

T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
HUKUK ANABİLİM DALI
KAMU HUKUKU BİLİM DALI

**TERÖR MAHKEMELERİNİN GÖREV ALANINA GİREN
SUÇLARDA SORUŞTURMA VE KOVUŞTURMA USULÜ**

Yüksek Lisans Tezi

Ahmet Sacit MÜDERRİSOĞLU

İstanbul, 2013

T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
HUKUK ANABİLİM DALI
KAMU HUKUKU BİLİM DALI

**TERÖR MAHKEMELERİNİN GÖREV ALANINA GİREN
SUÇLARDA SORUŞTURMA VE KOVUŞTURMA USULÜ**

Yüksek Lisans Tezi

Ahmet Sacit MÜDERRİSOĞLU

Danışman: DOÇ. DR. Ahmet Caner YENİDÜNYA

İstanbul, 2013



T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ

TEZ ONAY BELGESİ

HUKUK Anabilim Dalı KAMU HUKUKU Bilim Dalı TEZLİ YÜKSEK LİSANS öğrencisi AHMET SACİT MÜDERRİSOĞLU'nun TERÖR MAHKEMELERİNİN GÖREV ALANINA GİREN SUÇLARDA SORUŞTURMA VE KOVUŞTURMA USULU adlı tez çalışması, Enstitümüz Yönetim Kurulunun 07.06.2013 tarih ve 2013-19/9 sayılı kararıyla oluşturulan jüri tarafından oy birliği ~~oy çokluğu~~ ile Yüksek Lisans Tezi olarak kabul edilmiştir.

Tez Savunma Tarihi 28 / 6 / 2013

Öğretim Üyesi Adı Soyadı

İmzası

	Öğretim Üyesi Adı Soyadı	İmzası
1.	Tez Danışmanı Doç. Dr. A. CANER YENİDÜNYA	
2.	Jüri Üyesi Yrd. Doç. Dr. YUSUF YAŞAR	
3.	Jüri Üyesi Yrd. Doç. Dr. İSMAİL DURSUN	

GENEL BİLGİLER

- Adı ve Soyadı** : Ahmet Sacit MÜDERRİSOĞLU
- Anabilim Dalı** : Hukuk
- Bilim Dalı** : Kamu Hukuku
- Tez Danışmanı** : Doç. Dr. Ahmet Caner YENİDÜNYA
- Tez Türü ve Tarihi** : Yüksek Lisans-Haziran 2013
- Anahtar Kelimeler** : Terör Suçları, Özel Görevli Ağır Ceza Mahkemeleri, Terör Mahkemeleri, 3713 Sayılı TMK Md. 10 İle Görevli Ağır Ceza Mahkemeleri, Soruşturma ve Kovuşturma Usulü

ÖZET

TERÖR MAHKEMELERİNİN GÖREV ALANINA GİREN SUÇLARDA SORUŞTURMA VE KOVUŞTURMA USULÜ

Çalışmamızın konusunu, 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 10'uncu maddesinde düzenlenen ağır ceza mahkemeleri oluşturmaktadır. Tezimizde bu mahkemeleri "Terör Mahkemeleri" olarak adlandırdık ve özel görevli ağır ceza mahkemesi şeklinde nitelendirmeyi uygun bulduk. Devlet Güvenlik Mahkemeleri ve Özel Yetkili Ağır Ceza Mahkemeleri bu mahkemelerin tarihsel altyapısını oluşturmaktadır. Belirli suçları, genel ceza yargılamasından ayrık bir takım usul kuralları ile yargılama görevi olan bu mahkemeler, Türkiye'deki medya hassasiyeti sonucu sürekli gündemde kalmıştır. 6352 sayılı kanunla ceza yargılamasına giren Terör Mahkemeleri, özel görevli ağır ceza mahkemesi olarak Özel Yetkili Mahkemeler yerine yerleşmiştir. Çalışmamızın birinci bölümünde; Terör Mahkemelerinin tarihsel boyutu, ikinci bölümünde; görevi ve yetkisi, üçüncü bölümünde; soruşturma usulü başlığı altında savcılık teşkilatı, koruma ve araştırma tedbirleri, dördüncü bölümünde ise; kovuşturma usulü anlatılmaya çalışılmıştır.

Anayasal düzen ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, mafya tipi örgütlü suçlar ve terör suçlarının arttığı günümüzde, bu suçlar için yapılacak yargılamaların önemi de artmakta ve usule dair hükümlerin açık olması, bu hususta kanun boşluklarının bulunmaması ve varolan düzenlemelerin dikkatle değerlendirilmesi gerekmektedir. Azami gözaltı ve tutukluluk süreleri, görev hususu, sayılı suçlar için özel olarak başvurulabilen koruma tedbirleri, bu mahkemelerin uzmanlık gerektiren işlerle uğraştığını göstermektedir. Çalışmamız sırasında Terör Mahkemelerinin, Terörle Mücadele Kanunu'nda düzenlenmiş olmasından ve varolan bir mahkemenin acele ile kaldırılıp yerine bu mahkemelerin yerleştirilmesinden dolayı boşluklara ve diğer yasalar ile uyumsuzluklara rastladık. Özellikle şüpheli ve sanıklar için katlanma yükümlülüğünü arttıran bu tip yargılamalarda keyfilikğin sifira indirilmesi gereklidir.

GENERAL KNOWLEDGE

Name and Surname : Ahmet Sacit MÜDERRİSOĞLU

Field : Laws

Branch of Science : Public Law

Supervisor : Associate Professor Ahmet Caner YENİDÜNYA

Degree Awarded and Date : Master–June 2013

Keywords : Terror Offences, Special High Criminal Courts, Terror Offences Courts, High Criminal Courts For Act Of Anti-Terrorism's (3713 Legislation Number) 10th Article, Investigation and Prosecution Procedures

ABSTRACT

THE PROSECUTION AND PROCEDURE OF THE TERROR CRIMES COURTS

The subject of this study is High Criminal Courts in Article 10 of the Law on Fight Against Terrorism (Act 3713). In this thesis we name these courts as "Terrorism Courts" and we qualify these courts as "Specially Authorized High Criminal Court". Special High Criminal Courts coming from State Security Courts' background which has an authority to judge certain crimes with special procedural rules has always been on the agenda because of sensitivity attitude of media. Terrorism courts functioned in the scope Act 6352 are influenced by changes in Turkey and current events. The historical dimension of Terror Courts is explained in the first section and the duties and authority in the second section, organization of prosecution under investigation procedure title, protections and judicial research precautions in the third section; the prosecution procedure in the fourth section.

Crimes against the constitutional order and functioning of this order, crimes against national security, crimes against state secrets and espionage, mafia-type organized crimes and terrorist offenses increased nowadays, it is increasingly important for the crimes trials held. Procedures provisions should be clear, gap of law this regard should not be, these arrangements should be carefully evaluated. While writing this study Terror Courts came under Law on Fight Against Terrorism Act. The existing courts hastily removed than the new court was replaced by another. For this reason i come across gap of law and incompatibility with other laws. Criminal procedures does not accept gaps therefore arbitrariness should be eliminated and especially the burden on suspects and defendants must be minimized.

ÖNSÖZ

6352 sayılı yasa ile değişik Terörle Mücadele Kanununun 10'uncu maddesinde düzenlenen "Terör Mahkemelerinde Soruşturma ve Kovuşturma Usulü" konulu tezin çalışma aşamasında, konunun gündemde olmasına rağmen, diğer ceza muhakemesi kurumlarına nazaran az işlenmiş olduğu ve bu hususta ayrıntılı bir kaynak eksikliğinin bulunduğu gözlemlenmiştir. Hukukçuluk, mevzuata hâkim olmayı gerektirir. Mevzuata hâkim olmak, ilgili mevzuatı ezberlemek değil, mevzuat sistematiğini kavramak, bir sorunla karşılaşıldığında neyi, nerede, nasıl bulacağını iyi bilmektir. Bu nedenle genel kaynakların yanında, belirli konularda yazılmış özel kaynaklara artık uygulamada daha çok ihtiyaç duyulmaktadır.

Tez konusu seçiminde ve tezin hazırlanma aşamasında tavsiyeleri ile desteğini hiçbir zaman esirgemeyen, her zaman ulaşılabılır olan, tez danışmanım kıymetli hocam Doç. Dr. Ahmet Caner YENİDÜNYA'ya sonsuz teşekkür borçluyum.

Tezin hazırlık aşamasında ve enstitü ile olan işlemlerde bana yardımcı olan değerli dostlarım Ar. Gör. Sedat ALBAYRAK'a ve Hâkim Heybet İNAN'a, güncel Yargıtay kararlar bakımından yol göstericim olan Savcı Yakup Kalkan'a, tezin yazım aşamasında gerekli fiziki imkânları sağlayan ve bana desteklerini esirgemeyen 1. Hava Kuvveti Askeri Mahkemesi Askeri hâkim ve savcılarına şükran borçluyum.

Doğumdan bu yana kahrımı çeken, hakları ödenemeyecek olan muhterem annem ve babama, her zaman yanımda olan ve beni yüksek lisans hususunda teşvik eden iki abime çok teşekkür ederim.

İÇİNDEKİLER

Sayfa No.

ÖZET.....	i
ABSTRACT.....	iii
ÖNSÖZ.....	v
İÇİNDEKİLER.....	vi
KISALTMALAR.....	xii
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

ÖZEL GÖREVLİ AĞIR CEZA

MAHKEMELERİNİN TARİHSEL SÜRECİ

I. GENEL OLARAK TARİHSEL SÜREÇ.....	3
II. DEVLET GÜVENLİK MAHKEMELERİ.....	5
A. Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluşu ve Kaldırılması Süreci.....	5
B. Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Teşekkülü, Görev ve Yetkisi, Yargılama Usulü.....	9
1. Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Teşekkülü.....	9
2. Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Görevi ve Yetkisi.....	10
3. Devlet Güvenlik Mahkemelerinde Yargılama Usulü.....	12
a. Hazırlık Soruşturması:.....	13
b. Kovuşturma Aşaması:.....	14
C. Devlet Güvenlik Mahkemelerine Getirilen Eleştiriler.....	17
III. ÖZEL YETKİLİ AĞIR CEZA MAHKEMELERİ.....	19
A. Özel Yetkili Ağır Ceza Mahkemelerinin Kuruluşu ve Kaldırılması Süreci.....	19
B. Özel Yetkili Ağır Ceza Mahkemelerinin Görevi ve Yetkisi.....	21
1. Özel Yetkili Ağır Ceza Mahkemelerinin Görevine Giren Suçlar.....	21
2. Özel Yetkili Ağır Ceza Mahkemelerinde Yetki Kuralı.....	23
C. Özel Yetkili Ağır Ceza Mahkemelerinde Yargılama Usulü.....	23
1. Soruşturma Aşaması.....	23
2. Kovuşturma Aşaması.....	25

İKİNCİ BÖLÜM

TERÖR MAHKEMELERİNİN KURULUŞU, GÖREVİ ve YETKİSİ

I. GENEL OLARAK TERÖR MAHKEMELERİNİN KURULUŞU	28
II. TERÖR MAHKEMELERİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ.....	33
A. Genel Olarak	33
B. Kanuni Hâkim (Tabii Hâkim) İlkesi Bakımından Terör Mahkemeleri.....	34
III. TERÖR MAHKEMELERİNİN MADDE İTİBARIYLA YETKİSİ	38
A. Genel Olarak Madde İtibariyle Yetki (Görev) Kavramı	38
1. CMK’da Yer Alan Görev Kuralları ve İstisnaları	38
B. Terör Mahkemelerinin Görevine Giren Suçlar	41
1. Anayasa Mahkemesinin Yargılayacağı Kişiler	44
2. Yargıtay’ın Yargılayacağı Kişiler.....	45
3. Askeri Mahkemelerin Görevlerine İlişkin Hükümler	46
C. Görevsizlik Kararı Verilerek Dosyanın Alt Dereceli Mahkemeye Gönderilmemesi Kuralı.....	50
D. Amaç Suçlar Bakımından Görev Konusu:	52
E. Mahkemeler Arasında Görev Uyuşmazlıkları:.....	54
1. Genel Olarak.....	54
2. Terör Mahkemelerinde Görev Uyuşmazlığı	55
F. Görevsizlik Kararının Niteliği ve Kanun Yolu:	57
IV. TERÖR MAHKEMELERİNİN YER YÖNÜNDE YETKİSİ	58
A. Genel Olarak Yer Yönünden Yetki Kavramı	58
B. Terör Mahkemelerinde Yer Yönünden Yetki ve Yetki Uyuşmazlığı	61
1. Terör Mahkemelerinde Yer Yönünden Yetki	61
2. Terör Mahkemelerinde Yer Bakımından Yetki Uyuşmazlığı.....	62
a. Genel Olarak Yer Bakımından Yetki Uyuşmazlığı.....	62
b. Terör Mahkemelerinde Yetki Uyuşmazlığı.....	63

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TERÖR MAHKEMELERİNDE SORUŞTURMA USULÜ

I. GENEL OLARAK SORUŞTURMA AŞAMASI	64
A. Kavram	64
B. Cumhuriyet Savcılığı Teşkilatı Yapılanması	65

C. Terör Mahkemelerinde Savcılık Teşkilatı	67
1. Terör Mahkemelerinin Görevine Giren Suçlarda Mülhakat ve Diğer Cumhuriyet Savcılığınca Yapılacak İşlemler.....	69
2. Terör Mahkemelerinin Görevine Giren Suçlarda Savcılık ve Adli Kolluk İlişkisi.....	72
a. Kolluk Tarafından Tanzim Edilen Tutanağa Kolluk Görevlilerinin İsmi Yazılmaması	76
D. Terör Mahkemelerinin Görevine Giren Suçlar İçin Yapılan Soruşturmalarda Muhakeme Şartı Olarak “İzin”	77
1. Kavramsal olarak muhakeme şartı olan “izin”	77
2. Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması.....	78
3. Milli İstihbarat Teşkilatı Mensuplarının Yargılanması Bakımından İzin Şartı.....	84
4. Soruşturma İzni Bakımından Değerlendirme.....	87
II. TERÖR MAHKEMELERİNİN GÖREVİNE GİREN SUÇLARDA KORUMA ve ARAŞTIRMA TEDBİRLERİ	88
A. Genel olarak Koruma Tedbiri Kavramı.....	88
B. Yakalama	90
1. Yakınlarına Haber Verme Hakkı.....	94
2. İsnadı Öğrenme Hakkı	96
3. Asker Kişilerin Yakalanması.....	98
C. Gözaltına Alma	100
1. Gözaltı Süreleri.....	101
2. Gözaltında Müdafiiyle Görüşme Hakkı.....	106
3. Yakalama, Gözaltına Alma ve Gözaltı Süresinin Uzatılma Kararına Karşı Kanun Yolu	108
D. Tutuklama ve Adli Kontrol.....	110
1. Tutuklama.....	110
a. Kavram.....	110
b. Tutuklama Şartları.....	111
(1) Tutuklamannın Ön Şartları	111
(a) Gecikmede Tehlike Bulunması	112
(b) Haklı Görünüş	112
(c) Ölçülülük	112

(2) Tutuklamamın Maddi Şartları.....	113
(a) Şüpheli veya Sanığın Huzurda Bulunması.....	113
(b) Suçun İşlendiğine Dair Kuvvetli Suç Şüphesini Gösteren Olguların Bulunması.....	114
(c) Tutuklama Sebeplerinin Varlığı	116
(i) Genel Tutuklama Sebepleri	116
a. Kaçma Şüphesi.....	117
b. Delilleri Karartma Şüphesi	118
(ii) Tutuklama Sebeplerini Varsayan Yasal Karineler (Yasal Tutuklama Karineleri)	119
c. Tutuklamaya Karar Verecek Mercii.....	121
d. Azami Tutukluluk Süresi.....	121
(1) Genel Olarak Tutukluluk Süresi	121
(a) Ağır Ceza Mahkemesinin Görevine Giren İşlerde Azami Tutukluluk Süresi.....	122
(b) Terör Mahkemelerinin Görevine Giren İşlerde Azami Tutukluluk Süresi.....	123
2. Adli Kontrol	127
E. Arama ve El Koyma	130
1. Arama.....	130
a. Konut, İşyeri, Diğer Kapalı Yerlerde Arama	131
b. Askeri Mahallerde Yapılacak Olan Arama.....	133
c. Arama Sonucu Elde Edilen Belgeleri İnceleme Yetkisi.....	134
(1) Devlet Sırrı Niteliğindeki Belge ve Verilerin İncelenmesi	136
2. El Koyma.....	137
a. Basılmış Eserlerin Tamamına Elkoyma	139
b. 6415 sayılı Terörizmin Finansmanının Önlenmesi Hakkında Kanun Kapsamında Malvarlığının Dondurulması	140
F. İletişimin Tespiti, Dinlenmesi ve Kayda Alınması.....	141
1. İletişimin Önleme Amaçlı Denetlenmesi.....	141
2. Adli Amaçlı Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi	146
a. Şartları.....	147
(1) Kuvvetli Şüphe Sebepleri	147

(2) Başka Suretle Delil Elde Edilmesi İmkânının Bulunmaması.....	148
(3) Tedbirin Uygulanabileceği Suçlar.....	149
b. Tedbire Karar Verecek Mercii	151
c. Tedbirin Süresi	152
d. İletişimin Denetlenmesi Sonucu Tesadüfen Elde Edilen Deliller.....	153
G. Gizli Soruşturmacı Görevlendirilmesi.....	154
H. Teknik Araçlarla İzleme	157
1. Önleme Amaçlı Teknik Araçlarla İzleme	157
2. Adli Amaçlı Teknik Araçlarla İzleme.....	159
I. Yer Gösterme.....	161
1. Genel Olarak Yer Gösterme	161
2. Adli Kolluk Amirinin Yer Gösterme İşlemi Yapabilmesi	162
3. 5275 sayılı CGTİHK (Ceza Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkındaki Kanun) md. 92/2 Gereği Yer Gösterme İşlemi Yapma.....	163
İ. Özgürlük Hâkimi	164

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

TERÖR MAHKEMELERİNDE KOVUŞTURMA USULÜ

I. GENEL OLARAK.....	167
II. GÜVENLİĞİN SAĞLANMASI BAKIMINDAN DURUŞMANIN BAŞKA BİR YERDE YAPILMASI.....	168
A. Ceza Muhakemesi Kanunda Davanın Nakli.....	168
B. Terör Mahkemelerinde Duruşmanın Başka Yerde Yapılması.....	169
III. AÇILAN DAVALARA ADLİ TATİLDE BAKILMASI.....	170
VI. ÇOCUKLAR HAKKINDA YAPILACAK OLAN YARGILAMALAR BAKIMINDAN YARGILAMA YASAĞI	172
V. TERÖR MAHKEMELERİNDE GİZLİ TANIK UYGULAMASI	174
A. Genel Olarak Tanık Delili	174
B. Tanıkların Korunması.....	175
1. Duruşmada Gizli Tanığın Dinlenmesi Yöntemleri.....	178
a. Huzurda Bulunma Hakkı Bulunanlar Olmadan Tanığın Dinlenmesi.....	178
b. Tanığın Ses ve Görüntüsünün Değiştirilmesi	179
c. Korunan Tanığın Dinlenme Usulleri Hakkında Değerlendirme	180

VI. DELİLLERİN DEĞERLENDİRİLMESİ ve HUKUKA AYKIRI DELİLLER SORUNU.....	182
VII. TMK BAKIMINDAN HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI, ERTELEME VE KISA SÜRELİ HAPİS CEZASININ SEÇENEK YAPTIRIMLARA ÇEVİRİLMESİ	184
VIII. KANUN YOLU	186
A. İtiraz Kanun Yolu.....	186
B. Temyiz Kanun Yolu	188
SONUÇ	190
KAYNAKÇA	194

KISALTMALAR

AB	Avrupa Birliği
AÜ	Ankara Üniversitesi
AİHS	Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AİHM	Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AsMKYUK Kanun	Askeri Mahkemelerin Kuruluş ve Yargılama Usulü Hakkındaki Kanun
AsCK	Askeri Ceza Kanunu
AÖAY	Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği
AÜHFD	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜEHFD	Ankara Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜSBFD	Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi
AYM	Anayasa Mahkemesi
Bkz.	Bakınız
C.	Cilt
CGK	Ceza Genel Kurulu
C.D.	Ceza Dairesi
CGTİHK	Ceza Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkındaki Kanun
CMK	Ceza Muhakemesi Kanunu
CMUK	Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu
ÇKK	Çocuk Koruma Kanunu
DGM	Devlet Güvenlik Mahkemeleri
DGMKYUHK Hakkında Kanun	Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun
DEÜHF	Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi
DEÜHFD	Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
E.	Esas
GÜHFD	Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HAGB	Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması
HSK	Hâkimler ve Savcılar Kanunu
HSYK	Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu

HVBS	Hava Kuvvetleri Komutanlığı Bilgi Sistemi
JTGYSK	Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanunu
K.	Karar
Md.	Madde
MİT	Milli İstihbarat Teşkilatı
No.	Numara
ÖYM	Özel Yetkili Ağır Ceza Mahkemeleri
PVSK	Polis Vazifesi Salahiyetleri Kanunu
RG	Resmi Gazete
S.	Sayı
s.	Sayfa
SBE	Sosyal Bilimler Enstitüsü
SDÜHFD	Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
Sk.	Sayı kanun
ss.	Sayfa aralığı
SSÇ	Suçta Sürüklenen Çocuk
TAA	Türkiye Adalet Akademisi
TBB	Türkiye Barolar Birliği
TBMM	Türkiye Büyük Millet Meclisi
T.C.	Türkiye Cumhuriyeti
TİB	Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı
TKK	Tanık Koruma Kanunu
TMK	Terörle Mücadele Kanunu
TSKİHK	Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanunu
TÜSİAD	Türk Sanayici ve İş Adamları Derneği
UYAP	Ulusal Yargı Ağı Projesi
vd.	ve devamı
Y.	Yıl
YGAİAY	Yakalama, Gözaltına Alma, İfade Alma Yönetmeliği

GİRİŞ

Ceza muhakemesi hukukunda, bireysel suçlardan daha fazla korkutucu güce sahip olan örgütlü suçlar ve terör suçları için yapılan soruşturma ve kovuşturmalar usul bakımından önem arz etmektedir. Bu suçlarla ilgili yargılama faaliyetini daha hızlı, etkin ve ciddi bir biçimde yürütmek amacıyla ihtisas mahkemesi sayılan ağır ceza mahkemeleri kurulmuştur. 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 10'uncu maddesine 6352 sayılı kanunla yapılan değişiklikle, bugünkü halini alan ağır ceza mahkemelerini, biz "*Terör Mahkemeleri*" şeklinde adlandırmaktayız. Bu mahkemeler, hem tarihsel boyutu, hem de görülen davaların normal ceza yargılamasından ayrık yönleri ve bunların getirmiş olduğu sıkıntılar nedeniyle üzerinde çalışılması gereken bir konu olmaktadır.

