2016)**, s. 547; Gökçen vd., **a.g.e.**, s. 484; Centel, Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 426; Şen, **Türk Hukukunda Telefon Dinleme...**, s. 100.

²²⁷ Öztürk vd., **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku (2016)**, s. 547; Şen, **Türk Hukukunda Telefon Dinleme...**, s. 100; Erdem, "5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi", s. 9.

²²⁸ Ataman, **a.g.e.**, s. 164.

önünde bulundurulduğunda, iletişimin denetlenmesi tedbirinin süresi, tedbir kararının uygulandığı andan itibaren başlamaktadır.²²⁹

14.02.2007 günü Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren İletişimin Denetlenmesi Yönetmeliği'nin 12. maddesinin 4. fıkrasında, sürenin, tedbir kararının Başkanlıkta sisteme tanıtıldığı andan itibaren başlayacağı düzenlenmişti. Ancak Danıştay 10. Dairesi'nin 22/10/2010 tarihli ve 2007/2795 Esas, 2010/1399 Karar sayılı ilamı ile bu yönetmeliğin 12. maddesinin 4. fıkrası iptal edildiğinden²³⁰, tedbir süresinin, sisteme tanıtıldığı andan itibaren başlama imkanı ortadan kalkmıştır. Yine 14.02.2007 günü Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren İletişimin Denetlenmesi Yönetmeliği'nin 5. maddesinin 3. fıkrasında ise, aynı yönetmeliğin 12. maddesinin 4. fıkrasından farklı olarak tedbir süresinin, kararın, Başkanlığa ulaştığı

²²⁹ Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 139; Sezer, İpek, Parlak, **a.g.e.**, s. 141; Kaymaz, **a.g.e.**, s. 339.

²³⁰ İstanbul Barosu Başkanlığı'nın açtığı davada, Danıştay 10. Dairesi'nin verdiği kararın bir kısmı şöyledir: "...Esasen, Adalet Bakanlığı da dava konusu edilen yönetmelikle; telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi, gizli soruşturmacı ve teknik araçlarla izleme tedbirlerine ilişkin istemde bulunması, kararların alınması ve uygulanmasında uyulacak usul ve esasları belirlemeyi amaçlamış; yönetmeliğin kapsamını da, adli kolluk görevi yapan kolluk birimleri, kamu kurum ve kuruluşları ile özel kuruluşların görev ve sorumluluklarıyla sınırlandırmıştır ... **Dava konusu Yönetmeliğin amaç ve kapsamı dikkate alındığında, telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi, gizli soruşturmacı ve teknik araçlarla izleme tedbirlerinin uygulanması yönünde yargı makamlarınca alınan kararları yerine getiren adli kolluk ve bu görevi yapan diğer kolluk birimlerinin görev ve sorumluluklarının, adalet hizmetlerini yürüten Adalet Bakanlığınca, yargı sürecine müdahale sonucunu doğurmayacak biçimde idare hukuku ilke ve kuralları çerçevesinde yönetmelikle düzenlenebileceği sonucuna ulaşılmaktadır. Ancak, bu konuda çıkarılacak yönetmeliğin, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ile düzenlenen, ceza yargılamasının nasıl yapılacağına ilişkin kurallar içermeyeceği de tabiidir ... 5271 sayılı Yasanın 135. maddesinin 3. fıkrasında, Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi İletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması tedbirinin ne kadar süre için verileceği, verilen sürenin kararda belirtileceği, aynı Yasanın 137. maddesinin 1. fıkrasında da, bu kararı uygulamakla görevli kişilerin yazılı istemi üzerine bu istemin telekomünikasyon hizmeti veren kurum ve kuruluşlarca derhal yerine getirileceği belirtilmesine karşın, kararın verilmesinden itibaren en geç ne kadar sürede uygulamanın başlatılacağı hakkında bir düzenlemeye yer verilmemiştir. 5271 sayılı Yasanın 135. maddesinde öngörülen tedbir; belirli suçlarla ilgili olarak başka türlü delil elde edilemeyen hallerde, suçun kanıtlanması ve şüphelinin yakalanması için belirli bir süre için başvuru ve Anayasa ile güvence altına alınan haberleşme özgürlüğünün kısıtlanması anlamına gelen olağanüstü bir tedbirdir. Bu tedbirin uygulanma süresinin başlangıç anının, kararın sisteme tanıtılma anı olarak belirlenmesi, tedbirin uygulamasının karar sisteme tanıtılmadığı sürece ertelenebileceği anlamına gelmektedir. Böylesi bir sonucun tedbirin belirli bir süre için verilmesini öngören Yasa hükmü ile bağdaşmadığı açıktır. Tedbir kararının verilmesi ile uygulamaya geçilmesi arasında teknik olarak belirli bir zaman dilimine ihtiyaç var ise, bu süreyi önceden öngören ve uygulama başlangıç tarihinin tedbir kararında yer almasını sağlayan bir düzenleme yapılması gerekirken, uygulamayı sınırsız olarak ertelenebilir kılan dava konusu Yönetmelik kuralında hukuka uyarlık görülmemiştir ...", Danıştay 10. Dairesi'nin 22.2.2010 tarihli, 2007/2795 Esas, 2010/1399 Karar sayılı ilamı, UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 08.04.2019.**

anda başlayacağı düzenlemesine yer verilmişti. Öğretide, bu düzenleme sonucu sürenin, kararın, Başkanlığa ulaştığı anda başlayacağı savunulmuş ise de²³¹; Danıştay 10. Dairesi'nin 09/03/2017 tarihli ve 2012/1001 Esas, 2017/1361 Karar sayılı ilamı ile bu yönetmeliğin tamamının iptaline karar verildiği için²³², bu düzenlemenin de uygulama imkanı kalmamıştır.

c. Tedbir Süresinin Uzatılması

CMK'nın 135. maddesinin 4. fıkrasına göre, CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasında düzenlenen iletişimin denetlenmesi türlerine ilişkin verilen karar, en çok iki ay için verilebilir ve bu süre, bir ay daha uzatılabilir. Ancak tedbir kararı, örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlarla ilgili ise sürenin, her defasında bir aydan fazla olmamak ve toplam üç ayı geçmemek üzere uzatılmasına karar verilebilir. Mobil telefonun yerinin tespiti tedbirinin düzenlendiği CMK'nın 135. maddesinin 5. fıkrasına göre, tespit işlemi en çok iki ay için yapılabilir ve bu süre, bir ay daha uzatılabilir.

Görüldüğü üzere, şartların bulunması halinde iletişimin denetlenmesi tedbirine ilişkin süre, bir defaya mahsus olarak bir ay süre ile uzatılabilecektir. Örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlarda ise, bu sürenin, her defasında bir ay olmak üzere toplam üç ay süre ile uzatılması mümkündür. Kanun koyucu, örgütlü suçların uzun soluklu, yoğun ve etkin mücadele gerektirmesi nedeniyle bu suçlar açısından istisna öngörmüştür.²³³

Tedbir süresinin uzatılmasına ilişkin kararın, hakim tarafından verilmesi zorunludur.²³⁴ Devam eden bir tedbir hakkında verilecek uzatma kararı açısından. gecikmesinde sakınca bulunan bir halden bahsedilemeyeceği için²³⁵, Cumhuriyet

²³¹ Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 139; Yardımcı, **a.g.e.**, s. 218.

²³² Danıştay 10. Dairesi'nin 09/03/2017 tarihli 2012/1001 Esas, 2017/1361 Karar sayılı ilamı ile bu yönetmeliğin tamamının iptaline karar verilmiştir. Gereke için bkz., s. 81, dipnot 191.

²³³ Ataman, **a.g.e.**, s. 167.

²³⁴ Ali Parlar, **İstinaf Sistemi ve Diğer Yeniliklere Göre Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi**, Ankara, Bilge Yayınevi, 2017, s. 366; Meran, **a.g.e.**, s. 176; Yenisey, Nuhoglu, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s.519

²³⁵ Kunter, Yenisey, Nuhoglu, **a.g.e.**, s. 729; Saydam, **a.g.e.**, s. 152; Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 141.

savcısının uzatma kararı veremeyeceği kabul edilmektedir.²³⁶ Tedbir süresinin uzatılmasına dair kararda, CMK'nın 135. maddesinin 4. fıkrasında belirtilen hususlardan başka uzatma kararını veren hakimliğin adı, karar tarihi ve esas numarasının da yer alması gerekmektedir.²³⁷ Uzatma kararı, yeni bir tedbir kararı niteliği taşıdığı için²³⁸; kararda, iletişimin denetlenmesi tedbirine ilişkin koşulların devam edip etmediği hakim tarafından incelenerek uzatma kararına ihtiyaç duyma nedeni açıkça belirtilmelidir.²³⁹ Hatta uzatma kararında, ilk kararın verilmesi için aranan şartlardan daha ağır şartların aranması gerektiği de ifade edilmektedir.²⁴⁰ Ayrıca hakim, uzatma kararının süresini bir ay olarak tayin etmek zorunda olmayıp, somut duruma göre bir ayı geçmeyecek şekilde de uzatma kararı verme yetkisine sahiptir.²⁴¹

Burada çözümlenmesi gereken konulardan biri, uzatma kararının, ilk tedbir kararının hemen ardından kesintisiz şekilde verilmesinin gerekip gerekmediğidir. Bir görüş, CMK'da bu hususta açık bir düzenleme olmadığından, aynı soruşturma kapsamında ancak farklı zamanlarda uzatma karar verilmesinde sakınca olmadığı yönündedir.²⁴² Diğer bir görüş ise, ilk tedbir kararı ile uzatma kararı arasına süre girmesinin, tedbirin istenildiği an uzun bir süreye yayılarak uygulanması sonucunu doğuracağını²⁴³, bu nedenle uzatma kararının ilk tedbir süresinin bitiminden hemen sonra kesintisiz uygulanması gerektiğini savunmaktadır.²⁴⁴ İlk tedbir süresinin bitmesiyle uzatma kararının başlaması arasında kesinti olmaması için, uzatma kararı

²³⁶ Yenisey, Nuhoglu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s.446; Şahin, **Ceza Muhakemesi Hukuku I**, s. 362.

²³⁷ Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 141; Çolak, Taşkın, **a.g.e.**, s. 633; Tamöz, Kocabey, **a.g.e.**, s. 62. Uygulamada, uzatma taleplerine, o zamana dek toplanan delillerin neler olduğu ve uzatma istemine gerek duyma nedenleri de eklenmektedir.

²³⁸ Karagöz, Birtek, **a.g.m.**, s. 105.

²³⁹ Öztürk vd., **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku (2016)**, s. 549; Keklik, **a.g.m.**, s. 234; Erdem, "5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi", s. 9.

²⁴⁰ Yenisey, Nuhoglu, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s.519; Keklik, **a.g.m.**, s. 234; Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 141. Yazara göre, iki aylık süre zarfında uygulanan tedbire rağmen şüpheli veya sanığın suçluluğuna ilişkin bir delil elde edilememiş ise, şüphe yoğunluğunun aynı şekilde devam ettiği söylenemez.

²⁴¹ Ataman, **a.g.e.**, s. 169.

²⁴² Şen, **Türk Hukukunda Telefon Dinleme...**, s. 105.

²⁴³ Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 142.

²⁴⁴ Özbek vd., **a.g.e.**, s. 453; Yenisey, Nuhoglu, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s.519, 520; Öztürk vd., **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku (2016)**, s. 549; Ataman, **a.g.e.**, s. 170; Kaymaz, **a.g.e.**, s. 340; Meran, **a.g.e.**, s. 175.

ilk tedbir süresinin bitmesinden önce verilmelidir.²⁴⁵ Uzatma kararı alınmayan hallerde, tedbire son verilmesi için ayrıca bir karara gerek olmaksızın tedbiri uygulayanlar tarafından tedbire derhal son verilmesi gerekmektedir.²⁴⁶

Uygulamada, kolluk görevlileri uzun süre iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulmasını sağlamak amacıyla örgüt kapsamına girmeyen suçları örgütlü suç gibi gösterebilmektedirler. Ancak yargılama aşamasında, suçun örgüt kapsamında olmadığı saptanması halinde, elde edilen deliller örgütlü suçta göre toplandığı için, elde edilen delillerin değerlendirme yasağı kapsamına girmesi gündeme gelebilecektir.²⁴⁷

5. Tedbirin Sona Ermesi ve Elde Edilen Bilgilerin Yok Edilmesi

a. Tedbirin Sona Ermesi

CMK'nın 137. maddesinin 3. fıkrasında, şüpheli hakkında kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmesi ya da hakim onayının alınmaması halinde, tedbirin uygulanmasına Cumhuriyet savcısı tarafından derhal son verileceği düzenlenmiştir. İletişimin denetlenmesi tedbirinin uygulanması için mutlaka hakim kararı veya onayı gerekirken, tedbire son verilmesi için hakim kararına ihtiyaç duyulmamış²⁴⁸; bu yetki Cumhuriyet savcısına tanınmıştır.²⁴⁹

CMK'nın 172. maddesinin 1. fıkrasına göre, Cumhuriyet savcısı, soruşturma evresi sonunda, kamu davasının açılması için yeterli şüphe oluşturacak delil elde edilememesi veya kovuşturma olanağının bulunmaması hallerinde kovuşturmaya yer olmadığına karar verir. Kovuşturmaya yer olmadığına dair karar, kamu davası açmak için yeterli suç şüphesinin olmadığı hallerde verilmektedir.²⁵⁰ Dolayısıyla Cumhuriyet savcısının, tedbirin uygulanmasından sonra kamu davası açmak için

²⁴⁵ Şen, **Türk Hukukunda Telefon Dinleme...**, s. 104, 105.

²⁴⁶ Yenisey, Nuhoglu, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s.520.

²⁴⁷ Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 141; Çolak, Taşkın, **a.g.e.**, s. 633.

²⁴⁸ Tamöz, Kocabey, **a.g.e.**, s. 104; Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 156.

²⁴⁹ Şen, **Türk Hukukunda Telefon Dinleme...**, s. 109; Sezer, İpek, Parlak, **a.g.e.**, s. 149.

²⁵⁰ Ataman, **a.g.e.**, s. 234.

yeterli suç şüphesini gösteren herhangi bir delile ulaşamaması durumunda iletişimin denetlenmesi tedbirine son vermesi gerekecektir.²⁵¹ Düzenleme, tedbirin uygulanması için gerekli koşulların, kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararın verilmesinden önce de ortadan kalkabileceği gerekçesiyle eleştirilmiştir.²⁵²

CMK'nın 173. maddesinin 1. fıkrası uyarınca, suçtan zarar gören, kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararın kendisine tebliğ edildiği tarihten itibaren onbeş gün içinde, bu kararı veren Cumhuriyet savcısının yargı çevresinde görev yaptığı ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerdeki sulh ceza hakimliğine itiraz edebilir. Öğretide bir görüş, kovuşturmayaya yer olmadığına dair karara itiraz süresinin beklenmesi veya itiraz sonucuna göre kararın kesinleşmesinin beklenmesi gerektiğini ifade ederken²⁵³; diğer bir görüş, Cumhuriyet savcısının verdiği kovuşturmayaya yer olmadığı karardan sonra iletişimin denetlenmesine devam edilemeyeceği, bu nedenle verilen kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararın kesinleşmesine gerek olmadan tedbire derhal son verilmesi gerektiğini ileri sürmektedir.²⁵⁴

CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasında, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısının şüpheli veya sanık hakkında iletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirlerine başvurabileceği düzenlemesine yer verilmiş ise de, Cumhuriyet savcısı tarafından tedbir kararının derhal hakim onayına sunulması zorunludur. CMK'nın 137. maddesinin 3. fıkrası da göz önünde bulundurulduğunda, hakim, yirmi dört saat içinde herhangi bir karar vermemesi veya red kararı vermesi halinde tedbirin Cumhuriyet savcısı tarafından derhal kaldırılması gerekmektedir.²⁵⁵ Ancak bu düzenleme öğretide eleştirilmiş ve

²⁵¹ Özbek vd., **a.g.e.**, s. 454; Keklik, a.g.m., s. 235. Yazara göre, tedbire kovuşturma evresinde de başvurulabileceği göz önüne alındığında, yargılamayı sona erdiren bir kararın verilmesi halinde de tedbirin sonlandırılacağı düzenlenmemesi bir eksikliktir.

²⁵² Öztürk vd., **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku (2016)**, s. 554; Erdem, "5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi", s. 10. Bu görüşe göre, tedbirin sona erme nedenlerinden biri de, tedbirin uygulanması için gerekli koşulların ortadan kalkması olmalıdır.

²⁵³ Şen, **Türk Hukukunda Telefon Dinleme...**, s. 110; Ünver, Hakeri, **Sorularla Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 221.

²⁵⁴ Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 157; Meran, **a.g.e.**, s. 144; Ataman, **a.g.e.**, s. 234.

²⁵⁵ Özbek vd., **a.g.e.**, s. 454; Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 158; Sezer, İpek, Parlak, **a.g.e.**, s. 150; Kaymaz, **a.g.e.**, s. 349. Yazara göre, Cumhuriyet savcısı tarafından verilen tedbir kararının hakim tarafından süresi içinde onaylanmaması veya reddedilmesi halinde, tedbir kendiliğinden sona erer; bunun için Cumhuriyet savcısının kararına ihtiyaç yoktur.

tedbirin, Cumhuriyet savcısının kararına gerek olmaksızın kendiliğinden sona ermesi şeklinde düzenleme yapılmasının daha yerinde olacağı belirtilmiştir.²⁵⁶

CMK'nın 137. maddesinin 3. fıkrasında iletişimin denetlenmesi tedbirine son verilmesi için iki nedenin varlığı aranmışsa da, tedbirin sona erme nedenleri bunlarla sınırlı değildir.²⁵⁷ İletişimin denetlenmesi tedbirinin uygulanması için gerekli koşullardan birinin ortadan kalkması durumunda da tedbire son verilmesi gerekmektedir.²⁵⁸ Örneğin, şüpheli veya sanığın suç işlediğine dair şüphenin ortadan kalkması²⁵⁹, başka türlü delil elde etme olanağının ortaya çıkması²⁶⁰, tedbirin uygulandığı suçun CMK'nın 135. maddesinin 8. fıkrasında düzenlenen katalog suçlardan olmadığına anlaşılması durumlarında da tedbire son verilmelidir.²⁶¹ İletişimin denetlenmesi tedbirinin kesintisiz uygulanması gerektiğinden, tedbir için öngörülen koşulların başta eksik olup sonradan tamamlanmış olması halinde dahi yeni bir tedbir kararının alınması mümkün olmayacaktır.²⁶²

14.02.2007 günü Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren İletişimin Denetlenmesi Yönetmeliği'nin 12. maddesinin 6. fıkrasında, tedbirin sona ermesini gerektirecek diğer hususlara değinilmeyerek yalnızca suçun işlendiğine ilişkin şüphenin ortadan kalkması halinde, tedbirin Cumhuriyet savcısının yazılı emri ile derhal kaldırılacağı düzenlemesine yer verilmiş ise de; Danıştay 10. Dairesi'nin 09/03/2017 tarihli ve 2012/1001 Esas, 2017/1361 Karar sayılı ilamı ile bu yönetmeliğin tamamının iptaline karar verildiği için²⁶³, düzenlemenin uygulama

²⁵⁶ Öztürk vd., **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku (2016)**, s. 554; Erdem, "5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi", s. 9, 10.

²⁵⁷ Sezer, İpek, Parlak, **a.g.e.**, s. 149; Özbek vd., **a.g.e.**, s. 455.

²⁵⁸ Vatan, **a.g.e.**, s. 101; Kunter, Yenisey, Nuhoglu, **a.g.e.**, s. 729; Erdem, "5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi", s. 10.

²⁵⁹ Öztürk vd., **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku (2016)**, s. 554; Kunter, Yenisey, Nuhoglu, **a.g.e.**, s. 729; Kaymaz, **a.g.e.**, s. 347. Yazara göre, sanık hakkında beraat kararı verilmesi halinde, şüphe son bulduğundan, tedbire son verilmelidir. Bizce de, mahkumiyet veya beraat kararı fark etmeksizin yargılama sonunda CMK'nın 223. maddesinde yer alan hükümlerden birine karar verilmesi tedbirin sonlandırılmasını gerektirmektedir.

²⁶⁰ Kaymaz, **a.g.e.**, s. 347, 348.

²⁶¹ Yardımcı, **a.g.e.**, s. 226; Kaymaz, **a.g.e.**, s. 348; Erdem, "5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi", s. 10.

²⁶² Sezer, İpek, Parlak, **a.g.e.**, s. 150; Kaymaz, **a.g.e.**, s. 348.

²⁶³ Danıştay 10. Dairesi'nin 09/03/2017 tarihli 2012/1001 Esas, 2017/1361 Karar sayılı ilamı ile bu yönetmeliğin tamamının iptaline karar verilmiştir. Gerekçe için bkz., s. 81, dipnot 191.

imkanı kalmamıştır. Kaldı ki yönetmelik yürürlükte olsa dahi, tedbirin sona erme nedeni suç işlendiğine dair şüphenin ortadan kalkması ile sınırlı olmayıp yukarıda bahsedildiği gibi tedbirin uygulanması için gerekli koşullardan birinin sona ermesi halinde tedbirin sonlandırılması gerekmektedir.²⁶⁴

b. Elde Edilen Bilgilerin Yok Edilmesi

CMK'nın 137. maddesinin 3. fıkrasında, tedbire son verilmesi halinde, yapılan tespit veya dinlemeye ilişkin kayıtların Cumhuriyet savcısının denetimi altında en geç on gün içinde yok edilerek, durumun bir tutanakla tespit edileceği düzenlenmiştir. Hem 10.11.2005 günü Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı Yönetmeliği'nin 15. maddesi hem de 14.02.2007 günü Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren İletişimin Denetlenmesi Yönetmeliği²⁶⁵'nin 13. maddesinde buna benzer bir düzenlemeye yer verilmiştir. Düzenlemenin lafzından anlaşılacağı üzere, maddede sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirine ilişkin kayıtların yok edilmesi öngörülmemiştir.²⁶⁶ Sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbiri ile elde edilen veriler, servis sağlayıcıları tarafından tutulduğundan, bu bilgilerin yok edilmesinin pratik bir fayda sağlamayacağı kabul edilmektedir.²⁶⁷

CMK'nın 137. maddesinin 3. fıkrasına göre, iletişimin denetlenmesi tedbirinin uygulandığı esnada kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararın verilmesi halinde, tedbire Cumhuriyet savcısı tarafından derhal son verilir ve yapılan tespit veya dinlemeye ilişkin kayıtlar Cumhuriyet savcısının denetimi altında en geç on gün içinde yok edilerek, durum bir tutanakla tespit edilir.

CMK'nın 172. maddesinin 1. fıkrasına göre, Cumhuriyet savcısı, soruşturma evresi sonunda, kamu davasının açılması için yeterli şüphe oluşturacak delil elde edilememesi veya kovuşturma olanağının bulunmaması hallerinde kovuşturmayaya yer

²⁶⁴ Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 159; Kaymaz, **a.g.e.**, s. 347; Ataman, **a.g.e.**, s. 237.

²⁶⁵ Danıştay 10. Dairesi'nin 09/03/2017 tarihli ve 2012/1001 Esas, 2017/1361 Karar sayılı ilamı ile bu yönetmeliğin tamamının iptaline karar verilmiştir. Gerekçe için bkz., s. 81, dipnot 191.

²⁶⁶ Sezer, İpek, Parlak, **a.g.e.**, s. 151.

²⁶⁷ Karagöz, Birtek, **a.g.m.**, s. 135; Aksi yönde, Kaymaz, **a.g.e.**, s. 374. Yazara göre, düzenleme amacına uygun yorumlanmalı ve ihtiyaç bulunmayan tüm kayıtların yok edilmesi gerektiği kabul edilmelidir.

olmadığına karar verir. Bu durumda Cumhuriyet savcısının, yeterli suç şüphesini gösteren herhangi bir delile ulaşamaması durumunda kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar vermesi, ardından iletişimin denetlenmesi tedbirine derhal son vermesi ve elde edilen kayıtları on gün içinde imha ettirmesi gerekmektedir.²⁶⁸ Uygulamada, Cumhuriyet savcısının, kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar vermeden önce tedbir kararını sonlandırıp, daha sonra kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verdiği görülmektedir.²⁶⁹

CMK'nın 173. maddesinin 1. fıkrası uyarınca, Cumhuriyet savcısı tarafından verilen kovuşturmayaya yer olmadığına dair karara itiraz yolu açıktır. Buna göre, suçtan zarar gören, kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararın kendisine tebliğ edildiği tarihten itibaren on beş gün içinde, bu kararı veren Cumhuriyet savcısının yargı çevresinde görev yaptığı ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerdeki sulh ceza hakimliğine itiraz edebilir.

Görüldüğü üzere, kovuşturmayaya yer olmadığına dair karara itiraz süresi on beş gün olmasına rağmen; verilen kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararın ardından, elde edilen kayıtların on gün içinde yok edilmesi gerekmektedir. Kovuşturmayaya yer olmadığına dair karara itirazı inceleyen sulh ceza hakimi, kararı kaldırarak soruşturmanın genişletilmesine karar verdiği zaman, tedbir sırasında elde edilen kayıtların imha edilmiş olma olasılığı bulunmaktadır.²⁷⁰ Öte yandan, 11/4/2013 tarihli 6459 sayılı Kanunla CMK'nın 172. maddesine 3. fıkra eklenmiş ve kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararın etkin soruşturma yapılmadan verildiğinin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmesi üzerine, kararın kesinleşmesinden itibaren üç ay içinde talep edilmesi halinde yeniden soruşturma açılacağı düzenlemesine yer verilmiştir. Bu durumda, soruşturmaya tekrar başlayan Cumhuriyet savcısının, CMK'nın 173. maddesinin 3. fıkrası gereğince yok edilen kayıtlara ihtiyaç duyma sorunu doğacaktır.²⁷¹ Bu nedenle öğretide, iletişimin denetlenmesi tedbirinden elde edilen kayıtların yok edilmesi için

²⁶⁸ Ataman, **a.g.e.**, s. 238.

²⁶⁹ Tamöz, Kocabey, **a.g.e.**, s. 107.

²⁷⁰ Yardımcı, **a.g.e.**, s. 228.