6352 sayılı kanunla yapılan düzenlenmeden önce, Devlet Güvenlik Mahkemeleri ve Özel Yetkili Mahkemeler bu mahkemelerin baktığı davalara bakmaktaydı. Çalışmamız konusu ağır ceza mahkemeleri bakımından, kaldırılan bu iki mahkeme tarihsel bir alt yapı oluşturmaktadır. Bu nedenle, bu mahkemelerin nasıl kurulduğu, neden kaldırıldığı ve kendine özgü yargılama usulü kurallarını kısa da olsa incelemeye değer bulduk. "Suç olgusunun örgütle ilişkilendirilmesi, ceza muhakemesi hukukunda bir bakıma maymuncuk olarak işe yaramaktadır. Bireysel suçlar için işletilemeyen soruşturma ve delil toplama yöntemleri, başvurulamayan koruma tedbirleri, kullanılmayan yetkiler, suçun örgütle ilişkilendirilmesi halinde, rahatlıkla işletilebilmektedir."¹ Çalışma konusu mahkemeler bakımından da suçun, mahkemenin görev alanına girecek şekilde örgüt tarafından işlenmesi halinde, hem koruma tedbirleri hem de araştırma tedbirleri bakımından, şüpheli ve sanıklar için bu tedbirlere katlanma yükümlülüğü artacak, hak ve özgürlüklerin daha ağır bir şekilde kısıtlanması gündeme gelecektir.

Çalışmanın oluşturulma aşamasında genel ceza muhakemesi kaynaklarının yanında, incelenen alt konuyla ilgili olarak yazılmış spesifik kaynaklardan

¹ İzzet Özgenç, **Suç Örgütleri**, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 4. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2012, s. 11.

da yararlanılmıştır. Metin yazımında genelden özele yazım tercih edilmiş; yani bir konuyla ilgili Terörle Mücadele Kanunu'nun 10'uncu maddesi ile görevli Terör Mahkemeleri bakımından değişik bir hüküm anlatılmadan önce, o konuyla ilgili olan genel kurallar anlatılmıştır. Konumuz bakımından önem arz eden alt başlıklarda genel açıklamalar daha uzun tutularak, ayrıntılı anlatımlar yapılmıştır.

Çalışmanın birinci bölümünde; bu ağır ceza mahkemelerinin tarihsel alt yapısını, bu bağlamda Devlet Güvenlik Mahkemelerinin ve Özel Yetkili Mahkemelerin kuruluşunu, kaldırılmasını, yargılama usullerini, çalışmamız konusu mahkemenin özel görevli ağır ceza mahkemesi olması hasebiyle özel görevli mahkemelerin tarihsel altyapısı başlığı altında konu edindik. İkinci bölümde ise; mahkemenin kuruluşu, isimlendirilmesi, hukuki niteliği, görevi ve yetkisi, görev ve yetki uyumsuzlukları incelenmiş, üçüncü bölümde; bu mahkemelerde soruşturma usulü başlığı altında, bu mahkemelerin görev alanına giren suçlarla ilgili soruşturma yapmakla görevli savcılarının savcılık teşkilatındaki yeri, mülhakat ve diğer il savcılığı ile adli kollukla ilişkisi, kamu görevlilerinin yargılanması bakımından soruşturma izni, koruma ve araştırma tedbirleri, yakalama, gözaltına alma, tutuklama, adli kontrol, arama, elkoyma, telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi, gizli soruşturmacı görevlendirilmesi, teknik araçlarla izleme, yer gösterme konuları incelenmiştir. Çalışmanın dördüncü bölümünde; bu mahkemelerde kovuşturma usulü başlığı altında, duruşmanın başka yerde yapılması, çocuklar bakımından yargılama yasağı, davaların adli tatilde görülebilmesi, gizli tanık uygulaması ve tanığı duruşmada dinleme usulü, verilen kararlara karşı itiraz ve temyiz yolu çalışma konusu yapılmıştır.

02.07.0212 tarihli 6352 sayılı yasayla getirilen Terör Mahkemeleri'nde azami tutukluluk ve gözaltı süreleri, bu mahkemeler için görev istisnası olarak belirtilen hususlar, özel görevli savcılarının bölgesinde bulunan olay mahalline bizzat gidip soruşturma yapabilmesi, doğrudan soruşturma yapma imkânı ve bunun istisnaları, güncel mevzuatta Özel Yetkili Mahkemelere yapılan atıfların Terör Mahkemelerinde uygulanabilirliği, bu mahkemelerin ve özgürlük hâkiminin vermiş olduğu kararlara itiraz merciin kanunda açık bir şekilde belirtilmemiş olması, hastalıklı alanlar olarak ilk bakışta gözlenmiş ve çalışmamızda bu sorunlara çözümler bulunmaya çalışılmıştır.

BİRİNCİ BÖLÜM

ÖZEL GÖREVLİ AĞIR CEZA

MAHKEMELERİNİN TARİHSEL SÜRECİ

I. GENEL OLARAK TARİHSEL SÜREÇ

Bazı yazarlar tarafından Bölge Ağır Ceza Mahkemeleri olarak adlandırılan² ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 10'ncu maddesine, 6352 sayılı kanunla değişiklik yapılarak, hukuk düzenimize giren özel yargılama usulüne sahip olan bu mahkemelerin tarihsel bir altyapısı bulunmaktadır. Çalışmamızın bu bölümünde TMK (Terörle Mücadele Kanunu) md. 10 ile görevli Terör Mahkemelerinin, DGM'ler (Devlet Güvenlik Mahkemeleri) ile başlayan ÖYM'ler (Özel Yetkili Ağır Ceza Mahkemeleri) ile devam eden tarihsel oluşum sürecine değinmeğe çalışacağız.

DGM'ler 1961 Anayasasının “mahkemelerin kuruluş, görev ve yetkileri ile işleyiş ve yargılama usullerinin kanunla düzenleneceğini” öngören 136'ncı maddesine, 15.03.1973 gün ve 1699 sayılı kanunla yapılan anayasa değişikliği ile fıkralar eklenerek hukuk hayatımıza girmiştir. 1773 sayılı kanunla da “Devletin ülkesi ve milletiyle bütünlüğü, hür demokratik düzen ve nitelikleri Anayasa'da belirtilen Cumhuriyet aleyhine işlenen ve doğrudan doğruya Devletin güvenliğini ilgilendiren suçlara bakmakla görevli Devlet Güvenlik Mahkemeleri” kurularak, 11.07.1973 tarihinden itibaren kanun yürürlüğe girmiştir.³ 1961 Anayasasına yapılan bu değişiklikte hukuk hayatımıza giren DGM'ler uzun ömürlü olmamış ve Anayasa Mahkemesinin 06.05.1975 tarihinde vermiş olduğu kararla, 1773 sayılı kanun 1961 Anayasasına aykırı bulunup iptal edilerek, yaklaşık 2 yıl gibi kısa bir süre mer'î hukukta yer alabilmiştir.

AYM (Anayasa Mahkemesi) 1975 tarihinde vermiş olduğu karar ile, DGM'lerin kuruluşunun düzenleyen 1773 sayılı kanun iptal etmiş olmakla, kanuni dayanağı yok olmuşsa da 1961 Anayasasının 136'ncı maddesinde DGM'ler yer almaya devam etmiştir. Bu durumu düzeltmek için kanun teklifi yapılmış, bu teklif

² Bir kısım yazarlar bu mahkemeleri bölge ağır ceza mahkemesi olarak adlandırırken, bir kısım yazarlar özel görevli ağır ceza mahkemeleri olarak adlandırmış, bir kısım yazarlar ise bu mahkemeleri, TMK md. 10 ağır ceza mahkemeleri, TMK md. 10 ile görevli ağır ceza mahkemeleri olarak adlandırmışlardır.

³ A. Şeref Gözübüyük, **Açıklamalı Türk Anayasaları (1876, 1921, 1924, 1961, 1982 Anayasalarının yapıları, özellikleri ve yapılan değişiklikler)**, 5. Bası, Ankara: Turhan Kitabevi, 2005, s. 85.

yasalaşamayarak kadük kalmıştır.⁴ Daha sonra 1982 Anayasasının 143'ncü maddesinde DGM'lerin tekrar kurulması öngörülmüş ve 2845 sayılı DGMKYUHK (Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun) ile 01.05.1984 tarihinden itibaren yargılama faaliyetlerine başlamıştır.

DGM'ler yargılama faaliyetini devam ettirdiği süreç içerisinde sürekli olarak tartışma konusu olmuş, Avrupa Birliğine üyelik sürecinde de kaldırılması gündeme getirilmiştir. Avrupa Birliğine uyum sürecinin sonucu olarak; DGM'ler 5190 sayılı yasa ile 30.06.2004 tarihinde kaldırılmıştır. DGM'lerin kaldırılmasıyla oluşan boşluk ise yine 5190 sayılı aynı kanunla ÖYM'ler kurulmak suretiyle giderilmiştir. ÖYM'lerin 5271 sayılı CMK'nın (Ceza Muhakemesi Kanunu) "Özel Yargılama Usulleri" başlığı altındaki 250'nci maddesinde; görevine giren suçlar, devamı maddelerde ise soruşturma ve kovuşturma usulü öngörülmüştür.

5190 sayılı kanunla faaliyete başlayan, CMK'nın 250'nci maddesi vd. maddelerinde düzenlenen ÖYM'lerin konjonktürel bazı gelişmeler, yargılama sürecinin getirdiği bir takım tepkiler sonucu, 05.07.2012 tarihinde resmi gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren 6352 sayılı kanunla, CMK'nın 250'nci maddesi ve devamı maddeleri kaldırılıp, 3713 sayılı TMK'nın 10'ncü maddesi değiştirilerek hukuk hayatındaki görevine son verilmiş, yerine çalışmamızın konusunu oluşturan TMK md. 10 ile görevli Terör Mahkemeleri kurulmuştur.

Aşağıdaki bölümlerde sırasıyla DGM'lerin kuruluşu, niteliği, ÖYM'lerin kuruluşu, getirdiği yenilikler, nihayetinde de Terör Mahkemelerinin kuruluşu incelenecektir.

⁴ O. Kadri Keskin, **Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Yapısı, Görevleri ve Yargılama Usulleri**, Ankara: Kazancı Hukuk Yayınları, 1987, s. 1.

II. DEVLET GÜVENLİK MAHKEMELERİ

A. Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluşu ve Kaldırılması Süreci

Yukarıdaki bölümde kısa olarak açıkladığımız üzere DGM'lere, 1961 Anayasasının 136'ncı maddesine 1699 sayılı 15.03.1973 tarihli "T.C. Anayasasının 30, 57, 136, 138 ve 148'inci Maddelerinin Bazı Fıkralarının Değiştirilmesi ve 2 Geçici Madde Eklenmesi Hakkında" kanunla yapılan değişiklikle anayasal temel kazandırılmıştır.

1699 sayılı kanun 20.03.1973 tarihinde resmi gazetede yayınlanarak yürürlüğe girmiştir. Böylelikle 1961 Anayasasının 136'ncı maddesine göre; "Devletin ülkesi ve milletiyle bütünlüğü, hür demokratik düzen ve nitelikleri Anayasada belirtilen Cumhuriyet aleyhine işlenen ve doğrudan doğruya Devlet güvenliğini ilgilendiren suçlara bakmakla görevli Devlet Güvenlik Mahkemeleri kurulur. Ancak, sıkıyönetim ve savaş haline ilişkin hükümler saklıdır. Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kuruluş ve işleyişi, görev ve yetkileri ve yargılama usulleri ile ilgili diğer hükümler kanunda gösterilir."⁵ Bu şekilde DGM'lere anayasal zemin hazırlanmıştır. Madde metninde anayasanın emredici hükmü olarak, DGM'lerin kurulacağına yer verilmiştir. Aynı zamanda aşağıda inceleyeceğimiz üzere; mahkemelerin nasıl teşekkül ettirileceğinin anayasaya metninde gösterilmesi mahkemelere verilen önemi göstermektedir.

Bu anayasal düzenlemenin ardından 1773 sayılı "Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında" kanunla DGM'ler 11.07.1973 tarihinde kurulmuştur. 1773 sayılı kanunun "Kuruluş ve Yetki" başlıklı birinci maddesine göre; "Devletin ülkesi ve milleti ile bütünlüğü, hür demokratik düzen ve nitelikleri Anayasa'da belirtilen Cumhuriyet aleyhine işlenen ve doğrudan doğruya Devlet güvenliğini ilgilendiren suçlara bakmakla görevli, Devlet Güvenlik Mahkemeleri kurulmuştur. Ancak, Sıkıyönetim ve savaş haline ilişkin hükümler saklıdır."⁶ Bu hükümle, anayasayla paralel olarak; DGM'lerin ancak "Devletin ülkesi ve milleti ile bütünlüğü, hür demokratik düzen ve nitelikleri Anayasa'da belirtilen Cumhuriyet

⁵ Server Tanilli, **Türk Anayasaları ve İlgili Mevzuat**, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Fakülteler Matbaası, 1980, s. 111.

⁶ Erdener Yurtcan, **Ceza Yargılaması Yasası 1973 Değişikliği**, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Fakülteler Matbaası, 1978, s. 173.

aleyhine işlenen ve doğrudan doğruya Devlet güvenliğini ilgilendiren suçlara” bakmakla görevli olduğu ve bu amaçla kurulduğu saikine yer verilmiştir. 1773 sayılı kanunun devamı maddelerinde, mahkemelerin kuruluşu, kaldırılması ve yargı çevresinin tespiti, mahkeme heyetinin teşekkülü, koruma tedbirleri, soruşturma ve kovuşturma usulü konularına yer verilmiştir. Düzenlemelere bakıldığında; DGM’ler ülkemizde kurulurken, Fransız Devlet Güvenlik Mahkemelerinden esinlendiği bir takım yazarlar tarafından dile getirilmiştir.

Fransa’da “Fransız Devlet Güvenlik Mahkemesi güvenliğe veya devlet otoritesine yönelmiş faaliyetlere karşı koymak için kurulmuştur. Çünkü devleti ele geçirmek isteyenlerin yeni yıkım araçları ve en modern psikolojik harp teknikleri ortaya çıkmıştır. Bunun için de 15 Ocak 1963 tarih ve 63-23 sayılı kanunlarla Devlet Güvenlik Mahkemesi kurulmuştur. Ancak 1963 yılında De Gaulle’ün Cumhurbaşkanlığı zamanında kurulan Fransız Devlet Güvenlik Mahkemesi, 1981’de Cumhurbaşkanı François Mitterrand tarafından da onaylanan 04.08.1981 gün ve 81-737 nu’lu kararla kaldırılmıştır.”⁷

Fransız örneği model alınarak yapılan 1773 sayılı kanun bu düzenlemelere karşın, uzun ömürlü olmamış, Diyarbakır DGM’nin itirazı üzerine AYM’nin 1974/35 esas 1975/126 karar sayılı iptal kararıyla, şekli aykırılıklar dolayısıyla kanun iptal edilmiş ve 1961 Anayasası döneminde, DGM’ler kanuni dayanaktan yoksun kalarak ortadan kaldırılmıştır. AYM’nin mezkûr kararında kanunun esasının anayasaya aykırı olup olmadığı tartışması yapılmadan, “26.6.1973 günlü, 1773 sayılı kanunun 1. ve 6. maddelerindeki kuralların iptallerine karar verilmiş olması nedeniyle aynı kanunun artık uygulama yeri kalmayan öteki maddelerinin de 22.4.1962 günlü, 44 sayılı kanunun 28’nci maddesinin ikinci fıkrasındaki yetkiye dayanılarak iptallerine” şeklinde iptal kararı verilmiş ve iptal kararının yürürlüğe giriş tarihi 1961 Anayasası’nın değişik 152’nci maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca resmî gazetede yayınlandığı günden başlayarak bir yıl sonraya ertelenmiştir.⁸

⁷ O. Kadri Keskin, s.3.

⁸ Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi, 06.05.1975, E. 1974/35, K. 1975/126 (**Resmî Gazete**, 11.10.1975), s. 77.

AYM'nin bu kararıyla kaldırılan DGM'ler, 1982 anayasasının 143'ncü maddesiyle hukuk hayatımıza tekrar giriş yapmıştır. 1982 Anayasasının 143'ncü maddesine göre; "Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğü, hür demokratik düzen ve nitelikleri anayasada belirtilen Cumhuriyet aleyhine işlenen ve doğrudan doğruya devletin iç ve dış güvenliğini ilgilendiren suçlara bakmakla görevli Devlet Güvenlik Mahkemeleri kurulur." Bu anayasal emir sonucu 2438 sayılı kanunla DGM'ler tekrar kurulmuş ve 1.5.1984 tarihinde yargılama faaliyetlerine başlamıştır.

DGM'lerin tekrar kurulma nedeni, 1982 Anayasasının 143'ncü maddesinin gerekçesinde şu şekilde açıklanmıştır; "Devletin varlığı ve devamlılığı ile ilgili bazı eylemler vardır ki bunların işlenmesi halinde hem çabuk ve hem en isabetli karar verebilmek için özel bir uzmanlık ister. Bu gibi hallerde Devlet Güvenlik Mahkemelerinin bulundurulması gerekli olur. Anayasamıza hâkim ilkeye göre; belli bir eylem için o eylemin işlenmesinden sonra özel bir mahkeme kurulamaz. Bu nedenle sözü geçen suçlara ilişkin davalara bakmak üzere; Devlet Güvenlik Mahkemeleri anayasamızca kabul edilmiştir. Atanmalarındaki özel hükümler, önceden saptanıp, eylemden evvel mahkemeler vücuda getirilmiş olduğundan belli olaylar için işlendikten sonra kurulmuş bir mahkeme sayılmaları mümkün değildir."⁹ Madde gerekçesinde DGM'lerin tekrar kurulma gerekçesi; 1961 Anayasası döneminden ayrı olarak daha çok "çabuk ve isabetli karar verebilmek" ve "özel uzmanlık" kavramlarıyla açıklanmak istenmiştir. 1961 Anayasasında ise kuruluş gerekçesinde daha çok "Cumhuriyet aleyhine işlenen suçlar" kavramı etrafında dönüldüğü görülmektedir. 1982 Anayasasının 143'ncü maddesi yapılırken, sıkıyönetim halinde hangi mahkemelerin görevli olacağı hususu tartışma konusu olmuş Milli Güvenlik Komisyonu anayasa değişikliği gerekçesinden anlaşılacağı üzere; "Savaş ve sıkıyönetim hallerinde DGM'lerin görev alanına giren suçlar, askeri mahkemelerin görevleri arasına girmiş ve bu mahkemeler görevsizlik karar vermek durumunda kalmışlardır. Daha önceki uygulamada bu hal gerçekleşmiş, karar safhasına gelen davalar görevsizlik kararıyla sıkıyönetim askeri mahkemelerine devredilmiştir."¹⁰ Bu gerekçeyle ve yargı hizmetlerini hızlandırmak amacıyla "Sıkıyönetim ve savaş haline ilişkin hükümler saklı

⁹ Burhan Kuzu, **Türk Anayasa Metinleri ve İlgili Mevzuat**, İstanbul: Filiz Kitabevi, 1997, s. 168.

¹⁰ Mehmet Akad ve Abdullah Dinçkol, **1982 Anayasası ve Anayasa Mahkemesi Kararları**, İstanbul: Der Yayınları, 2007, s. 763.

olacağı” ibaresi madde metninden çıkarılarak, 1982 Anayasasıyla DGM'lere Sıkıyönetim Askeri Mahkemesine dönüştürülmek suretiyle, sıkıyönetimde de yargı hizmetini yerine getirebilme imkânı tanınmıştır.

“Gerek 1961 ve 1982 Anayasalarındaki, gerekse 1773 sayılı ve 2845 sayılı DGMKYUHK gerekçelerine göre; “bütün dünyada olduğu gibi, memleketimizde de son yıllarda yeni suç ve suçluluk kavramının ortaya çıkmış olması dolayısıyla, suçluların ve suçların kovuşturulması için yeni usuller aranılması zorunlu olmuş, özellikle Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğü, hür demokratik düzen ve nitelikleri Anayasada belirtilen Cumhuriyet aleyhine işlenen ve doğrudan doğruya Devletin iç ve dış güvenliğini ilgilendiren suçların kovuşturma ve yargılamaında ceza müessiriyetini artırmak, süratli yargılamayı sağlamak, özellik arz eden bu suçların ihtisaslaşmış mahkemelerde görülmesini mümkün kılmak için DGM'lerin kurulması faydalı görülmüştür. Filhakika Devletin varlığı ve devamlılığı ile ilgili bazı eylemler vardır ki, bunların işlenmesi halinde hem çabuk ve hem de en isabetli karara varabilmek şarttır. Bu da özel uzmanlık ister. Anayasamıza göre, belli bir eylem için o eylemin işlenilmesinden sonra özel mahkeme kurulamaz. İşte bunun için belirtilen suçlara ilişkin davalara bakmak üzere, daha önceden ve bir ihtisas mahkemesi olarak DGM'lerin kurulması kabul edilmiştir.”¹¹

DGM'ler yargı faaliyeti içerisinde yer aldığı süre zarfında, sürekli olarak gündemde önemli yer teşkil eden davalardan dolayı tartışma konusu olmuş, “adil yargılanma hakkı” odağında eleştiri konusu yapılmıştır.* Nihayetinde 2004 yılında yapılan anayasa değişikliğiyle, DGM'ler bu sefer yargı kararıyla değil de yasama organının inisiyatifıyla ortadan kaldırılmıştır. DGM'lerin, 5170 sayılı kanun ve 1982 Anayasasının 143'ncü maddesinin kaldırılmasıyla, faaliyetine son verilirken gerekçe olarak “Devlet Güvenlik Mahkemelerinin yetki, sorumluluk ve işleyişinin, Avrupa ölçülerine uygun hale getirilmesi, bunun 2003 tarihli Katılım Ortaklığı Belgesi ve aynı

¹¹Serap Keskin, “Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Organize Suçlardaki Yetkilerinin İrdelenmesi ve Değerlendirilmesi”, Avrupa Birliğine Uyum Süreci Bağlamında Organize Suçlulukla Mücadele, Panel 5 Ekim 2001, İstanbul, 2001, 121. Aktaran: Nur Centel ve Hamide Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Yenilenmiş ve Gözden Geçirilmiş 9. Bası, İstanbul: Beta Yayınları, 2012, s. 815.

* Adil yargılanma hakkı, “kişilerin bağımsız ve tarafsız mahkemelerde, makul süre içinde, hakkaniyete uygun ve aleni olarak dinlenilmesi hakkını ifade eder.” Ejder Yılmaz, **Hukuk Sözlüğü**, Genişletilmiş 5. Bası, Ankara: Yetkin Yayınları, 1996, s.27.

tarıhli İlerleme Raporunda beklenti olarak yer alması ”¹² gösterilmiştir. Anayasanın 143’ncü maddesi kaldırınca, DGM’lerin yargılama usulünü gösteren 2845 sayılı DGMKYUHK da 5190 sayılı “Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda Değişiklik Yapılması ve Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kaldırılmasına Dair Kanun” ile 30.06.2004 tarihinde yürürlükten kaldırılmıştır. 5190 sayılı kanunla, kanunun yürürlüğe girdiği tarihte DGM ve DGM Cumhuriyet Başsavcılıklarının yetki ve görevleri sona erdirilmiş, 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununa 394/a maddesi eklenerek ÖYM’ler kurulmuştur.

B. Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Teşekkülü, Görevi ve Yetkisi, Yargılama Usulü

1. Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Teşekkülü

1961 Anayasasına yapılan değişikle kurulan DGM’lerin hukuk âlemindeki serüvenini yukarıda kronolojik olarak izah etmeye çalıştık. DGM’lerde görev yapacak hâkimlerin seçimi; yani mahkeme heyetinin teşekkülü, bağımsız ve tarafsız bir yargılama için önem arz etmektedir. Mahkemeler, hâkimlik teminatı esasına dayalı olarak yargılama yaparlar. “Hâkimlik teminatı; hâkimlerin bağımsızlığını güvence altına almak üzere kabul edilen ve doğrudan adaletin amaçlanması yüzünden, aslında halk için sağlanan bir garantidir.”¹³ Hâkimlerin seçim yöntemi ile mahkemelerin bağımsızlığı doğru orantılı olmaktadır. DGM’lerin teşekkülü hususunda, 1982 Anayasası ve 2845 sayılı DGMKYUHK kapsamında değerlendirme yapmak daha faydalı olacaktır.

1982 Anayasasının 143’ncü maddesinde; DGM’lerin bir başkan iki asıl iki yedek ile bir savcı ve yeteri kadar savcı yardımcısı ile kurulacağı, başkan, bir asıl bir yedek üye ile savcının birinci sınıfa ayrılmış hâkim ve cumhuriyet savcıları arasından, bir asıl ve bir yedek üyenin ise birinci sınıfa ayrılmış askeri hâkimler arasından, savcı yardımcılarının ise Cumhuriyet Savcıları ile askeri hâkimler arasından özel kanunlarında gösterilen usule göre atanacağı belirlenmişti.¹⁴ Askeri hâkimlerin seçimi özel kanunlarına göre yapılmaktaydı. Buna rağmen askeri hâkimlerin DGM’lerdeki

¹² A. Şeref Gözübüyük, **Anayasa Hukuku, Anayasa Metni ve 11. Protokole Göre Hazırlanmış Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi**, 14. Bası, Ankara: Turhan Kitabevi, 2006, s. 282.

¹³ Ejder Yılmaz, s. 307.

¹⁴ Kuzu, s. 168.

varlığı 1999 yılına kadar sürmüştür; DGM'lerin kuruluş ve yargılama usulünü gösteren 2845 sayılı DGMKYUHK 22.06.1999 tarihinde değiştirilmiş ve askeri hâkimler DGM'lerden çıkarılmıştır. 2845 sayılı kanunun 3'ncü maddesinde de; DGM'lerde bir başkan, iki üye, bir yedek üye ve bir Cumhuriyet Savcısıyla yeteri kadar savcı yardımcısının bulunacağına yer verilmiş, 5'nci maddesinde ise "Devlet Güvenlik Mahkemesinin başkanı, iki asıl ve bir yedek üyesi ile Cumhuriyet başsavcısı, birinci sınıfa ayrılmış adli yargı hâkim ve Cumhuriyet savcıları arasından; Cumhuriyet savcıları ise, diğer Cumhuriyet savcıları arasından atanacağı" düzenlenmek suretiyle askeri hâkimler heyetten çıkarılmıştır. 4390 sayılı kanunla değişik 6'ncı maddesine göre; Devlet Güvenlik Mahkemesinin başkanı, asıl ve yedek üyeleri ile Cumhuriyet başsavcısı ve Cumhuriyet savcıları, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca dört yıl için atanırlar; süresi bitenler yeniden atanabilecektir.

Neticeten 1961 Anayasasından farklı olarak, "1982 Anayasasının 143'ncü maddesi ile 2845 sayılı DGMKYUHK'nun 6'ncı maddesindeki atama usulünde Bakanlar Kurulunun aday göstermesini kaldırmış; Cumhurbaşkanının seçmesi yolundaki teklifler kabul edilmeyerek, herhangi bir mahkemeye hâkim ve savcı nasıl atanıyorsa, hiçbir ayrıcalık söz konusu olmaksızın DGM'lerde de aynı usulün olacağı belirtilmiş, Hükümet tasarısı gerekçesinde de, büyük tenkit mevzuu olan ve tabii hâkim ilkesine aykırı olan bu uygulamadan vazgeçilmiş ve düzenleme yapılmıştır."¹⁵ 1999 yılında da askeri hâkimler mahkeme teşekkülünden çıkarılarak DGM'ler kaldırılmadan önce, teşekkül konusunda son halini almıştır. Bu düzenlemelerden anlaşılacağı üzere DGM'ler adliye mahkemesi olarak düzenlenmişlerdir.¹⁶

2. Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Görev ve Yetkisi

Belirli suçlara ilişkin davalara bakmak üzere kurulan DGM'ler, ihtisas mahkemesi olarak kabul edilmekle, görevine giren suçlar da kuruluş amacına uygun olarak sınırlı olacaktır.

¹⁵ O. Kadri Keskin, s. 37.

¹⁶ Nurullah Kunter, Feridun Yenisey ve Ayşe Nuhoğlu, **Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku**, 18. Bası, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2010, s. 1544.

DGM’lerde 1992 yılında, 3842 sayılı yasa ile gerçekleştirilen değişiklikten önce benimsemiş olduğu “mutlak-nisbi görev ayrımı” ortadan kalkmıştır. Yasanın, değişiklik öncesi 9’uncu maddesi öncelikle, DGM’lerin mutlak görevli olduğu, ardından da “ilke olarak” DGM’lerin görevli olmamakla birlikte devletin güvenliğine yönelmeleri durumunda, bu mahkemelerin görevine giren suçlar sayılmaktaydı.¹⁷ Bu ayırım 3842 sayılı yasa ile yürürlükten kaldırılmış, 3842 sayılı kanunla değişik 2845 sayılı DGMKYUHK 9’ncu maddesinde, DGM’lerin bazı suçlarla ilgili davalara bakmakla görevli olduğu yazılmıştır. Bu suçlar; “ a) Türk Ceza Kanununun 125 ila 139’uncu maddelerinde; 146 ila 157’nci maddelerinde; 161, 168, 169, 171, 172, 174’üncü maddelerinde; 312’nci maddenin 2’nci fıkrasında; 499’uncu maddenin ikinci fıkrasında yazılı suçlar,¹⁸ b) 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler

¹⁷ Erdener Yurtcan, **Ceza Yargılaması Hukuku**, Yenileştirilmiş ve Geliştirilmiş 4. Bası, İstanbul: Kazancı Hukuk Yayınları, 1991, s. 81.

¹⁸ Bu suçları açık olarak saymak sıralamak gerekirse;

- Devletin ülkesi ve egemenliğine karşı cürümler, (765 sayılı TCK md. 125);
- Vatandaşın devlete karşı silah kullanması, (765 sayılı TCK md. 126);
- Devlete karşı harbe veya düşmanca hareketlere tahrik, (765 sayılı TCK md. 127);
- Asker toplama, Türkiye’yi harp tehlikesine sokma, (765 sayılı TCK md. 128);
- Düşmana veya düşman askeri hareketlerine yardım, (765 sayılı TCK md. 129);
- Harp zamanında taahhüttü yerine getirmemek, (765 sayılı TCK md. 130);
- Askeri tesisleri tahrip, (765 sayılı TCK md. 131);
- Devlerin güvenliğine ve siyasi faaliyetlerine ilişkin belgeleri bozma, (765 sayılı TCK md. 132);
- Askeri veya siyasi casusluk, (765 sayılı TCK md. 133);
- Gizli askeri bölgelere girme, devletin güvenliğiyle ilgili belgeleri yanında bulundurma, (765 sayılı TCK md. 134);
- Devlet sırlarını ifşa, (765 sayılı TCK md. 135);
- Yayılması yasaklanan belgeleri ifşa, (765 sayılı TCK md. 136);
- Devletin güvenliğiyle ilgili fenni ve sınai surlardan faydalanma, (765 sayılı TCK md. 137);
- Devlet hizmetinde sadakatsizlik, (765 sayılı TCK md. 138);
- Harp zamanında devlet buyruklarına uymamak, (765 sayılı TCK md. 139) ;
- Devletin anayasa ve temel nizamlarını ihlal, (765 sayılı TCK md. 146);
- Bakanlar kurulunu devirme, (765 sayılı TCK md. 147);
- Yabancı hizmetine asker yazmak veya silahlandırmak, (765 sayılı TCK md. 148);
- İsyana veya birbirini öldürmeye teşvik, (765 sayılı TCK md. 149);
- Fesatçılara vasıta tedariki, (765 sayılı TCK md. 150);
- Askeri komutanlıkları gasp, (765 sayılı TCK md. 151);
- Askerleri itaatsizliğe teşvik, (765 sayılı TCK md. 152);
- Halkı devlet kurumlarına karşı cürümleri işlemeye teşvik, (765 sayılı TCK md. 153);
- Memleket emniyetini tehlikeye koyacak yayınlar, (765 sayılı TCK md. 154);
- Halkı askerlikten soğutma, (765 sayılı TCK md. 155);
- Cumhurbaşkanı suikast, (765 sayılı TCK md. 156);
- Cumhurbaşkanı fiili saldırı, (765 sayılı TCK md. 157);
- Siyasi veya iktisadi bozgunculuk, (765 sayılı TCK md. 161);
- Devletin emniyetine karşı silahlı çete, (765 sayılı TCK md. 168);
- Çetecilere yardım, (765 sayılı TCK md. 169);
- Devletin emniyetine karşı gizli anlaşma, (765 sayılı TCK md. 171);
- Devletin emniyetine karşı cürüm işlemeye tahrik, (765 sayılı TCK md. 172);
- Şiddet veya tehditle bir kimsenin siyasi haklarını kullanmaktan men etmek, (765 sayılı TCK md. 174);
- Sosyal sınıf, ırk, din, mezhep veya bölge farklılığına dayanarak, halkı birbirine karşı kamu düzeni için tehlikeli olabilecek bir şekilde düşmanlığa veya kin beslemeye alenen tahrik etmek, (765 sayılı TCK md. 312/2);
- Siyasi veya sosyal maksatlarla veya resmi makamları bir işi yapmaya veya yapmamaya icbar için hürriyeti tehdit, (765 sayılı TCK md. 499/2) suçlarıdır.

Hakkında Kanun ile Türk Ceza Kanununun 264 ve 403'üncü maddelerinde yazılı toplu olarak veya teşekkül vücuda getirmek suretiyle işlenen suçlar, c) Anayasanın 120'nci maddesi gereğince olağanüstü hal ilan edilen bölgelerde, olağanüstü halin ilanına neden olan olaylara ilişkin suçlar” olarak sayılmıştır.

Sıraladığımız suçlardan açılan kamu davaları doğrudan doğruya DGM'lerde görülmüştür. Ayrıca yukarıda sayılan suçları işleyenler ile bunların suçlarına iştirak edenler, sıfat ve memuriyetleri ne olursa olsun, DGM'lerde yargılanacağı ve Anayasa Mahkemesi ve Yargıtay'ın yargılayacağı kişilere ilişkin hükümler ile savaş ve sıkıyönetim hali dâhil Askeri Mahkemelerin görevlerine ilişkin hükümlerin saklı olacağı düzenlenmiştir.

DGM'lerin görevine giren suçlar bu şekilde belirtilirken yetki alanı ise Ceza Hukukunun temel yetki prensibi olan “suçun işlendiği yer” kavramından yola çıkılarak, belirli bölgelere ayırmak suretiyle belirlenmiştir. Suç hangi DGM'nin yetki bölgesine giriyorsa, o DGM davaya bakmaya yetkili olmuştur. DGM'ler Adana, Ankara, Diyarbakır, Erzurum, İstanbul, İzmir, Malatya ve Van il merkezlerinde kurulmuştur. 2845 sayılı DGMKYUHK'nun 4210 sayılı kanunla değişik “Mahkemelerin Yargı Çevresi” başlıklı 3'ncü maddesinde DGM'lerin yetki alanı bölge şeklinde tanzim edilmiştir.¹⁹

3. Devlet Güvenlik Mahkemelerinde Yargılama Usulü

İhtisas mahkemesi olarak kurulan DGM'ler hızlı ve etkin bir yargılama için kendine has bir yargılama usulüne sahiptiler. Temel olarak mahkemelerde, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda yer alan usul uygulanırken, genel mahkemelerden

¹⁹ • Ankara Devlet Güvenlik Mahkemesinin yargı çevresi: Ankara, Afyon, Amasya, Bartın, Bolu, Çankırı, Çorum, Eskişehir, Karabük, Kastamonu, Kayseri, Kırıkkale, Kırşehir, Kütahya, Nevşehir, Samsun, Sinop, Tokat, Yozgat, Zonguldak;

• Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesinin yargı çevresi: Diyarbakır, Batman, Bingöl, Mardin, Siirt, Şırnak, Şanlıurfa;

• Erzurum Devlet Güvenlik Mahkemesinin yargı çevresi: Erzurum, Ağrı, Ardahan, Artvin, Bayburt, Erzincan, Giresun, Gümüşhane, Iğdır, Kars, Ordu, Rize, Sivas, Trabzon;

• İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesinin yargı çevresi: İstanbul, Balıkesir, Bilecik, Bursa, Çanakkale, Edirne, Kırklareli, Kocaeli, Sakarya, Tekirdağ, Yalova;

• İzmir Devlet Güvenlik Mahkemesinin yargı çevresi: İzmir, Antalya, Aydın, Burdur, Denizli, Isparta, Manisa, Muğla, Uşak;

• Malatya Devlet Güvenlik Mahkemesinin yargı çevresi: Malatya, Adıyaman, Elazığ, Kahramanmaraş, Tunceli;

• Van Devlet Güvenlik Mahkemesinin yargı çevresi: Van, Bitlis, Hakkâri, Muş illeridir.

farklı olarak bir takım ayırık durumlar bulunmaktaydı. Bu durum 2845 sayılı DGMKYUHK 29'ncü maddesinde; “kanunda gösterilen özel hükümler saklı kalmak şartıyla, Devlet Güvenlik Mahkemelerinin görevine giren suçların soruşturma ve kovuşturmalarında Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu hükümleri uygulanacağı” hükmü yer almaktaydı.

a. Hazırlık Soruşturması:

Yürürlükten kaldırılan CMUK (Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu) uygulaması bakımından DGM'ler, ağır ceza mahkemesi derecesindeydi. DGM'lerin görev alanına giren suçlarda soruşturma, DGM'ler nezdinde kurulan Cumhuriyet Savcılıkları tarafından yapılmaktaydı. DGM kapsamına giren bir suçtan dolayı DGM savcıları soruşturma yaparken, aynı Adli Yargı Cumhuriyet Savcılarının sahip olduğu yetkilere sahip olarak soruşturmayı sürdürmekteydiler.