²⁷¹ Centel, Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 427; Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 161; Kaymaz, **a.g.e.**, s. 379; Ataman, **a.g.e.**, s. 239.

kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararın kesinleşmesinin beklenmesine yönelik yasal düzenlemeye gidilmesinin daha yerinde olacağı ileri sürülmüştür.²⁷² Yine, kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararın, her zaman kaldırılabilir bir karar olması nedeniyle, kayıtların yok edilmesi konusunda Cumhuriyet savcısına takdir yetkisi tanınmasını savunan görüşler de bulunmaktadır.²⁷³

Burada elde edilen kayıtların, CMK'nın 173. maddesinin 3. fıkrasında öngörülen on günlük sürede yok edilmemesi ve kovuşturmayaya yer olmadığına dair karara yapılan itirazın kabul edilmesi halinde, delil olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği sorusu da gündeme gelmektedir. CMK'nın 173. maddesinin 3. fıkrasında, kayıtların imhası için bağlayıcı bir süreden bahsedildiği gibi Cumhuriyet savcısına da bu konuda takdir hakkı tanınmamıştır. Bu nedenle, CMK'nın 173. maddesinin 3. fıkrası gereği, kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararın verilmesinden itibaren on gün içinde elde edilen kayıtların mutlaka imha edilmesi gerektiği kabul edilmektedir.²⁷⁴

CMK'nın 173. maddesinin 3. fıkrası incelendiğinde, kayıtların yok edilmesinin, kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararın verilmesi ve hakim onayının alınmaması durumlarıyla sınırlı olduğu; bu nedenle daha önce hakkında tedbir uygulanan sanığın yargılama sonunda beraat etmesi halinde, elde edilen kayıtların yok edilemeyeceği izlenimi edinilmektedir.²⁷⁵ Yine aynı düzenlemeden, beraat eden sanık hakkındaki iletişimin denetlenmesi sonucu elde edilen kayıtların yok edilmemesi gerektiği yorumuna da ulaşılmaktadır.²⁷⁶

²⁷² Centel, Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 427; Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 161; Ataman, **a.g.e.**, s. 240; Yardımcı, **a.g.e.**, s. 228.

²⁷³ Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 161; Ünver, Hakeri, **Sorularla Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 182-183; Şen, **Türk Hukukunda Telefon Dinleme...**, s. 110.

²⁷⁴ Ataman, **a.g.e.**, s. 240.

²⁷⁵ Öztürk vd., **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku (2016)**, s. 555; Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 162. TBMM Haberleşme Özgürlüğüne ve Özel Hayatın Gizliliğine Yönelik İhlallerin Tespiti ve Önlenmesine İlişkin Tedbirlerin Belirlenmesi Amacıyla Kurulan Meclis Araştırması Komisyonu Raporu'nda, iletişimin denetlenmesi tedbirine ilişkin kayıtların yok edilmesine dair hükümlerin, beraat veya mahkumiyet kararı verilmesi durumunda nasıl davranılacağını içerecek şekilde düzenlenmesinin faydalı olacağı belirtilmiştir. <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss489.pdf>, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 15.07.2018.

²⁷⁶ Meran, **a.g.e.**, s. 186.

Hakkında iletişimin denetlenmesi tedbiri uygulanan sanığın beraat etmesi halinde, tedbire ilişkin kayıtların imha edilip edilmeyeceği hususu öğretide tartışmalıdır. Öğretide bir görüş, tebirden elde edilen kayıtların yok edilmesi gerektiğini ifade etmiş ve beraat kararı verildikten sonra, elde edilen kayıtların akıbeti konusunda kanunda açıklamaya yer verilmemesini eksiklik olarak değerlendirmiştir.²⁷⁷ Diğer bir görüş, kanunilik ilkesi gereğince beraat kararı verilmesi durumunda tedbire ilişkin kayıtların yok edilemeyeceğini, çünkü bu karara dosyadaki tüm delillerle ulaşıldığını ve istinaf veya temyiz incelemesi sırasında bu kayıtların da diğer deliller gibi dosyada bulunması gerektiğini ileri sürmektedir.²⁷⁸

CMK'nın 135. maddesi gereğince, soruşturma evresinde iletişimin denetlenmesi tedbiri kural olarak hakim tarafından verilmektedir. Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısı tarafından verilen tedbir kararının, derhal hakim onayına sunulması ve hakimin de en geç yirmi dört saat içinde karar vermesi gerekmektedir. CMK'nın 173. maddesinin 3. fıkrasında ise, hakim onayının alınamaması durumunda, tedbirin uygulanmasına Cumhuriyet savcısı tarafından derhal son verileceği ve yapılan tespit veya dinlemeye ilişkin kayıtların Cumhuriyet savcısının denetimi altında en geç on gün içinde yok edilerek, durumun bir tutanakla tespit edileceği hükmüne yer verilmektedir. Bu durumda, Cumhuriyet savcısı tarafından verilen iletişimin denetlenmesi tedbirine yönelik kararların hakim tarafından onaylanmaması halinde tedbire derhal son verilmeli ve o aşamaya kadar elde edilen veriler en geç on gün içinde yok edilmelidir.²⁷⁹

İncelenmesi gereken bir diğer konu da, şüpheli veya sanığın tanıklıktan çekinebilecek kişilerle yaptığı iletişim kayıtlarının yok edilmesi hususudur. CMK'nın 135. maddesinin 3. fıkrasında, şüpheli veya sanığın tanıklıktan çekinebilecek

²⁷⁷ Centel, Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 427; Gökçen vd., **a.g.e.**, s. 496; Erdem, "5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi", s. 11.

²⁷⁸ Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 163; Meran, **a.g.e.**, s. 186; Yardımcı, **a.g.e.**, s. 227; Tamöz, Kocabey, **a.g.e.**, s. 113; Ataman, **a.g.e.**, s. 245; Kaymaz, **a.g.e.**, s. 380.

²⁷⁹ Özbek vd., **a.g.e.**, s. 455; Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 162; Yardımcı, **a.g.e.**, s. 227; Şen, **Türk Hukukunda Telefon Dinleme...**, s. 109.

kişilerle kurduğu iletişimin kayda alınamayacağı, kayda alındıktan sonra bu durumun anlaşılması halinde ise, alınan kayıtların derhal yok edileceği belirtilmiştir.²⁸⁰

İletişimin denetlenmesi tedbirinin uygulanması sırasında, şüpheli veya sanıkla iletişime geçen kişinin tanıklıktan çekinme hakkına sahip olup olmadığı tespit edilemeyebilir. Ancak üçüncü kişinin tanıklıktan çekinme hakkı bulunduğu daha sonra anlaşılması halinde, hem tedbire devam edilmesi hem de o aşamaya kadar elde edilen kayıtların delil olarak kullanılması imkanı bulunmamaktadır.²⁸¹ Ancak tanıklıktan çekinme hakkı bulunan kişilerin suça iştirak ettikleri şüphesi altında olmaları durumunda, CMK'nın 135. maddesinin 3. fıkrası ve CMK'nın 136. maddesindeki korumadan yararlanmaları mümkün olmadığı için, elde edilen kayıtların yok edilmesi de söz konusu olmayacaktır.²⁸²

CMK'nın 137. maddesinin 3. fıkrasında, kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararın verilmesi veya hakim onayının alınmaması halinde, elde edilen kayıtların en geç on gün içinde Cumhuriyet savcısının denetiminde yok edileceği hükmüne yer verilmekteyken; şüpheli veya sanığın tanıklıktan çekinebilecek kişilerle iletişiminin düzenlendiği CMK'nın 135. maddesinin 3. fıkrasında, kayıtların derhal yok edileceği belirtilmiş ancak bu kayıtların kim tarafından yok edileceği düzenlenmemiştir. 14.02.2007 günü Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren İletişimin Denetlenmesi Yönetmeliği'nin 7. maddesinin 4. fıkrasında ise, kayıtların Cumhuriyet savcısının huzurunda derhal imha edileceği düzenlemesine yer verilmiş ise de, Danıştay 10. Dairesi'nin 09/03/2017 tarihli ve 2012/1001 Esas, 2017/1361 Karar sayılı ilamı ile bu yönetmeliğin tamamının iptaline karar verildiği için²⁸³, bu düzenlemenin uygulama imkanı kalmamıştır.

²⁸⁰ Kaymaz, **a.g.e.**, s. 375-376. Yazar, iletişimin tespiti ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirlerinin uygulanması sonucu elde edilen verilerin imha yükümlülüğünün olmadığını, ancak tanıklıktan çekinme hakkına sahip kişiler hakkında mobil telefonun yerinin tespiti tedbirinin uygulanamayacağını, uygulanması halinde ise buna ilişkin verilerin yok edilmesi gerektiğini savunmaktadır.

²⁸¹ Öztürk vd., **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku (2016)**, s. 546.

²⁸² Kaymaz, **a.g.e.**, s. 376.

²⁸³ Danıştay 10. Dairesi'nin 09/03/2017 tarihli 2012/1001 Esas, 2017/1361 Karar sayılı ilamı ile bu yönetmeliğin tamamının iptaline karar verilmiştir. Gereke için bkz., s. 81, dipnot 191.

Şunu da belirtmek gerekir ki, hakkında iletişimin denetlenmesi tedbiri uygulanan şüpheli veya sanık, iletişimin dinlenmesi sırasında, suçla ilgisi olmayan ve özel hayata ilişkin konuşmalar yapabilir. İşte bu durumda, hakkında iletişimin denetlenmesi tedbiri uygulanan şüpheli veya sanığın, suçlamayla ilgisi olmayan özel görüşmeleri de kayda alınmamalı, kayda alınsa dahi bu konuda şüpheli veya sanığa soru sorulmamalı ve derhal yok edilmelidir.²⁸⁴

6. İlgililere Haber Verme Yükümlülüğü

Haberleşme özgürlüğüne müdahalede bulunan iletişimin denetlenmesi tedbirinin, kanuna uygun olarak uygulanması ve hukuki güvencenin etkin şekilde gerçekleştirilmesi²⁸⁵ için getirilen düzenlemelerden biri de, tedbirin sona ermesinden sonra hakkında tedbire başvuru yapılan kişinin tedbir konusunda bilgilendirilmesidir.²⁸⁶ Bunun için de, Anayasanın 40. maddesine paralel olarak²⁸⁷, CMK'nın 137. maddesinin 4. fıkrasında, tespit ve dinlemeye ilişkin kayıtların yok edilmesi halinde soruşturma evresinin bitiminden itibaren, en geç on beş gün içinde, cumhuriyet başsavcılığının, tedbirin nedeni, kapsamı, süresi ve sonucu hakkında ilgisine yazılı olarak bilgi vereceği hükmüne yer verilmiştir.²⁸⁸ Ayrıca ilgililerin, 4982 sayılı Bilgi

²⁸⁴ Şen, **Türk Hukukunda Telefon Dinleme...**, s. 110

²⁸⁵ Erdem, "5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi", s. 11; Öztürk vd., **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku (2016)**, s. 555

²⁸⁶ Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 166; Erdem, "5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi", s. 12; Öztürk vd., **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku (2016)**, s. 555; Soyaslan, **a.g.e.**, s. 273. Yazara göre düzenlemenin amacı, hakkında işlem yapılan şüphelinin tazminat davası açma hakkından yararlanmasını ve adli makamların daha özenli davranmasını sağlamaktır.

²⁸⁷ Sezer, İpek, Parlak, **a.g.e.**, s. 152; Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 167. Anayasanın 40. maddesi şu şekildedir:

"Anayasa ile tanınmış hak ve hürriyetleri ihlal edilen herkes, yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkanının sağlanmasını isteme hakkına sahiptir.

Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır.

Kişinin, Resmî görevliler tarafından vaki haksız işlemler sonucu uğradığı zarar da, kanuna göre, Devletçe tazmin edilir. Devletin sorumlu olan ilgili görevliye rücu hakkı saklıdır."

²⁸⁸ Şahin, **Ceza Muhakemesi Hukuku I**, s. 367. Yazar, düzenlemede sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirine yer verilmemesine rağmen, ilgilinin bu tedbir açısından da bilgilendirilmesi gerektiğini ifade etmektedir.

Edinme Kanunu çerçevesinde, hakkında yapılan işlemlerle ilgili bilgi edinmeleri de mümkündür.²⁸⁹

Öte yandan tedbire başvurulmasından sonra ilgilinin haberdar edilmesinin, örgütlü suçlar açısından mücadeleyi zorlaştıracığı düşünülse bile, ilgiliye bildirim yükümlülüğünün kovuşturmaya yer olmadığına dair karardan sonra doğacağı, kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın da, şüpheli için kamu davası açmak için yeterli şüphenin bulunmadığı hallerde verildiği göz önünde bulundurulduğunda, ilgiliye yapılan bildirim suçla mücadeleyi olumsuz etkilemeyeceği ifade edilmiştir.²⁹⁰

CMK'nın 137. maddesinin 4. fıkrasının ilk halinde, tespit ve dinlemeye ilişkin kayıtların yok edilmesi durumunda en geç on beş gün içinde, Cumhuriyet Başsavcılığının ilgiliye yazılı olarak bilgi vereceği düzenlenmişti. Ancak, iştirak halinde işlenen suçlar açısından soruşturmanın amacının tehlikeye girmesini önlenmek için²⁹¹, 25/05/2005 tarihinde kabul edilen 5353 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle, bildirim, soruşturma evresinin bitiminden itibaren en geç on beş gün içinde yapılması hükmü getirilmiştir. Böylece yapılan düzenlemeyle, soruşturma evresi boyunca ilgilinin hakkında uygulanan tedbir konusunda bilgilendirilmesi ertelenmektedir.

Kovuşturma evresinde ise kural olarak aleniyet ilkesi geçerli olduğundan, bu evrede ilgilinin bilgilendirilmesinde sakınca bulunmamaktadır.²⁹² Ayrıca kanun koyucu, tedbirin uygulanması sonucu elde edilen kayıtların delil olarak değerlendirilmesi halinde de, ilgiliye bildirim yapılması yükümlülüğünü öngörmemiştir.²⁹³

²⁸⁹ Özbek vd., **a.g.e.**, s. 456; Saydam, **a.g.e.**, s. 164; Ataman, **a.g.e.**, s. 251.

²⁹⁰ Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 168; Ataman, **a.g.e.**, s. 251.

²⁹¹ 25/05/2005 tarihli 5353 sayılı Kanunla, CMK'nın 137. maddesinin 4. fıkrasında yapılan değişikliğin gerekçesi, <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem22/yil01/ss903m.htm>, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 21.07.2018.

²⁹² Kaymaz, **a.g.e.**, s. 390. Yazara göre, tedbir neticesinde, yargılama konusu suçla ilgisi olmayıp başka suça ilişkin görüşmeler de tespit edilebileceğinden, kovuşturma evresinde olursa dahi belli bir süre ilgiliye tedbirle alakalı bildirim yapılmaması daha yerinde olacaktır.

²⁹³ Özbek vd., **a.g.e.**, s. 456; Şen, **Türk Hukukunda Telefon Dinleme...**, s. 116.

İncelenmesi gereken bir diğer konu da, hakkında tedbir uygulanan birden fazla şüpheliden, bir kısmı hakkında ek kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararın verilmesi halinde, bu şüphelilere bildirim yapıp yapılamayacağıdır. Hakkında ek kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verilen şüpheliler yönünden soruşturma evresi tamamlandığı için bildirim yükümlülüğünün olduğu kabul edilse dahi, diğer şüpheliler açısından yapılan soruşturmanın gizliliğinin tehlikeye düşme ihtimali bulunduğundan, şüpheli sayısına bakılmaksızın soruşturmanın tüm şüpheliler yönünden tamamlanıncaya kadar bildirim yükümlülüğünün olmadığı ifade edilmiştir.²⁹⁴

CMK'nın 137. maddesinin 4. fıkrasında, bildirim kime yapılacağına dair sadece "ilgisine" ibaresine yer verildiği görülmektedir. CMK'nın 137. maddesinin 4. fıkrasındaki düzenleme göz önüne alındığında, bildirim yükümlülüğünün hakkında tedbir uygulanan kişiye ilişkin olduğu sonucuna varılmaktadır.²⁹⁵

Şüphelinin iletişime geçtiği üçüncü kişilerin, uygulanan tedbirden haberdar edilmesinin gerekip gerekmediği hususunda ise öğretide görüş birliği bulunmamaktadır. Bir görüşte, bildirim sadece hakkında tedbir uygulanan şüpheliye değil; aynı zamanda şüphelinin iletişim kurduğu üçüncü kişilere de yapılması gerektiği savunulmuştur.²⁹⁶ Diğer görüşte ise, şüphelinin iletişime geçtiği tüm diğer kişilere bildirim yapılmasının ciddi bir maliyet ve iş yüküne neden olacağı

²⁹⁴ Ataman, **a.g.e.**, s. 253; Ünver, Hakeri, **Sorularla Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 222. Yazarlara göre, soruşturma kapsamındaki tüm şüphelilerin hukuki durumu birlikte incelenerek, hakkında ek kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verilen şüpheliler yönünden bildirim yapılmasının hemen ardından diğer şüpheliler hakkında kamu davası açılması halinde soruşturmanın gizliliği ihlal edilmeyecektir.

²⁹⁵ Ataman, **a.g.e.**, s. 254. TBMM Haberleşme Özgürlüğüne ve Özel Hayatın Gizliliğine Yönelik İhlallerin Tespiti ve Önlenmesine İlişkin Tedbirlerin Belirlenmesi Amacıyla Kurulan Meclis Araştırması Komisyonu Raporu'nda, bildirim hem dinlenen kişiye hem de hat sahibine yapılmasına ilişkin yasal tedbirlerin alınması ve CMK'nın 137. maddesinin 4. fıkrasında yer alan ilgiliden kimlerin kast edildiği konusunda mevzuatta düzenleme yapılması gerektiği belirtilmiştir. <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss489.pdf>, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 22.07.2018.

²⁹⁶ Özbek vd., **a.g.e.**, s. 456; Yardımcı, **a.g.e.**, s. 231; Kaymaz, **a.g.e.**, s. 392; Erdem, "5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi", s. 11; Öztürk vd., **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku (2016)**, s. 555-556; Kılıç, **a.g.m.**, s. 16.

ve düzenlemede çoğul ifade kullanılmadığı belirtilerek, bildirim sadece hakkında tedbir uygulanan şüpheliye yapılması gerektiği ifade edilmiştir.²⁹⁷



²⁹⁷ Taşkın, **Adli ve İştihbari Amaçlı...**, s. 170; Meran, **a.g.e.**, s. 182; Tamöz, Kocabey, **a.g.e.**, s. 117; şen, **Türk Hukukunda Telefon Dinleme...**, s. 116-117; Ataman, **a.g.e.**, s. 255.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TEDBİR YOLUYLA ELDE EDİLEN DELİLLERİN DEĞERLENDİRİLMESİ, HUKUKA AYKIRI DELİLLER VE TESADÜFEN ELDE EDİLEN DELİLLER

I. TEDBİR YOLUYLA ELDE EDİLEN BİLGİLERİN DELİL DEĞERİ

Ceza muhakemesinde, hukuk düzeninde kabul edilen araçlarla, yargılamaya konu fiil hakkında yargılamayı yapan makamın tam bir kanaate varmasını sağlamaya yönelik faaliyete ispat adı verilmektedir.¹ Delil ise, olayı temsil eden, akla, maddi gerçeğe, hukuka uygun olan ve suçun ispatını sağlayan araçlardır.²

Ceza muhakemesinin amacı, insan haklarına saygılı bir şekilde maddi gerçeğe ulaşmak olduğundan³, burada şekli hukukun aksine resen araştırma ilkesi, vicdani delil sistemi ve delil serbestliği ilkesi benimsenmiştir.⁴ Vicdani delil sistemi, hem

¹ İbrahim Açı, “Delil”, **Ankara Barosu Dergisi**, Y: 1975, S: 4, s.478; Öztürk, Erdem, **Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 388.

² Öztürk vd., **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku (2010)**, s. 265. Yargıtay 17. Ceza Dairesi de 02.05.2018 tarihli 2016/2505 Esas ve 2018/6387 Karar sayılı ilamında, delilin, delil olarak kabul edilmesi için olayı temsil etmesi, akla, maddi gerçeğe, hukuka uygun olması gerektiğine vurgu yapmıştır, UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 02.03.2019.

³ Öztürk, Erdem, **Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 65. Yargıtay 6. Ceza Dairesi, 19.06.2018 tarihli, 2015/8328 Esas ve 2018/4767 Karar sayılı ilamında, “... **Ceza yargılamasının amacı, usul kurallarının öngördüğü ilkeler doğrultusunda somut gerçeğin her türlü kuşkudan uzak bir biçimde kesin olarak saptanmasıdır. Gerek 1412 sayılı CMUK gerekse 5271 sayılı CMK adil, etkin ve hukuka uygun bir yargılama yapılması suretiyle maddi gerçeğe ulaşmayı amaçlamaktadır. Bu nedenle hüküm kesinleşinceye kadar, inceleme olanağı bulunan kanıtların ele alınıp değerlendirilmesi, diğer bir deyişle adaletin tam olarak gerçekleşmesi için, olaya ışık tutabilecek nitelikteki tüm yasal kanıt ve belgelerin araştırılıp tartışılması, doğruluğunun her türlü kuşkudan uzak bir şekilde ispatı zorunludur...**” ifadelerine yer vererek bu ilkeye önem verdiğini göstermekte ve ilk derece mahkemelerinin bazı kararlarını eksik soruşturma nedeniyle bozmaktadır. Öte yandan Yargıtay 18. Ceza Dairesi, 21/05/2018 tarihli, 2017/7248 Esas ve 2018/7719 Karar sayılı ilamında, CMK'nın 170. maddesinin 2. fıkrasına göre Cumhuriyet savcısının da soruşturma yaparak maddi gerçeğe ulaşma yükümlülüğünden bahsetmiştir, UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 02.03.2019.

⁴ Kunter, Yenisey, Nuhoğlu, **a.g.e.**, s. 619; Öztürk vd., **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku (2010)**, s. 264-265; Centel, Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 209; Meran, **a.g.e.**, s. 231; Yılmaz, **a.g.m.**, s. 580; Kaymaz, **a.g.e.**, s. 437. Yargıtay 11. Ceza Dairesi de 28.05.2018 tarihli, 2017/9634 Esas ve 2018/5009 Karar sayılı ilamında, ceza muhakemesi hukukunda, resen araştırma ilkesi ve vicdani delil sistemi geçerli olduğunu belirtmiştir, UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 02.03.2019.

delil serbestliğini hem de delillerin serbestçe değerlendirilmesini içine alan bir kavramdır.⁵ Hakimin, yargılama konu olayı çözümlenerek bir kanaate varması gerektiğinden, ceza muhakemesinde vicdani kanaat ilkesi geçerli olmaktadır.⁶ Anayasanın 138. maddesinin 1. fıkrasında da, hakimlerin, anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm vereceği düzenlenerek bu ilkeye değinilmiştir.⁷

Öğretide delillerin, belge, belirti ve beyan olmak üzere üçe ayrıldığı kabul edilmektedir.⁸ Yargılamaya konu olayı belli şekillerde nesne üzerine aktaran, örneğin, yazılı belgeler, teknik araçlarla elde edilen görüntülere, belge delili adı verilmektedir. Belirti delili ise, yargılamaya konu olayı doğrudan çözmeyen, diğer delillerle desteklenmedikçe ispata yeterli olmayan, örneğin, suç aleti, kan izi gibi olaydan geriye kalan emarelerdir.⁹ Şüpheli veya sanık savunması, mağdur ve tanık beyanları gibi yargılamaya konu olaya ilişkin açıklamalar ise beyan delili olarak tanımlanmaktadır.¹⁰

İletişimin denetlenmesi tedbirinden elde edilen kayıtların, yukarıda sayılan delil türlerinden hangisine girdiği konusunda öğretilerde görüş birliği bulunmamaktadır.

⁵ Kunter, Yenisey, Nuhoglu, **a.g.e.**, s. 619; Öztürk, Erdem, **Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 389.

⁶ Soyaslan, **a.g.e.**, s. 53; Yargıtay 6. Ceza Dairesi 17/05/2018 tarihli 2016/49 Esas ve 2018/3845 Karar sayılı ilamında bu hususa şu şekilde değinmiştir: “... **deliller serbestçe değerlendirildikten sonra, vicdani kanı oluşturacaktır. Vicdani kanı oluşturulurken, toplanan kanıtlardan herhangi birine itibar etme zorunluluğu yoktur. İlk derece mahkemesi, tek ve asli görevi olan gerçeği ortaya çıkarmak için, sanığın lehine ve aleyhine tüm kanıtları dava sonuçlanıncaya kadar toplar, tek tek ve/veya bir bütün halinde değerlendirip birbirini tamamlayan parçaları ele alıp, mantıksal bir yol izleyerek vicdani kanaate (hükme konu) sonuca ulaşır. Varsayıma dayalı ve/veya kuşku duyularak hüküm kurulamaz. Geçerliliği tartışılır ve/veya kanıtlanmamış beyanlar varsa, ortada karanlık kalmış bir nokta olduğu söylenebilir. Kanıtlar mutlaka sanığın suç işlediğini kesin olarak kanıtlayan bir noktaya ulaşmalıdır...**”, UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 02.03.2019.

⁷ Kunter, Yenisey, Nuhoglu, **a.g.e.**, s. 619. Yazarlara göre, hakimlerin vicdani kanaatlerine göre hüküm vermesi demek vicdani delil sisteminin medeni muhakemeye tesiri anlamına gelmeyip hakimlerin karar verirken başka müdahale ve etki altında kalmaması anlamına gelmektedir.

⁸ Şenel Sarsıkoğlu, “Ceza Muhakemesinde Delil ve İspat Hukuku Açısından Elektronik Delil (E-Delil) Kavramı”, **TAAD**, Yıl:6, Sayı:22 (Temmuz 2015), s. 442; Centel, Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 213; Meran, **a.g.e.**, s. 325; Sezer, İpek, Parlak, **a.g.e.**, s. 106. Yargıtay 6. Ceza Dairesi 17/05/2018 tarihli 2016/49 Esas ve 2018/3845 Karar sayılı ilamında, hakimi maddi gerçeğe ulaştırarak araçların deliller olduğunu, delillerin de, şahsi açıklamalar, tanık beyanları, sanık ve tanıklardan başka kişilerin açıklamaları, özel yazılı açıklamalar, görüntü ve/veya ses kayıt eden açıklama ve belirtiler şeklinde ayrıma tabi tutulabileceğini belirtmiştir, UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 02.03.2019.

⁹ Centel, Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 213.

¹⁰ **A.e.**, s. 213.