DGM'lerde ön soruşturma yapılmamaktaydı. Ön soruşturma müessesesi CMUK'tan 1985 yılında yapılan değişiklikle çıkarılınca bu durumun bir önemi kalmamıştır. Soruşturma aşamasında ise 4422 sayılı mülga Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanununda öngörülen özel hükümler uygulanmaktaydı. Özellikle telefon dinleme ve tespiti, gizli izleme, kayıt ve verilerin incelenmesi, gizli görevli kullanılması, tanığın ve görevlilerin korunması gibi değişik usul kuralları bulunmaktaydı.²⁰

Eğer suç DGM'nin görevine giren suçlardan ise hazırlık soruşturması, fiilin bu mahkemenin bulunduğu yerde işlenmesi halinde DGM Cumhuriyet Savcılığı tarafından yürütülmüştür. DGM bulunmayan yerlerde ise mahalli Cumhuriyet savcılığı veya suç askeri bir mahalde işlenmişse, askeri savcılık ihbar veya herhangi bir suretle DGM kapsamına giren bir suçun işlendiğini haber alır almaz, durumu derhal DGM nezdinde bulunan Cumhuriyet savcılığına bildirmekle beraber, DGM Cumhuriyet savcılığının işe el koymasına kadar gerekli soruşturmayı usulüne göre yapmak ve evrakı derhal DGM Cumhuriyet savcılığına göndermekle mükellefti.

²⁰ Kunter, Yenisey ve Nuhoglu, s. 1543.

2845 sayılı DGMKYUHK 12'nci maddesinde bizzat savcının tanıklara yemin verdirebileceği esası kabul edilmiştir. “Genel ceza yargılamasında Cumhuriyet Savcıları tanıkları kural olarak yeminsiz dinlerler. Savcıların tanıklara yemin verdirmesi istisnai durumlarda söz konusu olmaktadır. İstisnai hal olarak gecikmesinde sakınca bulunan durumlar ve suçüstü hali olarak sayılsa da bir takım yazarlar CMUK’un 59'ncu maddesinde kullandığı ifadeden de savcıların, tanıkları mutlaka yemin verdireceği yolunda bir anlam çıkarmamıştır.”²¹ 2845 sayılı DGMKYUHK 12'nci maddesi ise “Devlet Güvenlik Mahkemeleri'nin görevine giren suçların hazırlık soruşturmasının bizzat savcılar tarafından yapılması halinde tanıklara yemin verdirileceği” gibi kesin bir ifade içermekteydi. Yine 2845 sayılı kanunun 16'ncı maddesinde kanunun ilk halinden farklı olarak yakalama ve tutuklamayla ilgili “Anayasanın 120'nci maddesi gereğince olağanüstü hal ilan edilen bölgelerde yakalanan veya tutuklanan kişiler hakkında ikinci fıkrada dört gün olarak belirlenen süre, Cumhuriyet savcısının talebi ve hâkim kararıyla yedi güne kadar uzatılabilir. Hâkimin karar vermeden önce yakalanan veya tutuklanan kişiyi dinleyeceği” düzenlemesi getirilmiştir.²²

Genel soruşturma usulünden farklı olarak, 2845 sayılı kanunun 10'ncü maddesi gereğince DGM kapsamına giren suçlar hakkında, suç görev sırasında veya görevden dolayı işlenmiş olsa bile, Cumhuriyet savcılıklarınca doğrudan doğruya takibat yapılacağına yer verilmişti. Bu durumun “DGM Cumhuriyet Savcılığı'nın yanı sıra, 2845 sayılı yasanın 1'nci maddesi uyarınca olaya el koyacak Cumhuriyet savcılıkları ve Askeri savcılıklar bakımından da geçerli olacağı” söylenmiştir.²³

b. Kovuşturma Aşaması:

Kovuşturma aşamasında da CMUK'un ilgili maddeleri uygulanmıştır. CMUK'ta yer alan usul krallarından ayrı olarak DGM'ler hakkında CMUK'un 262'nci maddesi uygulanmamıştır. CMUK'un 262'nci maddesinde; duruşmada suçun, anlaşılın vasıf ve mahiyetini ileri sürerek davanın görülmesi konusunda yüksek görevli mahkemenin görevsizlik kararı veremeyeceğine, görevsizlik kararının duruşma

²¹ Erdener Yurtcan, **Ceza Yargılaması Hukuku 1992 Değişiklikleri**, İstanbul: Kazancı Hukuk Yayınları, 1993, s. 356.

²² T.C. Dışişleri Bakanlığı Avrupa Birliği Genel Sekreterliği, **Avrupa Birliği Uyum Yasa Paketleri**, Ankara: Ankara Açık Cezaevi Matbaası, 2004, s. 245.

²³ O. Kadri Keskin, s. 93.

açılmadan önce verilebileceğine ilişkin bir düzenleme mevcuttu. Söz konusu düzenleme 2845 sayılı kanunun 18’nci maddesi gereğince DGM’ler bakımından uygulanmamıştır. Bu durum genel yargılama usulünden ayrılan bir noktadır. “*DGM vereceği görevsizlik kararının ardından sulh ya da asliye ceza mahkemelerinden hangisi görevli ise dosyayı oraya göndermiştir.*”

Duruşmada iddianamenin okunması bakımından genel ceza yargılamasından farklı olarak “*iddianamenin özetlenerek okunabilme imkânı*” 2845 sayılı kanunla getirilmiştir. 2845 sayılı kanunun 20’nci maddesine göre; “*davalarda Cumhuriyet savcılığı, sanığın kimliğini, suç teşkil eden eylemin neden ibaret olduğunu, kanuni unsurları ile uygulanması istenen kanun maddelerini ve delilleri belirtmek suretiyle iddianameyi özetleyerek okuyabilirdi.*” Bu şekilde daha hızlı iddianame okuma safhası getirilmiştir. Sanığın ceza hukuku bakımından birçok hakkı bulunmaktadır. Bunlardan birisi de hakkındaki suçlamayı öğrenme hakkıdır. Sanığın haklarını ve yapılan isnadı öğrenme hakkı kişi güvenliğiyle ilgili haklardandır.²⁴ Bu şekilde sanığa isnadı öğrenme hakkına zarar getirilmeden iddianamenin okunması safhası geçilmek istenmiştir. Ayrıca DGM’nin görevine giren suçlar acele işlerden sayılmış ve bu suçlara ilişkin davalara adli ara vermede de bakılacağı düzenlenmiştir.

DGM’lerde görülen davalar, davanın görüldüğü coğrafi muhit için güvenlik bakımından tehlike oluşturabilmekte, olayın meydana geldiği yerdeki DGM’lerde olay hakkındaki davanın görülmesi, olumsuz sonuçların doğması olasılığına rastlanmıştır. Bu tehlikeyi önlemek için 2845 sayılı kanunun 20’nci maddesinde yer alan “*davaların hızla yürütülmesi, delillerin zamanında ve eksiksiz tespiti ile güvenlik bakımından*” duruşmanın başka bir yerde yapılmasına karar verilebileceği hükmüne yer verilmişti. Bu husus davanın nakli kurumundan ayrı olarak değerlendirmiştir. Duruşmanın 2845 sayılı kanunun 20’nci maddesi gereğince nakline karar verebilmek için söz konusu yerin DGM’nin kendi yargı çevresi içinde olması gerekmektedir.²⁵

DGM’de görülmekte olan davaların talik süresinin, zorunlu haller dışında otuz günden fazla olamayacağına ve bu davalarda esas hakkındaki iddiasını bildirmek için

²⁴ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 150, 151.

²⁵ O. Kadri Keskin, s. 102.

Cumhuriyet savcılığına, müdahil veya vekiline; iddialara karşı savunmasını yapmak için ise sanık veya vekiline verilecek sürenin on beş günü geçemeyeceğine, ancak, on beş ve daha fazla sanıklı davalarda bu sürelerin bir aya kadar uzatılabilme imkânına yer verilmişti.

Ceza yargılamasının temel ilkelerinden birisi de duruşmaların yüze karşı yapılmasıdır. 2845 sayılı kanunla buna istisna getirilmiş ve iki yüzden çok sanıklı davalarda “*sanıklardan bir kısmının duruşmanın bazı oturumları ile ilgileri bulunmuyor ise, duruşmanın bu oturumlarının yokluklarında yapılmasına mahkemece karar verilebileceği*”; ancak bu sanıkların yokluklarında yapılan oturumlarda kendileri ile ilgili bir durum ortaya çıktığı takdirde buna ilişkin söz ve işlerin esaslı noktaları müteakip oturumlarda, kendilerine bildirileceği şartıyla sanıkların yokluğunda duruşma yapabilme kurumu getirilmişti. Ayrıca sanık yönünden “mecburi vareste” olarak adlandırılan bir kurum ihdas edilmişti ve “*sanığın sorgusu yapılmış olduğunda yargılamanın yapıldığı günde mahkemede hazır bulunmaz ise mahkemede hazır bulunmasına gerek görmediğinde, vareste tutulma istemi olmasa bile yargılamaya sanık katılmaksızın devam edebilirdi. Bu kural savunma açısından tehlikeli görülmüştür.*”²⁶

Bu kurumun, duruşmadan bağışık tutma kurumundan çok farklı bir yere konulması gerekmektedir. Duruşmalardan bağışık tutma; savunmasını yapmış sanığın sonraki duruşmalarda bulunma yükümlülüğünün kaldırılmasıdır.”²⁷ Sanığın bağışık tutulması sanığın rızasına bağlı iken, DGM’lerde yer verilmiş olan bu uygulamada sanığın rızası bir şart olarak düzenlenmemiştir.

Tanık dinlemeyle de ilgili olarak 2845 sayılı kanunla, CMUK’un 216’ncı maddesindeki şartlara bakılmaksızın, tanıkların ve bilirkişilerin naip hâkim marifetiyle dinlenebileceği; yani hastalık ve sakatlık mazeretleri olmayan tanıkların da doğrudan yerinde, naip hâkim tarafından dinlenmesine karar verme durumu söz konusu olmuştur.

Tebliğat bakımından ise 2845 sayılı kanun ilginç bir düzenlemeye sahiptir. Kanunun 21’nci maddesinde yer alan “kendisine veya onun namına tebliğat yapılacaktır

²⁶ Yurtcan, **Ceza Yargılaması Hukuku**, s. 710.

²⁷ Mustafa Albayrak, **Ceza Muhakemesi Kanunu Öz Kitap**, Geliştirilmiş 6. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2012, s. 196.

kimselere tebligat yapılamaması hallerinde, tebligatın işin ivediliğine göre basın veya radyo vasıtasıyla yapılabileceği” düzenlemesiyle ilanen tebligattan farklı olarak değişik bir tebligat yöntemi belirlenmişti.

C. Devlet Güvenlik Mahkemelerine Getirilen Eleştiriler

DGM’ler, sahip olduğu ayırık usuller ile sürekli eleştiri konusu olmuş ve olağan yargı yolu olup olmadığı, tabii hâkim ilkesine uygunluğu tartışılmıştır.

1982 Anayasasının 136’ncı maddesine göre; mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usulleri kanunla düzenlenir. Anayasa “olağanüstü mahkemeler” kurulamayacağına ilişkin düzenlemeye, bu maddede değil tabii hâkim ile ilgili maddede yer vermeyi uygun görmüştür. Tabii hâkimlikle ilgili 32’nci madde Anayasa’nın “Temel Haklar” bölümünde, 136’ncı madde ise “Yargı” bölümünde yer almaktadır. Bu düzenlemelerden yola çıkılırsa Anayasanın olağanüstü mahkeme kurmak yasağını kesinlikle açıkladığı söylenebilir. DGM’lerin ikinci defa kuruluşunda “DGM’nin ister istemez, olağanüstü mahkeme halini alacağı, böylesine mahkemelerin kuruluşu sırasında hâkimlerin bazı ölçülere göre seçileceği şüphesinin toplumda uyanabileceği, bu şekilde kurulan mahkemelerin adalet organı olmak niteliğini hızla kaybedeceği, normal koşullar içinde DGM’leri tasavvur etmek, başarı sağlayacaklarını ümit etmenin, uygulamaları yakından bilenler için tamamıyla imkânsız olacağı” ileri sürülmüştür.²⁸

Özel kanunla kurulması yerine, doğrudan anayasa ile kurulması, “belli suçları ve belli kişileri yargılama” görevine sahip olmasının olağanüstü bir yargı yeri olduğunu gösterdiği, suçun işlenmesinden önce kurulmuş olmasının olağanüstü bir mahkeme olmadığını göstermediği ve bu durumun tabii hâkim ilkesine aykırılık oluşturduğu ileri sürülmüştür.²⁹ Tabii hâkim ilkesi ise; olağanüstü olmayan mahkemenin yargıcı yasalarla önceden kurulmuş, görev ve yetkileri belli edilmiş mahkemenin yargıcını ifade

²⁸ Türkiye Barolar Birliği, **Devlet Güvenlik Mahkemeleri Kanunu ve Son Tasarılar Hakkında TBB Yönetim Kurulunca Hazırlanan ve Cumhurbaşkanlığına, TBMM Başkanlığına, Anayasa Mahkemesi Başkanlığına, Yüksek Hâkimler Kurulu, Yüksek Savcılar Kurulu Başkanlıklarına ve Başbakanlığa Sunulan Rapor**, Ankara: 1976, s. 4.

²⁹ O. Kadri Keskin, s. 25.

etmektedir.³⁰ “Tabii hâkim ilkesi kişilerin hangi mahkemece yargılanacağını kesin olarak önceden bilinmesi, bağımsız ve tarafsız mahkemeler önünde yargılama haklarını güvence altına almak, yürütmenin yargıya güveni sağlamak amacını taşır.”³¹ “Tabii hâkim olgusu ceza hukukunda, kanunsuz suç ve ceza olmaz ilkesinin yansıması olarak da değerlendirilmiştir.”³²

AB (Avrupa Birliği) uyum süreciyle birlikte, Avrupa Konseyine üyeliğimizle yükümlülüğü altına girdiğimiz AİHS (Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi)’de yer alan adil yargılanma hakkı bakımından, AİHM (Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi)’de DGM’lerle ilgili birçok ihlal kararları çıkmıştır. 09.06.1998 tarihli “İncal-Türkiye” davasında AİHM, DGM’lerde görev yapan askeri yargıçların, bağımsızlık ve tarafsızlık güvencelerinden bazılarının sahip olduklarını kaydetmekle birlikte, DGM’lerde “Askeri Hâkim” bulunuyor olmasının mahkemenin tarafsız görünmesi ve bunun sanık bakımından mahkemenin bağımsızlık ve tarafsızlığından kuşku duymak için haklı neden olduğu gerekçesiyle, adil yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varmıştır.³³

AİHM, 21.12.200 tarihli “Büyükdağ-Türkiye” davasında da askeri yargıçlarla ilgili olarak askeri hâkimlerin statüleri gereği bağımsız ve tarafsızlıklarının görünmez olduğunu belirterek adil yargılanma hakkının ihlaline karar vermiştir.³⁴ Yine 08.07.1999 tarihli “Gerger-Türkiye” kararında mahkeme “DGM’lerde askeri hâkim varlığıyla bağımsız ve tarafsız olmadığı ortaya çıkmış bir mahkeme, kendi yargı yetkisine tabi bir

³⁰ Ejder Yılmaz, s. 767.

³¹ M. Serhat Kaşıkara, **Adil Yargılanma Hakkı ve Türkiye**, Ankara: Adalet Yayınevi, 2009, s. 176.

³² Nur Centel ve Hamide Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku El Kitabı**, İstanbul: Beta Yayınları, 2006, s.26.

³³ Kararda DGM’lerle ilgili olarak; “askeri yargıçlar, örneğin sivil meslektaşları ile aynı mesleki eğitimi alırlar. Bu eğitim onlara muvazzaf askeri yargıçlık statüsü kazandırır. Askeri yargıçlar Devlet Güvenlik mahkemelerinde görev yaparlarken, sivil hâkimlerle aynı anayasal güvencelere sahiptirler; ayrıca, bazı istisnalar dışında, azlolunamazlar ve kendileri istemedikçe erken emekliye sevk edilemezler, derken mahkemenin görünümü bile büyük önem taşıyabilir. Burada tehlikede olan şey, demokratik toplumlarda mahkemelerin halka, her şeyden önemlisi yargılama süreci bakımından sanığa vermesi gereken güven duygusudur. Belirli bir mahkemenin bağımsızlık ve tarafsızlıktan yoksun olmasından endişe duymak için haklı nedenlerin olup olmadığı karara bağlanırken, sanığın görüşleri belirleyici olmamakla birlikte, önem taşır. Belirleyici olan şey, başvurunun şüphesinin objektif olarak haklı görülüp görülemeyeceğidir, buradan çıkan sonucu göre başvuru, İzmir Devlet Güvenlik Mahkemesinin, üyelerinden birinin askeri yargıç olması nedeniyle, davanın niteliği ile hiçbir ilgisi olmayan düşüncelerin etkisi altında kalabileceğinden haklı olarak kaygı duyabilir” gerekçesine yer verilmiştir. AİHM, İncal-Türkiye, 09.06.1988, Başvuru No: 22678/93, Karar No: 785, Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem ve Oğuz Sancakdar, **Türkiye’nin İnsan Hakları Sorunu**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2004, s. 347.

³⁴ Karar gerekçesinde; “bu yargıçların, yürütme erkininin parçası durumundaki orduya tabi olmayı sürdürmeleri, askeri disipline bağlı kalmaları ve atanmalarının büyük ölçüde idarenin ve ordunun müdahalesini gerektirmesi gibi bazı özelliklerin de bağımsızlıklarını ve tarafsızlıklarını güvenilmez kıldığı” gerekçesine yer verilmiştir. AİHM, Büyükdağ - Türkiye Davası, Tarih: 21.12.2000, Başvuru No.: 28340/95, Karar No.: 1703 (<http://ihami.anadolu.edu.tr/aihmgoster.asp?id=1703>) (22 Aralık 2012).

kimseyi herhangi bir şekilde adil yargılayamaz” diyerek, adil yargılanma hakkının ihlaline karar vermiştir.³⁵

AİHM tarafından verilen birçok ihlal kararı sonucu, 1999 tarihinde askeri hâkimler DGM’lerden çıkarılsa da DGM’lerin olağan yargı olup olmadığı yönündeki tartışmalar devam etmiş ve DGM’lerin kaldırılması yolundaki AB raporlarının etkisiyle de DGM’lere yargılama faaliyeti içerisinde son verilmiştir.