Bir görüşte, tedbirden elde edilen kayıtların tek başına ispata yeter olmadığı ve diğer delillerle desteklenmesi gerektiği için beyan delili olarak kabul edilemeyeceği, bu kayıtların belirti delili olduğu savunulmuştur.¹¹ Bu görüşe göre, tedbirden elde edilen kayıtlar belirti delili olduğu için, duruşmada keşif yöntemiyle değerlendirilmelidir.¹² Yapılacak keşfin sonucunda kayıtların üzerinde değişiklik, oynama veya sahtecilik yapılmadığı, kayıtların orijinalliğini koruduğu tespit edildiğinde, bu kayıtlar yargılamada delil olarak kullanılabilir.¹³ Bir başka görüşte, usulüne uygun elde edilip mahkemeye sunulan kayıtların yazılı açıklama mahiyetinde olduğu ve belge delili olarak kabul edilmesi gerektiği, ancak usulüne uygun muhafaza edilmeyen kayıtların delil niteliğinde değil, yalnızca belirti olabileceği benimsenmiştir.¹⁴

CMK'nın 217. maddesinin 1. fıkrasında, hakimin, delilleri vicdani kanaatiyle serbestçe takdir edeceği düzenlenmesine yer verilerek ceza muhakemesinde delil serbestisi ilkesinin geçerli olduğu vurgulanmıştır. Ancak, delil serbestliği ilkesi, her şekilde elde edilmiş delili kapsamayıp yalnızca hukuka uygun elde edilmiş her türlü delilin yargılamada hükme esas alınabileceği anlamına gelmektedir. Nitekim,

¹¹ Özbek vd., a.g.e., s. 461. Anayasa Mahkemesi, ses bantlarının ve video kasetlerinin yan delillerle doğrulanmadıkça delil olarak kabul edilemeyeceğini 16.06.1994 tarihli 1993/3-1994/2 sayılı kararında belirtmiştir, AYMKD, Sayı 30, Cilt 2, S. 1193; Yargıtay 8. Ceza Dairesi'nin konu ile ilgili bir kararı şöyledir: "... Oluşa ve tüm dosya içeriğine göre mahkeme kararıyla, dinlemeye elverişli suçlardan dinlenen sanıklar M.K., M.D. ve E.S. ile bu sanıkların yaptıkları telefon görüşmelerinden elde edilen bilgilere ilişkin maddi kanıtlarla desteklenmeyen belirti kanıtların savunmalarının aksine cezalandırmalarına yeterli, kesin ve inandırıcı olmaması ve ayrıca üzerlerinde ve evlerinde yapılan aramalarda herhangi bir suç unsuruna da rastlanmaması karşısında, sanıklar hakkında beraat yerine yazılı gerekçelerle mahkumiyet kararı verilmesi bozmayı gerektirmiştir ...", Yargıtay 8. Ceza Dairesi'nin 12.05.2009 tarihli, 2009/417 Esas, 2009/6705 Karar sayılı ilamı, <http://www.aghukuk.org/onemli-detay.php?id=1055>, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 31.03.2019.

¹² Yenisey, Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s.523; Parlar, Hatipoğlu, a.g.e., s. 546.

¹³ Şen, **Türk Hukukunda Telefon Dinleme...**, s. 126. Yazara göre, şüpheli veya sanığın kayıtlardaki sesin kendisine ait olmadığını veya kayıtlarda değişiklik yapıldığını iddia etmesi durumunda, öncelikle bu hususun araştırılması gerekmektedir; "... Sanıkların telefon konuşmalarına ilişkin çözüm tutanaklarının tamamının asılları veya onaylı örneklerinin getirilerek sanıklara okunması, konuşmaların kendilerine ait olmadığını söylediklerinde ses kayıtları getirilip dinletilerek sanıklardan diyeceklerinin sorulması, görüşmelerin de kendilerine ait olmadığını belirtmeleri durumunda ses örneklerinin alınması ve ses kayıtlarının sanıklara ait olup olmadığı konusunda Adli Tıp Kurumu Fizik İhtisas Dairesi'ne veya uzman bir kurum ya da kuruluşu ses analizi yaptırılarak rapor alınması, ... Telefon görüşmelerinin sanıklara ait olduğunun belirlenmesi halinde, hangi tarihte, kimle ve ne şekilde telefon konuşması yaptıkları ve bu konuşmaların nasıl yorumlandığı açıklanarak gerçekleşen somut olay ve olgularla bağlantısının gösterilmesi ... gerektiği gözetilmeden, eksik araştırma sonucu yetersiz ve soyut gerekçe ile hüküm kurulması ...", Yargıtay 10. Ceza Dairesi'nin 12.02.2013 tarihli, 2012/7718 Esas, 2013/1258 Karar sayılı ilamı, Özbek, a.g.m., s. 213.

¹⁴ Öztürk, Erdem, **Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 422; Meran, a.g.e., s. 57.

CMK'nın 217. maddesinin 2. fıkrasına göre, yüklenen suçun, hukuka uygun bir şekilde elde edilmiş her türlü delille ispat edilebileceği hükme bağlanmıştır. Bu durumda, hukuka uygun şekilde elde edilen ses ve görüntü kayıtları da yargılamada delil olarak kullanılabilir.

Burada incelenmesi gereken bir konu da, iletişimin denetlenmesi tedbirinden elde edilen kayıtların, tek başına ispat gücünün bulunup bulunmadığı ve bu haliyle hükme esas alınıp alınmayacağı hususudur. Bir görüşte, hukuka uygun şekilde elde edilen ve üzerinde herhangi bir değiştirme yahut oynama yapılmadığı kesin olarak tespit edilen kayıtların tek başına delil olarak kullanılabilirliği belirtilmişken¹⁵; diğer bir görüşte, elde edilen kayıtların tek başına ispat gücü olmadığı ve kayıtlardaki bilgilerin başka araştırmalarla desteklenmesi gerektiği savunulmuştur.¹⁶

CMK'da ses ve görüntü kayıtlarının alınması ve saklanmasına ilişkin düzenlemeler bulunmakta, bu da ses ve görüntü kayıtlarına önem verildiğini ve ceza muhakemesinde bu tür kayıtların delil olarak kabul edildiğini göstermektedir. İletişimin denetlenmesi tedbirinin uygulanması sonucu elde edilen kayıtların delil niteliğinde olduğu, ancak başka delillerle desteklenmedikçe tek başına mahkumiyet kararı verilmesi için yeterli olmadığı düşüncesindeyiz.¹⁷

¹⁵ Ali Kemal Yıldız, "Ses ve Görüntü Kayıtlarının İspat Fonksiyonu", **Ceza Hukuku Dergisi**, Y.1, S.2, Aralık 2006, s. 258; Kaymaz, **a.g.e.**, s.443-445. Yazara göre, iletişimin tespiti ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirlerinin tek başına mahkumiyet kararına esas olması mümkün değilken, iletişimin dinlenmesi veya kaydedilmesi tedbirinden elde edilen deliller tek başına ispata yeterli olup mahkumiyet kararına esas alınabilir.

¹⁶ Yaşar, a.g.m., s. 367; Öztürk vd., **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku (2010)**, s. 298; Şen, **Türk Hukukunda Telefon Dinleme...**, s. 128.

¹⁷ Uygulamada da iletişimin denetlenmesi sonucu elde edilen kayıtların mahkumiyet kararı vermek için tek başına yeterli olmadığı kabul edilmiştir: "... **Oluşa ve tüm dosya kapsamına göre; içeriği maddi delillerle desteklenmeyen telefon görüşmelerine dayalı iletişim kayıtları dışında üzerine atılı silah ticareti yapma suçunu işlediğine ilişkin, savunmasının aksine, cezalandırılmasına yeter kesin ve inandırıcı delil elde edilemediği gözetilmeden, atılı suçtan beraati yerine, yazılı şekilde mahkumiyetine karar verilmesi ...**", Yargıtay 8. Ceza Dairesi'nin 01.10.2018 tarihli 2016/4295 Esas, 2018/10022 Karar sayılı ilamı; "... **Sanıkların üzerlerine atılı suçları işlediklerine ilişkin savunmaların aksine, olay yeri ile ilgili mekan ve ayrıntılı bilgi içermeyen, içeriği maddi bulgularla desteklenmeyen telefon görüşmelerine dayalı iletişim kayıtları ile baz istasyonu bilgileri dışında her türlü şüpheden uzak, kesin ve inandırıcı, mahkumiyetlerine yeterli delil elde edilemediğinden beraatleri yerine, hatalı değerlendirme sonucu yazılı şekilde mahkumiyetlerine karar verilmesi ...**", Yargıtay 13. Ceza Dairesi'nin 10.07.2018 tarihli 2018/2780 Esas, 2018/10811 Karar sayılı ilamı; "... **Sanığın kendisinde herhangi bir uyuşturucu ya da uyarıcı madde ele geçmediği, diğer sanıklarda ele geçirilen uyuşturucu maddelerle ilgisinin saptanamadığı savunmasının aksine içeriği maddi bulgularla desteklenmeyen soyut telefon görüşmeleri dışında hertürlü şüpheden uzak**

İrdelenmesi gereken diğer bir husus da, tedbirin uygulanması sırasında, şüpheli veya sanığın yaptığı görüşmede suçu işlediğine dair açıkça beyanda bulunması durumunda, bu beyanın ikrar olarak değerlendirilip değerlendirilmeyeceği ve görüşmeyi kaydeden görevlinin tanık olarak dinlenmesinin mümkün olup olmadığıdır. İkrar, şüpheli veya sanığın üzerine atılı suçu ne şekilde ve nasıl işlediği konusunda açıklamalarda bulunmasıdır.¹⁸ Ancak ikrarın ceza muhakemesinde kabul edilebilir olması için, şüpheli veya sanık tarafından yapılan açıklamaların iradi olması ve şüpheli veya sanığa CMK'da yer alan haklarının hatırlatılmış olması gerekmektedir.¹⁹ Dolayısıyla, şüpheli veya sanığın üzerine atılı suçlamayla ilgili hakları hatırlatılmadan ve iradesi ile yapmamış olduğu açıklamalar ikrar olarak değerlendirilmemelidir.²⁰ Bu sebeple, iletişimin denetlenmesi tedbiri uygulandığı sırada yalnızca şüpheli veya sanığın mahkeme dışı suç ikrarı içeren açıklamaları ile

mahkûmiyetine yeterli, kesin ve inandırıcı delil bulunmadığından beraati yerine, dosya kapsamına uygun düşmeyen gerekçe ile mahkûmiyetine karar verilmesi ...", Yargıtay 20. Ceza Dairesi'nin 27.12.2017 tarihli 2017/5086 Esas, 2017/7314 Karar sayılı ilamı; "... Üzerlerine atılı suçu kabul etmeyen sanıkların, olay günü hırsızlık suçunu gerçekleştirdiği yerin yakınındaki baz istasyonlarını kullandıkları ancak iletişim tutanaklarının içeriğinde hırsızlığı gerçekleştirdiklerine ilişkin somut bir anlatımlarının bulunmadığı, içeriği maddi bulgularla desteklenmeyen iletişim tutanakları dışında sanıkların üzerlerine atılı suçu işlediklerine dair kuşkudan uzak, hukuka uygun, kuvvetli ve inandırıcı kanıtlar bulunmadığı gözetilmeden, beraatleri yerine, yazılı biçimde hırsızlık, konut dokunulmazlığını bozma ve mala zarar verme suçlarından mahkûmiyetlerine karar verilmesi ...", Yargıtay 6. Ceza Dairesi 12.03.2014 tarihli 2011/17798 Esas, 2014/4130 Karar sayılı ilamı; "... Dosya kapsamına göre; kendisinde uyuşturucu madde ele geçmeyen sanığın, haklarında kullanmak için uyuşturucu madde bulundurma suçlarından yapılan soruşturmaların ayrılmasına karar verilen sanıklarda ele geçirilen uyuşturucu maddelerle bir ilgisinin saptanamadığı, sanık E. ile yaptığı ve içeriği maddi bulgularla desteklenmeyen telefon görüşme kayıtları dışında üzerine yüklenen suçu işlediğine ilişkin kuşku sınırlarını aşan yeterli ve kesin delil bulunmadığı gözetilmeden, beraati yerine mahkûmiyetine karar verilmesi ...", Yargıtay 10. Ceza Dairesi 30.11.2010 tarihli, 2010/5146 Esas, 2010/25033 Karar sayılı ilamı, UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 10.03.2019.

¹⁸ Erol Cihan, "Ceza Muhakemesinde İkrar", *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 31 (2011), s. 110-111; Ataman, *a.g.e.*, s. 263.

¹⁹ Yenisey, Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı*, s.522; Kaymaz, *a.g.e.*, s.441; Ünver, Hakeri, *Sorularla Ceza Muhakemesi Hukuku*, s. 181-182.

²⁰ Taşkın, *Adli ve İstihbari Amaçlı...*, s.188. 2001 yılında hazırlanan CMK tasarısının 108. maddesinin 3. fıkrası, "...Yukarıdaki fıkralar gereğince gerçekleştirilecek kayıt ve saptamalar yargılamada sanığın ikrarına ilişkin delil olarak değerlendirilemez..." şeklinde düzenlenmişti. Bu hükmün gerekçesi olarak, ilgilinin 147. maddede, ifade almada ve sorguda, isnat açıklandıktan, susma hakkı tanıdıktan sonra, serbest irade ile yapılan açıklamaların delil niteliği kazandığı belirtildiği için, gizlice yapılan telefon ve benzeri dinlemelerde, ilgilinin beyanda bulunmasının, ikrar delili değil, bir belirti delili olarak anlam kazanacağı, dolayısıyla ikrarın, suçun doğrudan doğruya ispatı açısından elverişli bir delil olduğu hâlde, emare delili, parmak izi gibi dolaylı bir ispat gücüne sahip olduğu ve başka delillerle bütünleşmeden tek başına ispat bakımından yeterli olmayacağı gösterilmiştir, <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/mevzuat/cmkmaddegerekce.doc>, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 14.10.2018.

mahkumiyet hükmü kurulamayacağı kabul edilmektedir.²¹ Ayrıca azınlıkta olsa dahi, iletişimin denetlenmesi tedbirinin hukuka uygun olması koşuluyla, tedbir sırasında kayıt yapan görevlilerin, şüpheli veya sanığın yaptığı ikrar beyanının tanığı olarak dinlenebileceğine ilişkin görüşler de bulunmaktadır.²²

Kanaatimizce, şüpheli veya sanığın, suçun sübutuna ilişkin açıklamalarının ikrar olarak değerlendirilmesi için, şüpheli veya sanığa CMK’da yer alan haklarının hatırlatılması gerekir. Ancak, iletişimin denetlenmesi tedbirinin uygulandığı sırada şüpheli veya sanığın işlenen suça yönelik açıklamaları ile suçun işlendiğine ilişkin bu açıklamaları destekleyen maddi delillerin bulunması halinde, suça yönelik yapılan açıklamalar hükme esas alınmalıdır.

Bunun yanında, iletişimin denetlenmesi tedbiri sonucu ulaşılan kayıtların hükme esas olabilmesi için denetime olanak sağlayacak şekilde aslının veya onaylı örneğinin yargılamanın yapıldığı dosyada bulunması gerekmektedir.²³ Yine

²¹ Ataman, a.g.e., s. 266; Şen, **Türk Hukukunda Telefon Dinleme...**, s. 129; Centel, Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 420. Yazarlara göre, sanığın ikrar içeren iletişim kayıtları ile duruşmadaki savunmalarının çelişmesi halinde, bu kayıtlar okunmamalıdır.

²² Centel, Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 420.

²³ Aktan, a.g.m., s. 79; Sezer, İpek, Parlak, a.g.e., s. 155; Yenisey, Nuhoglu, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s.523. Uygulamada Yargıtay tarafından konu ile ilgili verilen bazı kararlar şöyledir: “... **hükme esas alınan ve denetime olanak verecek şekilde dosya arasında bulunmadığı anlaşılan telefon görüşmelerine ait iletişim tespit tutanaklarının asılları veya onaylı örneklerinin denetime olanak sağlayacak biçimde dosyaya getirilmesi, tutanaklar sanığa okunarak diyeceklerinin sorulması, sanığın konuşmaların kendilerine ait olmadığını belirtmeleri durumunda ses örneklerinin alınması ve ses kayıtlarının sanığa ait olup olmadığı konusunda Adli Tıp Kurumu Fizik İhtisas Dairesi’ne veya uzman bir kurum ya da kuruluşa ses analizi yaptırılarak rapor alınması, tüm deliller birlikte değerlendirilerek, sonucuna göre sanığın hukuki durumunun belirlenmesi gerekirken eksik araştırmaya dayalı olarak hüküm kurulması ...**”, Yargıtay 20. Ceza Dairesi’nin 20.09.2018 tarihli 2018/1745 Esas, 2018/3673 Karar sayılı ilamı; “... **Sanıklar hakkında hükme esas alınan telefon görüşmelerine ilişkin çözüm tutanaklarının dosyada bulunmadığı anlaşıldığından, telefon görüşmelerine ilişkin iletişim tespit tutanaklarının asılları veya onaylı örneklerinin denetime olanak sağlayacak biçimde dosyada bulundurulması, iletişim tespit çözüm tutanaklarının sanıklara duruşmada okunarak diyeceklerinin sorulması, sonucuna göre sanıkların hukuki durumlarının belirlenmesi gerektiği gözetilmeden eksik araştırma ile hüküm kurulması ...**”, Yargıtay 20. Ceza Dairesi’nin 24.05.2018 tarihli, 2016/3007 Esas, 2018/2465 Karar sayılı ilamı; “... **Hükme esas alınan Samsun 1, 2 ve 3. Sulh Ceza Mahkemeleri’nin değişik tarihlerde vermiş oldukları iletişim tespit, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi ve ses kaydına alma kararları ile iletişim tespit tutanaklarının asıl ya da onaylı suretlerinin denetime imkan verecek şekilde dosyada bulundurulması gerektiğinin gözetilmemesi ...**”, Yargıtay 8. Ceza Dairesi’nin 25.11.2011 tarihli 2009/6939 Esas, 2011/13650 Karar sayılı ilamı; “... **Sanıklardan O. ile diğer sanık ve dosyada tanık olarak beyanı alınan; T., S., M. ve B. arasında yapıldığı anlaşılan telefon görüşmelerine ilişkin olup dosya içerisinde bulunmayan iletişim tespit tutanaklarının asılları veya onaylı örneklerinin denetime olanak sağlayacak şekilde dosya içine konulmaması ve iletişim tespit tutanaklarının sanıklara okunarak diyeceklerinin sorulmaması suretiyle, 5271 sayılı CMK’nın 209. maddesine**

tedbirden elde edilen kayıtların duruşmada okunması ve bu konuda tarafların dinlenmesi gerekli olduğu kadar, mahkeme de gerekçeli kararında iletişim kayıtlarıyla ilgili değerlendirmede bulunarak kayıtların nasıl yorumlandığına ve somut olayla bağlantısına yer vermelidir.²⁴ Şayet iletişim kayıtları üzerinde tahrifat yapıldığı iddiası var ise, mahkeme tarafından bilirkişi incelemesi veya keşif yoluyla bu konuda oluşan tereddütler giderilmelidir.²⁵

*aykırılık oluşturularak savunma haklarının kısıtlanması ...”, Yargıtay 10. Ceza Dairesi’nin 23.11.2011 tarihli 2008/4840 Esas, 2011/57401 Karar sayılı ilamı; “... **Hükme esas alındığı belirtilen iletişimin tespiti tutanaklarının, belgelendirmenin sağlanması ve denetime olanak tanınması açısından aslı veya onaylı suretleri getirilmeden temyiz incelemesinin yapılması hukuken olanaklı değildir. Bu itibarla, Yargıtay C.Başsavcılığı itirazının değişik gerekçe ile kabulüne, Özel Daire düzelterek onama kararının kaldırılmasına ve yerel mahkeme hükmünün diğer yönleri incelenmeksizin bozulmasına karar verilmelidir ...”, Yargıtay Ceza Genel Kurulu’nun 12.04.2011 tarihli, 2010/8-238 Esas, 2011/51 Karar sayılı ilamı, UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 05.11.2018.***

²⁴ Uygulamada Yargıtay tarafından konu ile alakalı verilen bazı kararlar şöyledir: “... **Adli emanetin 2005/40-43 sırasında kayıtlı bulunan ve hükme esas alınan iletişim tespit tutanaklarının duruşmada okunması, belgelendirmenin sağlanması ve denetime olanak tanınması açısından anılan tutanaklar ile bu tutanakların dayanakları olan mahkeme kararlarının aslı yada onaylı suretlerinin dosyada bulundurulması gerektiği gözetilmeyerek CMK’nın 209 ve devamı madde ve fıkraları hükümlerine muhalefet edilmesi ...”, Yargıtay 9. Ceza Dairesi’nin 13.12.2011 tarihli 2011/9627 Esas, 2011/29927 Karar sayılı ilamı; “... **Hükme esas alınan iletişim tespit tutanaklarının duruşmada okunarak, sanıklardan diyeceklerinin sorulması, konuşmaların kendilerine ait olmadığını söylemeleri durumunda ses örnekleri alınarak telefon konuşmalarının sanıklara ait olup olmadığı konusunda Adli Tıp Kurumu Fizik İhtisas Dairesi veya uzman bir kurum ya da kuruluşa ses analizi yaptırılarak rapor alınması ve sonucuna göre, tüm deliller birlikte değerlendirilerek, sanıkların hukuki durumlarının belirlenmesi gerekirken eksik araştırma ile hüküm kurulması ...”, Yargıtay 10. Ceza Dairesi’nin 09/07/2018 tarihli, 2014/4245 Esas, 2018/5573 Karar sayılı ilamı; “... **Hükme esas alınan iletişim tespit tutanaklarının asıllarının veya onaylı örneklerinin denetime olanak sağlayacak şekilde dosya içine konulması ve iletişim tespit tutanaklarının tüm sanıklara okunarak diyeceklerinin sorulması ile CMK’nın 230/1. maddesi gereğince hükmün gerekçe bölümünde, sanıkların lehindeki ve aleyhindeki delillerin belirtilmesi, bu kapsamda sanıkların hangi tarihte kiminle ne şekilde telefon konuşması yaptığının ve bu konuşmaların nasıl yorumlandığının açıklanması ve gerçekleşen somut olgularla bağlantısının gösterilmesi, tüm delillerin ayrı ayrı tartışılarak değerlendirilmesi, hükme esas alınan ve reddedilenlerin belirlenmesi, ulaşılan kanıya göre sanıkların sabit kabul edilen fiilleri açıklanarak bunların nitelendirilmesi ...”, Yargıtay 10. Ceza Dairesi’nin 26/05/2014 tarihli, 2014/2484 Esas, 2014/4112 Karar sayılı ilamı; “... **İletişim tespit tutanaklarının getirilip sanıklara okunarak diyeceklerinin sorulması, sonucuna göre tüm deliller birlikte değerlendirilerek sanıkların hukuki durumlarının belirlenmesi gerekirken, eksik araştırma ile hüküm kurulması ...”, Yargıtay 10. Ceza Dairesi’nin 08.12.2011 tarihli 2011/9585 Esas, 2011/58310 Karar sayılı ilamı, UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 05.11.2018.********

²⁵ Cihan Şahin, “Dijital Delil ve İletişimin Denetlenmesi”, **CHKD**, C: 3, S: 2, 2015, s, 262; Şahbaz, a.g.e., s. 183; Ünver, Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 472-473; Yenisey, Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s.525; Yıldız, a.g.m., s. 256.

II. HUKUKA AYKIRI DELİLLER

CMK'nın "*Delilleri takdir yetkisi*" başlıklı 217. maddesinin 1. fıkrasına göre, hakim, kararını ancak duruşmaya getirilmiş ve huzurunda tartışılmış delillere dayandırabilir. Bu deliller hâkimin vicdanî kanaatiyle serbestçe takdir edilir. Anılan maddenin gerekçesinde ceza davasında ulaşılmaması amaçlanan temel hedefin, gerçeğin meydana çıkarılması olduğu, kanunun delillerin serbestliği ilkesini kabul ettiği ve suçun sübutu ile sanığın sorumluluğunun, her türlü delille saptanabileceği belirtilmiştir.²⁶ Medeni hukuk muhakemesinin aksine maddi gerçeğe ulaşmayı hedefleyen ceza muhakemesinde hem delil serbestliği ilkesi²⁷ geçerli iken, hem de hakime delil olarak ileri sürülen hususların ispat değerini serbest şekilde takdir etme yetkisi tanınmıştır. Buna "*delillerin serbestçe değerlendirilmesi ilkesi*" adı verilmektedir.²⁸

Ceza muhakemesinde vicdani delil sisteminin geçerli olmasının yanında kanun koyucu, delillerin ancak kanunda öngörülen belirli usullerle elde edilmesini gerekli kılmıştır. Bu nedenle, ceza muhakemesinde bütün delillerin hukuka uygun elde edilmesi gerekmektedir. Dolayısıyla, ceza muhakemesinde her koşulda maddi gerçeğe ulaşma değil, hukuka uygun elde edilmiş delillerle maddi gerçeğe ulaşma amaçlanmaktadır.²⁹

18.11.1992 tarih ve 3842 sayılı Kanunla mülga 1412 sayılı CMUK'nın 254. maddesinin 2. fıkrasına eklenen "*soruşturma ve kovuşturma organlarının hukuka aykırı şekilde elde ettikleri deliller hükme esas alınamaz*" düzenlemesiyle, ceza muhakemesinde hukuka aykırı delil elde etme yasağı ilk kez kanuni dayanağa

²⁶ Gürsel Yalvaç, **Gerekçeli Ceza ve Yargılama Hukukuna İlişkin Temel Kanunlar**, Ankara, Adalet Yayınları, 2010, s. 787.

²⁷ Süheyl Donay, **Ceza Yargılama Hukuku**, İstanbul, Beta Yayınları, 2010, s. 54.

²⁸ Mahmut Koca, "Ceza Muhakemesinde Hukuka Aykırı Delilleri Değerlendirme Yasağı", **Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 4, Sayı: 1-2, 2000, s. 105.

²⁹ İlhan Üzülmez, "Türk Hukukunda Suçsuzluk Karinesi ve Sonuçları", **TBB Dergisi**, Y: 2005, S: 58, s. 65; Şahbaz, **a.g.e.**, s. 15; Öztürk, Erdem, **Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 63. Yazarlara göre, maddi gerçeğe her ne pahasına olursa olsun değil, hukukun temel prensipleri ve insan hakları dikkate alınarak ulaşılmalıdır. Yargıtay 11. Ceza Dairesi 28.05.2018 tarihli, 2017/9634 Esas ve 2018/5009 Karar sayılı ilamında, ceza muhakemesi hukukunun amacının maddi gerçeğe ulaşmak olduğunu, maddi gerçeğin de hukuka uygun elde edilen her türlü delille ispatlanabileceğini belirtmiştir, UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 01.11.2018.

kavuşturulmuştur.³⁰ Bu hükümden sonra, 03.10.2001 tarih ve 4709 sayılı Kanunla Anayasanın 38. maddesine “*Kanuna aykırı olarak elde edilmiş bulgular, delil olarak kabul edilemez*” düzenlemesi getirilerek delil yasakları, sadece ceza muhakemesinde değil, tüm muhakeme usulleri açısından uygulanabilir hale getirilmiştir.³¹

2001 yılında Anayasa’da yapılan değişiklik sonrası, 01.06.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5271 sayılı CMK’da da hukuka aykırı deliller yönünden düzenlemelere yer verilmiştir. CMK’nın 147. maddesine³² göre, şüpheli veya sanığın ifadesinin alınması ve sorguya çekilmesi sırasında belirtilen usullere uyulmaması³³

³⁰ 18.11.1992 tarih ve 3842 sayılı Kanunla yapılan değişikliğe kadar hukukumuzda delil elde etme yasağına yönelik somut bir düzenleme bulunmamaktaydı.

³¹ Ataman, a.g.e., s. 272.