III. ÖZEL YETKİLİ AĞIR CEZA MAHKEMELERİ

A. Özel Yetkili Ağır Ceza Mahkemelerin Kuruluşu ve Kaldırılması Süreci

DGM’leri kaldıran, 5190 sayılı “Ceza Muhakemeleri Kanununda Değişiklik Yapılması ve Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kaldırılmasına Dair Kanunla” kurulan ÖYM’ler, DGM’lere paralel olarak “özel muhakeme usulüne sahip” ve “belirli suçlar hakkında yargılama yapmakla” görevli olan mahkemelerdir. “Özel Yetkili Mahkemeler” olarak bu mahkemelerin isimlendirilmesi kimi yazarlar tarafından eleştiri konusu olmuştur. Bu mahkemelerde “söz konusu olanın yetki değil, görev meselesi olduğu ve özel görevli ağır ceza mahkemesi olarak adlandırılmasının daha uygun olduğu” söylenmiştir.³⁶

DGM’lerinin kaldırılmasıyla, DGM’ler tarafından bakılan suçlar için özel soruşturma ve kovuşturma usulü ihtiyacı ortada kalmıştı. Bu boşluğu doldurmak için 5190 sayılı yasa ile 1412 sayılı CMUK’a yeni bir bölüm eklenmiş ve bu bölüme “Bazı Suçlara İlişkin Muhakeme Usulü” adı verilmişti. Bu başlık altında DGM’lerdeki mantığın devamı olarak, belirli suçlar için özel muhakeme usulü belirlenmiş ve 1412 sayılı CMUK’ta yer alan bu düzenleme günümüzde yürürlükte olan 5271 sayılı

³⁵ Karar gerekçesinde mahkeme; “Tarafsızlık koşulu için, iki tür ölçüt uygulanır; ilk olarak belirli bir davada bir yargıcın kişisel kanaatleri belirlenmeye çalışılır; ikinci olarak, yargıcın tarafsızlığı konusunda meşru kabul edilebilecek kaygıları giderebilecek yeterli güvencelere sahip olup olmadığı tespiti çalışılır. Burada ikinci ölçüt ile ilgilidir; yani, ana hukuki sorun yargılama heyetinde yer alan üyelerin kişisel tutumlarından ayrı olarak, mahkeme heyetinin tarafsızlık konusunda kuşku doğurduğu bir görünüm sunup sunmadığıdır. Bağımsızlık konusunda ise görünüm de bir dereceye kadar önemlidir; bundan çıkan sonuçta göre belirli davada belirli bir mahkeme heyetinin tarafsızlığından kuşulanmak için meşru sebepler bulunup bulunmadığına karar verilirken, tarafsız olunmadığı iddiasında bulunanların görüşü önemlidir; ancak belirleyici değildir; belirleyici olan bu kaygının objektif olarak haklı görülüp görülemeyeceğidir” demıştır. AİHM, Gerger -Türkiye, 08.07.1999, Başvuru No.: 24919/94, Karar No.: 880, (Tezcan, Erdem ve Sancakdar), s. 345.

³⁶ Ümit Kocasakal, “Özel Yetkili Mahkemelerin Hukuk Sitemimizdeki Yeri”, **Özel Yetkili Mahkemeler Paneli**, Ankara, Aralık 2010, s. 81.

CMK’da devam ettirilmişti. Ceza muhakemesinde maddi gerçeği ortaya çıkarırken birey hak ve özgürlüklerinin zedelenmemesi için bazı düzenlemeler getirilmiştir. “ÖYM’ler bu düzenlemeler çerçevesinde kamu menfaatinin adi suçlara göre daha çok zedelendiği bir takım suçların muhakemelerindeki özellik arz eden durumlar için kurulmuş ihtisas mahkemeleridir. Bu yargılama sürecinde kamu menfaatlerinin zedelenmesi oranında, diğer yargılama usullerinden farklı olarak bireylerin ceza muhakemesi işlemlerine katılma yükümlülüğü de artmıştır.”³⁷

Kurulduğu tarihten bu yana DGM’ler tecrübesinde olduğu gibi baktığı davalar ve yapılan soruşturmalar gündem teşkil ederken, Türkiye’nin yaşadığı değişim süreciyle alakalı olarak ÖYM’ler kuvvetli tepkilere maruz kalmıştır. Bu tepkilerden ziyade bazı olayların da hızlandırıcı etki yaratmasıyla ÖYM’ler de ömrünü tamamlayarak yerini 05.07.2012 tarihinde Resmi Gazete’de yayımlanan 6352 sayılı “Yargı Hizmetlerinin Etkinleştirilmesi Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması ve Basın Yayın Yoluyla İşlenen Suçlara İlişkin Dava ve Cezaların Ertelenmesine Dair Kanun” ile TMK md.10 ile görevli Ağır Ceza Mahkemelerine bırakmıştır. 6352 sayılı kanunun genel gerekçesinde ÖYM’lerin kaldırılmasıyla ilgili olarak yalnızca “5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 250’nci maddesi uyarınca kurulan mahkemelerin görev alanına giren suçlar bakımından uygulanan özel soruşturma ve kovuşturma usullerinden bazıları kaldırılmakta”³⁸ tabirinden öteye neden bu mahkemelerin kaldırıldığına dair bir açıklama bulunmamaktadır. ÖYM’lerin kaldırılmasıyla ilgili olarak 6352 sayılı kanunun gerekçesinde yeteri kadar aydınlatıcı veri bulunmamaktadır.

ÖYM’lerin kaldırıldığı TBMM (Türkiye Büyük Millet Meclisi) 24. dönem 2. yasama yılı, 01.07.2012 tarih, 129. birleşim tutanaklarına bakıldığında ÖYM’lere eleştiriler getirilmiş; ancak kaldırılması hususunda çekincelerde de bulunulmuştur.³⁹

³⁷ Halil İbrahim Bodur, “Özel Yetkili Ağır Ceza Mahkemeleri Kaldırılmalı mı?”, **Hukuk ve Hayat Dergisi**, No.: 11, (2012), s. 46.

³⁸ **TBMM**, 24. Yasama Dönemi, 2. Yasama Yılı, Ceza Muhakemesi Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Teklifi ile Adalet Komisyonu Raporu, 2012, s. 5. <http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss278.pdf> (22 Aralık 2012).

³⁹ Örneğin AİHM eski hâkimi olan milletvekili Rıza TÜRMEK 6352 sayılı yasayla ilgili olarak “Bir ülkedeki bütün mahkemeler aynı kurallara, aynı usul kurallarına tabi olmalıdır. Aynı usul kurallarına tabi olmadığı takdirde, usul kuralları bakımından bir birlik sağlanmadığı takdirde ortaya çok büyük problemler çıkar. Bugün ortaya çıkan problemlerin bir kaynağı budur. Özel yetkili mahkemeler, çok önemli insan hakkı ihlallerine yol açmıştır Türkiye’de. Bunun için Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarına bakmak yeterlidir. Yani gözetilme süresi bakımından,

B. Özel Yetkili Mahkemeler Ağır Ceza Mahkemelerinin Görevi ve Yetkisi

1. Özel Yetkili Ağır Ceza Mahkemelerinin Görevine Giren Suçlar

5271 sayılı CMK'da ÖYM'lerin görev alanı suçlar sayılmak suretiyle belirlenmişti. CMK'nın mülga 250'nci maddesinde; "a) Örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçu, b) Haksız ekonomik çıkar sağlamak amacıyla kurulmuş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde cebir ve tehdit uygulanarak işlenen suçlar, c) İkinci Kitap Dördüncü Kısımın Dört, Beş, Altı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar, (305, 318, 319, 323, 324, 325ve 332 nci maddeler hariç)" sayılarak Özel Yetkili Mahkemelerin madde yönünden yetkisi belirlenmişti.⁴⁰

tutuklama süresi bakımından, gizlilik kararları bakımından, müdafiiyle görüşme hakkının sınırlanması bakımından, bütün bunlar ve uygulamalarla, bütün bunların sonucunda özel yetkili mahkemelerin bugün yarardan çok zarar verdiği anlaşılmıştır. İhtisas mahkemeleri her ülkede vardır ama birincisi: İhtisas mahkemeleri farklı usul kurallarına tabi değildir, aynı usul kuralları geçerlidir, ihtisas mahkemeleri bakımından. İkincisi: İhtisas mahkemeleri o ihtisas mahkemelerinin konusu olan bireylerin güvencelerini artırmak için kurulmuştur. Örneğin çocuk mahkemeleri vardır ihtisas mahkemeleri olarak. Çocuk mahkemelerinin amacı nedir? Çocukların daha iyi yargılanmasını sağlamaktır. Peki, bu özel yetkili mahkemelerin amacı nedir? Çocuk mahkemeleri gibi, oradaki şüphelilerin ya da sanıkların daha iyi yargılanmasını mı sağlamaktır? Hayır, tam tersine olmuştur, onların daha iyi yargılanmalarına değil, daha kötü yargılanmalarına yol açmıştır, adil yargılamanın en temel kuralları ihlal edilmiştir burada. O nedenle bunları "ihtisas mahkemeleri" olarak nitelemek ne ihtisas mahkemelerinin özelliklerine uygun düşer ne de doğrudur. Bu özel yetkili mahkemelerin yetkilerinin ağır ceza mahkemelerine devredilmesi hiçbir şey değiştirmeyecektir. Siz tutuklama rejimini değiştirmedığınız sürece, siz Terörle Mücadele Kanunu'ndan kaynaklanan problemleri halletmediğiniz sürece, siz yargının bağımsızlığını sağlamadığınız sürece böyle bir, tamamen şekilde kalan bir değişiklik aslında Türkiye'deki, yargıdaki sorunlara bir çözüm getiremeyecektir" TBMM 24. Dönem 2. Yasama Yılı 129. Birleşim Tutanağı, 2012, <http://www.tbmm.gov.tr/tutanak/donem24/tutanak2.htm> (23 Aralık 2012).

⁴⁰ (C) bendinde yer alan suçları saymak gerekirse bu suçlar şunlardır;

- Devletin birliğini ve ülke bütünlüğünü bozmak (TCK md. 302),
- Düşmanla işbirliği yapmak (TCK md. 303),
- Devlete karşı savaşa tahrik (TCK md. 304),
- Yabancı devlet aleyhine asker toplama (TCK md. 306),
- Askerî tesisleri tahrip ve düşman askerî hareketleri yararına anlaşma (TCK md. 307),
- Düşman devlete maddi ve mali yardım (TCK md. 308),
- Anayasayı ihlal (TCK md. 309),
- Cumhurbaşkanı suikast ve fiilî saldırı (TCK md. 310),
- Yasama organına karşı suç (TCK md. 311),
- Hükûmete karşı suç (TCK md. 312),
- Türkiye Cumhuriyeti Hükûmetine karşı silahlı isyan (TCK md. 313),
- 5237 sayılı TCK'nın İkinci Kitap Dördüncü Kısımın Dördüncü ve Beşinci Bölümlerindeki suçları işlemek için örgüt kurmak (TCK md. 314),
- Yukarıdaki maddede yer alan suç için silâh sağlama (TCK md. 315),
- 5237 sayılı TCK'nın İkinci Kitap Dördüncü Kısımın Dördüncü ve Beşinci Bölümlerindeki suçları işlemek için anlaşma (TCK md. 316),
- Askerî komutanlıkların gaspı (TCK md. 317),
- Yabancı hizmetine asker yazma, yazılma (TCK md. 320),
- Savaş zamanında emirlere uymama (TCK md. 321),
- Savaş zamanında yükümlülüklere uymama (TCK md. 322),
- Devletin güvenliğine ilişkin belgeleri başka ülke yararına yok etme, tahrip etme, sahtecilik yapma (TCK md. 326),
- Devletin güvenliğine ilişkin bilgileri temin etme (TCK md. 327),
- Siyasal veya askerî casusluk (TCK md. 328),
- Devletin güvenliğine ve siyasal yararlarına ilişkin bilgileri açıklama (TCK md. 329),

5237 sayılı TCK (Türk Ceza Kanunu)'da yer alan bu suçların yanı sıra, 3713 sayılı TMK'nın 5532 sayılı kanunla değişik mülga 9'ncü maddesinde göre terör suçları ve terör amacıyla işlenen suçlar olarak gösterilen suçlarla ilgili davalara da özel yetkili ağır ceza mahkemelerinde bakılacağı düzenlemesi yer almaktaydı.⁴¹

ÖYM'lerin görevine giren suçlar düzenlenirken 5271 sayılı CMK'nın 250'nci maddesinde belirtilen suçları işleyenlerin sıfat ve memuriyetleri ne olursa olsun bu kanunla görevlendirilmiş ağır ceza mahkemelerinde yargılanacağı ve *AYM* ve *“Yargıtay'ın yargılayacağı kişilere ilişkin hükümler ile, savaş ve sıkıyönetim hâli dâhil”⁴² askerî mahkemelerin görevlerine ilişkin hükümlerin saklı olacağına*” yer verilmişti. Bu durumda AYM'nin, Yargıtay'ın ve Askeri Mahkemelerin görev alanı ÖYM'lerin görev alanı dışında tutulmuştu. Bu durum özel soruşturma kurallarından yararlanma yasağı olarak da adlandırılmıştır.⁴³

-
- Gizli kalması gereken bilgileri açıklama (TCK md. 330),
 - Uluslararası casusluk (TCK md. 331),
 - Devlet sırlarından yararlanma, Devlet hizmetlerinde sadakatsizlik (TCK md. 333),
 - Yasaklanan bilgileri temin (TCK md. 334),
 - Yasaklanan bilgilerin casusluk maksadıyla temini (TCK md. 335),
 - Yasaklanan bilgileri açıklama (TCK md. 336),
 - Yasaklanan bilgileri siyasal veya askerî casusluk maksadıyla açıklama (TCK md. 337),
 - Taksir sonucu casusluk fiillerinin işlenmesi (TCK md. 338),
 - Devlet güvenliği ile ilgili belgeleri elinde bulundurma (TCK md. 339) suçlarıdır.

⁴¹ Ali Parlar ve Muzaffer Hatipoğlu, **5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu Yorumu**, Cilt: II, Ankara: Yayın Matbaacılık ve Ticaret İşletmesi, 2008, s. 1555.

⁴² Madde metninde geçen “savaş ve sıkıyönetim hali dahil” ibaresiyle ilgili olarak kanun değişikliği yapılmış, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 250. maddesinin (3) numaralı fıkrasının son tümcesinde geçen “hâli dâhil” ibaresi 5918 sayılı kanunla “hâlinde” şeklinde değiştirilerek, bu maddenin (1) numaralı fıkrasında sayılan suçları yargılama görevi; faillerinin asker kişi olup olmadığı, suçun askerî nitelikte, askerî mahalde ya da asker kişiye karşı işlenip işlenmediğine bakılmaksızın savaş ve sıkıyönetim hâli dışında özel görevli ağır ceza mahkemelerine verilmiştir. Bu kanun değişikliği hakkında anayasa mahkemesine iptal başvurusunda bulunulmuş mahkeme kararında “Anayasa’da tesis edilmiş olan yargı düzeninde adli, idari ve askeri olmak üzere farklı yargı mercileri bulunmakta olup askeri mahkemelerin görev alanı 145. maddede açıkça gösterilmiştir. Bu maddede askeri mahkemelerin asker kişilerin, askerî olan suçları ile bunların asker kişiler aleyhine veya askeri mahallerde yahut askerlik hizmet ve görevleri ile ilgili olarak işledikleri suçlara bakmakla görevli oldukları belirtilmiştir. Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 250. maddesinin (1) numaralı fıkrasında üç bent hâlinde belirtilen suçlarda asker kişilerin bakımından Anayasa'nın 145. maddesiyle getirilen ölçütler dikkate alınmaksızın yapılan düzenleme Anayasa'ya aykırıdır, iptali gerekir.” Gereğesiyle 5918 sayılı Yasa'nın 7. maddesiyle 5271 sayılı Yasa'nın 250. maddesinin (3) numaralı fıkrasının değiştirilen son tümcesinde yer alan “... hâlinde...” sözcüğünün iptali nedeniyle uygulanma olanağı kalmayan aynı tümcedeki “...savaş ve sıkıyönetim ...” ibaresinin de iptaline karar vermiştir. AYM, 21.01.2010, E. 2009/52, K. 2010/16, http://www.anayasa.gov.tr/index.php?l=manage_karar&ref=show&action=karar&id=2902&content= (24 Aralık 2012).

⁴³ Bahri Öztürk, Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem, Özge Sırma, Yasemin F. Saygılar Kırıt, Özdem Özyayın, Esra Alan Acan, Efser Erdem, **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, Güncellenmiş 5. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, Güncellenmiş 5. Baskı, 2013, s. 812.

2. Özel Yetkili Ağır Ceza Mahkemelerinde Yetki Kuralı

CMK mülga 250'nci maddesinde açılan davaların Adalet Bakanlığının teklifi üzerine, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca yargı çevresi birden çok ili kapsayacak şekilde belirlenecek illerde görevlendirilecek ağır ceza mahkemelerinde görüleceğine yer verilmişti. Bu düzenleme doğrultusunda da; HSYK tarafından (Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu) Adana, Ankara, Diyarbakır, Erzurum, İstanbul, İzmir, Malatya ve Van illerinde ÖYM'ler kurulmuştur.⁴⁴

C. Özel Yetkili Ağır Ceza Mahkemelerinde Yargılama Usulü

ÖYM'lerde DGM örneğiyle paralel olarak özel bir yargılama usulü getirilmiştir. Bu yargılama usulü 5271 sayılı CMK'nın mülga 251'nci ve 252'nci maddelerinde düzenlenmişti. Genel olarak söylemek gerekirse ÖYM'ler ağır ceza mahkemesi statüsündedir, bazı yazarlar; ÖYM'lerin genel yetkili ağır ceza mahkemelerinin bir dairesi şeklinde görev yapacağını belirtmişlerdir.⁴⁵

1. Soruşturma Aşaması

ÖYM'lerin görevine giren suçlar hakkında soruşturmanın, ÖYM'ler nezdinde kurulan savcılıklar tarafından yapılacağı düzenlenmişti. CMK'nın mülga 251'nci maddesinde 250'nci madde kapsamına giren suçlarda soruşturmanın, HSYK tarafından bu suçların soruşturma ve kovuşturmasında görevlendirilen “*Cumhuriyet savcılarınca bizzat yapılacağına*” yer verilmişti. Belirtelim ki; bu Cumhuriyet savcılarının soruşturma işlemlerini mümkün olduğunca kolluğa bırakmayıp bizzat veya kollukla beraber yapması gerekliliği bulunmaktaydı.

⁴⁴ • Adana ili için; Adana, Aksaray, Hatay, Mersin, Gaziantep, Karaman, Kilis, Konya, Niğde, Osmaniye,
• Ankara ili için; Ankara, Afyon, Amasya, Bartın, Bolu, Çankırı, Çorum, Eskişehir, Karabük, Kayseri, Kastamonu, Kırıkkale, Kırşehir, Kütahya, Nevşehir, Samsun, Sinop, Tokat, Zonguldak, Yozgat, Düzce,
• Diyarbakır için; Diyarbakır, Batman, Bingöl, Mardin, Siirt, Şırnak, Şanlıurfa,
• Erzurum için; Erzurum, Ağrı, Ardahan, Artvin, Bayburt, Erzincan, Giresun, Gümüşhane, Iğdır, Kars, Ordu, Rize, Sivas, Trabzon, Tunceli ilinin Pülümür ilçesi,
• İstanbul için; İstanbul, Balıkesir, Bilecik, Bursa, Yalova, Çanakkale, Edirne, Kırklareli, Kocaeli, Sakarya, Tekirdağ,
• İzmir için; İzmir, Antalya, Aydın, Burdur, Denizli, Isparta, Manisa, Muğla, Uşak,
• Malatya için; Malatya, Adıyaman, Elazığ, Kahramanmaraş, Tunceli (Pülümür hariç)
• Van için, Van, Bitlis, Hakkâri, Muş, illeridir. Çetin Akkaya, **Terör Suçları ve Cezalarının İnfazı**, Ankara: Adalet Yayınevi, 2009, s. 8.

⁴⁵ Hamide Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Eskişehir: Anadolu Üniversitesi Açıköğretim Fakültesi Yayınları, 2011, s.40.

Cumhuriyet savcılarının, Cumhuriyet Başsavcılığınca CMK 250'nci madde kapsamındaki suçlarla ilgili davalara bakan ağır ceza mahkemelerinden başka mahkemelerde veya işlerde görevlendirilemeyeceği ve Cumhuriyet Savcılarının söz konusu suçlar, “görev sırasında veya görevden dolayı işlenmiş olsa bile doğrudan soruşturma yapabileceği” düzenlemesi bulunmaktaydı. ÖYM'lerin görev alanına giren suçlarla ilgili yapılan soruşturmalarda soruşturma sırasında, hâkim kararı gerekli olduğu durumlarda kararın varsa “HSYK tarafından bu işlerle görevlendirilen ağır ceza mahkemesi üyesinden, aksi halde yetkili adli yargı hâkimlerinden istenebileceğine” CMK md. 251'de yer verilmişti. Hâkim kararı için öncelikle ÖYM'lerde yer alan hâkimden istenebilmesi, aksi halinde yetkili adli yargı hakiminden istenebilmesine yer verilmesinin gecikmesinde sakınca bulunan haller için olduğunu söyleyebiliriz. ÖYM'ler, görev alanına giren suçlar gereği ani ve acil soruşturma gerektiren durumları haiz ortamlar doğurmaktadır. Bu nedenle bu düzenlemenin yararlı olduğu söylenebilir.

Soruşturmanın gerekli kıldığı hâllerde suç mahalli ile delillerin bulunduğu yerlere gidilerek, soruşturma yapılabileceğine ve suç, ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yer dışında işlenmiş ise Cumhuriyet savcısı, suçun işlendiği yer Cumhuriyet savcısından soruşturmanın yapılmasını isteyebileceği mülga maddede düzenlenirken “Özel Yetkili Cumhuriyet savcularına mülhakat veya il savcılıklarına talimat yoluyla delillere ulaşma ve soruşturma yetkisi verilmiştir.” Düzenlemeye göre; suç askerî bir mahalde işlenmiş ise, Cumhuriyet savcısı ilgili askerî savcılıktan soruşturmanın yapılmasını isteyebilir, soruşturma yapmak üzere görevlendirilen Cumhuriyet savcılar ile Askerî savcılıklar, bu soruşturmayı öncelikle ve ivedilikle yaparlar.⁴⁶ Bu düzenleme Cumhuriyet savcısının bizzat askeri bir mahalde soruşturma yapamayacağı, mutlaka askeri savcının görevlendirilmesi anlamına gelmez. Özel görevli Cumhuriyet savcısı görevine giren bir suçla ilgili olarak askeri mahalde, askeri savcıdan yardım almadan tek başına da soruşturma yapabileceği anlamına gelmekteydi.

Adli makamların talimatlarını yerine getirirken kolluk kuvveti, adli kolluk olarak ve adli mercii olan mahkeme ve savcılıkların talimatları doğrultusunda hareket etmek zorundadır. ÖYM'lerde de, ÖYM'nin görevine giren suçlarla ilgili soruşturma ve

⁴⁶ Öztürk, Tezcan, Erdem, Sırma, Kırt, Özaydın, Akcan ve Erdem, s. 811.

kovuşturmalarda kolluk; soruşturma ve kovuşturma sebebiyle şüpheli veya sanığı, tanığı, bilirkişiyi ve suçtan zarar gören şahsı, ağır ceza mahkemesi veya başkanının, Cumhuriyet savcısının, mahkeme naibinin veya istinabe olunan hâkimin emirleriyle belirtilen gün, saat ve yerde hazır bulundurmaya mecburdu. Bu hazır bulundurma mecburiyetine, CMK'nın mülga 251/6 maddesinde ayrıca belirtilme ihtiyacı duyulmuştur.

Yakalananlar için CMK 91'inci maddenin birinci fıkrasındaki yirmi dört saatlik sürenin *kırk sekiz saat* olarak uygulanacağı, Anayasanın 120'nci maddesi gereğince, olağanüstü hâl ilân edilen bölgelerde yakalanan kişiler hakkında 91'inci maddenin üçüncü fıkrasında; yani "*toplu suçlarda*" dört gün olarak belirlenen sürenin, Cumhuriyet savcısının talebi ve hâkim kararıyla yedi güne kadar uzatılabileceği, hâkimin karar vermeden önce, yakalanan veya tutuklanan kişiyi dinlemesi gerektiğine yer verilmişti.

Cumhuriyet savcılarına, soruşturmanın gerekli kılması halinde geçici olarak, bu mahkemelerin yargı çevresi içindeki genel ve özel bütçeli idarelere, kamu iktisadi teşebbüslerine, il özel idarelerine ve belediyelere ait bina, araç, gereç ve personelden yararlanmak için istemde bulunabileceği ve Türk Silahlı Kuvvetleri kıta, karargâh ve kurumlarından istemde bulunulması hâlinde istemin, yetkili amirlikçe değerlendirilerek yerine getirilebileceği hükmüne yer verilmişti.

2. Kovuşturma Aşaması

Mülga ÖYM'lerde yürütülen kovuşturma aşamasının genel görevli ve genel yargılama usulüne sahip ceza mahkemelerinden farklı noktalarına yine 5271 sayılı CMK'nın mülga 252'nci maddesinde yer verilmişti.

Genel ceza yargılamasında bazı istisnalar dışında adli tatilde duruşmalara ara verilir, ÖYM'lerin görevine giren suçlar ise acele işlerden sayılarak, bunlarla ilgili davalara *adli tatilde de bakılacağına* yer verilirken mahkemeye *güvenliğin sağlanması bakımından duruşmanın başka bir yerde yapılmasına karar verebilme* yetkisi tanınmıştı. Duruşmalarla ilgili olarak da mülga 252/1-(b)'de "sanık sayısının çok fazla olması durumunda, *sanıkların bir kısmının duruşmanın bazı oturumları ile ilgileri*

bulunmuyor ise duruşmanın bu oturumlarının, yokluklarında yapılmasına mahkemece karar verilebilir. Ancak, bu sanıkların yokluklarında yapılan oturumlarda kendilerini etkileyen bir hâl ortaya çıktığı takdirde buna ilişkin söz ve işlerin esaslı noktaları sonraki oturumlarda kendilerine bildirilir” düzenlemesi yer almaktaydı.

CMK mülga 252/1-(d)’e göre; duruşmada esas hakkındaki iddiasını bildirmek için Cumhuriyet savcısına, katılan veya vekiline; iddialara karşı savunmasını yapmak için sanık veya müdafine makul bir süre verilir. Bu süre, savunma hakkının sınırlanması anlamına geleceği durumlarda re'sen uzatılabilir, (e) bendine göre; duruşmanın düzen ve disiplinini bozan sözlü veya yazılı beyan ve davranışlar ile mahkemeye, mahkeme başkanı veya üyelerden herhangi birine, Cumhuriyet savcısına, müdafie, tutanak kâtibine yahut görevlilere tahkir veya hakaret oluşturan *söz ve davranışlar hakkında yayım yasağı* koyabilirdi. CMK mülga 252/1-(f)’ye göre ise; mahkeme başkanı, duruşmanın düzenini bozan sanığı veya müdafii o günkü oturumun tamamına çıkmamak üzere, duruşma salonundan çıkartır. Bunların, sonra gelen oturumda da duruşmayı önemli ölçüde aksatacak davranışlara devam edecekleri anlaşılırsa ve hazır bulunmaları gerekli görülmezse, yokluklarında duruşmaya devam olunmasına mahkemece karar verilebilir. Bu karar, esasa ilişkin iddia ve savunmanın yapılmasına engel olacak biçimde uygulanamaz ve sanığın kendisini başka bir müdafii ile temsil ettirmesine izin verilir. Duruşma salonundan çıkartılan sanık veya müdafii bundan sonraki oturumlarda da duruşmanın düzenini bozmakta ısrar etmeleri hâlinde, bir daha aynı dava ile ilgili oturumların tamamına veya bir kısmına katılmamalarına da karar verilebilir. Bu hüküm müdafii hakkında uygulandığı takdirde, durum ilgili baroya bildirilir. Bu halde de sanığın kendisini başka bir müdafii ile temsil ettirmesi için uygun bir süre verilir.

Tebliğat bakımından da farklı bir düzenleme getirilmişti. CMK md. 252/1-(h)’ye göre; kendisine veya onun namına tebliğat yapılacak kimselere tebliğat yapılmaması hâllerinde, işin ivediliğine göre basın veya diğer kitle iletişim araçlarıyla tebliğat yapılabilirdi.

CMK'nın "Görevsizlik Kararı Verilemeyecek Hal Başlıklı" 6'ncı maddesi ÖYM'lik suçlara bakan ağır ceza mahkemeleri hakkında uygulanmamıştır.⁴⁷ CMK'nın 6'ncı maddesinde yer alan iddianamenin kabulünden sonra, yargılamanın alt dereceli bir mahkemeye ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı verilemeyeceği dair düzenleme ÖYM'ler bakımından geçerli olmamış, ÖYM'lere *yargılamanın her safhasında görevsizlik kararı vererek dosyayı alt dereceli mahkemeye gönderme yetkisi* tanınmıştı.

⁴⁷ Öztürk, Tezcan, Erdem, Sırma, Kırıt, Özaydın, Akcan ve Erdem, s. 813.

İKİNCİ BÖLÜM

TERÖR MAHKEMELERİNİN KURULUŞU, GÖREVİ ve YETKİSİ

I. GENEL OLARAK TERÖR MAHKEMELERİNİN KURULUŞU

1982 Anayasasının 142'nci maddesi mucibince mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usulleri kanunla düzenlenir, TMK md. 10 gereğince görev yapacak Terör Mahkemeleri de ÖYM'leri kaldıran 02.07.2012 tarih ve 6352 sayılı “*Yargı Hizmetlerinin Etkinleştirilmesi Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması ve Basın Yayın Yoluyla İşlenen Suçlara İlişkin Dava ve Cezaların Ertelenmesine Dair Kanun*” ile kurulmuş, Terör Mahkemeleri için de, DGM ve ÖYM örneğiyle eş olarak yapılanma, soruşturma ve kovuşturma usulü belirlenmesi yoluna gidilmiştir.

CMK'nın 250, 251, 252'nci maddeleri ve 3713 sayılı TMK'nın da “Görev ve Yargı Çevresinin Belirlenmesi” başlıklı 9'ncü maddesi, 6352 sayılı kanunla ilga edilmiştir. 6352 sayılı kanunun genel gerekçesinde, yukarıdaki bölümde yer verdiğimiz üzere neden ÖYM'lerin kaldırıldığına ve Terör Mahkemelerin kurulduğuna dair bir ifade yer almamaktadır.⁴⁸ Genel gerekçede; “5271 sayılı *Ceza Muhakemesi Kanununun 250'nci maddesi uyarınca kurulan mahkemelerin görev alanına giren suçlar bakımından uygulanan özel soruşturma ve kovuşturma usullerinden bazıları kaldırılmakta*” ifadesine yer verilmiştir. 6352 sayılı kanun ile ÖYM'ler yerine getirilen ağır ceza mahkemeleri için “*Bölge Ağır Ceza Mahkemesi*”⁴⁹ “*Özel Görevli Ağır Ceza Mahkemesi*,”⁵⁰ “*Terör Ağır Ceza Mahkemesi*,”⁵¹ “*TMK Md. 10 Kapsamında Görevli*

⁴⁸ CMK mülga 250 vd. maddeleri gereğince kurulan “ihtisas mahkemelerinde görev yapan bazı savcılarının yürütmenin ve yasamanın hoşuna gitmeyen işlemler yapması, örneğin MİT (Milli İstihbarat Teşkilatı) müsteşarını, PKK ile Oslo'da yürüttüğü görüşmeler münasebetiyle şüpheli olarak sorgulamak istemeleri karşısında Yürütme ve Yasamanın bir olup yargı dünyasının en önemli kurumlarından biri olan ihtisas mahkemelerini kaldırması” gerekçe olarak algılanmış ve asıl sebebin “bu mahkemelerin kim olursa olsun, eğer mafya, çıkar amaçlı örgüt veya terör, uyuşturucu işine karışmışsa yargılamaya kalkması, bunun sonucunda yasama ve yürütmenin kendisini tehdit altında hissederek yeni dokunulmazlıklar elde etmek istemesi” olduğu ileri sürülmüştür. Öztürk, Tezcan, Erdem, Sırma, Kırıt, Özaydın, Akcan ve Erdem, s. 807.

⁴⁹ İsmail Ercan, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, İstanbul: 12 Levha Yayınları, 2012, s. 333, Centel ve Hamide Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 809.

⁵⁰ Veli Özer Özbek, Mehmet Nihat Kanbur, Koray Doğan, Pınar Bacaksız ve İlker Tepe, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Geliştirilmiş 4. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2012, s. 850.

⁵¹ Öztürk, Tezcan, Erdem, Sırma, Kırıt, Özaydın, Akcan ve Erdem, s. 798.

Ağır Ceza Mahkemesi”⁵² gibi adlandırmalar yapılmıştır. HSYK ise bu mahkemelerin kuruluşuna dair kararın basın duyurusunda geçtiği üzere “*TMK Md. 10 Gereğince Görev Yapacak Ağır Ceza Mahkemeleri*” şeklinde adlandırmaktadır. Pratik olması açısından çalışmamızın adlandırılmasında olduğu gibi, Terör Mahkemeleri, TMK md. 10 gereğince görev yapacak Terör Mahkemeleri, Terör Ağır Ceza Mahkemeleri gibi adlandırmalar yapılması mümkündür. Bölge Adliye Mahkemeleriyle karıştırılması açısından, bölge ağır ceza mahkemeleri, TMK’da spesifik olarak düzenlenmesi açısından ise, özel görevli ağır ceza mahkemesi tabirlerini uygun görmüyoruz. Elbette bu mahkemeleri bölge bazında görev yaptığı için bölge ağır ceza mahkemeleri, özel görev kuralı gereği çalıştığı için özel görevli ağır ceza mahkemesi olarak adlandırmak mümkün ise de önceki muadillerinden ayırmak için ve 6352 sayılı kanununun düzenleme şekli ve yeri bakımından adlandırma yapılması daha uygun olacaktır.

3713 sayılı TMK’nın mülga 9’ncü maddesinde; “bu kanun kapsamına giren suçlarla ilgili davalara, 4.12.2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 250’nci maddesinin birinci fıkrasında belirtilen ağır ceza mahkemelerinde bakılacağına”⁵³ dair ifadesiyle, TMK kapsamındaki suçlar için de mülga ÖYM’lerin yetkili ve görevli olduğu belirlenmişti. 6352 sayılı kanunla 3713 sayılı TMK 10’uncü maddesi değiştirilerek, “kanun kapsamına giren suçlar dolayısıyla açılan davaların; Adalet Bakanlığının teklifi üzerine Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca yargı çevresi birden çok ili kapsayabilecek şekilde belirlenecek illerde görevlendirilecek ağır ceza mahkemelerinde görüleceği” şekline çevrilmiştir.

6352 sayılı kanunla değişik TMK’nın 10’uncü maddesinin birinci fıkrası gereğince HSYK Birinci Dairesi tarafından “05.07.2012 tarihli ve 28344 sayılı RG’de yayımlanarak yürürlüğe giren 6352 sayılı kanun’un 75’inci maddesi ile değişik 3713 sayılı TMK’nın 10’uncü maddesi gereğince, bu kanun kapsamına giren suçlarla ilgili davalara bakmak üzere görevlendirilecek ağır ceza mahkemelerinin ve yargı alanlarının belirlenmesine ilişkin 09.07.2012 tarihli, Adalet Bakanlığı teklifi üzerine aynı gün Genel Kurulca görüşülüp kısmen değiştirilerek, 11 yerde toplam; 13 ağır ceza

⁵² Hakan Hakeri ve Yener Ünver, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Cilt: I, 7. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2013, s. 117.

⁵³ Gürsel Yalvaç, **TCK-CMK-CGTİHK**, 11. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2011, s. 1456.

mahkemesinin bu kanundan kaynaklanan davalara bakmak üzere görevlendirilmesine karar verilmiş ve zaman içerisinde iş durumunun gerekli kılması halinde bu sayının artırılabilmesine⁵⁴ yer verilmiştir. Bu kararla TMK md. 10 ile görevli olan Terör Mahkemeleri belirlenmiştir. HSYK Birinci Dairesi kararına bakıldığında, yeni mahkeme kurma yoluna gidilmeden, var olan mahkemelerin görevlendirildiği görülecektir. HSYK'nın mezkur kararı ve duyurusuyla görevlendirilen mahkemeleri saymak gerekirse, bu mahkemeler şunlardır;

- 1- Adana 10. Ağır Ceza Mahkemesi,
- 2- Ankara 13. Ağır Ceza Mahkemesi,
- 3- Antalya 5. Ağır Ceza Mahkemesi,
- 4- Bursa 6. Ağır Ceza Mahkemesi,
- 5- Diyarbakır 8. Ağır Ceza Mahkemesi,
- 6- Diyarbakır 9. Ağır Ceza Mahkemesi,
- 7- Erzurum 4. Ağır Ceza Mahkemesi,
- 8- İstanbul 22. Ağır Ceza Mahkemesi,
- 9- İstanbul 23. Ağır Ceza Mahkemesi,
- 10- İstanbul 16. Ağır Ceza Mahkemesi,⁵⁵
- 11- İzmir 12. Ağır Ceza Mahkemesi,
- 12- Malatya 4. Ağır Ceza Mahkemesi,
- 13- Samsun 3. Ağır Ceza Mahkemesi,
- 14- Van 5. Ağır Ceza Mahkemesi.⁵⁶

Sayıdığımız mahkemelerden Diyarbakır'da iki ve İstanbul'da üç tane görevlendirilmesinde, iş durumu göz önüne alınıp, iki tane mahkemenin TMK md. 10 kapsamında görev yapmasının, HSYK tarafından uygun görüldüğü anlaşılmaktadır.

⁵⁴ HSYK Birinci Dairesi, TMK 10. Madde Gereğince Görev Yapacak Ağır Ceza Mahkemeleri Basın Duyurusu, 2012, <http://www.hsyk.gov.tr/duyurular/2012/temmuz/TMK-10Madde-basin-duyurusu.html> (29 Aralık 2012).

⁵⁵ HSYK'nın "Bazı Yer 1'inci Bölge Adli Yargı Hâkimlerinin Müstemir Yetkilerinin Belirlenmesine İlişkin 11.06.2013 Tarih ve 1130 Sayılı Kararı" ile 16. Ağır Ceza Mahkemesi Terör Mahkemesi haline getirilmiştir <http://www.hsyk.gov.tr/duyurular/2013/haziran/mustemir/yon-mustemiryetki-1-bolge.html> (23 Haziran 2013).

⁵⁶ Terörle Mücadele Kanunu'nun 10'uncu maddesi kapsamına giren suçlar dolayısıyla açılan davalara bakmak üzere görevlendirilen ağır ceza mahkemelerine ilişkin HSYK Birinci Dairesi Tarafından hazırlanan liste, 2012, <http://www.hsyk.gov.tr/duyurular/2012/temmuz/TMK/Ek-1.pdf> (29 Aralık 2012).

Saydığımız bu mahkemeler belirli bir coğrafi alanla sınırlı olmak üzere görevlendirilmiştir. Bu husus aşağıdaki bölümde yetki bahsinde incelenecektir.⁵⁷

Terör Mahkemeleri kurulurken, ÖYM’lerde süren davaların akıbetiyle ilgili olarak, 6352 sayılı kanunun geçici 2’nci maddesinin 4’ncü fıkrasında “CMK’nın yürürlükten kaldırılan 250’nci maddesinin birinci fıkrasına göre görevlendirilen mahkemelerde açılmış olan davalara, kesin hükümle sonuçlandırılıncaya kadar bu mahkemelerce bakmaya devam olunacağı ve bu davalarda, yetkisizlik veya görevsizlik kararı verilemeyeceği” düzenlenerek varolan davaların akıbeti açıklanmış, aynı maddede de “12.4.1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 10’uncu maddesinin kovuşturmayla ilişkin hükümlerinin bu davalarda da uygulanacağına” yer verilmiştir. Bu şekilde bir düzenleme yapılmamış olsaydı, davaların yeni kurulan bir mahkemeye aktarılması söz konusu olabilir ve tabii hâkim ilkesine aykırılık gündeme gelebilirdi.

HSYK Birinci Dairesi, yukarıda yer verdiğimiz kararı ile 2012 yılı yaz kararnamesinin bir ay önce yayınlanması ve dönem itibarıyla yeni kararname yapılmasının uygun olmayacağına değerlendirilmesi sebebiyle, belirlenen 11 yerde görev yapmakta olan hâkim ve Cumhuriyet savcılarını arasından görevlendirme yapmış ve 13 ağır ceza mahkemesi başkanı, 26 ağır ceza mahkemesi üyesi ve bu kanun kapsamında görev yapacak 26 özgürlük hâkimi olmak üzere hâkim sınıfından 65, 11 Cumhuriyet başsavcı vekili, 69 Cumhuriyet savcısı olmak üzere savcı sınıfından 80, toplamda ise 145 hâkim ve Cumhuriyet savcısını bu kanundan kaynaklanan suçların soruşturma ve kovuşturmasında görev almak üzere, söz konusu ihtisas mahkemelerinde görevlendirilmiştir.⁵⁸

ÖYM’lerde görev yapan hâkim ve Cumhuriyet savcılarını için, 6352 sayılı kanunun geçici 2’inci maddesinin 5’nci fıkrasında; CMK’nın 251’inci maddesinin birinci fıkrasına göre görevlendirilen Cumhuriyet savcılarını yürütmekte oldukları soruşturmalara, HSYK tarafından TMK 10’uncu maddesi uyarınca görevlendirilen Cumhuriyet savcılarını göreve başlayıncaya kadar devam edeceği belirlenmiştir. Terör

⁵⁷ Yetki bahsi için bkz. s. 58 vd.