³² CMK’nın “İfade ve sorgunun tarzı” başlıklı 147. maddesi şu şekildedir:

“*Şüphelinin veya sanığın ifadesinin alınmasında veya sorguya çekilmesinde aşağıdaki hususlara uyulur:*

a) *Şüpheli veya sanığın kimliği saptanır. Şüpheli veya sanık, kimliğine ilişkin soruları doğru olarak cevaplandırmakla yükümlüdür.*

b) *Kendisine yüklenen suç anlatılır.*

c) *Müdafî seçme hakkının bulunduğu ve onun hukukî yardımından yararlanabileceği, müdafîin ifade veya sorgusunda hazır bulunabileceği, kendisine bildirilir. Müdafî seçecek durumda olmadığı ve bir müdafî yardımından faydalanmak istediği takdirde, kendisine baro tarafından bir müdafî görevlendirilir.*

d) *95 inci madde hükmü saklı kalmak üzere, yakalanan kişinin yakınlarından istediğine yakalandığı derhâl bildirilir.*

e) *Yüklenen suç hakkında açıklamada bulunmamasının kanunî hakkı olduğu söylenir.*

f) *Şüpheden kurtulması için somut delillerin toplanmasını isteyebileceği hatırlatılır ve kendisi aleyhine var olan şüphe nedenlerini ortadan kaldırmak ve lehine olan hususları ileri sürmek olanağı tanınır.*

g) *İfade verenin veya sorguya çekilenin kişisel ve ekonomik durumu hakkında bilgi alınır.*

h) *İfade ve sorgu işlemlerinin kaydında, teknik imkânlardan yararlanılır.*

i) *İfade veya sorgu bir tutanağa bağlanır. Bu tutanakta aşağıda belirtilen hususlar yer alır:*

1. *İfade alma veya sorguya çekme işleminin yapıldığı yer ve tarih.*

2. *İfade alma veya sorguya çekme sırasında hazır bulunan kişilerin isim ve sıfatları ile ifade veren veya sorguya çekilen kişinin açık kimliği.*

3. *İfade almanın veya sorgunun yapılmasında yukarıdaki işlemlerin yerine getirilip getirilmediği, bu işlemler yerine getirilmemiş ise nedenleri.*

4. *Tutanak içeriğinin ifade veren veya sorguya çekilen ile hazır olan müdafî tarafından okunduğu ve imzalarının alındığı.*

5. *İmzadan çekinme hâlinde bunun nedenleri.”*

³³ “... Necmettin Erbakan Üniversitesi Meram Tıp Fakültesinin 04.12.2012 tarihli raporuna göre zeka geriliği teşhisi konulduğu anlaşılan sanığın, savunmasının müdafî huzurunda alınmaması suretiyle CMK’nın 147 ve 150/2. maddelerine muhalefet edilmesi ...”, Yargıtay 14. Ceza Dairesi’nin 27.02.2019 tarihli, 2015/7609 Esas, 2019/7692 Karar sayılı ilamı; “... 5271 sayılı CMK’nın 147. maddesine aykırı biçimde yasal hakları hatırlatılmadan ve kimlik tespiti yapılmadan sanığın sorgusunun yapılması suretiyle savunma hakkının kısıtlanması ...”, Yargıtay 4. Ceza Dairesi’nin 11/02/2019 tarihli, 2014/44294 Esas, 2019/1747 Karar sayılı ilamı; “... CMK’nın 147 ve 191. maddeleri uyarınca usulüne uygun olarak sorgusu yapıp sonucuna göre sanığın hukukî durumunun tayin ve takdiri gerekirken, sorgusu yapılmadan mahkumiyet kararı verilmesi...”, Yargıtay 4. Ceza Dairesi’nin 05/02/2019 tarihli 2014/42568 Esas, 2019/1363 Karar sayılı ilamı; “... Fiilin suç oluşturmaması nedeniyle derhal beraat kararı verilmesi dışında, delillerin takdir ve tayini

veya CMK'nın 148. maddesine³⁴ göre, ifade alma ve sorgu sırasında yasak usullerin uygulanması³⁵ sonucunda alınan beyanın delil olarak kabul edilemeyeceği ifade

gereken durumlarda, suça sürüklenen çocuğa iddianame okunup, hakları usulen hatırlatıldıktan sonra savunmasının tespit edilmesi gerektiği gözetilmeden, suça sürüklenen çocuğun savunması alınmaksızın yargılamaya devamla hakkında mahkumiyet kararı verilmek suretiyle 5271 sayılı CMK'nın 147. ve 191. maddelerine aykırı davranılması...", Yargıtay 3. Ceza Dairesi'nin 29.01.2019 tarihli, Esas No : 2018/4485 Esas, 2019/1401 Karar sayılı ilamı; "... 25/11/2014 tarihli duruşmada beyanları alınan sanığın, 5271 sayılı CMK'nın 191/3-a-b-c. maddesine aykırı olarak açık kimlik bilgileri tespit edilmeden, iddianame okunmadan ve CMK'nın 147. maddesinde öngörülen hakları hatırlatılarak usulüne uygun savunması alınmadan hüküm kurulması suretiyle savunma hakkının kısıtlanması...", Yargıtay 12. Ceza Dairesi'nin 22/01/2019 tarihli, 2017/5297 Esas, 2019/951 Karar sayılı ilamı; "...24.08.2016 tarihli oturumda sanık müdafinin hazır bulunmadığı, sanığın savunmasını gelecek celse müdafii huzurunda yapmak isteğini beyan ederek dilekçe sunduğu, sanık müdafinin de hazır bulunduğu 09.11.2016 tarihli oturumda ise CMK'nın 147-191. maddeleri uyarınca sanığın sorgusu yapılmadan yargılamaya devamla hüküm kurulması suretiyle savunma hakkının kısıtlanması...", Yargıtay 10. Ceza Dairesi'nin 17/01/2019 tarihli, 2018/564 Esas, 2019/375 Karar sayılı ilamı, UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 20.03.2019.

³⁴ CMK'nın "İfade alma ve sorguda yasak usuller" başlıklı 148. maddesi şöyledir:

"Şüphelinin ve sanığın beyanı özgür iradesine dayanmalıdır. Bunu engelleyici nitelikte kötü davranma, işkence, ilâç verme, yorma, aldatma, cebir veya tehditte bulunma, bazı araçları kullanma gibi bedensel veya ruhsal müdahaleler yapılamaz.

Kanuna aykırı bir yarar vaat edilemez.

Yasak usullerle elde edilen ifadeler rıza ile verilmiş olsa da delil olarak değerlendirilemez.

Müdafii hazır bulunmaksızın kollukça alınan ifade, hâkim veya mahkeme huzurunda şüpheli veya sanık tarafından doğrulanmadıkça hükme esas alınamaz

Şüphelinin aynı olayla ilgili olarak yeniden ifadesinin alınması ihtiyacı ortaya çıktığında, bu işlem ancak Cumhuriyet savcısı tarafından yapılabilir."

³⁵ "... sanıkların 08/11/2013 tarihli duruşmada alınan savunmalarında, atılı suçu işlemediklerini beyan ederek, kolluk ifadelerini kabul etmediklerinin; sanıkların, müdafileri hazır bulunmaksızın jandarma personeline alınan ikrarı içeren beyanlarının, duruşmada alınan atılı suçu işlemediklerine dair savunmalarıyla çelişmesinden dolayı **CMK'nın 148/4. maddesi gereğince, sanıkların mahkeme huzurunda doğrulanmamış kolluk ifadelerinin hükme esas alınamayacağına anlaşılması karşısında, fikir ve eylem birliği içerisinde hareket ederek, kültür varlığı bulmak amacıyla izinsiz kazı yaptıklarına dair delil bulunmayan sanıkların beraatlerine karar verilmesi gerektiği** gözetilmeksizin, mahkumiyetlerine dair hüküm tesis edilmesi ...", Yargıtay 12. Ceza Dairesi'nin 24/01/2019 tarihli, 2016/5966 Esas, 2019/1161 Karar sayılı ilamı; "... yine sanık soruşturma aşamasında alınan beyanlarında atılı suçu işlediğini kabul etmiş ise de, **CMK'nın 148/4. maddesinde; "Müdafii hazır bulunmaksızın kollukça alınan ifade, hâkim veya mahkeme huzurunda şüpheli veya sanık tarafından doğrulanmadıkça hükme esas alınamaz."** şeklindeki düzenleme uyarınca **müdafii hazır bulunmadan kollukça alınan sanığın beyanı dışında başkaca mahkumiyetine yeterli delil bulunmayan sanık hakkında bahis oynatmak eyleminin sübuta ermediği, ancak aşamalarda istikrar arzeden savunmalarında yasa dışı bahis oyunlarını kendisinin oynadığını beyan ettiğinin anlaşılması karşısında sanığın değişen vasfıyla sübut bulan "yasa dışı bahis oynamak" eyleminden 7258 sayılı Kanun'un 5/1-d maddesi uyarınca idari para cezasına hükmedilmesi** gerekirken, yazılı şekilde hüküm kurulması ...", Yargıtay 19. Ceza Dairesi'nin 18/12/2018 tarihli, 2015/33634 Esas, 2018/13398 Karar sayılı ilamı; "...Sanığın her ne kadar kollukça alınan ifadesinde, sigaraları sattığını beyan ettiği belirtilmiş ise de, **müdafii hazır bulunmaksızın alınan bu ifadesinin sanık tarafından mahkeme huzurunda doğrulanmaması nedeniyle CMK'nın 148. maddesinin 4. fıkrası uyarınca hükme esas alınmasının mümkün olmaması ve kovuşturma evresinde, ele geçirilen sigaraları satmak için değil içmek için aldığı savunması, ele geçen sigaraların miktar itibarıyla ticari mahiyet arz etmemesi hususları birlikte değerlendirildiğinde; sanığın, sigaraları kendi kullanımını için aldığı dair savunmasının aksine ticari amaçla bulundurduğuna ilişkin mâhkumiyetine yeterli, her türlü şüpheden uzak kesin ve inandırıcı delil bulunmadığından beraatine karar verilmesi gerekmektedir ...", Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 04.12.2018 tarihli, 2016/7-177 Esas, 2018/609 Karar sayılı ilamı;**

edilmiştir. CMK'nın 217. maddesinin 2. fıkrasında, yüklenen suçun, hukuka uygun bir şekilde elde edilmiş her türlü delille ispat edilebileceği hüküm altına alınmıştır. CMK'nın 206. maddesinin 2. fıkrasının (a) bendinde, yargılama sırasında ortaya konulması istenilen bir delilin, kanuna aykırı olarak elde edilmesi halinde reddedileceği; CMK'nın 230. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendinde ise, dosya içerisinde bulunan ve hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen delillerin ayrıca ve açıkça mahkumiyet hükmünün gerekçesinde gösterilmesi gerektiği belirtilmiştir. Ayrıca CMK'nın 289. maddesinin 1. fıkrasının (i) bendine göre, hükmün hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen delile dayanması halinde, hukuka kesin aykırılığın varlığı kabul edilmiştir.³⁶

Hukuka aykırı deliller, hukuk kurallarına aykırı şekilde elde edilmiş delillerdir. Hukuk kuralları, sadece bir ülkede şu anda uygulanmakta olan yasal

“...CMK'nın 148/4. maddesi gereğince sanığın kovuşturma aşamasında döndüğü müdafii hazır bulunmaksızın alınan soruşturma aşamasındaki beyanına itibar edilemeyeceği ve sanığın üzerine atılı suçu işlediğine ilişkin kuşkuyu aşan yeterli ve kesin delil bulunmadığı anlaşıldığından ... hükmün onanmasına ...”, Yargıtay 10. Ceza Dairesi'nin 2017/4069 Esas, 2018/7996 Karar sayılı ilamı; “..., her ne kadar sanık 21.09.2010 günlü müdafii olmaksızın kollukta alınan ifadesinde yazıhaneye giderek cep telefonunu aldığını ve müştekiye teslim ettiğini belirtmişse de, kovuşturma aşamasında bu ifadesini kabul etmediğinin anlaşıldığı ve müdafii olmaksızın kollukta alınan ifadesinin hakim veya mahkeme huzurunda doğrulanmadıkça hükme esas alınmayacağına ilişkin 5271 sayılı CMK'nın 148/4. maddesi gözetilmeden, müdafii olmaksızın kollukta alınan ifadesi gerekçe gösterilmek suretiyle yazılı şekilde mahkumiyetine karar verilmesi ...”, Yargıtay 2. Ceza Dairesi'nin 08.10.2018 tarihli, 2016/4201 Esas, 2018/10947 Karar sayılı ilamı, UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 15.03.2019.

³⁶ Yeşim Yılmaz, “Bir Ceza Muhakemesi Hukuku İşlemi Olarak Adli Arama”, **TBB Dergisi**, Y: 2016, S: 124, s. 294; “... CMK'nın 217/2. maddesinde, “yüklenen suç, hukuka uygun bir şekilde elde edilmiş her türlü delille ispat edilebilir.” şeklindeki düzenlemeyle, delillerin doğruluğu, haklılığı ve hakkaniyete uygunluğunun sağlanması amaçlanarak, ister soruşturma ister kovuşturma evrelerinde olsun, hukuka aykırı olarak elde edilen delillerin hükme esas alınmayacağı belirtilmiş, “Hukuka kesin aykırılık hâlleri” başlıklı CMK'nın 289/1-i maddesinde ise, “hükmün hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen delile dayanması” hali kesin hukuka aykırılık kabul edilerek temyiz yasa yolunda bozma sebebi sayılmıştır ... sanığa ait pansiyonda fuhuş yapıldığı ihbarı üzerine, emniyet görevlilerin arama kararı olmaksızın, sanığa ait pansiyondaki odaya girerek, mağdur E. G.'nin tamk H. A. ile cinsel ilişkiye girdiklerinin kabul edildiği olayda, bir suç işlendiği haberini alan kolluk görevlilerinin, gecikmeksizin durumu Cumhuriyet savcısına bildirerek soruşturmaya ilişkin talimatlarını alıp şüphelinin yakalanması ve suç delillerinin elde edilmesini temin amacıyla, CMK'nın 116. ve devamı maddeleri uyarınca usulüne uygun arama kararı alarak işlem yapması gerekirken, yukarıda belirtilen yasal düzenlemelere aykırı şekilde, bir karar olmaksızın suç yerinde, yapılan aramanın hukuka aykırı olacağı, hukuka aykırı arama sonucu elde edilen delillerin de hukuka uygun olmadığı, delil değerlendirme yasağı kapsamında kalacağı, bu deliller dışlandıktan sonra sanığın hukuki durumunun değerlendirilmesi gerektiğinin gözetilmemesi ...”, Yargıtay 18. Ceza Dairesi'nin 18/10/2018 tarihli 2016/13786 Esas, 2018/13303 Karar sayılı ilamı, UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 14.03.2019.

mevzuatı değil, aynı zamanda evrensel ve uluslar üstü geçerlilik kazanan kuralları da kapsamaktadır.³⁷

Hukuka aykırı delillerin değerlendirilip değerlendirilmeyeceği hususunda kabul edilen görüşleri, “mutlak kabul yaklaşımı”, “mutlak ret yaklaşımı” ve “nispi yaklaşım” olarak üç ana başlık altında toplamak mümkündür.³⁸

Hukuka aykırı delillerin değerlendirilmesi konusunda bilinen en eski yaklaşım, mutlak kabul yaklaşımıdır.³⁹ Bu görüşe göre, ceza muhakemesi, isnat edilen suçun işlenip işlenmediğini araştırmaktadır. Delillerin nasıl elde edildiğinin incelenmesi, yargılamaya konu olayın çözümünü geciktirecektir. Ceza muhakemesinin amacı maddi gerçeğe ulaşmak olduğundan somut olayın çözümüne faydalı olan bütün deliller nasıl ulaşıldığına bakılmaksızın yargılamada kullanılmalıdır.⁴⁰ Bu yaklaşım, ceza muhakemesinin amacının yalnızca maddi gerçeğe ulaşmak olduğu görüşünden vazgeçilmesi sonucu, günümüzdeki hukuk

³⁷ Güçlü Akyürek, “Ceza Yargılamasında Hukuka Aykırı Delillerin Değerlendirilmesi Sorunu”, **TBB Dergisi**, 2012 (101), s. 62-63; Ünver, Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 670; “... *Türk hukukunda "hukuka aykırılık"tan ne kastedildiği ise gerek hukuk uygulamasında gerekse doktrinde üzerinde tartışma olmayan bir konudur. Türk hukuk sisteminde hukuka aykırılık, gerek yazılı pozitif hukuk metinlerine gerekse hukukun evrensel uygulamaya kavuşmuş ilkelerine aykırılık anlamına gelir. Hukuka aykırılık en başta milli hukuk sistemimiz içinde yürürlükteki tüm hukuk kurallarına aykırılık anlamına gelir. Bu çerçevede içinde, anayasaya, usulüne uygun olarak kabul edilmiş uluslararası sözleşmelere, kanunlara, kanun hükmünde kararnamelere, tüzüklere, yönetmeliklere, içtihadı birleştirme kararlarına ve teamül hukukuna aykırı uygulamaların tümü hukuka aykırılık kavramı içinde yer alır. Bunun dışında, hukuk sistemimiz, hukukun genel ilkeleri adı verilen ve uygar dünyanın tüm medeni ülkelerinde uygulanan kuralları da hukuk kuralı olarak kabul etmektedir. Hukukun genel ilkelerinin neler olduğu konusunda bir belirsizlik olsa da, hukukun genel ilkelerinin hukuki bağlayıcılığı bulunduğu gerek uygulamada gerekse doktrinde tartışmasız olarak kabul edilmektedir. Anayasa Mahkemesi de birçok kararında, hukukun genel ilkelerinin varlığını kabul etmenin hukuk devletinin gereklerinden biri olduğunu ve bu ilkelerin yasakoyucu tarafından dahi yok edilemeyeceğini hükme bağlamıştır (örneğin bkz. E. 1985/31. K. 1986/1, KT. 17.3.1986, Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, S. 22. s. 115). Anayasa Mahkemesi'nin bu görüşleri çerçevesinde hukukun genel ilkeleri, yasalardan, hatta Anayasa'nın değiştirilebilir hükümlerinden de üstün bir konuma getirilmiştir. Gerçekten de, bir anayasa hükmünü ve yasayı değiştirme gücüne sahip yasakoyucu hukukun genel ilkelerini yok etmeye yönelik bir yasama tasarrufunda bulunamaz.”, Anayasa Mahkemesi'nin 22.06.2001 tarihli, 1999/2 Esas , 2001/2 Karar sayılı kararı, <http://kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/0a6f1734-1ab5-49f7-aea8-77764a0fb3b7?excludeGereke=False&wordsOnly=False>, (Çevrimiçi), Erişim tarihi: 17.03.2019.*

³⁸ Mehmet Gödekli, “Türk Ceza Muhakemesinde Maddi Gerçeğe Ulaşmanın Ön Koşulu Olarak Hukuka Aykırı Delillerin Değerlendirilmesi Yasağı”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C: 65, S: 4, 2016, s. 1828.

³⁹ Koca, a.g.m., s. 110; Feridun Yenisey, “Ceza Muhakemesi Hukukunda (Hukuka Uygun Bir Şekilde Elde Edilmiş) Delil”, **Ceza Hukuku Dergisi**, Yıl: 2, Sayı: 4, Ankara, Ağustos 2007, s. 51.

⁴⁰ Özgün Öztunç, “Ceza Muhakemesinde Hukuka Aykırı Deliller”, Yayımlanmamış doktora tezi, İstanbul, 2010, s. 6; Şahbaz, a.g.e., s. 21.

sistemlerinin hiçbirinde kabul görmemektedir.⁴¹ Mutlak kabul yaklaşımı, hukuka aykırılığı meşrulaştırma, toplumda hukuka duyulan saygıyı azaltma ve kolluk görevlilerinin yetkilerini kötüye kullanmasına neden olma gibi tehlikeleri de beraberinde getirmektedir.⁴²

Mutlak ret yaklaşımına göre, hukuka aykırı şekilde elde edilen deliller kural olarak hükme esas alınmamalıdır. Bir delile, hukuka aykırı şekilde ulaşıldığının anlaşılması halinde başka bir araştırmaya gerek duyulmaksızın bu delilin yargılama dışı bırakılması gerekmektedir.⁴³ Aksinin kabulü, toplumdaki bireylerin, hukuka olan güvenlerinin sarsılmasına ve anayasal güvencelerinin kaybolmasına neden olacaktır.⁴⁴ Bu yaklaşıma göre, usule aykırı elde edilen delillerin hükme esas alınmamasının nedeni, haklarının ihlali ihtimaline karşı şüpheli veya sanığı korumaktır.⁴⁵ Hukuka aykırı delilin taksirle veya kasten mi ya da hata neticesinde mi elde edildiğinin hukuka aykırılığa etkisi bulunmamaktadır. Delilin hukuka aykırı şekilde elde edilmesi yargılamada kullanılmaması için yeterlidir.⁴⁶ Diğer yandan bu görüşte, devletin hukuk kurallarına bağlı olduğunu topluma göstermek ve hukuka olan saygının sürdürülmesi için hukuka aykırı elde edilen delillerin hükme esas alınmaması gerektiği de savunulmaktadır.⁴⁷

Nispi yaklaşım, diğer iki yaklaşımdan farklı olarak, başlangıçta net bir sınır çizmemektedir. Bu görüşe göre, mahkeme tarafından somut olayın özelliklerine göre hukuka aykırı elde edilen deliller hakkında bir değerlendirme yapılmalıdır. Dolayısıyla burada hakime takdir yetkisi tanınmıştır.⁴⁸ Bu yaklaşım, hukuka aykırı delillerin hükme esas alınıp alınmayacağına önceden bilinmesini imkansız kılması

⁴¹ Cem Şenol, **Teori ve Uygulamada Ceza Muhakemesinde Hukuka Aykırı Delillerin Kullanılması ve Değerlendirilmesi Yasağı**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2015, s. 80.

⁴² Bıçak, **a.g.e.**, s. 439; Öztunç, a.g.m., s. 65.

⁴³ Şenol, **a.g.e.**, s. 93.

⁴⁴ Koca, a.g.m., s. 111; Öztekin Tosun, **Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri Cilt I Genel Kısım**, 2. Baskı, İstanbul, Sulhi Garan Matbaası, 1976, s. 572. Yazara göre, kanun koyucu hangi delillerin hakim tarafından kullanılmayacağını açıkça göstermeli, tereddüte mahal vermemelidir.

⁴⁵ Şenol, **a.g.e.**, s. 89-90.

⁴⁶ Bıçak, **a.g.e.**, s. 440; Şenol, **a.g.e.**, s. 90; Koca, a.g.m., s. 113.

⁴⁷ Bıçak, **a.g.e.**, s. 444; Koca, a.g.m., s. 115.

⁴⁸ İbrahim Şahbaz, "Karşılaştırmalı Hukukta ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Hukuka Aykırı Deliller", **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı: 1, Ankara, 2006, s. 106; Bıçak, **a.g.e.**, s. 446; Şenol, **a.g.e.**, s. 81; Koca, a.g.m., s. 116.

nedeniyle eleştirilmektedir. Yine bu yaklaşımın, hakimin deliller üzerindeki takdir yetkisinin sonucu olarak, yargıda istikrarın kaybolmasına neden olabileceği de getirilen eleştiriler arasındadır.⁴⁹ Başka bir deyişle, bir yargılamada, hukuka aykırı elde edilen delil hakim tarafından hükme esas alınıp sanık hakkında mahkumiyet kararı verilebilecekken; aynı özellikte başka bir yargılamada, hakim hukuka aykırı delili göz ardı ederek sanık hakkında beraat kararına hükmedebilecektir.⁵⁰

Öğretide, hukuka aykırı deliller konusunda görüş birliği bulunduğu söylemek zordur. Bir görüşe göre, hukuka aykırılık, haklara aykırılık durumunu ifade ettiğinden, hak ihlalinin bulunmadığı durumlarda hukuka aykırılıktan da bahsedilemeyecektir.⁵¹ Bu görüşte, kamu yararı göz önünde tutularak değerlendirme yapılmasının daha doğru olacağı ileri sürülmekte ve basit şekle aykırılıklar nedeniyle delillerin kullanılmaması halinde, suçla etkin mücadelede edilemeyeceği belirtilmektedir. Bir başka görüş, delil ayrımı ve basit veya ağır hukuka aykırılık ayrımı yapılmaksızın bütün hukuka aykırı delillerin değerlendirilmemesi gerektiğini savunmaktadır.⁵² Bunun doğal sonucu olarak, hukuka aykırı şekilde elde edilmiş delil sonucunda ulaşılan hukuka uygun deliller de değerlendirme kapsamına alınamayacaktır.⁵³

Hukuka aykırı deliller konusunda, iletişimin denetlenmesi tedbiri yönünden özellik arz eden birtakım durumlara da değinmek gerekir.

İletişimin denetlenmesi tedbiri sonucu elde edilen delillerin hukuka uygun olması ve yargılamada kullanılması için, kanunda belirtilen şartları taşıması gerekmektedir. Tedbir kararının kanundaki esas ve usullere göre verilmemesi, tedbir

⁴⁹ Bıçak, **a.g.e.**, s. 447; Şenol, **a.g.e.**, s. 81-82; Öztunç, a.g.m., s. 72.

⁵⁰ Gödekli, a.g.m., s. 1835.

⁵¹ Öztürk, Erdem, **Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 493-494; Kunter, Yenisey, Nuhoglu, **a.g.e.**, s. 1105. Yazarlar, temel hakları ihlal etmeyen hukuka aykırılık durumlarında, delilin hükme esas alınmasında bir sakınca olmadığı; temel hakları ihlal eden hukuka aykırılık durumlarında ise, delilin hükümde kullanılmayacağı fikrini benimsemişlerdir.

⁵² Centel, Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku El Kitabı**, s. 492-493; Ünver, Hakeri, **Sorularla Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 234-235; Özbek vd., **a.g.e.**, s. 457; Eryılmaz, **a.g.e.**, s. 658; Gödekli, a.g.m., s. 1858.

⁵³ Ünver, Hakeri, **Sorularla Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 235; Özbek vd., **a.g.e.**, s. 457.

kararı ile ulaşılan delillerin hukuka aykırı sayılarak yargılamada değerlendirme dışı bırakılmasına sebep olur.⁵⁴

CMK'nın 135. maddesinin 3. fıkrasında, şüpheli veya sanığın tanıklıktan çekinebilecek kişilerle arasındaki iletişiminin kayda alınamayacağı; kayda alınma gerçekleşikten sonra bu durumun anlaşılması hâlinde, alınan kayıtlar derhâl yok edileceği hüküm altına alınmıştır.⁵⁵ Bu durumda, şüpheli veya sanığın tanıklıktan çekinebilecek kişilerle arasındaki iletişiminin yargılamada kullanılması hukuka aykırılık teşkil etmektedir.⁵⁶ Bunun yanında, tanıklıktan çekinme hakkına sahip

⁵⁴ Kaymaz, a.g.e., s. 457.