⁵⁸ HSYK Birinci Dairesi, TMK 10. Madde Gereğince Görev Yapacak Ağır Ceza Mahkemeleri Basın Duyurusu, 2012, <http://www.hsyk.gov.tr/duyurular/2012/temmuz/TMK-10Madde-basin-duyurusu.html> (29 Aralık 2012).

Mahkemeleri için görevlendirilen hâkim ve Cumhuriyet savcılarında bir kısmı ÖYM’lerde görev yapan hâkim ve savcılardan seçilmiştir. Görevlendirilen 11 Cumhuriyet başsavcı vekilinden üçü, 13 ağır ceza mahkemesi başkanından biri, 69 Cumhuriyet savcısından 29’u, 52 hâkimden sekizi olmak üzere toplam 41’i buldukları yerde CMK 250’nci madde ile görevli ağır ceza mahkemelerinde görevli olanlardan, geriye kalan 104 hâkim ve Cumhuriyet savcısı ise o yerlerde görev yapan diğer hâkim ve Cumhuriyet savcıları arasından seçilmiştir.⁵⁹

Terör Mahkemeleri için görevlendirilen hâkim ve Cumhuriyet savcılarında bir kısmının ÖYM’lerde görev yapan savcılardan seçilmesinin sebebi olarak, HSYK Birinci Dairesi tarafından “CMK 251’nci maddesinin birinci fıkrasına göre görevlendirilen Cumhuriyet savcıları, TMK 10’uncu maddesi uyarınca görevlendirilen Cumhuriyet savcıları görevlerine başladığında, yürütmekte oldukları soruşturma evraklarını bu savcılara devretmek zorunda olduklarından yürütülmekte olan soruşturmanın kesintiye uğramaması ve süreçlerin uzamaması” gösterilmiştir.

HSYK’nın Terör Mahkemeleri için gösterdiği bu kuruluş mantığını, 6352 sayılı kanunun geçici maddeleri doğrultusunda ve bu mahkemeleri ihtisas mahkemesi olarak değerlendirerek oluşturduğunu söyleyebiliriz. 6352 sayılı kanun TMK 10’uncu madde ile görevli Terör Mahkemelerini ÖYM’ler yerine yerleştirip, ÖYM’lerde devam eden yargılamalarla ilgili olarak bu yargılamaların ÖYM’lerde görülmesine devam olunacağına düzenlenirken, 6352 sayılı kanunun geçici md. 2/4 ile “mevzuatta CMK’nın 250’nci maddesinin birinci fıkrasına göre kurulan ağır ceza mahkemelerine yapılmış olan atıflar, TMK’nın 10’uncu maddesinin birinci fıkrasında belirtilen ağır ceza mahkemelerine yapılmış sayılacağına” yer verilmiştir.

⁵⁹ HSYK Birinci Dairesi, TMK 10. Madde Gereğince Görev Yapacak Ağır Ceza Mahkemeleri Basın Duyurusu, 2012, <http://www.hsyk.gov.tr/duyurular/2012/temmuz/TMK-10Madde-basin-duyurusu.html> (30 Aralık 2012).

II. TERÖR MAHKEMELERİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ

A. Genel Olarak

Ceza adaletini sağlamakla yükümlü olan adli yargı teşkilatı, mahkeme, başsavcılık teşkilatı ve savunma makamlarından meydana gelmektedir.⁶⁰ “Yargının amacı hukuk düzeninin gerçekleştirilmesi ve korunmasıdır. İçerik bakımından yargı fonksiyonu, hukuki uyuşmazlıkları çözüp karara bağlama işlevidir. Dolayısıyla, maddi kritere göre yargı faaliyeti, hukuki uyuşmazlıkları ve hukuka aykırılık iddialarını araştırıp çözen ve yaptırım uygulayan bir devlet fonksiyonudur.”⁶¹ İşte TMK 10’uncu madde gereğince görev yapacak Terör Mahkemeleri; yargı fonksiyonu gereğince yargı faaliyetini yerine getirecek olan *ilk derece adli yargı teşkilatı içinde yer alan* bir mahkemedir. İlk derece adli yargı teşkilatı içinde yer alan mahkemeler hukuki olayın ilk olarak ele alındığı ve ilk kararın verildiği, davaları birinci derecede gören ve çözümleyen mahkemelerdir.⁶²

Adli yargı ceza mahkemeleri, genel ceza mahkemeleri ve özel ceza mahkemeleri olarak ikiye ayrılmaktadır.⁶³ İlk derece mahkemeleri, 5235 sayılı “Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkındaki Kanunu” gereği hukuk ve ceza mahkemeleri olarak gösterilmiştir. 5235 sayılı kanunun 8’inci maddesinde, ceza mahkemelerinin sulh ceza, asliye ceza, ağır ceza mahkemeleri ile *özel kanunlarla kurulan* diğer ceza mahkemelerinden oluştuğu düzenlenmiştir. Terör Mahkemelerini, *adli yargı ilk derece mahkemesi* olarak görev yapacak olan, *özel görevli ağır ceza mahkemeleri* olarak nitelendirebiliriz. Kanaatimizce Terör mahkemeleri, varolan ağır ceza mahkemeleri görevlendirilmek suretiyle, ayrı bir kanunla kurulmadan, görevlendirme suretiyle belirlendiğinden “*özel kanunla*” kurulan mahkemelerden olmadığı kanaatindeyiz. Ancak özel görevli olduğu hususunda şüphe yoktur.

⁶⁰ Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 25.

⁶¹ Bülent Tanör ve Necmi Yüzbaşıoğlu, **1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku**, İstanbul: Yapı Kredi Yayınları, 2000, s. 127.

⁶² Ejder Yılmaz, s. 377.

⁶³ Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 118.

Terör Mahkemelerinin hukuki niteliğiyle ilgili olarak; adli yargı içinde yer alan ağır ceza mahkemesi veya mevcut ağır ceza mahkemelerinin bir dairesi konumunda mı, yoksa adli yargı ceza mahkemeleri dışında ağır ceza mahkemesi mi oldukları sarahate kavuşturulmamıştır. Centel bu durumu, “uygulamada mahkeme ile daire anlayışının yerleşmemesinden; daire ile mahkeme kavramlarının aynı anlamda kullanılmasından ve bunun yasalara yansımından kaynaklandığı” görüşündedir.⁶⁴ Centel’e göre; “bu mahkemeler, yasa koyucu ve uygulama tarafından mahkeme olarak adlandırılrsa da aslında adli teşkilat içinde *genel yetkili ağır ceza mahkemelerinin dairesi* olmaktadır.”⁶⁵ Kocasakal da; “bu tür mahkemelerin diğer mahkemeler karşı üstünlüğü olmadığı yalnızca *özel görevli* ağır ceza mahkemeleri olduklarını” belirtmiştir.⁶⁶

DGM ve ÖYM’lerin faaliyette olduğu zamanda, bu mahkemelerin olağan yargı yolu içinde olup olmadığı ve tabii hâkim ilkesine uygun olup olmadığı tartışılmış ve yargılama birliğine aykırı olduğu söylenmiştir.⁶⁷ TMK 10’uncu madde gereğince görev yapacak olan Terör Mahkemeleri, şüphesiz DGM’lerle açılan yolda devam eden özel yargılama usulüne sahip mahkemedir. Bu tartışmanın Terör Mahkemeleri için de söz konusu olacağını söylemek mümkündür. Ayrı bir başlıkla bu hususu değerlendirmek gerekirse;

B. Kanuni Hâkim (Tabii Hâkim) İlkesi Bakımından Terör Mahkemeleri

Hukuk devletini* sağlamayı amaçlayan yargının temel ilkelerinden birisi de tabii hâkim ilkesidir. “Tabii hâkim ilkesi, bir uyuşmazlığı yargılayacak olan mahkemenin o uyuşmazlığın doğmasından önce kanunen belli olması anlamına gelir.”⁶⁸ Yani, tabii mahkeme yahut olağan mahkeme, yargılanacak olay meydana geldiği anda, o olay için kanunun öngördüğü mahkeme demektir. Kısacası;

⁶⁴ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 523.

⁶⁵ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 810.

⁶⁶ Kocasakal, s. 83.

⁶⁷ Ergan Şen, **Yorumluyorum**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2011, s. 83.

* Hukuk devleti; bir hukuk rejimine tabi olan devlettir; yani faaliyeti tamamen hukukça çevrelenmiş olan ve o şekilde düzenlenen devlettir. Devletin diğer farklı organları ancak hukukun öngördüğü alanlarda hareket edebilirler ve ancak hukukun izin verdiği araçları kullanabilirler. İbrahim Kaboğlu, **Anayasa Hukuku Dersleri**, Yenilenmiş ve Genişletilmiş 2. Baskı, İstanbul: Legal Yayıncılık, 2005, s. 393.

⁶⁸ Ergun Özbudun, **Türk Anayasa Hukuku**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2000, s. 95.

- Olaydan önce kurulmuş olması,
- Somut olayla kurulma arasında ilgi bulunmaması,

olgularının varlığı halinde, bu mahkemeye tabii mahkeme denilmektedir. Buna göre, bir uyuşmazlık, ancak uyuşmazlığın doğumu anında görevli ve yetkili olan mahkeme tarafından görülebilecektir. “Böylece tabii hâkim ilkesiyle davanın olaydan sonra çıkarılacak bir kanunla kurulacak bir mahkeme tarafından yargılanması yasaklanmakta, yani kişiye veya olaya özgü mahkeme kurma imkânı ortadan kaldırılmaktadır.”⁶⁹

Tabii hâkim ilkesi; belli hukuk sistemini uygulayan yargıcın bazı özelliklere sahip olmasını da gerektirmektedir. Bunun yanında “en önemli husus ise yargıcın önceden belirlenmiş usullere göre yargılamayı yürütmesidir. Doğal yargıç en anlamlı ifadeyle suç ve suçluya göre mahkemelerin kurulmaması anlamına gelmektedir.”⁷⁰ Kişilerin, tabii hâkimlerinden başka mercilerce yargılanmaları, bu alanda özel işlemlere bağlı tutulmaları, hukuk devletinin asla kabul etmeyeceği bir tutum teşkil eder.⁷¹

1982 Anayasasının 37’inci maddesine göre; “hiç kimse kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarılamaz. Bir kimseyi kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarma sonucunu doğuran yargı yetkisine sahip olağanüstü merciler kurulamaz.” Bu madde metninde kanuni veya tabii hâkim ilkesi geçmemekte sadece madde başlığında kanuni hâkim güvencesi ifadesine yer verilmektedir. Bu maddede “kanuni ve tabii hâkim güvencesinin birlikte düzenlendiği, tabii hâkim kavramının ise yargılayacak nizanın vukuu anında yürürlükte bulunan kanunun öngördüğü yargı mercii olduğu, diğer bir deyimle bir ceza ancak vukuu anında yürürlükte bulunan kanunun tabii kıldığı yargılama mercii önüne götürülüp; bu kanuna göre, hangi mahkemenin görev ve yetkisine giriyorsa o mahkeme tarafından çözüme bağlanacağı”⁷² açıklaması madde gerekçesinde yapılarak, madde ile kanuni yani tabii hâkim ilkesinin düzenlendiği belirtilmiştir. Herkesin yasanın koyduğu görev ve yetkileri, esasları kanun tarafından düzenlenen mahkemeler tarafından yargılanması kişi

⁶⁹ Kemal Gözler, **Türk Anayasa Hukuku**, Bursa: Ekin Kitabevi, 2000, s. 845.

⁷⁰ İbrahim Kaboğlu, **Özgürlükler Hukuku**, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 6. Baskı, Ankara: İmge Kitabevi, 2002, s. 167.

⁷¹ Necip Bilge, “Son Anayasa Değişikliğine Göre Tabii Hâkim ve Savcı Teminatı”, **Prof. Dr. Cahit OĞUZOĞLU’na Armağan**, Ankara: AÜHF Yayınları, 1972, s. 574.

⁷² Gözler, s. 846.

güvenliğinin baş koşuludur. Kişi güvenliği, “insan varlığının ilk ve temel hakkı olan yaşama hakkını bünyesinde barındıran ve ona anlam kazandıran bir kavramdır.”⁷³ Doğal yargıç kavramının özü, sanığın ceza muhakemesinde bir hak süjesi olmasına ve sanık haklarının korunmasına dayanır.

Centel ve Zafer tarafından; “Terör Mahkemeleri, adli yargı ceza mahkemelerinin özel görevli daireleri olarak vasıflandırılıp, genel adliye mahkemeleri içinde yer alan ihtisas mahkemeleri olduğu, uzmanlaşmayı sağlamak üzere, genel adliye mahkemelerinin bir dairesi olarak çalışıklarına” yer verilmiştir. Bu görüşe göre; “bu mahkemelerin genel mahkemelerden ayrı, onlardan bağımsız bir yapıları bulunmaz, iş bölümü esasına göre çalışıklar için de yargılama birliğinin içinde yer alır.”⁷⁴ Bu durumda bizce ağır ceza mahkemesi olan bu mahkemeleri yargılama birliğinin* dışında gösterip, olağanüstü yargı yolu olarak değerlendirmek yanlış olacaktır. Kunter tarafından; “sıkıyönetim mahkemelerine nazaran daha iyi olmalarına karşın bu tür mahkemelerin demokratik düzenlerin normal zamanlarının normal mahkemeleri olmadığı” ileri sürülmüştür.⁷⁵ Öztürk, Tezcan, Erdem ve diğerleri ise “TMK gibi her zaman eleştiri konusu olan ve olağandışı düzenlemeleri ile tepki çeken bir kanunun içine alınmakla bu mahkemelerin olağan olmaktan çıkıp, tuhaf bir mahkeme halini aldığı” ileri sürülmüştür.⁷⁶

AİHM, terör suçları veya devlete karşı işlenmiş suçlar bakımından kurulan özel mahkemeleri de belirli bir kanuna dayanmak şartıyla sözleşmeye aykırı bulmamaktadır. “Albaylar rejimi sırasında Yunanistan’da kurulan sıkıyönetim mahkemeleri bu bağlamda kanunla kurulma şartına uygun görülmüş, ancak milli savunma bakanının kararlarına uygun biçimde yargı yetkilerini kullandıkları gerekçesiyle bağımsız olmadıkları kabul edilmiştir.”⁷⁷

⁷³ Kaboğlu, **Özgürlükler Hukuku**, s. 270.

⁷⁴ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 524.

* Yargılama birliği, devletin egemenlik haklarına dayanarak yaptığı yargılamanın tek olması; yani, yargılama işlevinin olabildiğince tek elden yürütülmesini ifade eder. Ejder Yılmaz, s. 875.

⁷⁵ Kunter, Yenisey ve Nuhoglu, s. 1547.

⁷⁶ Öztürk, Tezcan, Erdem, Sırma, Kırıt, Özaydın, Akcan ve Erdem, s. 807.

⁷⁷ Hakan Karakehya, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 6. Maddesi (Adil Yargılanma Hakkı) Bağlamında Ceza Muhakemesinde Duruşma**, Ankara: Savaş Yayınevi, 2008, s. 163, 164.

Kanaatimizce TMK 10'uncu maddesi gereğince görev yapacak olan Terör Mahkemelerinin tabii hâkim ilkesine aykırı olduğunu söylemek doğru olmayacaktır. Çünkü bu ağır ceza mahkemeleri kanunla kurulan ve kurulduktan sonra meydana gelen olayları yargılamak amacıyla kurulmuştur. 6352 sayılı kanunun geçici md. 2/4'de; CMK'nın mülga 250'nci maddesinin birinci fıkrasına göre görevlendirilen mahkemelerde açılmış olan davalara, kesin hükümle sonuçlandırılıncaya kadar bu mahkemelerce bakmaya devam olunacağı ve bu davalarda, yetkisizlik veya görevsizlik kararı verilemeyeceği düzenlenmiştir. Eski davaların ÖYM'lerde görülüp yeni kurulan bu mahkemelere aktarılmaması tabii hâkim ilkesine uygun bir düzenleme olduğu izlenimini doğurmuştur. Aksi takdirde olaydan sonra kurulmuş bir mahkemede yargılama yapılması söz konusu olur ve bu tabii hâkim ilkesine aykırı olurdu. Ancak 6352 sayılı yasa geçici md. 2/4'ye göre; 12.4.1991 tarihli ve 3713 sayılı TMK'nın 10'uncu maddesinin *kovuşturmaya ilişkin* hükümleri devam etmekte olan bu davalarda da uygulanacaktır. Burada ceza yargılamasında kanunlarının derhal uygulanacağına dair kuralın söz konusu olduğu söyleyebiliriz. Ceza yargılamasında yeni bir kanun yapıldığı zaman, bunun sanığın lehine veya aleyhine olup olmadığına bakılmaksızın derhal uygulanması kuralı bulunmaktadır. Bu düzenlemeyle varolan davalar taşınmamakta; ancak 6352 sayılı kanunla getirilen birtakım usul kuralları eski davalara uygulanabilmektedir.

Ayrıca TMK md. 10 ile görevli Terör Mahkemelerini ihtisas mahkemesi olarak nitelendirmek gereklidir.⁷⁸ İcra Ceza Mahkemesi, Fikri Sınai Ceza Mahkemesi gibi mahkemelerde genel yargılama usulü kural olmakla birlikte, kendine özgü bir takım usul kuralları vardır. Genel ceza mahkemelerine nazaran özel nitelik taşıyan bu yargılama makamları, özel ceza yargılama makamları olarak tanımlanmıştır.⁷⁹ Terör Mahkemeleri için de aynı durum söz konusudur. Belirli davalara bakmak üzere ayrık bir takım usul kurallarına tabi olarak görev yapan bir mahkeme, ihtisas mahkemesi olarak nitelendirilmelidir. İhtisas mahkemesi, uzmanlaşmayı sağlamak amacıyla sadece belirli

⁷⁸ Centel ve Zafer de "TMK md. 10'a göre görev yapan yargı organı, bölge ağır ceza mahkemesi olmayıp, ağır ceza mahkemesinin yargı çevresi genişletilmiş ihtisas dairesi" olduğu görüşündedir. Centel ve Hamide Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 813.

⁷⁹ Nevzat Toroslu ve Metin Feyzioğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Ankara: Savaş Yayınları, 2012, s. 27.

suçları ve kişileri yargılamak için kurulabilir.⁸⁰ Bu mahkemenin görevine giren suçların; terör, mafya gibi belli konularda uzmanlaşma gerektiren suçlar olduğu görülecektir. “Bu tip suçlardan doğan yargılamanın, bu konuda uzman olan hâkimlerce daha adil ve daha hızlı yargılanması sağlanmaktadır ve bundan daha doğal bir şey yoktur.”⁸¹

Kunter tarafından; bu tür mahkemelerin Almanya örneğinde olduğu gibi bölge adliye mahkemesinin bir dairesine ilk mahkeme sıfatı ile terör ve çıkar amaçlı suç örgütlerine bakma yetkisi verilmesi, bu mahkemede yargılanacak suçlarda tehlikeden doğan ayrı usul hükümlerinin de TMK’da değil, CMK’da düzenlenmesi görüşü ileri sürmüştür.⁸²

III. TERÖR MAHKEMELERİNİN MADDE İTİBARIYLA YETKİSİ

A. Genel Olarak Madde İtibariyle Yetki (Görev) Kavramı

1. CMK’da Yer Alan Görev Kuralları ve İstisnaları

Yargılama bir kamu hizmetidir. Yargılama hizmetini yerine getiren makamların çeşitliliği, yargılama yetkisinin bu makamlara paylaşılması sonucu, ortaya yargılama makamlarının yargılama yetkisi sorunsalını ortaya çıkarmaktadır. Yargılama yetkisi sübjektif yönden yargılama hizmetinin baş aktörü olan hâkimin belirli bir ceza işiyle uğraşma ve çözüme ulaştırma hedefiyle ilgili olarak ortaya çıkarken, objektif yönden hâkimin yargılama ödevini yerine getirirken sınırlı olduğu hareket alanını ifade etmektedir.⁸³ Ceza kanunlarındaki hangi suçlara hangi hâkimlerin bakacağına ilişkin yetki paylaşımı, görev olarak karşımıza çıkmaktadır.⁸⁴ CMK, madde yönünden yetkiye görev adını vermektedir.⁸⁵ Bütün hâkimlerin yaptıkları işler kabaca aynıdır, ancak ihtiyaçlar her hâkimin her işi yapmamasını, iş bölümüne gidilmesi sonucunu doğurmuştur. Bu amaçla kanunlarda yetki kurallarına yer verilmiştir. Hâkimin hangi tür ağırlıktaki işe bakacağını gösteren kurallara madde bakımından yetki yani

⁸⁰ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 523.