⁵⁵ CMK'nın "Tanıklıktan çekinme" başlıklı 45. maddesinin 1. fıkrasına göre şu kişiler tanıklıktan çekinebilir:

a) Şüpheli veya sanığın nişanlısı.

b) Evlilik bağı kalmasa bile şüpheli veya sanığın eşi.

c) Şüpheli veya sanığın kan hısımlığından veya kayın hısımlığından üstsoy veya altsoy.

d) Şüpheli veya sanığın üçüncü derece dahil kan veya ikinci derece dahil kayın hısımları.

e) Şüpheli veya sanıkla aralarında evlâtlık bağı bulunanlar"

Meslekleri ve sürekli uğraşları sebebiyle tanıklıktan çekinebilecekler ile çekinme konu ve koşulları ise CMK'nın 46. maddesinin 1. fıkrasında düzenlenmiştir:

a) Avukatlar veya stajyerleri veya yardımcılarının, bu sıfatları dolayısıyla veya yüklendikleri yargı görevi sebebiyle öğrendikleri bilgiler.

b) Hekimler, diş hekimleri, eczacılar, ebeler ve bunların yardımcıları ve diğer bütün tıp meslek veya sanatları mensuplarının, bu sıfatları dolayısıyla hastaları ve bunların yakınları hakkında öğrendikleri bilgiler.

c) Malî işlerde görevlendirilmiş müşavirler ve noterlerin bu sıfatları dolayısıyla hizmet verdikleri kişiler hakkında öğrendikleri bilgiler."

⁵⁶ Kaymaz, a.g.e., s. 460; "... Suç tarihine göre 5271 sayılı CMK, telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenebilmesine bazı hallerde sınırlamalar getirmiştir. Buna göre, şüpheli veya sanığın tanıklıktan çekinebilecek kişilerle arasındaki iletişimi kayda alınmaz. Kayda alma gerçekleşikten sonra bu durumun anlaşılması halindeyse alınan kayıtlar derhal yok edilir (CMK. m. 135/2). Anılan bu yasa maddesine aykırı hareket edilerek, **sanıklardan V. V.'nin annesi İ. V.ve kayını T. V. ile arasındaki iletişimin kayda alınması ... bozmayı gerektirmiş ...**", Yargıtay 13. Ceza Dairesi'nin 20.03.2018 tarihli, 2017/6315 Esas, 2018/4022 Karar sayılı ilamı, UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 20.06.2019; "... Sanık İ.'nin öldürme suçu yönünden; ... Sanık hakkında mahkumiyet hükmü kurulurken, delil olarak kabul edilen telefon dinleme kayıtları, dosya içindeki nüfus kayıtlarından da anlaşılacağı üzere, **sanık İ. ile 5271 sayılı CMK.nun 45. maddesi uyarınca tanıklıktan çekinme hakkı bulunan kardeşleri sanık M., tanık E. ve babası sanık K. arasında yapılan görüşmelere ilişkin kayıtlar olup, kanun dışı elde edilmiş delil niteliğindedir. Kanun dışı elde edilmiş delillerle, T.C Anayasası'nın 20, 38/6, AİHS'nin 6, 8 ve CMK.nun 217/2 maddesi uyarınca, ayrıca Yargıtay Ceza Genel Kurulunun, 03.02.2006 gün, 2006/5 MD-154 esas-2007/145 karar, 14.04.2006 gün, 2007/5 MD-23 esas-2007/167 karar ve 22.01.2008 gün, 2007/5 MD-101 esas-2008/3 karar numaralı ilamı da dikkate alınarak, mahkumiyet yönünde hüküm kurulamadığı, dosya içeriğine ve oluşa göre, sanık hakkında elde edilen başka delillerin de maktulü öldürmesi için diğer sanık M.'yi azmettirmedeğini ya da fe'ran katıldığını kabule ve mahkumiyete yeter nitelik ve derecede bulunmadığı gözetilmeden, sanığın beraati yerine yazılı şekilde mahkumiyete karar verilmesi ...", Yargıtay 1. Ceza Dairesi'nin 13.10.2009 tarihli, 2009/1721 Esas, 2009/5855 Karar sayılı ilamı, UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 20.06.2019; "... Sanık A. 'ya ait cep telefonunun, suç işlemek için örgüt kurma suçu kapsamında Kocaeli 2. Sulh Ceza Mahkemesi'nin 11.10.2006 tarih ve 1152/381 sayılı kararı ile dinlendiği sırada, **sanığın, eşi N. ile 25.12.2006 tarihli telefon konuşmasına dair****

kişilerin, suça iştirak etme veya suç işleme şüphesi altında bulunması halinde, artık CMK'nın 135. maddesinin 3. fıkrasında düzenlenen yasaktan da bahsedilemeyecektir.⁵⁷

iletişimin tespiti tutanağındaki konuşmanın, hükme esas alınarak kasten yaralama suçlarından mahkûmiyet kararı verildiği, dosya içeriğine göre sanığın mahkûmiyetine yeterli başka bir kanıt da olmadığı anlaşılmalıdır; CMK 135/2. maddesinde yer alan “şüpheli ve sanığın tanıklıktan çekinebilecek kişilerle arasındaki iletişimi kayda alınmaz. Kayda alma gerçekleştirildikten sonra bu durumun anlaşılması hâlinde, alınan kayıtlar derhâl yok edilir” şeklindeki yasal düzenleme karşısında, hükme dayanak yapılan iletişimin tespiti tutanağının yasak delil niteliğinde olduğu, bunun yanı sıra sanık A.'nin tüm aşamalarda diğer sanıkları maktül M.'yi öldürmeleri için azmettirmedeğini söylemesine, diğer sanıkların da aşamalarda maktül M.'yi öldürmeleri yada öldürmeleri konusunda sanık A.'nin kendilerini azmettirmedeğini, bu konuyu aralarında konuşmadıklarını söylemiş olmalarına göre, sanık A.hakkında beraat kararı verilmesi gerekirken, yazılı şekilde mahkûmiyetine hükümolunması ...”, Yargıtay 1. Ceza Dairesi'nin 22.06.2009 tarihli, 2008/9026 Esas, 2009/3731 Karar sayılı ilamı, UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 19.06.2019.

⁵⁷ Sezer, İpek, Parlak, a.g.e., s. 146; Kaymaz, a.g.e., s. 184, 191; Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 179; “... 5271 sayılı CMK'nın 135. maddesinin 3. fıkrası "şüpheli ve sanığın tanıklıktan çekinebilecek kişilerle arasındaki iletişimin kayda alınmayacağı" düzenlediği, somut olayımızda ise sanıklar R. H. ve E. H.'nin uyuşturucu madde ticareti yaptıkları gerekçesiyle kullandıkları telefonları için iletişimin 2 ay süre ile tespitine ve kayda alınmasına karar verildiği, sanıklar R. H. ve E. H.'nin bu numaraların ve görüşmelerin kendilerine ait olduklarını kabul ettikleri, bunun dışında olay tutanağı tanık anlatımları ve tüm dosya kapsamına göre mahkemenin kabul ve uygulamasında bir isabetsizlik bulunmadığından tebliğnamenin sanık ile ilgili bozma düşüncesine iştirak edilmemiştir. Yargılama sürecindeki işlemlerin kanuna uygun olarak yapıldığı, delillerin gerekçeli kararda gösterilip tartışıldığı, vicdanî kanının dosya içindeki belge ve bilgilerle uyumlu olarak kesin verilere dayandırıldığı, eylemin sanık tarafından gerçekleştirildiğinin saptandığı, eyleme uyan suç tipi ile yaptırımların doğru biçimde belirlendiği anlaşıldığından; sanıklar ve müdafilerinin yerinde görülme temyiz itirazlarının reddiyle, hükmün onanmasına ...”, Yargıtay 20. Ceza Dairesi'nin 13.07.2017 tarihli, 2016/3013 Esas, 2017/4335 Karar sayılı ilamı, UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 18.06.2019; “... Sanık M. K. hakkında verilen beraat hükmünün incelenmesinde: Hakkında usulüne uygun iletişimin tespiti kararı bulunan sanık Ö. K.'nin telefon görüşmeleri sırasında babası sanık M. K. ile uyuşturucu ticaretine ilişkin görüşmelerinin tespit edilmiş olması ve yapılan aramada da suç konusu maddelerin Ö. K.'nin sulama işini yaptığı tarlada ele geçirilmesi karşısında; sanığın, diğer sanık Ö. ile birlikte “iştirak halinde uyuşturucu madde ticareti yapma” suçu sabit olduğundan, CMK'nın 135/3. maddesindeki istisnai düzenlemenin suç ortaklığı halini kapsamadığı ve sanığın mahkûmiyetine karar verilmesi gerektiği gözetilmeden, beraat kararı verilmesi ...”, Yargıtay 10. Ceza Dairesi'nin 22.11.2018 tarihli, 2018/2485 Esas, 2018/8304 Karar sayılı ilamı, UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 18.06.2019; “...Şüpheli ya da sanıkların, birlikte suç işleme şüphesi olmayan tanıklıktan çekinebilecek kişilerle yaptıkları görüşmelerin kayda alınması neticesinde elde edilen delillerin hukuka uygun yöntemlerle elde edilen delil olmadığı konusunda bir tereddüt bulunmamaktadır. Bu konuda sorun, akrabalık ilişkilerinin sağladığı kolaylıktan yararlanarak şüpheli ya da sanıkların birlikte suç işleme şüphesi altında olan kişilerle yaptıkları iletişimin dinlenmesi ve kayda alınmasında doğmaktadır. Öğretide aksine görüşler bulunmakla birlikte, CMK'nun 135/3. maddesi hükmünün birlikte suç işleme şüphesi altında bulunan kişileri kapsamayacağı, tanıklıktan çekinme hakkına sahip olan kişinin suça katıldığı daha önceden başka delillerle belirlenmiş ise artık bu noktada CMK'nun 135/3. maddesi kapsamına giren bir dinleme ve kayıt yasağından söz edilemeyeceği, çünkü konuşması kayıt altına alınan kişinin, tanıklıktan çekinme hakkına sahip kişi sıfatını o kayıttan önce kaybettiği kabul edilmektedir. (Ersan Şen, *Türk Hukukunda Telefon Dinleme- Gizli Soruşturmacı-X Muhbir*, Seçkin Yayınevi, Ankara 2013, s. 175; Murat Yardımcı, *Türk Hukukunda İletişimin Denetlenmesi*, Seçkin Yayınevi, Ankara 2009, s. 211) Nitekim Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 19.02.2013 gün ve 137-58 sayılı kararında da aynı sonuca ulaşılmıştır ... İletişimin denetlenmesi tedbiri sonucu elde edilen telefon görüşme kayıtlarının sanık

CMK'nın 135. maddesinin 8. fıkrasına göre, iletişimin dinlenmesi, kayda alması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirlerine her suç türü için değil yalnızca katalog suçlar için başvurulabilmektedir. Dolayısıyla, katalogda yer almayan suçlar hakkında sayılı tedbirlere karar verilmesi halinde, elde edilen deliller hukuka aykırı kabul edilmektedir.⁵⁸ Yine CMK'nın 138. maddesinin 2. fıkrasında, iletişimin denetlenmesi sırasında, yapılmakta olan soruşturma veya kovuşturmayla ilgisi olmayan ve ancak, katalog suçlardan birinin işlendiği şüphesini uyandırabilecek bir delil elde edilmesi halinde, bu delilin muhafaza altına alınacağı ve durumun Cumhuriyet Savcılığına derhâl bildirileceği belirtilmiştir. Bu durumda, tesadüfen elde edilen delilin katalog dışı suçlardan olması⁵⁹ veya katalogda yer

C.'nin kardeşi ve aynı suçun sanığı olan Ç.yönüyle de hukuka uygun yöntemlerle elde edilmiş delil olduğunun ve hükme esas alınması gerektiğinin kabulünde zorunluluk bulunmaktadır. Aksi durum, aynı soruşturma ve kovuşturma kapsamında bulunan bir kişi bakımından kanuni olarak kullanılacak bir delilin, diğer sanık açısından hukuka aykırı görülmesi hak ve adalet ilkelerine aykırılık oluşturacağı gibi, tanıklıktan çekinme hakkına sahip olan kişilerin, aynı suçu birlikte işlemelerinin kanun koyucu tarafından himaye edildiği sonucunu doğurur ki, bunun kabulü de mümkün değildir ..., Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 03.06.2014 tarihli, 2013/10-642 Esas, 2014/302 Karar sayılı ilamı, UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 17.06.2019.

⁵⁸ Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 192; "... Anılan yasal düzenlemeler ışığında bir suç soruşturması nedeni ile dinleme kararı alınabilmesi için suç işlendiğine ilişkin kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve başka suretle delil elde edilmesi imkanının bulunmamasının gerekli olduğu gibi, aynı zamanda soruşturması yapılan suçların da 6. fıkrasında düzenlenen suçlardan olması gerekmektedir ... Bu itibarla, sanığa atılı eylemin suç tarihi ve ele geçen eşyanın niteliğine göre, **5752 sayılı Yasa ile değişik 4733 sayılı Yasanın 8/4. maddesine aykırılık suçunu oluşturduğu ve CMK'nun 135/6. maddesinde 4733 sayılı Yasa kapsamında kalan suçlar ile ilgili olarak dinleme yapılabileceğine ilişkin düzenleme bulunmaması karşısında, iletişimin tespiti tutanaklarının tek başına delil olarak kabul edilemeyeceği nazara alınarak, dava konusu kaçak sigaralar yakalanmayan ve aşamalarda savunmalarında atılı suçu işlemediğini beyan eden, müsnet suçu işlediğine dair cezalandırılmasına yeterli başka bir delil de bulunmayan sanık C. B. hakkında beraat kararı verilmesi yerine yazılı şekilde mahkumiyet hükmü kurulması ...**", Yargıtay 7. Ceza Dairesi, 07.02.2019 tarihli 2015/12500 Esas, 2019/3038 Karar sayılı ilamı, UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 04.04.2018.

⁵⁹ "... Telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi sırasında, yürütülmekte olan soruşturma veya kovuşturmayla ilgisi olmayan, ancak başka bir suçun işlendiği şüphesini uyandırabilecek şekildeki "tesadüfen elde edilen deliller" CMK'nın 135/8. maddesinde düzenlenen katalog kapsamındaki suçlara ilişkin ise, soruşturma ve kovuşturmada delil olarak kullanılabilir. Buna **karşın CMK'nın 138/2. maddesinin açıklığı karşısında katalog kapsamında yer almayan suçlara ilişkin kayıtların delil olarak kullanılması mümkün değildir.** Kanunda, kişiler arasında telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi yalnızca belirli ağırlıktaki suç tipleri bakımından meşru kabul edilmiş, bunlar dışındaki suçlar yönünden ise özel hayatın ve haberleşmenin gizliliğinin korunmasına ilişkin yarar üstün tutulmuştur ...", Yargıtay 2. Ceza Dairesi'nin 01.02.2018 tarihli, 2016/17892 Esas, 2018/681 Karar sayılı ilamı, UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 24.03.2018; "... Ceza Genel Kurulu 03.07.2007 tarih ve 2007/167, 22.01.2008 tarih ve 2008/3 karar sayılı kararlarında da, hukuka aykırı olarak elde edilmiş bulunan iletişim tespit tutanaklarının hükme esas alınmayacağı belirtilmek suretiyle iletişimin dinlenmesi hususunda önemsiz/şekli hukuka aykırılık anlayışının geçerli bulunmadığı kabul edilmiştir. Gerçekten de haberleşme hürriyeti anayasal bir hak ve ihlali önemsiz kabul edilemez. CMK'nın 135.

almasına rağmen durumun Cumhuriyet Savcılığına derhâl bildirilmemesi⁶⁰ halinde de, ulaşılan delil hukuka aykırı sayılmaktadır.

*maddesinde iletişimin dinlenilmesinin katalog suçlar için mümkün kılınması, katalog harici suçlar için tespit edilmiş delilleri CMK'nın 138. maddesinin dahi dışında tutması hukuka aykırı bir kararla elde edilmiş iletişim tespit tutanaklarının hükme esas alınmayacağıın kanun tarafından da açıkça öngörüldüğünü göstermektedir. Buna göre yargılamanın bir bütün olarak adil yapılmış sayılması dahi hukuka aykırı dinleme tutanaklarının delil olarak kullanılabilmesi anlamına gelemez. CMK'nın 138/2. maddesinde telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi sırasında elde edilen tesadüfi delillerin katalog suçlardan birine ait olması öngörüldüğü gibi, tesadüfen elde edilen delilin derhal Cumhuriyet Savcılığına bildirilmesi de gereklidir ... **CMK'nın 135. maddesinde sayılan başka bir suç nedeniyle iletişiminin tespit edilmesi sırasında, suç tarihi itibarıyla, katalog suçlardan olmayan ve bu nedenle tesadüfi delil kapsamında değerlendirilemeyen nitelikli hırsızlık ve kamu malına zarar verme suçlarına dair, iletişimin tespit tutanaklarına istinaden alınan ikrar ve sair deliller kanunda gösterilen (hukuka uygun yöntemlerle) tespit edilmediğinden suçun sübutunda delil olarak kullanılmayacağı gözetilerek sanıkların atılı suçlardan beraatleri yerine yazılı şekilde mahkumiyetlerine karar verilmesi ...**", Yargıtay 17. Ceza Dairesi'nin 29.05.2018 tarihli, 2016/3213 Esas, 2018/7925 Karar sayılı ilamı, UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 18.06.2019; "... Ceza Genel Kurulu'nun 10.12.2013 tarih ve 2013/599 sayılı kararında belirttiği gibi "Maddi gerçeğin araştırılması aşamasında kişisel ya da toplumsal değerlerin korunması zorunludur. Bu değerlerin korunması amacıyla kanun koyucu delillerin serbestliği ilkesine "Delil yasakları" olarak adlandırılan bir takım sınırlamalar getirmiştir. Delil yasakları, "Delil elde etme" ve "Delil değerlendirme" yasağı olarak iki gruba ayrılmaktadır. Delillerin elde edilme şekline ilişkin yasaklara "Delil elde etme yasakları", hukuka uygun elde edilmiş bile olsa o delilin yargılamada ortaya konulup değerlendirilebilmesine ilişkin yasaklara ise "Delil değerlendirme yasakları" denilmektedir. İfade alma ve sorgunun 5271 sayılı CMK'nın 148. maddesinde sayılan şekillerde yapılması, tanıklıktan çekinme hakkı olan kişiye bu hakkının hatırlatılmaması delil elde etme yasaklarına; duruşmada tanıklıktan çekinen tanığın önceki ifadesinin okunamaması, telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi sırasında elde edilen delillerin aynı Kanun'un 135. maddesinin altıncı fıkrasında sayılanlar dışında bir suçun soruşturma ve kovuşturulmasında kullanılmaması ise delil değerlendirilmesi yasaklarına örnek olarak gösterilebilir." ... **CMK'nın 135. maddesinde sayılan başka bir suç nedeniyle iletişiminin tespit edilmesi sırasında, suç tarihi itibarıyla, katalog suçlardan olmayan ve bu nedenle tesadüfi delil kapsamında değerlendirilemeyen nitelikli hırsızlık suçlarına dair, iletişimin tespit tutanaklarına istinaden alınan ikrar ve sair deliller kanunda gösterilen (Hukuka uygun yöntemlerle) tespit edilmediğinden suçun sübutunda delil olarak kullanılmayacağı ayrıca suç işlemek amacıyla örgüt kurma, örgüte üye olma suçundan da sanıklar hakkında kovuşturmayaya yer olmadığına karar verildiği gözetilerek sanıkların atılı suçlardan beraatleri yerine yazılı şekilde mahkumiyetlerine karar verilmesi ...**", Yargıtay 17. Ceza Dairesi'nin 16.07.2018 tarihli, 2016/5434 Esas, 2018/10198 Karar sayılı ilamı, UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 18.06.2019.*

⁶⁰ "... Tesadüfen elde edilen deliller ve bunların değerlendirilmesi, temel hak ve özgürlüklere müdahale alanını genişlettiği ve özel hayata yeni ve bağımsız bir müdahale niteliğinde olduğu için bazı sınırlamalara tabidir. Telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi sırasında elde edilen tesadüfi delillerin, çoğu Avrupa ülkesinde olduğu gibi, katalog suçlardan birine ilişkin olması öngörülmüştür. Tesadüfi delil elde edilince iletişimin dinlenmesine devam edilebilmesi için ortaya çıkan yeni suçla ilgili dinleme şartlarının yeniden değerlendirilip yeni bir hakim kararı alınması gerekir. Telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin dinlenmesi tedbiri uygulandığı sırada elde edilen tesadüfi delillerin hukuka uygun kabul edilip kullanılabilmesi için, bu delilin elde edilmesine ilişkin derhal savcılığa bilgi verilmesi gerekir. Savcılığın bilgilendirilmesi, tesadüfi delil elde edildikten sonra dinlemenin bitirilmesi beklenerek veya dinlemeye devam edilip başka tesadüfi deliller de elde edildikten sonra gerçekleştirilmişse tesadüfi deliller hukuka aykırı hale gelecek ve kullanılmayacaktır ...", Yargıtay 16. Ceza Dairesi'nin, 08.05.2017 tarihli, 2016/2524 Esas, 2017/5338 Karar sayılı ilamı, UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 18.06.2019.

İletişimin denetlenmesi kararında, yüklenen suçun türü, hakkında tedbir uygulanacak kişinin kimliği, iletişim aracının türü, telefon numarası veya iletişim bağlantısını tespiti imkân veren kodu, tedbirin türü, kapsamı ve süresi belirtilmelidir. Kararda yer alması gereken bilgilerden biri veya birkaçının bulunmaması ya da yanlış bulunması tedbirden elde edilen delilin hukuka aykırı kabul edilmesine neden olacaktır.⁶¹

CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasına göre, şüpheli veya sanığın telekomünikasyon yoluyla iletişiminin dinlenebilmesi, kayda alınabilmesi ve sinyal bilgileri değerlendirilebilmesi için, suç işlendiğine ilişkin somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması gerekmektedir. Tedbire kararının verildiği esnada kuvvetli şüphe sebeplerinin bulunmadığı ve başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunduğu sonucuna varılması halinde, tedbir kararından elde edilen delillerin hukuka aykırı delil olarak değerlendirilmesi gündeme gelecektir.⁶²

⁶¹ "... Bu açıklamalar ışığında uyuşmazlık konusu değerlendirildiğinde; Emniyet müdürlüğü talep yazısında, hakkında iletişimin denetlenmesi kararı verilmesi istenilen cep telefonu numarasının, aynı adliyede birinci sınıf hâkim olarak görev yapan sanık C. D.'nin kullanımında olup, açık kimlik bilgileri ve adresi bilinmeyen yabancı uyruklu O. B. adına kayıtlı bulunduğu açıkça bildirilmesine rağmen, Cumhuriyet savcılığınca sulh ceza mahkemesinden talepte bulunulurken telefon numarası ve kayıtlı olduğu kişilere ilişkin kimlik bilgileri doğru yazılmasına rağmen kullanıcı olarak diğer sanık M. E.'nin gösterildiği, sulh ceza mahkemesince de tedbir uygulanacak kişi olarak kararda M. E.'nin isminin yazıldığı anlaşılmaktadır. Sulh ceza mahkemesi tarafından verilen 23.07.2009 tarih ve 989 değişik iş sayılı iletişimin tespitine ilişkin bu karar, CMK'nun 135/3. maddesine aykırı olup, hukuka aykırı bu kararla elde edilen delillerin mahkûmiyet hükmüne esas alınması mümkün değildir. Bu itibarla hukuka aykırı yolla elde edilen bu deliller değerlendirme dışı bırakıldıktan sonra sanık ile ilgili bir karar verilmesi gerekmektedir ...", Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 23.02.2016 tarihli 2014/5.MD-98 Esas, 2016/83 Karar sayılı ilamı, UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 14.06.2019.

⁶² Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 123; "... Bu açıklamalar ışığında somut olay değerlendirildiğinde: Hadim İlçe Jandarma Komutanlığı'nın 05.11.2007 gün ve 3051 sayılı yazısı ile karakolu arayan ve ismini vermek istemeyen bir şahsın, Korualan beldesinde ikamet eden Y. G.'nin sahte para basan kişilerle irtibat halinde olduğu, temin edeceği sahte paraları piyasaya sürmeye hazırlandığı ihbarında bulunduğu, yapılan araştırmada bu kişinin sık sık beldeden ayrıldığı, cep telefonu ile gizli görüşmeler yaptığının belirlendiğinin bildirilmesi üzerine, Hadim C. Başsavcılığınca sanık Y. G. hakkında soruşturmaya başlanıldığı, Hadim Sulh Ceza Mahkemesi'nin 06.11.2007 gün ve 2007/127 D. İş sayılı kararı ile sanık Y. G.'nin "parada sahtecilik" suçunu işlemekte olduğuna ilişkin kuvvetli şüphenin bulunduğu ve başka suretle delil elde etme imkânının bulunmadığı kabul edilerek 0 536 6.. numaralı cep telefonunun iki ay süre ile tespit ve dinlenilmesine karar verildiği, Sanık Y. G.'nin iletişimin denetlenmesi sırasında, adı geçen sanığın, 0 536 6.. numaralı hattı kullanan M. A. ile 0 537 8.. numaralı hattı kullanan ve açık kimliği belirlenemeyen kişi ile birlikte suç işlemek amacıyla örgüt kurdukları ve örgütün faaliyeti çerçevesinde kredi kartı sahteciği yaptıkları yönünde delil elde edildiğinin bildirilmesi üzerine Hadim Sulh Ceza Mahkemesinin 28.12.2007 gün ve

2007/140 D. İş sayılı kararı ile sanıklar Y. G., M. A. ve 0 537 8.. numaralı hattı kullanan kişinin birlikte “suç işlemek amacıyla örgüt kurmak” ve “banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması” suçlarını işlemekte olduklarına ilişkin kuvvetli şüphenin bulunduğu ve başka suretle delil elde etme imkanının bulunmadığı kabul edilerek ; sanık Y. G. 'nin kullandığı 0 536 6.. numaralı telefonu ile ilgili iletişiminin tespiti kararının 28.12.2007 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere 3 ay süre ile uzatılmasına, sanık M. A. 'nin 0 535 3.. numaralı telefonunun ve 0 537 8.. numaralı telefonun 2 ay süre ile iletişimlerinin tespit ve dinlenilmesine karar verildiği, Hadim Sulh Ceza Mahkemesi'nin 14.01.2008 gün ve 2008/6 D.İş sayılı kararı ile de daha önce verilen iletişimin tespiti kararları ile hakkında suç işlemek amacıyla örgüt kurmak ve banka ve kredi kartlarını kötüye kullanmak suçlarından soruşturma yürütülen şüpheli Y. G. 'nin 0 541 4.. numaralı cep telefonunun ve adı geçen şüpheli ile birlikte aynı suçları işledikleri anlaşılan açık kimliği belirlenemeyen kişilerin kullanımında bulunan 0 535 2.. ve 0 539 3.. numaralı telefonların 3 ay süre ile iletişimlerinin tespit ve dinlenilmesine karar verildiği, 06.02.2008 tarihine kadar belirtilen numaralı telefonların dinlenilmesine devam olunduğu, 0 537 8.. ve 0 539 3.. numaralı telefonlarla ilgili herhangi tespitte bulunulmadığı, 0 535 2.. numaralı telefonunun sanık M. G. 'nin kullandığının belirlendiği, Mahkemece, gerek haklarında tedbir kararı verilen sanıklar Y. G., M. A. ve M. G. gerekse de bu sanıkların görüştikleri ancak haklarında alınmış bir tedbir kararı bulunmayan sanıklar E. E., F. Ç. ve N. B. aleyhinde, belirtilen bu kararlar uyarınca yapılan tespit veya dinlemeye ilişkin kayıtların sübut delili olarak kabul edilerek hükme dayanak yapıldığı anlaşılmıştır. **Banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunun 5271 sayılı CMK'nun 135/6. maddesinde sayılan suçlardan olmadığı, anılan maddede sayılan suçlardan birine dönüşme olanağının da bulunmadığı ve her ne kadar tedbir kararları anılan maddede sayılan parada sahtecilik ve suç işlemek amacıyla örgüt kurmak suçlarından alınmış ise de küçük bir beldede yaşayıp sabıkası bulunmayan, çiftçilikle uğraşan sanık Y. G. hakkında bu durumu ile bağdaşmayan isimsiz bir ihbara dayanarak parada sahtecilik suçundan tedbir talebinde bulunulduğu nitekim bu suçtan bir dava açılmadığı, soruşturma sonucunda gerek iletişim tespit tutanakları gerekse de tüm dosya kapsamı itibari ile bu suçun işlendiğini gösterir herhangi bir delil elde edilemediği, suç işlemek amacıyla örgüt kurmak suçundan kamu davası açılmış ise de suçun unsurlarının oluşmadığından bahisle sanıkların beraatlerine karar verildiği birlikte değerlendirildiğinde genel bir suç şüphesi ile telefon dinlenilmesini ve devamını sağlamak maksadıyla kanunun aradığı suçlardan birinin işlendiği iddia olunarak tedbir talep edilip kararlar alındığı anlaşılmakla iletişim tespit tutanaklarının delil olarak kabul edilemeyeceği, “zehirli ağacın meyvesi de zehirlidir” kuralı uyarınca her bir suç açısından mevcut diğer delillerin durumu da değerlendirilerek sonucuna göre tüm sanıkların hukuki durumlarının takdir ve tayini gerektiği gözetilmeden yazılı şekilde hükümler kurulması ...”, Yargıtay 11. Ceza Dairesi'nin 22.02.2011 tarihli, 2010/6505 Esas, 2011/1134 Karar sayılı ilamı, UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 18.06.2019; “... Somut olayda, H. G. hakkında “uyuşturucu madde ticareti yapmak” suçundan dolayı ilki 22.10.2012 diğeri 12.03.2012 tarihli olmak üzere toplam iki adet dinleme ve uzatma kararı verilmiştir. Soruşturma sırasında H. G. ile alakalı olarak “kaçakçılık kanununa muhalefet” suçundan alınmış herhangi bir dinleme kararı bulunmamaktadır. Ayrıca, dosya kapsamından kolluk görevlilerinin; “uyuşturucu madde ticareti yapmak” suçundan verilen dinleme kararına dayanak teşkil eden kuvvetli suç şüphe sebeplerine ne şekilde ulaştıkları ya da başka suretle delil elde etme yönünde nasıl bir çaba gösterdikleri ise anlaşılamamaktadır. Yine sanık H. K. 'nin cezalandırılmasına konu olan “Gizliliği İhlal” suçu ise soruşturma tarihi itibariyle CMK'nın 135/6. maddesinde katolog suçlar arasında düzenlenmemiştir. **Bu kapsamda; H. G. hakkında soruşturma sırasında alınan 22.10.2012 ve 12.03.2012 tarihli iletişimin dinlenmesi ve uzatma kararları CMK'nın 135/1 maddesinde yer alan subjektif koşulları taşımadığından hukuka aykırı bulunduğu gibi sanık H. K. 'nin üzerine atılı “gizliliğin ihlali” suçunun soruşturma tarihi itibariyle CMK'nın 135/6 maddesinde sayılan katalog suçlar kapsamında yer almaması karşısında sanığın yargılamasına konu olup suçtan mahkumiyeti cihetine gidilirken hükme esas alınan 18.02.2013 tarihli “hakan buraylan ilgisi yok, müdürümün yanındayım. Şu anda da Yozgat diyor, Yozgat teknik takip yapıyor diyor yani onu özellikle şöyle diyor.” şeklindeki içeriği de hukuka aykırı olup yasak delil niteliğinde olduğu hukuku şüpheyne yol açmayacak şekilde açıktır ...”, Yargıtay 16. Ceza Dairesi'nin 31.03.2016 tarihli, 2016/2223 Esas, 2016/2948 Karar sayılı ilamı, UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 16.06.2019; “... İletişimin dinlenilmesi ve kayda alınmasına yönelik kararın verilebilmesinin kararı veren merci ve katalog suç şeklindeki objektif koşullarının yanında olaya göre değişen subjektif nitelikteki “suç işlendiğine ilişkin kuvvetli şüphe sebeplerinin****

CMK'da iletişimin denetlenmesi tedbirine ilişkin belirtilen şartlara aykırı şekilde elde edilen kayıtlar delil olarak kullanılamamaktadır. Bu kayıtların kamu görevlisi veya özel kişi tarafından gerçekleştirilmiş olup olmaması sonucu değiştirmemektedir. Gerçekten de kişinin sesinin, kendisinin haberi olmaksızın

*varlığı ve başka suretle delil elde etme imkanının" bulunmaması koşullarının kanun koyucunun amaçladığı dengeyi sağlayabilmesi için hakim tarafından dikkatle incelenmesi zorunludur. Hakim talebin kabulüne karar verirken bu şartları sağlayan somut olay, bilgi ve belgeleri soruşturma makamından talep etmelidir. Aksi uygulamada kararın CMK'nın 135/1. maddesinin subjektif koşullarına uygunluğu denetlenemez hale gelecek ve ön koşullar ölü düzenleme halini alacaktır ... 6526 sayılı Kanun CMK'nın 135/1. maddesinde yaptığı değişiklikle kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığını "somut delillere dayanması" şartını getirmiştir. Bu değişiklik yapılmadan önce de hakim bu şartın varlığını denetlerken somut olayların varlığını araması Kanununun kişilerin mahremiyetini korumayı amaçlayan anlayışının bir gereğidir ancak uygulamada soyut gerekçelerle iletişimin dinlenilmesi kararı verilmesi anılan değişikliğin gerekçesini oluşturmuştur. Bu şartın varlığında aranması gereken önemli bir husus da şüphe sebeplerinin kanuna aykırı elde edilmemiş olmasıdır ... CMK 135/1. maddenin iletişimin dinlenilmesi kararı verilebilmesi için öngördüğü subjektif şartın ikinci unsuru başka suretle delil elde etme imkanının bulunmamasıdır. Doktrinde isabetle belirttiği üzere iletişimin dinlenilmesi son çaredir. Hakim soruşturma makamından delil elde etme hususundaki hangi çabalarının sonuçsuz kaldığını talep etmek durumundadır. Suç işlediği değerlendirilen kişinin güçlü konumu nedeniyle aleyhine tanıklık yapılmak istenmemesi, delilleri ortadan kaldırma hususunda tecrübeli ve becerikli olması, işlenen suçlarda azmettiren konumunda bulunması nedeniyle aleyhinde fiziksel bir delil bulunmaması, işlediği suçun ve işlenme biçiminin doğasının başka delil elde etme biçimlerine büyük ölçüde kapalı olması gibi yaşamsal durumlar, kişi hakkında yapılan önceki yargılamada delil yetersizliği nedeniyle verilmiş bir beraat kararı gibi hukuksal durumlar bu kapsamdadır. Önemle belirtmelidir ki, iletişimin tespiti kararı soyut gerekçelerle verilmiş olsa bile tekamül etmiş bir dosyadan kararların verildiği tarihte CMK'nın 135/1. maddesindeki şartların varlığı anlaşılabiliriyorsa yargılama makamı iletişimin dinlenilmesi kararının hukuka uygunluğunu kendisi de saptayabilecektir. **Yine önemle belirtmek gerekir ki subjektif koşulun her iki unsurunun da mevcut bulunması kararın verilebilmesi için zorunludur ... Somut olayda; sanık T. Ü.'nin Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilen isimsiz, imzasız, tarihsiz mektup ile Ergenekon'un propagandasını yaptığı, yine tüm sanıkların, katılan B. N.'nin şikayeti üzerine katılana şantaj yaptıkları iddialarıyla haklarında ayrı ayrı soruşturmaya başlanıldığı ve aralarında fiili ve hukuki irtibat olması nedeniyle her iki soruşturmanın birleştirilmesine karar verildiği; Dosya kapsamında bulunan dinleme taleplerinden de anlaşılacağı üzere sanıklar hakkında TCK 220. maddesi kapsamında cebir ve şiddete dayalı çıkar amaçlı bir örgüt yapılanması bulunup bulunmadığı yönünde delil elde edilebilmesi için, teknik takip, fiziki takip ve gizli izleme ile iletişimin tespiti kararlarının alındığı ve bu kararların defaeten uzatılıp sanıklara yönelik yapılan takip, izleme ve dinlemelerin de hükme esas alındığı; İletişimin tespiti, teknik takip ve izleme kararları ile sanıkların takip edilebilmeleri amacıyla öncelikle yapılan ihbarın nereden ve kim tarafından gönderildiğinin yargılamanın hiçbir safhasında araştırılmadığı gibi verilen kararların da soyut gerekçelerle verildiği anlaşılmış olmakla, Ceza Genel Kurulu 03.07.2007 tarih ve 2007/167, 22.01.2008 tarih ve 2008/3 karar sayılı kararlarında; hukuka aykırı olarak elde edilmiş bulunan iletişim tespit tutanaklarının hükme esas alınamayacağını belirtmek suretiyle iletişimin dinlenilmesi hususunda önemsiz/şekli hukuka aykırılık anlayışının geçerli bulunmadığını kabul etmiştir ... Yukarıda açıklanan gerekçeler, oluşa ve dosya içindeki tüm delillere göre; mahkemece hükme esas alınan iletişimin dinlenmesi ve uzatma kararları ile elde edilen ve hükme esas alınan delillerin hukuka aykırı olup yasak delil niteliğinde olduğu, sanıklar hakkında yapılan teknik takip, izleme ve iletişimin tespiti tedbirlerinin hukuka uygun delil olarak kabul edilemeyeceği gözetilerek hukuki durumlarının takdir ve tayin edilmesi gerekirken yazılı şekilde bu delillerin hükme esas alınmak suretiyle sanıkların mahkumiyetlerine karar verilmesi ...", Yargıtay 16. Ceza Dairesi'nin 08.05.2017 tarihli, 2016/2524 Esas, 2017/5338 Karar sayılı ilamı, UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 15.06.2019.***

ortamda bulunan biri tarafından gizlice kaydedilmesi sonucu elde edilen kaydın hukuka aykırı delil mahiyetinde olduğunu kabul etmek gerekir.⁶³

III. TESADÜFEN ELDE EDİLEN DELİLLER

Hakkında iletişimin denetlenmesi tedbiri uygulanan şüpheli veya sanık dışında üçüncü kişilerin konuşmaları yargılamanın hiçbir aşamasında delil olarak kullanılamayacağı gibi, iletişimin denetlenmesi tedbirinin uygulanmasına karar verilen suç dışında başka bir suçla ilgili olarak elde edilen delillerin kullanılması da mümkün değildir. Bu kuralın istisnasını, tesadüfen elde edilen deliller oluşturmaktadır.⁶⁴ Tesadüfen elde edilen deliller, bir suçla ilgili yapılan araştırma sırasında, o suçla ilgisi bulunmayıp başka bir suçun işlendiği izlenimini veren deliller olarak tanımlanmaktadır.⁶⁵

⁶³ Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 212; Kaymaz, **a.g.e.**, s. 304; “... Somut olay bu bilgiler ışığında değerlendirildiğinde; sanığın, adliyedeki odasında telefon veya benzeri bir iletişim aracı kullanılmaksızın konuşma esnasında söylediği iddia olunan ve kimliği bilinmeyen kişi ya da kişilerce ortam dinlemesi suretiyle kaydedilen, internette yayımlanan, içeriği sanık tarafından kabul edilmeyip, tanıklarca da doğrulanmayan ses kayıtlarının elde edilmesine ilişkin olarak, yetkili mercilerce verilmiş herhangi bir iletişimin denetlenmesi, gizli soruşturmacı görevlendirilmesi veya teknik araçlarla izleme koruma tedbiri kararı bulunmayıp, dolayısıyla bu kayıtların hukuka aykırı yollarla elde edilen delil niteliğinde oldukları sabit olup, mahkumiyet hükmüne esas alınması mümkün değildir. Somut olayda hukuka aykırı yollarla elde edildikleri hususunda herhangi bir tereddüt bulunmayan ses kaydı ile bu ses kayıtlarının yayımlandığı internet ve gazete haberleri dışında, sanığın üzerine atılı kamu görevlilerine karşı görevlerinden dolayı hakaret suçunu işlediğini gösterir mahiyette, cezalandırılmasını gerektirecek nitelikte somut, yeterli, her türlü şüpheden uzak, kesin ve inandırıcı başka delil de bulunmamaktadır ...”, Yargıtay Ceza Genel Kurulu’nun 21.10.2014 tarihli, 2012/4 MD-1283 Esas, 2014/430 Karar sayılı ilamı, UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 18.06.2019; “... Ayrıca sanık C. S. bakımından; 08.01.2012 tarihinde aralarında sanığın da bulunduğu iddia edilen kişilerin katıldığı toplantıda ortam dinlemesi suretiyle elde edilen ses kayıtlarının dökümünün yapıldığı tutanak hükme esas alınıp mahkemece sübut delili olarak kabul edilmiş ise de; anılan tutanağa göre toplantıya katıldığı değerlendirilen ve ses kayıtları tespit edilen kişiler ile bunların arasında olduğu iddia edilen sanık hakkında ortam dinlemesinin yapıldığı 08.01.2012 tarihinde CMK’nın 140. maddesi uyarınca usulüne uygun olarak teknik araçlarla izleme yapılmasına dair bir karar bulunmaması karşısında, bu tutanağın sanık C. S. yönünden hukuka uygun olarak elde edilmiş bir delil olarak kabul edilemeyeceği ...”, Yargıtay 16. Ceza Dairesi’nin 18.01.2016 tarihli, 2015/8055 Esas, 2016/343 Karar sayılı ilamı, UYAP, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 18.06.2019.

⁶⁴ Ali İhsan İpek, “İletişimin Denetlenmesi Yoluyla Elde Edilen Delillerin Disiplin Hukukuna Etkisi”, **TAAD**, Cilt:1, Yıl:2, Sayı:7 (20 Ekim 2011), s. 241.

⁶⁵ Öztürk vd., **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku (2010)**, s. 477; Erdem, “5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nda...”, s. 4.

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunundan önce tesadüfen elde edilen delillerin nasıl kullanılacağı konusunda açık bir düzenleme bulunmamaktaydı.⁶⁶ CMK'nın "Tesadüfen elde edilen deliller" başlıklı 138. maddesinin 1. fıkrasında, arama veya elkoyma koruma tedbirlerinin uygulanması sırasında, yapılmakta olan soruşturma veya kovuşturmayla ilgisi olmayan ancak, diğer bir suçun işlendiği şüphesini uyandırabilecek bir delilin elde edilmesi halinde, bu delilin muhafaza altına alınacağı ve durumun Cumhuriyet Savcılığına derhâl bildirileceği; 2. fıkrasında, telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi sırasında, yapılmakta olan soruşturma veya kovuşturmayla ilgisi olmayan ve ancak, 135 inci maddenin altıncı⁶⁷ fıkrasında sayılan suçlardan birinin işlendiği şüphesini uyandırabilecek bir delil elde edilmesi halinde, bu delilin muhafaza altına alınacağı ve durumun Cumhuriyet Savcılığına derhâl bildirileceği hükmüne yer verilmiştir. 14.02.2007 günü Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren İletişimin Denetlenmesi Yönetmeliği'nin⁶⁸ 14. maddesinde de, bu kanun hükmü ile paralel olarak, telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi sırasında, yapılmakta olan soruşturma veya

⁶⁶ Ünver, Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 463; Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 194; İpek, a.g.m., s.226-227; "... Ülkemizde telefonla yapılan iletişimin denetlenmesine ilişkin ilk yasal düzenleme 01.08.1999 tarihli Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 4422 sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Yasası'nın 2. maddesidir. Bu düzenlemeye göre; aynı Yasada katalog halinde sayılan suçların soruşturması sırasında, başkaca kanıt elde etme olanağı bulunmayan durumlarda hakim kararıyla iletişimin dinlenmesi ve tespiti olanaklı hale getirilmiştir. Bununla birlikte anılan Yasada iletişimin dinlenmesi sırasında tesadüfen elde edilecek olan delillerin değerlendirilebileceği yönünde bir hükme yer verilmemiştir. Bu açıklamalar ışığında değerlendirme yapıldığında; somut olayda sanık A. Y.'nin konuşmalarını içeren telefon dinleme tutanaklarının İstanbul 14 Nolu Ağır Ceza Mahkemesinin 27.09.2004 tarihli kararına istinaden Ahmedi Bünyamin Kaya'nın telefonlarının dinlenmesi sırasında 29.09.2004, 01.10.2004 ve 17.11.2004 tarihlerinde tesadüfen elde edilen bulgular olduklarında şüphe bulunmadığına göre, uygulamanın yapıldığı tarih itibarıyla yürürlükte bulunan mevzuatta telefonla yapılan iletişimin dinlenmesi sırasında tesadüfen elde edilen bulguların delil olarak kullanılabilmesine ilişkin açık bir düzenleme yer almadığından, bu tutanakların delil olarak kullanılabilmesi mümkün değildir. Öte yandan iletişimin dinlenmesi sırasında tesadüfen elde edilen bulguların delil olarak kullanılabilmesine imkan tanıyan 5271 sayılı CYY'nin 138. maddesindeki düzenleme sadece bu Yasanın yürürlüğe girdiği tarih olan 01.06.2005 tarihinden sonra uygulanan tedbirler açısından uygulanabilecektir. **Bir başka anlatımla; 01.06.2005 tarihinden önce uygulanan iletişimin dinlenmesi tedbirleri sırasında tesadüfen elde edilen bulguların yargılama sırasında delil olarak kullanılması hukuka aykırı bulunduğundan, dosyamızda bulunan telefon dinleme tutanaklarının delil olarak kullanılması mümkün değildir ...**", Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 22.01.2008 tarihli, 2007/5-101 Esas, 2008/3 Karar sayılı ilamı, Saydam, a.g.e., s. 193-195.

⁶⁷ Düzenlemenin ilk halinde CMK'nın 135. maddesinin 6. fıkrasında yer alan katalog suçlar, 21/2/2014 tarihli ve 6526 sayılı Kanunun 12. maddesi ve 2/12/2014 tarihli ve 6572 sayılı Kanunun 42. maddesiyle yapılan değişiklikten sonra CMK'nın 135. maddesinin 8. fıkrasında yer almıştır.

⁶⁸ Danıştay 10. Dairesi'nin 09/03/2017 tarihli ve 2012/1001 Esas, 2017/1361 Karar sayılı ilamı ile bu yönetmeliğin tamamının iptaline karar verilmiştir. Gerekçe için bkz., s. 80, dipnot 191.

kovuşturmayla ilgisi olmayan ve ancak, bu Yönetmeliğin 8 inci maddesinde belirtilen suçlardan birinin işlendiği şüphesini uyandırabilecek bir delil elde edilirse bu delilin muhafaza altına alınıp durumun Cumhuriyet başsavcılığına derhâl bildirileceği düzenlenmiştir.

Madde metninden de görüleceği üzere, CMK'nın 138. maddesinde tesadüfi delillerin, arama ve elkoyma tedbiri ile iletişimin denetlenmesi tedbiri sırasında elde edilmesi farklı sonuçlara bağlanmış⁶⁹; arama veya elkoyma tedbirleri sonucu tesadüfen elde edilen delillerin kullanılabilmesi için herhangi bir sınır öngörülmezken, iletişimin denetlenmesi tedbiri sırasında tesadüfen elde edilen delillerin kullanılması sadece CMK'nın 135. maddesinin 7. fıkrasında düzenlenen katalog suçlardan biri olması halinde mümkün görülmüştür.⁷⁰

İletişimin denetlenmesi tedbirinin uygulanması sırasında, elde edilen tesadüfi delillerin kapsamını belirleyen sınırlamalar, tesadüfen elde edilen delillerin CMK'nın 135. maddesinin 8. fıkrasında yer alan katalog suçlardan biri olması, bu delillerin CMK'nın 135. maddesinin 3. fıkrasında da belirtildiği gibi şüpheli veya sanığın tanıklıktan çekinebilecek kişilerle arasındaki iletişimine dayanmaması, CMK'nın 136. maddesinde düzenlendiği üzere şüpheli veya sanığın müdafisi ile olan görüşmeleri sonucu elde edilen delillerden olmamasıdır.⁷¹

A. Katalog Suçlarla İlgili Tesadüfen Elde Edilen Deliller

1. Hakkında Tedbir Uygulanan Şüpheli veya Sanığa İlişkin Tesadüfen Elde Edilen Deliller

CMK'nın 138. maddesine göre, iletişimin denetlenmesi tedbirinin uygulandığı sırada, yapılan soruşturma veya kovuşturma konusu suçla ilişkilendirilme imkanı bulunmayan ancak CMK'nın 135. maddesinin 8. fıkrasında yer alan katalog suçlardan birinin işlendiği şüphesi uyandırabilecek bir delilin elde

⁶⁹ Ünver, Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 464.

⁷⁰ A.e., s. 464; Meran, a.g.e., s. 268; Kaymaz, a.g.e., s.483.

⁷¹ Ataman, a.g.e., s. 296; Adem Kartal, "Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi Sırasında Tesadüfen Elde Edilen Deliller", **Terazi Hukuk Dergisi**, Y:5, S:49, Eylül 2010, s. 107.

edilmesi durumunda, bu delil muhafaza altına alınmalı ve Cumhuriyet savcılığına derhal bildirilmelidir.⁷²

Düzenlemeden, suçun CMK'nın 135. maddesinin 8. fıkrasında yer alan katalog suçlardan biri olmaması halinde kolluk görevlilerinin bu suç açısından işlem yapma yetkisinin bulunmadığı anlamını çıkarmak mümkündür.⁷³ Diğer bir ifadeyle, iletişimin denetlenmesi tedbiri uygulanan suçla ilgisi bulunmayan, tesadüfen elde edilmiş bir delilin kullanılabilmesi için suçun CMK'nın 135. maddesinin 8. fıkrasında yer alan suçlardan olması gerekmekte; suçun katalog suçlardan biri olmaması durumunda tesadüfi şekilde elde edilen delilin herhangi bir soruşturma veya kovuşturmada kullanılma olanağı bulunmamaktadır.⁷⁴

Katalog suçlar arasında yer alan suçlardan biri ile ilgili tesadüfen elde edilmiş delilin soruşturma veya kovuşturma evresinde kullanılmasının nedeni, suç şüphesinin varlığı halinde bu suçla ilgili olarak da tedbire karar verilebilmesinin mümkün olmasıdır.⁷⁵ Nitekim, hakkında iletişimin denetlenmesi tedbiri uygulanan şüpheli veya sanığın, soruşturmaya konu suç dışında kalan katalog suçlardan birini işlediği izlenimi edinilirse bu suç açısından iletişimin denetlenmesi tedbirine devam edilemeyeceği, koşulların varlığı halinde yeni bir iletişimin denetlenmesi kararı alınması gerektiği ifade edilmektedir.⁷⁶ Uygulamada da, iletişimin denetlenmesi tedbirinin uygulandığı sırada, CMK'nın 138. maddesinin 2. fıkrası kapsamına giren bir delilin elde edilmesi durumunda, bunun tespit edilmesinin ardından derhal Cumhuriyet savcısına bildirilmesinin gerektiği, aksi halde mevcut tedbir kararıyla

⁷² Ünver, Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 464; Soyaslan, **a.g.e.**, s. 282; Öztürk vd., **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku (2010)**, s. 477; Meran, **a.g.e.**, s. 268; Centel, Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 428. Yazarlara göre bu hüküm kolluk görevlilerine, Cumhuriyet savcısının emri veya sulh ceza hakimliğinin kararı olmadan doğrudan elkoyma yetkisi veren bir düzenlemedir.

⁷³ Sezer, İpek, Parlak, **a.g.e.**, s. 157.

⁷⁴ İbrahim Gül, "Kişisel Verilerin Korunması ve Dinlemeler", s. 4, <http://www.huder.org.tr/upload/9b585aa4d7860ace6eef97a74f6b088e.pdf>, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 07.02.2018; Özbek vd., **a.g.e.**, s. 457; Yardımcı, **a.g.e.**, s. 239; Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 196; Meran, **a.g.e.**, s. 269; Şen, **Türk Hukukunda Telefon Dinleme...**, s. 148.

⁷⁵ Kartal, **a.g.m.**, s. 110.

⁷⁶ Ünver, Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 464; Şen, **Türk Hukukunda Telefon Dinleme...**, s. 148; Centel, Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 428; Sezer, İpek, Parlak, **a.g.e.**, s. 159. Yazarlar, tesadüfen elde edilen delilin hem istisnai delil olduğu kabul edilip hem de CMK'nın 135. maddesinde belirtilen şekilde verilmediği takdirde hükümsüz olacağını kabul etmenin problem oluşturacağını ifade etmektedir.

yeni soruşturma konusu suçla ilgili ulaşılan delillerin hukuka aykırı olacağı, yeni bir tedbir kararı alınmadan mevcut tedbir üzerinden denetime devam edilmesi durumunda, bu delillerin yasak delil niteliğinde olacağı belirtilmiştir.⁷⁷ Bu karar, elde edilen tesadüfi delil konusunda hakkında iletişimin denetlenmesi tedbiri bulunan şüpheli veya sanık için değil, üçüncü kişiler ile ilgili yeni bir karar alınması gerektiği görüşüyle eleştirilmiştir.⁷⁸

2. Üçüncü Kişilere İlişkin Tesadüfen Elde Edilen Deliller

Tesadüfen elde edilen deliller, soruşturma veya kovuşturma konusu suçtan başka bir suçun işlendiği izlenimini veren deliller olduğundan, hakkında iletişimin denetlenmesi tedbiri bulunan şüpheli veya sanıkla ilgili olabileceği gibi tedbirle ilgisi olmayan üçüncü bir kişiyle de ilgili olabilmektedir. Çünkü iletişimin denetlenmesi tedbiri sırasında üçüncü kişilerin suç işlediğine dair delil elde edilmesi de mümkündür. CMK'nın 138. maddesinin 2. fıkrasında düzenlenen koşulların varlığı durumunda üçüncü kişiler ile ilgili elde edilen deliller hukuka uygun kabul edilebilecek ve suçun ispatında kullanılacaktır.⁷⁹ Burada, elde edilen delillerin derhal Cumhuriyet savcısına bildirilmesi gerekmektedir.⁸⁰

⁷⁷ Aktan, a.g.m., s. 80; "... İletişimin tespiti kararı Av. Ç. Ö.'ye ait cep telefonu için alınmış olup, sanık Ö. G. S. Hakkında verilmiş herhangi bir iletişimin dinlenmesi kararı bulunmamaktadır. Sanığa ait olan iletişimin teshiti tutanakları, tesadüfen elde edilmiş kanıt niteliğindedir. Bu konuşmalarda tesadüfen elde edildiği kabul edilen suç kanıtının değerlendirilebilmesi için 4422 sayılı Yasada herhangi bir hüküm yer almadığı gözetildiğinde, iletişimin tespitine ilişkin bu tutanaklar yasa dışı elde edilmiş kanıt niteliğindedir. Kaldı ki, 5271 sayılı CMY'nın 138. Maddesine göre de bu tutanağa yasal bir kanıt değeri verilmesi olanaksızdır. Zira, tesadüfen elde edilen bu kanıt üzerine, ilk görüşmenin tespitinden sonra değil, bütün görüşmeler kayıt edildikten sonra durum C.savcısına bildirilmiş, sanık hakkında herhangi bir iletişimin tespiti kararı olmaksızın tespit yapılmış olduğundan, bu tutanaklar yasa dışı elde edilmiş kanıt niteliğindedir. Yasa dışı elde edilen bir kanıtın ise soruşturma ve kovuşturma aşamalarında kullanılmasına olanak bulunmamaktadır ...", Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 03.07.2007 tarih, 2007/5-23 Esas, 2007/167 Karar sayılı ilamı, Parlar, Hatipoğlu, a.g.e., s. 582.

⁷⁸ Kartal, a.g.m., s. 110; Ataman, a.g.e., s. 300; Sezer, İpek, Parlak, a.g.e., s. 158. Yazarlara göre, tesadüfen elde edilen delillerin kullanılması, CMK'nın 135. maddesinde aranan şartların istisnasını oluşturduğu için dar yorumlanması gerekir.

⁷⁹ Kartal, a.g.m., s. 111; Yenisey, Nuhoglu, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s.529, 530; Aksi yönde, Özbek vd., a.g.e., s. 458, 469. Yazarlara göre, tesadüfen elde edilmiş delilin, hakkında iletişimin denetlenmesi tedbirine karar verilen şüpheli veya sanık dışında kalan kişilerle ilgili olması halinde kullanılması yasak olmalıdır. Aksinin kabulü, bir kişi hakkında verilmiş kararın genel bir tedbir kararına dönüşmesine neden olabilecektir. Yargıtay Ceza Genel Kurulu ise, 2007 tarihinde verdiği bir kararında bu görüşün aksine şu ifadelere yer vermiştir: "...Sanık hakkındaki soruşturma izni, iddianame ve son soruşturmanın açılması kararına konu olan suçlar rüşvet ve görevde yetkiyi

İncelenmesi gereken bir diğerk konu da, hakkında iletişimin denetlenmesi tedbirine karar verilen şüpheli veya sanığın telefonunun, başka biri tarafından kullanılması sonucu bu kişinin suç işlediğine dair delil ortaya çıkması durumunda bu delilin kullanılıp kullanılmayacağıdır. Öğretide bir görüşe göre, CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasında, yalnızca şüpheli veya sanık hakkında tedbir kararı verilebileceği, aynı maddenin 4. fıkrasında, tedbir kararında hakkında tedbir uygulanacak kişinin kimliği, iletişim aracının türü, telefon numarası veya iletişim bağlantısını tespiti imkân veren koduna yer verilmesi gerektiğinin düzenlendiği, dolayısıyla bu hükme aykırı şekilde üçüncü bir kişinin şüpheli veya sanığın kullandığı telefonla yaptığı görüşmelerin kaydedilmesinin hukuka aykırı olacağı kabul edilmiştir.⁸¹ Diğer bir görüşe göre, hakkında tedbir kararı verilen iletişim aracının kimler tarafından kullanılacağının önceden bilinmemesi nedeniyle elde edilen delilin CMK'nın 138. maddesinin 2. fıkrası kapsamında değerlendirilmesi gerektiği, aksi durumda suç işleyen kimselerin başka kişilere ait telefonlarla yapacağı görüşmelerin denetim dışı kalacağı ve bu durumun da maddenin konuluş amacıyla bağdaşmayacağı belirtilmiştir.⁸² şayet hakkında tedbir kararı verilen şüpheli veya sanığa ait telefonun sürekli olarak başka bir kişi tarafından kullanıldığı tespit edilmiş ise, 6526 sayılı Kanunun 12. maddesiyle değerştirilen CMK'nın 135. maddesinin 2. fıkrası da dikkate alınarak⁸³, tedbir kararının hukuka aykırı olacağı ve elde edilen

kötüye kullanma suçlarıdır. Rüşvet suçu 5271 sayılı CYY'nun 135/6. fıkrasında yer aldığından, bu suç yönünden iletişimin tespiti suretiyle elde edilen kanıt, CYY'nın 138/2. maddesi fıkrası uyarınca, hakkında iletişimin tespiti kararı bulunmayan kişi için de kanıt olarak değerlendirilir ...", Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 12.06.2007 tarihli, 2006/5-154 Esas, 2007/145 Karar sayılı ilamı, Saydam, a.g.e., s. 198-199.

⁸⁰ Meran, a.g.e., s. 269; TBMM Haberleşme Özgürlüğüne ve Özel Hayatın Gizliliğine Yönelik İhlallerin Tespiti ve Önlenmesine İlişkin Tedbirlerin Belirlenmesi Amacıyla Kurulan Meclis Araştırması Komisyonu Raporu'nda, CMK'nın 138. maddesi değerştirilip, PVSK ve 2803 sayılı Kanunda düzenleme yapılarak elde edilen tesadüfi delilin derhal cumhuriyet savcılığına bildirilme ve delilin bizzat cumhuriyet savcılığınca muhafaza altına alınması zorunluluğunun getirilmesi gerektiği belirtilmiştir. <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss489.pdf>, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 10.02.2019.

⁸¹ şen, **Türk Hukukunda Telefon Dinleme...**, s. 148.

⁸² Kartal, a.g.m., s. 112; Kaymaz, a.g.e., s.484.

⁸³ CMK'nın 135. maddesinin 2. fıkrası şöyledir:

" Talepte bulunulurken hakkında bu madde uyarınca tedbir kararı verilecek hattın veya iletişim aracının sahibini ve biliniyorsa kullanıcıını gösterir belge veya rapor eklenir. "

delillerin CMK'nın 138. maddenin 2. fıkrası kapsamında değerlendirilemeyeceği de ileri sürülen görüşler arasındadır.⁸⁴

3. İştirak Halinde İşlenen Suçlar Açısından Tesadüfen Elde Edilen Deliller

Hakkında iletişimin denetlenmesi tedbiri uygulanan şüpheli veya sanık ile görüşme yapan üçüncü kişinin, isnat edilen suça iştirak ettiğinin anlaşılması halinde elde edilen delilin tesadüfi delil olup olmayacağı hususu öğretilmelidir. Bir görüşte, suç ortağı olduğu tespit edilen üçüncü kişi hakkında elde edilen delil, CMK'nın 138. maddesinin 2. fıkrasındaki “*yapılmakta olan soruşturma veya kovuşturmayla ilgisi olmayan*” delil niteliğinde sayılmadığından burada tesadüfi delilden bahsedilemeyeceği fikri benimsenmiştir.⁸⁵ Başka bir görüşe göre, üçüncü kişinin, hakkında tedbir kararı verilen suça iştirak ettiğinin tespiti halinde durumun derhal Cumhuriyet savcısına bildirilmesi ve üçüncü kişi hakkında da ayrı bir tedbir kararı alınması gerekmektedir.⁸⁶

Kanaatimizce, üçüncü kişinin tedbirin uygulandığı suça iştirak ettiğine dair tesadüfi delil elde edilmesi halinde, Cumhuriyet savcısının durumdan derhal haberdar edilerek üçüncü kişi hakkında da tedbir kararı alınmalıdır. Aksinin kabulü, hukuka uygun alınmış herhangi bir tedbir kararı olmaksızın kişilerin özel hayatına ve haberleşme hürriyetine müdahale tehlikesinin doğmasına yol açabilecektir.

4. Bağlantılı Suçlar Açısından Tesadüfen Elde Edilen Deliller

CMK'nın 138. maddesinin 2. fıkrasında, muhafaza altına alınması ve Cumhuriyet Savcılığına derhal bildirilmesi gereken deliller, “*yapılmakta olan soruşturma veya kovuşturmayla ilgisi olmayan ve ancak, 135 inci maddenin altıncı fıkrasında sayılan suçlardan birinin işlendiği şüphesini uyandırabilecek*” deliller olarak gösterilmiştir. Ancak, tedbirin uygulandığı esnada katalog kapsamında yer

⁸⁴ Ataman, a.g.e., s. 304; Kaymaz, a.g.e., s.484

⁸⁵ Kartal, a.g.m., s. 119; Kaymaz, a.g.e., s.489.

⁸⁶ Tamöz, Kocabey, a.g.e., s. 59; Meran, a.g.e., s. 270; Sezer, İpek, Parlak, a.g.e., s. 163; Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 199.

alan suç ile katalog kapsamında yer almayan bir suçun birlikte işlenmesi mümkündür.

CMK'nın 8. maddesinin 1. fıkrasına göre, bir kişi, birden fazla suçtan sanık olur veya bir suçta her ne sıfatla olursa olsun birden fazla sanık bulunursa bağlantı var sayılır. Bu bağlantı, dar bağlantı olarak tanımlanmaktadır.⁸⁷ Yine CMK'nın 8. maddesinin 2. fıkrasında, suçun işlenmesinden sonra suçluyu kayırma, suç delillerini yok etme, gizleme veya değiştirme fiillerinin de bağlantılı suç sayılacağı düzenlenmiştir. Diğer yandan, birden çok kişi tarafından birbiri aleyhine suç işlenmesi ya da bir diğer suçu işlemek, gizlemek veya diğerinden fayda sağlamak için yahut bir diğer suç vesilesiyle suç işlenmesi hallerinde geniş bağlantının olduğu kabul edilmektedir.⁸⁸

Öğretide bağlantılı suçlar yönünden ayrıntılı bir inceleme yapılmamakla birlikte bir görüşe göre, katalog kapsamındaki bir suç hakkında uygulanan tedbir sonucu katalog kapsamında olmayan ancak bağlantılı sayılan bir suç ile ilgili delil elde edilmesi, ayrı bir tedbir kararı sonucu olmadığından, kişilerin haberleşme hürriyetine ve özel hayatına ilave bir müdahale sayılmamaktadır. Yine bu görüşe göre, bağlantılı suçlar yönünden elde edilen delillerin, tesadüfi delillerden farklı değerlendirilmesinde ve yargılamada hükme esas alınmasında bir sakınca bulunmamaktadır.⁸⁹ İlk görüşten farklı olarak, hakkında tedbir kararı verilmeyen suçlar açısından elde edilen delillerin değerlendirilmesi için bu suçların katalog kapsamında yer alması gerektiği yönünde görüş bildiren yazarlar da bulunmaktadır.⁹⁰

Kanaatimizce, ilk görüşe katılmak mümkün değildir. CMK'da iletişimin denetlenmesi tedbiri koruma tedbirleri arasında düzenlenmiştir. Koruma tedbirlerinin uygulanması temel hak ve hürriyetlere müdahale teşkil ettiğinden kanunla düzenlenmiş olması gerekmektedir. Anayasamızın 13. maddesine göre, temel hak ve hürriyetlere müdahale ancak kanunla ve kanunda belirtilen hallerle sınırlı olarak yapılabilir. CMK'nın 138. maddesinde bağlantılı suçlarla ilgili bir açık düzenleme

⁸⁷ Nevzat Toroslu, Metin Feyzioğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Ankara, Savaş Yayınları, 2006, s. 82.

⁸⁸ **A.e.**, s. 83.

⁸⁹ Tamöz, Kocabey, **a.g.e.**, s. 118; Ataman, **a.g.e.**, s.315; Kaymaz, **a.g.e.**, s.486-487.

⁹⁰ Kunter, Yenisey, Nuhoglu, **a.g.e.**, s. 738.

bulunmamaktadır. Bu durumda, iletişimin denetlenmesi tedbirinin uygulanması esnasında, katalog kapsamında yer almayan suçlara ilişkin elde edilen tesadüfi delillerin yargılama aşamasında kullanılmayacağı düşüncesindeyiz.

5. Fikri İçtima Halindeki Suçlar Açısından Tesadüfen Elde Edilen Deliller

Fikri içtimanın düzenlendiği TCK'nın 44. maddesine göre, işlediği bir fiil ile birden fazla farklı suçun oluşmasına sebebiyet veren kişi, bunlardan en ağır cezayı gerektiren suçtan dolayı cezalandırılır. Fikri içtima, tek fiil sonucu birden fazla farklı suçun oluşması olarak tanımlanabilir.⁹¹ Bu durumda, fikri içtima şeklinde işlenen suçlardan biri ile ilgili ulaşılabilecek delil zorunlu olarak diğer suç veya suçlarla da ilgili olacağından burada tesadüfen elde edilen delilden bahsedilemeyecektir.⁹²

Fikri içtima şeklinde işlenen suçlardan biri katalog kapsamında yer almasına rağmen diğer suç veya suçlar katalog kapsamında yer almayabilir. TCK'nın 44. maddesinde, failin en ağır cezayı gerektiren suçtan dolayı cezalandırılacağı hüküm altına alınmıştır. Fikri içtimada en ağır cezayı gerektiren suçun katalog kapsamında olması halinde sorun bulunmamaktadır. Zaten fail, en ağır cezayı gerektiren suçtan cezalandırılacağı için, katalog kapsamında yer alan bu suçla ilgili tedbir sonucu elde edilen deliller yargılama aşamasına kullanılabilir. Daha az cezayı gerektiren suçun katalog kapsamında bulunması halinde de elde edilen delillerin daha ağır cezayı gerektiren suç açısından kullanılması gerektiği kabul edilmektedir. Burada, elde edilen delillerin içtima eden bütün suçlar açısından değerlendirilmesi görüşü benimsenmiştir.⁹³

B. Katalog Suçlar Dışındaki Tesadüfen Elde Edilen Deliller

İletişimin denetlenmesi tedbirinin uygulandığı sırada, CMK'nın 135. maddesinin 8. fıkrasında yer alan katalog suçlar dışında başka bir suçun işlendiğini

⁹¹ Kaymaz, a.g.e., s.492.

⁹² A.e., s.492.

⁹³ A.e., s.492-493.

gösterir delil elde edilmesi durumunda bu delilin yeni bir soruşturmada kullanılıp kullanılmayacağı hususunda kanunda açıklık bulunmamaktadır.⁹⁴

Katalog suçlar dışında elde edilen tesadüfi delillerin yargılamada ispat aracı olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği konusunda öğretide bir görüş birliği olduğunu söylemek zordur. Bir görüşte, hem şüpheli veya sanığın hem de üçüncü kişilerin katalog suçlar dışında kalan suçlardan birini işlediği yönünde tesadüfi delil elde edilmesi halinde, bu delilin hiçbir şekilde kullanılamayacağı savunulmaktadır. Aksinin kabulü, bu tedbir yönünden getirilen katalog suç sınırlamasının anlamını kaybedeceği, hakkında tedbir uygulanamayacak suçlar açısından delil elde etme yolunu açarak tedbirin kötüye kullanılmasını ve haberleşme hürriyetinin özünü yok edeceği şeklinde yorumlanmaktadır.⁹⁵ Bir başka görüşte, katalog suçlar dışında kalan suçlardan birinin işlendiği yönünde elde edilen tesadüfi delilin, yeni bir soruşturmaya başlama amacıyla delil başlangıcı olarak kullanılması gerektiği ifade edilmektedir.⁹⁶

Bunun yanında, katalog kapsamında yer almayan suçlardan biri hakkında elde edilen bilgilerin, delil olarak değerlendirilme imkanı bulunmamakla birlikte, soruşturma başlatılması için delil başlangıcı olarak kullanılıp kullanılmayacağı da öğretide tartışmalı konulardan biridir. Ağırlıklı görüşe göre, katalog dışındaki suçlarla ilgili tesadüfen elde edilen deliller hükme esas alınamayacak ancak elde edilen bilgilerin ihbar olarak değerlendirilmesi sonucu bu suçlar açısından yeni bir soruşturmaya başlanabilecektir.⁹⁷ CMK'nın 138. maddesinin 2. fıkrasına göre, katalog suçlar dışında kalan bir suçla ilgili elde edilen delillerin cumhuriyet savcılığına bildirilme zorunluğunun olmayacağı anlamı çıksa da, CMK'nın 160. maddesi gereğince Cumhuriyet savcısının bu delillerden haberdar edilmesi

⁹⁴ Centel, Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 428.

⁹⁵ Karakehya, **a.g.e.**, s. 364; Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 199-200; Şahin, **Ceza Muhakemesi Hukuku I**, s. 357; Öztürk vd., **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku (2010)**, s. 477-478; Ünver, Hakeri, **Sorularla Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 222; Ataman, **a.g.e.**, s. 308.

⁹⁶ Erdal Yerdelen, **Soruşturma ve Koruma Tedbirleri**, Ankara, Adil Yayınevi, 2006, s. 121; Kartal, **a.g.m.**, s. 115; Meran, **a.g.e.**, s. 269-272; Sezer, İpek, Parlak, **a.g.e.**, s. 161; Şen, **Türk Hukukunda Telefon Dinleme...**, s. 158; Yenisey, Nuhoglu, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s.534; Kaymaz, **a.g.e.**, s.496; Saydam, **a.g.e.**, s. 178.

⁹⁷ Kartal, **a.g.m.**, s. 115; Özbek vd., **a.g.e.**, s. 458; Meran, **a.g.e.**, s. 269; Sezer, İpek, Parlak, **a.g.e.**, s. 161; Şen, **Türk Hukukunda Telefon Dinleme...**, s. 159; Yenisey, Nuhoglu, **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, s.534; Kunter, Yenisey, Nuhoglu, **a.g.e.**, s. 737; Kaymaz, **a.g.e.**, s.496; Bulduk, **a.g.e.**, s. 347.

mümkündür.⁹⁸ Çünkü bir delilin, ihbara konu olması ile hükme esas alınması farklı konulardır. Bir delilin ihbar konusu olabilmesi için, ihbara konu olayın, hukuka uygun elde edilmiş olması gerekmektedir.⁹⁹ Bir başka görüşe göre, tedbirin uygulanması sırasında, katalog suçlar arasında düzenlenmeyen bir suç hakkında elde edilen deliller yargılama sırasında ve soruşturmanın başlatılmasında kullanılmayacaktır. Bu delillerin başlangıç şüphesinde dahi kullanılması, tedbirin kötüye kullanılması ve uygulama alanının genişletilmesine neden olacaktır.¹⁰⁰

Kanaatimizce, katalog suç kapsamı dışındaki suçlar bakımından elde edilen tesadüfi deliller hukuka aykırı delil olarak değerlendirilmemeli, en azından bu delillere dayanarak soruşturma başlatılabilmelidir. Çünkü elde edilen deliller, kanunda öngörülen koşullara uygun şekilde ve hukuka uygun bir karar neticesinde elde edildiğinden burada hukuka aykırı delilin olduğundan bahsedilemeyecektir. Nitekim, hukuka aykırı gerçekleştirilen tedbir sonucu elde edilen deliller yargılama aşamasında kullanılmayacağı gibi delil başlangıcı olarak da hiçbir şekilde kullanılmayacaktır.¹⁰¹

“Kamu görevlisinin suçu bildirmemesi” başlıklı TCK’nın 279. maddesi¹⁰² uyarınca, kamu görevlisinin suç işlendiğini öğrenmesi halinde, yetkili makamlara

⁹⁸ Kartal, a.g.m., s. 115; Yardımcı, a.g.e., s. 191; Ünver, Hakeri, **Sorularla Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 222.

⁹⁹ Sezer, İpek, Parlak, a.g.e., s. 160; “... *İhbar, kanunî delillerin varlığı ile desteklenmedikçe bir suçlamada hiç bir zaman ağırlık noktası, etki unsuru olamaz. İhbar, doğru ise, bir olayı, bir eylemi duyurmuş olur; ancak olay veya eyleme sanık arasında ilişki kurmağa tek başına yeterli değildir. İhbarı yapanın kimliğinin belli olup olmaması birinci derecede bir önem taşımaz, imzasız veya düzme kimlikli bir ihbar, hattâ kimliğini saklayan bir kimsenin telefonla haber vermesi üzerine de, Cumhuriyet savcısı, işi ilginç görürse, araştırmaya geçebilir ve belki, gerçekten yer almış bir olayı da ortaya çıkartır. İhbar yapanın kimliğinin gizli tutulması durumu ile ihbarı kimliği bilinmeyen bir kimsenin yapmış olması arasında büyük fark yoktur. Her iki halde de ihbarı yapanın delil kefesindeki ağırlığı sıfır olur. Böyle olunca da artık iddia ve savunma hakkının kökünden engellendiği düşünülemez ...*”, Anayasa Mahkemesi’nin 05/12/1968 tarihli 1967/49 Esas, 1968/60 Karar sayılı ilamı, <http://kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/c835200b-1541-4e8d-ac53-c694278f98b1?excludeGercek=False&wordsOnly=False>, (Çevrimiçi), Erişim Tarihi: 10.03.2019.

¹⁰⁰ Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 202; Öztürk vd., **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku (2016)**, s. 557; Öztürk, Erdem, **Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 649; Tamöz, Kocabey, a.g.e., s. 118; Erdem, “5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nda...”, s. 13.

¹⁰¹ Meran, a.g.e., s. 270; Kaymaz, a.g.e., s.497.

¹⁰² TCK’nın 279. maddesi şöyledir:

“ *Kamu adına soruşturma ve kovuşturmayı gerektiren bir suçun işlendiğini göreviyle bağlantılı olarak öğrenip de yetkili makamlara bildirimde bulunmayı ihmal eden veya bu hususta gecikme gösteren kamu görevlisi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.*

bildirme yükümlülüğü bulunduğundan, tedbir sonucu katalog kapsamında yer almayan bir suç hakkında elde edilen delillerden de Cumhuriyet savcısının haberdar edilmesi gerekmektedir.¹⁰³ Bunun üzerine Cumhuriyet savcısı, CMK'nın 160. maddesine göre, ihbar veya başka bir suretle bir suçun işlendiği izlenimini veren bir hâli öğrenir öğrenmez kamu davasını açmaya yer olup olmadığına karar vermek üzere hemen işin gerçeğini araştırmaya başlayacaktır. Ancak yalnızca bu delillere dayanarak kamu davası açılması mümkün olmayıp, bu deliller yalnızca soruşturmanın başlatılması için kullanılabilir.¹⁰⁴



Suçun, adli kolluk görevini yapan kişi tarafından işlenmesi halinde, yukarıdaki fıkraya göre verilecek ceza yarı oranında artırılır.”

¹⁰³ Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı...**, s. 203; Ünver, Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 438; Kaymaz, **a.g.e.**, s.497-498.

¹⁰⁴ Sezer, İpek, Parlak, **a.g.e.**, s. 161; Yardımcı, **a.g.e.**, s. 241.

SONUÇ

Telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi, teknolojik gelişmelerle birlikte gerek suçun aydınlatılmasına yardımcı olacak delillere ulaşılması gerekse şüpheli veya sanığın yerinin teknik imkanlarla tespit edilerek yakalanmasına hizmet eden bir koruma tedbiridir.

Her koruma tedbirinde olduğu gibi bu tedbir de temel hak ve özgürlüklere müdahale niteliği taşımaktadır. Söz konusu tedbir yoluyla kişilerin özel hayat alanına girilmekte, haberleşme özgürlüğü ve gizliliğine müdahale edilmektedir. Hem ihlal edilen bu hak ve özgürlüklerin önemi hem de ihlalin ağırlık derecesi dikkate alındığında tedbire kolaylıkla başvurulmaması gerekir. Nitekim yasa koyucu da orantılılık ilkesinin gereği olarak tedbire başvurulmasını sıkı şartlara tabi tutmuştur.

Bu tedbir kapsamında, iletişimin tespiti, dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi ve mobil telefonun yerinin tespiti tedbirleri düzenleme altına alınmıştır. Mobil telefonun yerinin tespiti dışındaki tedbirlerde amaç delil elde etmek iken, mobil telefonun yerinin tespitine şüpheli veya sanığın yakalanması amacıyla başvurulabilir.

6526 sayılı Kanun ile CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasında düzenlenen iletişimin tespiti, dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirlerine karar verme yetkisi ağır ceza mahkemelerine verilmişti. Buna göre, bu tedbirlerin uygulanması için oybirliği şartı aranmaktaydı. Tedbirin karara bağlanma sürecini uzatması ve tedbirden elde edilen amaca ulaşılmasını güçleştirmesi nedeniyle bu düzenleme isabetli olmamıştır. Yine ağır ceza mahkemesi, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasına dahi oy çokluğuyla hükmedebilirken koruma tedbiri olan iletişimin denetlenmesinin uygulanması için oybirliği şartı aranması ceza muhakemesinde çelişki oluşturmaktadır. Uygulamada ihtiyaç duyulan pratikliğin yeniden sağlanması için, 6572 sayılı Kanun ile CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasında düzenlenen iletişimin tespiti tedbiri, müstakil olarak CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasına alınmış, bu tedbire karar verme yetkisi hakime verilmiştir.

Son olarak 6763 sayılı Kanun ile CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasında yer alan iletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirlerine karar verecek makamda da değişiklik yapılmış ve sayılan tedbirlere başvurma yetkisi ağır ceza mahkemesinden alınarak yeniden hakime verilmiştir.

6572 sayılı Kanun ile CMK'nın 135. maddesinin 6. fıkrasında düzenlenen iletişimin tespiti tedbirinin ne kadar süreyle uygulanacağını düzenlenmemesi bir eksikliklerdir. Çünkü, bu tedbir geçmişe dönük kayıtlar için uygulanabileceği gibi ileriye dönük görüşmeler için de uygulanabilir. Bu nedenle, bu tedbir yönünden süre sınırlamasının öngörülmemesi orantılılık ilkesiyle bağdaşmamaktadır. Öte yandan bu tedbiri, kıyas yoluyla sınırlamak da kanunda düzenlenmeyen bir şartın konulması anlamına gelecektir. Kanun koyucunun yasal düzenleme yaparak tedbire başvurulacak azami süreyi kesin olarak belirlemesi gerektiği kanaatindeyiz.

6526, 6572, 6763 sayılı Kanunlar ile CMK'nın 135. maddesinin 8. fıkrasında yer alan katalog suçlara nitelikli hırsızlık, yağma, nitelikli dolandırıcılık, tefecilik suçları eklenerek katalog suçların kapsamı genişletilmiştir. Ülkemizde yaygın olarak ve organize işlenen bu suçların, katalog kapsamına alınması olumlu bir gelişmedir. Bunun yanında delil elde etme konusunda sağlayacağı kolaylıktan dolayı, çoğunlukla iletişim araçlarıyla işlenen tehdit, cinsel taciz, müstehcenlik suçlarının da katalog suçlar arasına alınmasını gerekli görmekteyiz.

6526 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle iletişimin dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirlerine başvurulması için kuvvetli suç şüphesini gösteren somut olguların varlığı ve başka surette delil elde etme imkanının bulunmaması şartları birlikte aramış, böylece hem orantılılık hem de bu ikincillik ilkesine yer verilmiş ve keyfiliği önleme amacıyla tedbire başvurulması güçleştirilmiştir. Söz konusu tedbirlere nazaran temel hak ve özgürlükleri daha az ihlal eden iletişimin tespiti ve mobil telefonun yerinin tespitleri açısından bu şartların varlığı aranmamıştır.

1412 sayılı CMUK döneminde, yalnızca arama ve elkoyma tedbirlerinin uygulandığı esnada tesadüfen elde edilen deliller konusunda nasıl hareket edileceğine dair hükme yer verilmişken, iletişimin denetlenmesi sırasında elde edilen tesadüfi

delillerde nasıl hareket edileceği konusunda bir eksilik söz konusuydu. CMK'nın 138. maddesinin 2. fıkrasında yapılan düzenleme ile bu eksiklik giderilmiş ve tedbirin uygulanması esnasında katalog kapsamında bulunan başka bir suçun işlendiği şüphesini uyandırabilecek bir delil elde edilmesi halinde, bu delilin muhafaza edilerek Cumhuriyet savcısının durumdan derhal haberdar edilmesi gerektiği öngörölmüştür. Düzenlemenin lafzından, elde edilen tesadüfi delilin katalog kapsamında olmayan bir suçla ilişkin olması halinde delil olarak kullanılmayacağı anlamı çıksa da, ulaşılan bu bilgilerin yeni bir soruşturmanın başlangıcı olarak kullanılmasına engel olmayacağı kanaatindeyiz.



KAYNAKÇA

- Açan, İbrahim : Delil, **Ankara Barosu Dergisi**, Y: 1975, S: 4, s.478-485.
- Ağkoç, Bülent : Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Hukukunda Özel Hayata Saygı Hakkının Korunması Bağlamında Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi, Yayınlanmamış yüksek lisans tezi, İstanbul, 2010.
- Akkaş, Ahmet Hulusi : Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi Koruma Tedbirinin Şartlarında 6526 Sayılı Kanun İle Yapılan Değişikliklerin Değerlendirilmesi, **TAAD**, Yıl:6, Sayı:21 (Nisan 2015), s. 467-488.
- Aktan, Hamdi Yaver : Yargıtay Kararları Işığında İletişimin İdari ve Adli Denetlenmesi, İçinde: **Ceza Muhakemesi Kanununun 3 Yılı Teori ve Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar (Sempozyum)**, İstanbul, Türk Ceza Hukuku Derneği Yayınları, 2009.
- Aktepe, Basri : İletişimin Denetlenmesi ve Ortam Dinlemesi, Uluslararası Uygulamalar, Tedbirler ve Öneriler, Yayınlanmamış yüksek lisans tezi, İstanbul, 2010.
- Akyürek, Güçlü : Ceza Yargılamasında Hukuka Aykırı Delillerin Değerlendirilmesi Sorunu, **TBB Dergisi**, 2012 (101), s. 61-82.
- Akgül, Arif : Kentlerde Güvenliğinin Sağlanması ve Suçun Önlenmesinde Bilgi Teknolojisinin Kullanımı,

<http://www.cagipolisi.com.tr/kentlerde-guvenliginin-saglanmasi-ve-sucun-onlenmesinde-bilgi-teknolojisinin-kullanimi/>,
28.03.2018.

Arslan, Çetin : Dijital Delil ve İletişimin Denetlenmesi, **CHKD**, Cilt: 3, Sayı: 2, 2015, s. 253-266.

Ataman, Ahmet : **Çeza Yargılaması Hukukunda İletişimin Denetlenmesi Tedbiri**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2016.

Aydın, Uğur : Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi, Yayınlanmamış yüksek lisans tezi, İstanbul, 2006.

Bayraktar, Köksal : Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi, İçinde: **Çeza Muhakemesi Kanununun 3 Yılı Teori ve Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar (Sempozyum)**, İstanbul, Türk Ceza Hukuku Derneği Yayınları, 2009.

Birtek, Fatih : “İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesinin 8. Maddesi Kapsamında Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi”, **EÜHFD**, Cilt III, Sayı: 2, Yıl: 2008.

Bıçak, Vahit : **Suç Muhakemesi Hukuku**, Ankara, Seçkin, 2010.

Bulduk, Seyfi : **Çeza Muhakemesinde Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Adli ve Önleme Amaçlı Olarak Denetlenmesi**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2015.

Candan, Burak : Teknolojik Araçlardan Elde Edilen Verilerin Çeza Muhakemesi Hukuku Açısından

- Değerlendirilmesi, **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Prof. Dr. Köksal Bayraktar'a Armağan**, Yıl: 2010, Sayı:1, Cilt: II, s. 1331-1340.
- Centel, Nur, Hamide Zafer : **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 11. Baskı, İstanbul, Beta, 2014.
- Centel, Nur, Hamide Zafer : **Ceza Muhakemesi Hukuku El Kitabı**, 5. Baskı, İstanbul, Beta, 2017.
- Cihan, Erol : Ceza Muhakemesinde İkrar, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası** 31 (2011), s. 109-129.
- Cin, Mehmet Onursal : **Ceza Muhakemesi Hukuku Temel Bilgiler – Örnek Sınav Soruları ve Pratik Çalışmalar-**, 2. Baskı, Konya, Palet Yayınları, 2015
- Çelik, İsa : **Postada Elkoyma**, Ankara, AB Ajans Yayıncılık, 2014.
- Çelik, Yeşim : Özel Hayatın Gizliliğinin Yansıması Olarak Kişisel Verilerin Korunması ve Bu Bağlamda Unutulma Hakkı, **TAAD**, Yıl:8, Sayı:32 (Ekim 2017), s. 391-410.
- Çolak, Nusret İlker : **Kitle İletişim Hukuku**, Ankara, Seçkin, 2007.
- Çolak, Haluk, Mustafa Taşkın : **Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi**, Ankara, Seçkin, 2007.
- Çoksezen, Atakan :5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde Ceza Muhakemesi Tedbiri Olarak İletişimin

Dinlenmesi,http://www.turkhukuksitesi.com/makale_229.htm, 25.03.2018.

Donay, Süheyl : **Ceza Yargılama Hukuku**, İstanbul, Beta Yayınları, 2010.

Durmuş, Murat : Özel Hayatın Korunması Hakkı ve Bu Çerçeve İstihbarat Faaliyetleri, Yayınlanmamış yüksek lisans tezi, Kırıkkale, 2006

Ekici, Şerafettin : **Özel Sektöre Açıldıktan Sonra Türk Telekomünikasyon (Elektronik İletişim) Hukuku**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2006.

Erdağ, Ali İhsan : İletişimin Denetlenmesi Kapsamında İki Önemli Sorun Olarak: Mağdurun İletişiminin Tespiti ve İletişimin Mağdur Tarafından Kaydedilmesi, **TBB Dergisi**, 2011 (92), s.31-61.

Erdem, Mustafa Ruhan : 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi,<http://www.cezabb.adalet.gov.tr/makale/115.doc>, 14.11.2017.

Eryılmaz, Mesut Bedri : **Ceza Muhakemesi Hukuku Dersleri**, Ankara, Seçkin, 2012

Geleri, Aytekin : Türkiye'de İletişimin Denetlenmesi, **SDE Analiz**, Temmuz 2010 - Ankara, s. 1-34

Gödekli, Mehmet : "Türk Ceza Muhakemesinde Maddi Gerçeğe Ulaşmanın Ön Koşulu Olarak Hukuka Aykırı Delillerin Değerlendirilmesi Yasağı", **Ankara Üni. Hukuk Fakültesi Dergisi**, C: 65 S: 4, 2016, s. 1815-1924.

- Gökçen, Ahmet : **Ceza Muhakemesi Hukukunda Basit Elkoyma ve Postada Elkoyma (Özellikle Telefonların Gizlice Denetlenmesi)**, Ankara, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1994.
- Gökçen, Ahmet, M. Balcı, M. Alşahin, K. Çakır : **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 3. Bs., Ankara, Adalet Yayınevi, 2018.
- Gül, İbrahim : Kişisel Verilerin Korunması ve Dinlemeler, <http://www.huder.org.tr/upload/9b585aa4d7860ace6eef97a74f6b088e.pdf>, 07.02.2018.
- Gülşen, Recep : Yargıtay Kararları Işığında Hukuka Aykırı Aramada Elde Edilen Delillerin Ceza Muhakemesinde Değerlendirilmesi, **CHKD**, Cilt: 3, Sayı: 2, 2015, s. 227-251.
- Hekimoğlu, Mehmet Merdan : 1982 Anayasasına Göre İnsan Hakları Kavramı, **Sosyal Bilimler Dergisi**, s. 53-70.
- İlhan, Burak Cenk : Türkiye’de Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Önleme Amaçlı Denetlenmesi, **TAAD**, Yıl:4, Sayı:14 (Temmuz 2013), s. 771-806
- İpek, Ali İhsan : İletişimin Denetlenmesi Yoluyla Elde Edilen Delillerin Disiplin Hukukuna Etkisi, **TAAD**, Cilt:1, Yıl:2, Sayı:7 (20 Ekim 2011), s. 221-256
- İtişgen, Rezzan : Ceza Muhakemesi Hukukunda İstinaf, **TAAD**, Yıl: 5, Sayı: 16 (Ocak 2014), s. 373-404.
- Kaboğlu, İbrahim Özden : **Özgürlükler Hukuku: İnsan Haklarının Hukuksal Yapısı**, 6. Bs., Ankara, İmge Kitabevi, 2002

- Karagöz, Kasım, F. Birtek : İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesinin 8. Maddesi Kapsamında Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi, **EÜHFD**, Cilt III, Sayı: 2, Yıl: 2008.
- Karakehya, Hakan : Gözetim ve Suçla Mücadele, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.58 S.2, s. 319-357.
- Karakehya, Hakan : **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 2. Baskı, Ankara, Savaş Kitap ve Yayınevi, 2016.
- Kartal, Adem : Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi Sırasında Tesadüfen Elde Edilen Deliller, **Terazi Hukuk Dergisi**, Y:5, S:49, Eylül 2010, s. 105-125.
- Kaymaz, Seydi : **Ceza Muhakemesinde Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi**, 3. Baskı, Ankara, Seçkin, 2013.
- Kaymaz, Seydi : Ceza Muhakemesi Hukukunda İstinaf Kanun Yoluna İlişkin Bazı Değerlendirmeler, **İÜHFM**, C. LXXIV, S. 1, Y: 2016, s. 107-121.
- Keklik, Ramazan : Ceza Yargılamasında İletişimin Denetlenmesi, **Adalet Dergisi**, 25.Sayı - Mayıs 2006, s. 26-241
- Keskin, İbrahim: :“İletişimin Denetlenmesi”, **Adalet Dergisi**, 33.Sayı - Ocak 2009.
- Kılıç, Barış : Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi,http://www.turkhukusitesi.com/makale_658.htm, 09.01.2018.

- Kılıçoğlu, Ahmet : Şeref Haysiyet ve Özel Yaşama Basın Yoluyla Saldırılardan Hukuksal Sorumluluk, 2. Bs., Ankara, **AÜHFY**, 1993.
- Kıvrıl, Halit : Ceza Yargılamasında İletişimin Tespiti, **TAAD**, Cilt:1, Yıl:1, Sayı:3 (20 Ekim 2010), s. 301-324.
- Koca, Mahmut : “Ceza Muhakemesinde Hukuka Aykırı Delilleri Değerlendirme Yasağı”, **Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakóltesi Dergisi**, Cilt: 4, Sayı: 1-2, Erzincan, 2000, s. 105.
- Kunter, Nurullah, F. Yenisey :**Arama, Elkoyma ve İletişimin Denetlenmesi**, İstanbul, Beta, 2000
- Kunter, Nurullah, F. Yenisey, A. Nuhoğlu : **Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku**, İstanbul, Beta, 16. Baskı, 2008
- Mahmutoğlu, Fatih Selami :Telekomünikasyon Yoluyla İletişimin Denetlenmesi,<http://fsmahmutoglu.av.tr/pdf/f0cd550b0576f81dc52c24b75dcaaa9429f238517818090242.pdf> , 02.03.2018.
- Mahmutoğulları, Haluk :İnsan Hakları Kavramının Felsefi Yönden Tahlili, **Adalet Dergisi**, Ekim 2001, Sayı: 9.
- Meran, Necati : **İletişimin Denetlenmesi – Gizli Soruşturmacı – Teknik Takip**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2009
- Metin, Ayhan : Türkiye’de Telefonların Gizlice Dinlenmesi, **Adalet Dergisi**, 8.Sayı - Temmuz 2001.

- Özbek, Veli Özer : **Ceza Muhakemesinde Koruma Tedbiri Olarak Arama**, Ankara, Seçkin, 1999.
- Özbek, Veli Özer : **Türk Ceza Adalet Sisteminin Geliştirilmesi Avrupa Birliği&Avrupa Konseyi Ortak Projesi, Teknik Araçlarla İzleme ve Gizli Soruşturmacı Tedbirleri**, hazırlayanlar: Juan Carlos Da Silva, Albrecht Stange
- Özbek, Veli Özer : **Türk Hukukunda İletişimin Adli/İdari Amaçla Denetlenmesi ve Uygulamadaki Sorunlar, İçinde: Koç Üniversitesi Hukuk Fakültesi Araştırma Konferansları Serisi-1 Ceza Muhakemesi Hukukunda Güncel Konular**, Editör: Nur Centel, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2015
- Özen, Muharrem : **“Türk Ceza Muhakemesinde İstinaf”**, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 65 Sayı: 4, 2016, s. 2331-2388.
- Özen, Mustafa : **Ceza Muhakemesi Dersleri**, 2. Bs., Ankara, Adalet Yayınevi, 2017.
- Özbek, Veli Özer : **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 6. Baskı, Ankara, Seçkin, 2014.
- Öztunç, Özgün : **Ceza Muhakemesinde Hukuka Aykırı Deliller**, Yayımlanmamış doktora tezi, İstanbul, 2010.
- Öztürk, Bahri : **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, 10. Baskı, Ankara, Seçkin, 2016.

- Öztürk, Bahri, M. R. Erdem : **Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku**, 17. Baskı, Ankara, Seçkin, 2017
- Öztürk, Bahri, M. R. Erdem : **Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku**, 12. Baskı, Ankara, Seçkin, 2008
- Parlar, Ali : **İstinaf Sistemi ve Diğer Yeniliklere Göre Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi**, Ankara, Bilge Yayınevi, 2017.
- Parlar, Ali, Muzaffer Hatipoğlu : **5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu Yorumu, I. Cilt**, Ankara, Yayın Matbaacılık ve Ticaret İşletmesi, 2008.
- Pınarbaşı, Mesut : Türk Hukukunda Önleyici Maksatlı İletişimin Denetlenmesi Tedbirinin Değerlendirilmesi, **Güvenlik Bilimleri Dergisi**, Kasım 2014, 3(2), s. 41-65.
- Polat, İlhan : Ceza Muhakemesi Kanununa Göre Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi, Yayınlanmamış yüksek lisans tezi, İstanbul, 2009.
- Sarsıkoğlu, Şenel : Ceza Muhakemesinde Delil ve İspat Hukuku Açısından Elektronik Delil (E-Delil) Kavramı, **TAAD**, Yıl: 6, Sayı: 22 (Temmuz 2015), s. 427-454.
- Saydam, Mehmet : **Ceza Muhakemesi Kanununa Göre Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2011.

- Sevük, Handan Yokuş : Kolluk Tarafından Suçun Önlenmesine Yönelik Yapılan İletişimin Denetlenmesine İlişkin Değerlendirmeler, **TBB Dergisi**, Sayı 67, 2006, s. 41-56.
- Sevük, Handan Yokuş : Postada El koyma ve Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi, **TBB Dergisi**, Sayı 69, 2007, s. 97-124
- Sezer, Yasin , A. İpek, E. Parlak : **Adli ve Önleme Amaçlı İletişimin Denetlenmesi, Gizli Soruşturmacı, Teknik Araçlarla İzleme**, Ankara, Seçkin, 2012
- Soyaslan, Doğan : **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 6. Bs., Ankara, Yetkin Yayınları, 2016.
- Sözüer, Adem : Türkiye’de ve Karşılaştırmalı Hukukta Telefon, Teleks, Faks ve Benzeri Araçlarla Yapılan Özel Haberleşmenin Bir Ceza Yargılaması Önlemi Olarak Denetlenmesi, **İHFM**, C: LV – S 3 (1997), s. 65-110.
- Şahbaz, İbrahim : **İletişimin Denetlenmesi ve Yasak Deliller**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2009.
- Şahbaz, İbrahim : Karşılaştırmalı Hukukta ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Hukuka Aykırı Deliller, **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı: 1, Ankara, 2006, 101-131.
- Şahin, Cihan : Hakim ve Cumhuriyet Savcıları İle HSYK ve Yargıtay Üyelerinin İletişimlerinin Denetlenmesi, **TAAD**, Yıl:3, Sayı:10 (Temmuz 2012), s. 569-610.

- Şahin, Cihan : Dijital Delil ve İletişimin Denetlenmesi, **CHKD**, C: 3, S: 2, 2015, s, 253-266.
- Şahin, Cumhuri : Telekomünikasyon Yoluyla İletişimin Denetlenmesi –Yargıtay Kararları Çerçevesinde Bir Değerlendirme-, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. XI, Sa.1-2, Y.2007, s. 1095-1112.
- Şahin, Cumhuri : **Ceza Muhakemesi Hukuku I**, 8. Baskı, Ankara, Seçkin, 2017.
- Şahin, İlyas :Türk Ceza Yargılaması Hukukunda Koruma Tedbirleri Bakımından Esas Alınan Şüphe Kavramının İncelenmesi, **MÜHF – HAD**, Y: 2014, C: 20, S: 3, s. 97-144.
- Şen, Ersan : **Devlet ve Kitle İletişim Araçları Karşısında Özel Hayatın Gizliliği ve Korunması**, İstanbul, Kazancı Hukuk Yayınları, 1996.
- Şen, Ersan : Türk Hukuku’nda İletişimin Denetlenmesi Tedbiri, **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi** Yıl: 2008 Sayı: 1, s. 131-142.
- Şen, Ersan : **Türk Hukuku’nda Telefon Dinleme - Gizli Soruşturmacı – X Muhbir**, 3. Baskı, Ankara, Seçkin, 2009.
- Şen, Ersan : İstinaf Muhakemesinde Güncel Sorunlar, <http://www.haber7.com/yazarlar/prof-dr-ersan-sen/2245621-istinaf-muhakemesinde-guncel-sorunlar>, 09.06.2018.
- Şenol, Cem : 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu Çerçevesinde Müdafinin İletişiminin

Denetlenmesi, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi (MÜHF-HAD) Prof. Dr. Nur Centel'e Armağan**, Cilt: 19, Sayı: 2, Yıl: 2013 (Özel Sayı), s. 1667-1692.

Şenol, Cem

: **Teori ve Uygulamada Ceza Muhakemesinde Hukuka Aykırı Delillerin Kullanılması ve Değerlendirilmesi Yasağı**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2015.

Şimşek, Oğuz

: 4422 sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu ve Kanununun 4. Maddesine Göre "Kayıt ve Verilerin İncelenmesi" ve Kişisel Nitelikli Verilerin Korunması,

<http://web.deu.edu.tr/ab/MAKALE/deu%20MAK/0012.htm>, 16.02.2018.

Tamöz, Mehmet, H. Kocabey

: **Türk Hukukunda Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan Önleme ve Adli Amaçlı İletişimin Denetlenmesi, Gizli Soruşturmacı Görevlendirilmesi, Teknik Araçlarla İzleme**, Ankara, Yaklaşım Yayıncılık, 2009.

Taşdemir, Kubilay, R. Özkepir

: **Son Değişikliklerle Açıklamalı-İçtihatlı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu**, Ankara, Turhan Kitabevi, 2002.

Taşkın, Mustafa

: Türk Hukukunda Adli ve Önleme Amaçlı İletişimin Denetlenmesi: Sorunlar ve Çözüm Önerileri, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi (TAAD)**, Temmuz 2010, Yıl:1, Sayı:2, s. 477-506.

- Taşkın, Mustafa : **Adli ve İstihbari Amaçlı İletişimin Denetlenmesi**, 4. Baskı, Ankara, Seçkin, 2013.
- Tırtır, Mustafa : Telekomünikasyon Yoluyla İletişimin Denetlenmesi, **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi** Yıl: 2010 Sayı: 1, Prof. Dr. Köksal Bayraktar'a Armağan Cilt II, 1553-1599
- Toroslu, Nevzat : **Ceza Hukuku Genel Kısım**, 14. Baskı, Ankara, Savaş Yayınları, 2009
- Toroslu, Nevzat, M. Feyzioğlu : **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Ankara, Savaş Yayınları, 2006
- Tosun, Öztekin : Ceza Muhakemesinde Koruma Tedbiri Olarak Gizli Dinleme, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası** 41 (2011), s. 85-108.
- Tosun, Öztekin : **Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri Cilt I Genel Kısım**, 2. Baskı, İstanbul, Sulhi Garan Matbaası, 1976.
- Tutar, Hasan, M. Kemal Yılmaz : **Genel İletişim, Kavramlar ve Modeller**, Ankara, Seçkin, 2005
- Uygun, Oktay : İnsan Haklar Kuramı, İçinde: **İnsan Hakları**, İstanbul, Yapı Kredi Yayınları, 2000.
- Uzun, Şemsi Banu : Haberleşme Hürriyetinin Korunması Karşısında Önleme Amaçlı İletişimin Denetlenmesi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi İstanbul, 2013.

- Uzuntaş, Aysel : “Etkili İletişim: Anlatabilmek ve Anlayabilmek”, **Kastamonu Eğitim Dergisi**, Ocak 2013 Cilt:21 No:1.
- Ünver, Yener, Hakan Hakeri : **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 10. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2015
- Ünver, Yener, Hakan Hakeri : **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 13. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2017
- Üzeltürk, Sultan Tahmazoğlu : Özel Hayatın Korunmasına İlişkin Başlıca Sorunlar, **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi** Yıl: 2008 Sayı: 1, s. 95-130.
- Üzeltürk, Sultan Tahmazoğlu : **1982 Anayasası ve İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesine Göre Özel Hayatın Gizliliği Hakkı**, İstanbul, Beta, 2004
- Üzülmez, İlhan : Türk Hukukunda Suçsuzluk Karinesi ve Sonuçları, **TBB Dergisi**, Y: 2005, S: 58, s. 41-72.
- Vatan, Zeki : **Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbiri Olarak İletişimin Denetlenmesi**, İstanbul, Beta, 2009.
- Yalvaç, Gürsel : **Gerekçeli Ceza ve Yargılama Hukukuna İlişkin Temel Kanunlar**, Ankara, Adalet Yayınları, 2010.
- Yardımcı, Mehmet Murat : **ABD Hukuku, AİHM İçtihatları ve Türk Hukukunda İletişimin Denetlenmesi**, Ankara, Seçkin, 2009.

- Yaşar, Yusuf : Bir Suçun İspatı Amacıyla İletişimin Kayda Alınmasının Hukuki Niteliği, **TAAD**, Yıl:4, Sayı:14 (Temmuz 2013), s. 353-396.
- Yavuz, Hakan A. : Ceza Yargılamasında Bir Koruma Tedbiri Olarak “Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi”, **TBB Dergisi**, Sayı 60, 2005, s. 235-262.
- Yener, Orhan : **Tatbikatta İzahlı-İçtihatlı Ceza ve Hukuk Muhakemeleri Usulü Kanunu Şerhi**, Ankara, Saypa Yayın Dağıtım, 1996.
- Yenisey, Feridun : Organize Suçlulukla Mücadelede Özel Ceza Muhakemesi Tedbirleri, İçinde: **Hukuk Kurultayı 2000**, Cilt 2, Ankara, s. 103-131.
- Yenisey, Feridun : Ceza Muhakemesi Hukukunda (Hukuka Uygun Elde Edilmiş) Delil, **Ceza Hukuku Dergisi**, Yıl: 2, Sayı: 4, Ankara, Ağustos 2007.
- Yenisey, Feridun, A. Nuhoglu : **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 4. Baskı, Ankara, Seçkin, 2016
- Yenisey, Feridun, A. Nuhoglu : **Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı**, İstanbul, Bahçeşehir Üniversitesi Yayınları, 2014
- Yenisey, Feridun, Erol Cihan : **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 3. Bs., İstanbul, Seçkin, 1998
- Yerdelen, Erdal : **Soruşturma ve Koruma Tedbirleri**, Ankara, Adil Yayınevi, 2006.

- Yıldız, Ali Kemal : Ses ve Görüntü Kayıtlarının İspat Fonksiyonu, **Ceza Hukuku Dergisi**, Y:1, S:2, Aralık 2006, s. 253-265.
- Yılmaz, Sacit : Gizli Soruşturmacı, **TAAD**, Yıl:4, Sayı:14 (Temmuz 2013), s. 559-588.
- Yılmaz, Yeşim : Bir Ceza Muhakemesi Hukuku İşlemi Olarak Adli Arama, **TBB Dergisi**, Y: 2016, S: 124, s. 247-304.
- Yurtcan, Erdener : **Ceza Muhakemesi Kanunu (CMK) Şerhi**, 8. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2017.
- Yurtcan, Erdener : **Ceza Yargılaması Hukuku**, 9. Bs., İstanbul, Alfa Yayınları, 2002.
- Yüksel, Saadet : **Özel Yaşamın Bir Parçası Olarak Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Gizliliğine Önleyici Denetimle Müdahale**, İstanbul, Beta, 2012.

UYAP, Ulusal Yargı Ağı Projesi

www.kararara.com

www.kazanci.com.tr

www.tbmm.gov.tr

www.ceza-bb.adalet.gov.tr

www.mit.gov.tr

www.tdk.gov.tr