⁸¹ Adem Çelik, “1982 Anayasasında Adil Yargılanma Hakkı”, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi SBE, 2006), s. 59.

⁸² Kunter, Yenisey ve Nuhoglu, s. 1548.

⁸³ Toroslu ve Feyzioğlu, s. 55.

⁸⁴ Hakeri ve Ünver, s. 172.

⁸⁵ Halil Güneş, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, İstanbul: İkinci Sayfa Yayınları, 2011, s. 43.

görev kuralları denilmektedir.⁸⁶ Madde itibariyle yetki, CMK’da ve sair kanunlarda görev olarak adlandırılmıştır, görev veya madde itibariyle yetki “ceza uyuşmazlıklarının hangi tür mahkeme tarafından çözüme kavuşturulacağını belirlemektedir.”⁸⁷

Ceza yargılaması hukukumuzda görev hususu, 5271 sayılı CMK ve 5235 sayılı “Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkındaki Kanun” ile açıklığa kavuşturulmuştur. CMK’nın 3’üncü maddesinde “ceza mahkemelerinin görevleri kanunla düzenlenir” denilmiş, 5235 sayılı kanunda da Sulh Ceza, Asliye Ceza ve Ağır Ceza mahkemeleri ayırımına gidilerek görev ayırımı yapılmıştır.⁸⁸ Cumhuriyet savcılarını bakımından için ise CMK’da görev hususunda düzenleme bulunmamaktadır. Bu sebepten ötürü kural olarak savcılarının görevsizlik kararı vermesi mümkün değildir.⁸⁹ Cumhuriyet savcılarını önlerine gelen olayın ceza hukukunu ilgilendirmediğini düşündükleri takdirde, görevsizlik verip hukuk veya diğer idare mahkemelerine göndermek yerine kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar vereceklerdir. İstisnai olarak savcının görevsizlik kararı verebileceği durum olarak örneğin; bir suç için özel soruşturma kuralları uygulanması gereken memurların soruşturulması hususunda iş herhangi bir şekilde savcıya gelmiş ise savcılarının bu durumda idari tahkikat için işi yetkili yere görevsizlik kararı ile gönderdiğine rastlanılmaktadır.⁹⁰

Mahkemelerin önlerine gelen işlerle ilgili görev hususu, kamu düzeni ile doğrudan ilgili bir kavramdır.⁹¹ Aynı zamanda tabii hâkim ilkesinin bir gereği olarak sanık için teminat teşkil etmektedir.⁹² Bu nedenlerle 5271 sayılı CMK 4’üncü maddede

⁸⁶ Öztürk, Tezcan, Erdem, Sırma, Kırıt, Özaydın, Akcan ve Erdem, s. 201.

⁸⁷ Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 32.

⁸⁸ 5235 sayılı kanunda Sulh Ceza mahkemeleri için; kanunların ayrıca görevli kıldığı hâller saklı kalmak üzere, iki yıla kadar (iki yıl dâhil) hapis cezaları ve bunlara bağlı adli para cezaları ile bağımsız olarak hükmedilecek adli para cezalarına ve güvenlik tedbirlerine ilişkin hükümlerin uygulanmasına, Asliye Ceza mahkemeleri için; Kanunların ayrıca görevli kıldığı hâller saklı kalmak üzere, sulh ceza ve ağır ceza mahkemelerinin görevleri dışında kalan dava ve işlere, Ağır Ceza Mahkemeleri için; Kanunların ayrıca görevli kıldığı hâller saklı kalmak üzere, Türk Ceza kanununda yer alan yağma (m. 148), irtikâp (m. 250/1 ve 2), resmi belgede sahtecilik (m. 204/2), nitelikli dolandırıcılık (m. 158), hileli iflâs (m. 161) suçları ile ağırlaştırılmış müebbet hapis, müebbet hapis ve on yıldan fazla hapis cezalarını gerektiren suçlarla ilgili dava ve işlere bakmakla görevli oldukları düzenlenmiştir. Görev ilgili olarak yine 5235 sayılı kanunda mahkemelerin görevlerinin belirlenmesinde ağırlaştırıcı veya hafifletici nedenler gözetilmeksizin kanunda yer alan suçun cezasının üst sınırı göz önünde bulundurulacağı belirtilmiştir.

⁸⁹ Öztürk, Tezcan, Erdem, Sırma, Kırıt, Özaydın, Akcan ve Erdem, s. 201.

⁹⁰ Öztürk, Tezcan, Erdem, Sırma, Kırıt, Özaydın, Akcan ve Erdem, s. 201.

⁹¹ Ercan, s. 16.

⁹² Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 531.

“davaya bakan mahkemenin, görevli olup olmadığına kovuşturma evresinin her aşamasında re'sen karar verebileceği” ve yine 5'inci maddede “iddianamenin kabulünden sonra; işin, davayı gören mahkemenin görevini aştığı veya dışında kaldığı anlaşılırsa, mahkemenin bir kararla işi görevli mahkemeye gönderebileceğine” yer verilmiştir. Mahkeme iddianamenin kabulünden sonra duruşma yapmadan, tensiple alınabilecek bir kararla da dosya hakkında görevsizlik kararı verebilir. Ceza davasının taraflarının da görevin kamu düzeninden olmasından mütevellit, yargılamanın her aşamasında mahkemenin görevsiz olduğunu ileri sürmeleri mümkündür.⁹³ Açıklamaya çalıştığımız madde yönünden yetki yani görev kuralının bir takım istisnaları mevcuttur.

Yüksek görevli bir mahkemede açılmış ve görülmekte olan bir davanın alt derecedeki bir mahkemeye gönderilememesi görev kuralının birinci istisnasıdır. 5271 sayılı CMK'da da bu husus kanunun 6'ncı maddesine göre; “duruşmada suçun hukukî niteliğinin değiştiğinden bahisle görevsizlik kararı verilerek dosya alt dereceli mahkemeye gönderilemez.” Bu, “*alt derece mahkemeye gönderme yasağı*” olarak adlandırılmıştır.⁹⁴

Bu istisna ile aslında görevli olmayan bir mahkemeye görevli olmadığı konuda hüküm verme imkânı tanınmıştır. “Bu istisna ağır suça bakabilen mahkemenin daha hafif nitelikteki suça öncelikle bakabileceği düşüncesine dayanır. Ayrıca dava ekonomisi de bunu gerektirir.”⁹⁵ Bu “çoğu yapan azı da yapar” mantığı olarak açıklanmıştır.⁹⁶ Madde gerekçesinde; usul yasasının temel amaçlarından birisinin adil yargılanma esas olmakla birlikte davaların süratle sonuçlandırılması olduğu vurgulanarak, iddianamenin kabulü kararı verildikten sonra suçun yargılmasının alt dereceli bir mahkemenin yetkisinde olduğundan bahisle görevsizlik kararı verilmeyeceğine değinilmiştir.⁹⁷ Ancak yüksek görevli mahkeme iddianamenin kabulüne karar vermeden önce yani duruşmadan önce suçun görevine girmediği hususuna varmış

⁹³ Toroslu ve Feyzioğlu, s. 60.

⁹⁴ Bu istisnanın istisnasına da, 6352 sayılı kanunla ilga edilmeden önce 5271 sayılı CMK'nın 252/1-g'de “Bu Kanunun 6'ncı maddesi, 250'nci madde kapsamına giren suçlara bakan ağır ceza mahkemeleri hakkında uygulanmaz” denilmiş ve Özel Yetkili Mahkemeler için davanın her aşamasında görevsizlik kararı vererek dosyanın alt görevli mahkemeye gönderilebileceğine yer verilmişti. Bu husu çalışmamızın ilerleyen bölümlerinde işlenmiştir.

⁹⁵ Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 34.

⁹⁶ Kunter, Yenisey ve Nuhoglu, s. 575.

⁹⁷ Zekeriya Yılmaz, **Ceza Muhakemesi Kanunu ve İlgili Mevzuat**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2005, s.172.

ise görevsizlik kararı vererek dosyayı gönderebilecektir. Bu istisna “duruşma aşaması” için söz konusudur ve çalışma konumuz bakımından önem arz etmektedir.

Görevle ilgili olarak, CMK’da yenilenmesi mümkün olmayanlar dışında, görevli olmayan hâkim veya mahkemece yapılan işlemlerin hükümsüz olduğuna yer verilmiştir.⁹⁸ Bu hüküm gereğince madde itibariyle yetkili olan mahkeme tarafından tüm işlemler yenilenecektir. Tekrarlanması mümkün olmayan işlemler ise geçerliliğini devam ettirecektir. Tekrarlanması mümkün olmayan işlemlere örnek olarak: re’sen kovuşturulması gereken bir suç için yapılan kovuşturmada mağdurun veya müştekinin ölmesi halinde ölen kişiyi diriltip yeniden beyanını almak mümkün olmayacağından, görevsiz mahkeme tarafından alınan beyanı geçerliliğini koruyacaktır.

B. Terör Mahkemelerinin Görevine Giren Suçlar

3713 sayılı TMK’nın 10’uncu maddesi gereği görev yapacak Terör Mahkemelerinin görevine giren suçlar, 3713 sayılı TMK’nın 6352 sayılı yasayla değişik 10’uncu maddesinde gösterilmiştir. Bu maddede;

- a) Örgüt faaliyeti* çerçevesinde işlenen uyuşturucu ve uyarıcı madde imal ve ticareti suçu veya suçtan kaynaklanan malvarlığı değerini aklama suçunun,
- b) Haksız ekonomik çıkar sağlamak amacıyla kurulmuş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde cebir ve tehdit uygulanarak işlenen suçların,
- c) İkinci Kitap Dördüncü Kısımın Dört, Beş, Altı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçların (305, 318,⁹⁹ 319,¹⁰⁰ 323, 324, 325 ve 332’nci maddeler hariç),

⁹⁸ Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 532.

* Yargıtay, bir yapılanmanın suç örgütü olarak kabulü için genel olarak, kendilerine veya başkalarına haksız çıkar sağlama amacının bulunmasını, üye sayısının en az üç kişi olmasını, üyeler arasında soyut bir birleşme değil gevşek de olsa hiyerarşik bir ilişkinin olmasını, suç işlenmesi bile suç işlemek amacı etrafında fiili bir birleşmenin olmasını, niteliği itibariyle devamlılık göstermesini, örgütün yapısı, sahip bulunduğu üye sayısı ile araç ve gereç bakımından amaçlanan suçları işlemeye elverişli olmasını aramıştır. Yargıtay 10. Ceza Dairesi, E. 2006/565, K. 2006/3869 (**Uyap Hakim Ekranı Yargıtay Karar Arama Butonu**). Örgütlü suçluluk ise; “münferiden veya topluca, yüksek bir önemi haiz suçların belli bir plana göre, bir çok kişi tarafından, uzun veya belirsiz bir süre ile iş bölümü esaslarına göre, mesleki ve ticari benzeri yapıların kullanılması veya cebir ya da korkutucu diğer araçların kullanılması veya siyaset, basın, kamu idaresi, adliye ve ekonomi üzerinde etkide bulunarak, kazanç veya güç elde edilmesidir.” Adem Sözüer, “Organize Suçluluk Kavramı ve Batı Ülkelerinde Bu Suçla Mücadele ile İlgili Gelişmeler”, **Hukuk Araştırmaları Dergisi**, C. 9, S. 1-3, (1995), s. 256. Bir suçun örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenip işlenmediğinin tespitinde, örgütün yöneticisi veya üyelerinin işlediği her suçun örgütün amacı doğrultusunda ve faaliyeti çerçevesinde işlenmiş suç olarak kabulü mümkün değildir. Özgenç, s. 27. Her somut olayın özelliğine göre bir suç örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenip işlenmediğinin tespiti yapılmalıdır.

⁹⁹ TCK md. 18’de yer alan “Halkı Askerlikten Soğutma” suçunun terör amacıyla ve bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmesi halinde 5532 sayılı kanunla değişik 3713 sayılı kanun md. 4 gereği terör amacı ile işlenen suç

d) 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçların,¹⁰¹

Terör Mahkemelerinin madde itibariyle yetki sınırlarına dâhil olduğu gösterilmiştir. 3713 sayılı TMK'nın kapsamına giren suçlar, bu ağır ceza mahkemelerinin madde itibariyle yetkisi dâhilinde yer almaktadır. Terörle Mücadele kanunu kapsamına giren suçları, metinde tek tek saymak gereği duymuyoruz.¹⁰²

TCK'nın devletin güvenliğine karşı suçlar, anayasal düzen ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, bölüm başlıkları altında yer alan ve Terör Mahkemelerinin görevine giren suçları saymak gerekirse;

1. Devletin birliğini ve ülke bütünlüğünü bozmak (TCK md. 302),
2. Düşmanla işbirliği yapmak (TCK md. 303),
3. Devlete karşı savaşa tahrik (TCK md. 304),
4. Yabancı devlet aleyhine asker toplama (TCK md. 306),
5. Askerî tesisleri tahrip ve düşman askerî hareketleri yararına anlaşma (TCK md. 307),
6. Düşman devlete maddi ve mali yardım (TCK md. 308),

olarak bu suç hakkındaki yargılamayı TMK md. 10 ile görevli terör ağır ceza mahkemesi yapacaktır. Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 811.

¹⁰⁰ Bu suçun da terör amacıyla ve bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmesi halinde terör amacıyla işlenen suç olarak TMK md. 10 ile görevli ağır ceza mahkemelerinin görevine girecektir. Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 811.

¹⁰¹ 3713 sayılı TMK kapsamına giren suçlar, Terör suçları ve TMK md. 4 gereği terör amacıyla işlenen suçlar ile TMK'da ayrıca düzenlenmiş suçları ifade etmektedir. Terör suçları, TMK md. 3'e göre; TCK'nın 302, 307, 309, 311, 312, 313, 314, 315 ve 320 nci maddeleri ile 310 uncu maddesinin birinci fıkrasında yazılı suçlardır. TMK md. 4 gereği ise Türk Ceza Kanununun 79, 80, 81, 82, 84, 86, 87, 96, 106, 107, 108, 109, 112, 113, 114, 115, 116, 117, 118, 142, 148, 149, 151, 152, 170, 172, 173, 174, 185, 188, 199, 200, 202, 204, 210, 213, 214, 215, 223, 224, 243, 244, 265, 294, 300, 316, 317, 318 ve 319'uncu maddeleri ile 310'uncu maddesinin ikinci fıkrasında yer alan suçların, 10.7.1953 tarihli ve 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanunda tanımlanan suçların, 31.8.1956 tarihli ve 6831 sayılı Orman Kanununun 110'uncu maddesinin dördüncü ve besinci fıkralarında tanımlanan kasten orman yakma suçlarının, Anayasanın 120'nci maddesi gereğince olağanüstü hal ilan edilen bölgelerde, olağanüstü halin ilanına neden olan olaylara ilişkin suçların ve 21.7.1983 tarihli ve 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununun 68'inci maddesinde tanımlanan suçun terör tanımında yer alan amaçlar ve bir terör örgütünün faaliyeti çerçevesinde işlendiği takdirde terör amacıyla işlenen suç olacaktır. *TMK md. 4'de terör suçu olarak gösterilen "TCK'nın 302, 307, 309, 311, 312, 313, 314, 315 ve 320 nci maddeleri ile 310 uncu maddesinin birinci fıkrasında yazılı suçlar" aynı zamanda TMK md. 10/4-c'de tekraren görev dâhilinde gösterilmiştir. Bu suçları Terör Suçu olarak kabul etmek gerekecektir. Koruma tedbirlerine getirilen istisnalar bakımından, bu suçların terör suçu olduğu kabulüyle işlem yapılmalıdır.*

¹⁰² "Terör, her şeyden önce bir savaş biçimidir. Kurlsız, düzensiz, acımasız bir savaş biçimi. Apansız olduğu için ve ilan edilmemiş bir savaş biçimi olduğu için insanları gafil avlamakta, toplumu en beklenmedik zamanda tehdit etmektedir. Bu yüzden artık terörizmin ya da terörist örgütlerin sahte bir siyaset yaptığı söylenebilir." Bu olguyla mücadele için Özel Yetkili Mahkemelerin ihdası elzem olmuştur. Çünkü çabuk ve adaletli sonuç almak için insan haklarına aykırı olmayan özel usul esasları gerekmektedir. Şahin Kurt, **Uygulamada Terör Suçları ve İlgili Mevzuat**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 1991, s. 13.

7. Anayasayı ihlal (TCK md. 309),
8. Cumhurbaşkanına suikast ve fiilî saldırı (TCK md. 310),
9. Yasama organına karşı suç (TCK md. 311),
10. Hükûmete karşı suç (TCK md. 312),
11. Türkiye Cumhuriyeti Hükûmetine karşı silahlı isyan (TCK md. 313),
12. TCK dördüncü kısmın dördüncü ve beşinci bölümlerinde yer alan suçları işlemek amacıyla, silahlı örgüt kurmak veya yönetmek (TCK md. 314),
13. TCK dördüncü kısmın dördüncü ve beşinci bölümlerinde yer alan suçları işlemek amacıyla, silahlı örgüt, silâh sağlamak (TCK md. 315),
14. Dördüncü kısmın dördüncü ve beşinci bölümlerinde yer alan suçlardan herhangi birini elverişli vasıtalarla işlemek üzere iki veya daha fazla kişinin maddi olgularla belirlenen bir biçimde anlaşması (TCK md. 316),
15. Askerî komutanlıkların gaspı (TCK md. 317),
16. Yabancı hizmetine asker yazmak, yazılmak (TCK md. 320),
17. Savaş zamanında emirlere uymamak (TCK md. 321),
18. Savaş zamanında yükümlülüklere uymamak (TCK md. 322),
19. Devletin güvenliğine veya iç veya dış siyasal yararlarına ilişkin belge veya vesikaları kısmen veya tamamen yok etmek, tahrip etmek veya bunlar üzerinde sahtecilik yapmak veya geçici de olsa, bunları tahsis olunduıkları yerden başka bir yerde kullanmak, hileyle almak veya çalmak (TCK md. 326),
20. Devletin güvenliğine ilişkin bilgileri temin etmek (TCK md. 327),
21. Siyasal veya askerî casusluk (TCK md. 328),
22. Devletin güvenliğine ve siyasal yararlarına ilişkin bilgileri açıklamak (TCK md. 329),
23. Gizli kalması gereken bilgileri açıklamak (TCK md. 330),
24. Uluslararası casusluk (TCK md. 331),
25. Devlet sırlarından yararlanma, Devlet hizmetlerinde sadakatsizlik (TCK md. 333),
26. Yasaklanan bilgileri temin (TCK md. 334),
27. Yasaklanan bilgilerin casusluk maksadıyla temini (TCK md. 335),
28. Yasaklanan bilgileri açıklamak (TCK md. 336),

29. Yasaklanan bilgileri siyasal veya askerî casusluk maksadıyla açıklamak (TCK md. 337),

30. Taksir sonucu casusluk fiillerinin işlenmesi (TCK md. 338),

31. Devlet güvenliği ile ilgili belgeleri elinde bulundurmak (TCK md. 339)
suçları TMK Md. 10 Gereğince Görev Yapacak Terör Ağır Ceza Mahkemelerinin görevi dâhilinde sayılmıştır.

3713 sayılı TMK'nın 10'uncu maddesinde bu mahkemelerin görevleriyle ilgili olarak "*Anayasa Mahkemesi ve Yargıtay'ın yargılayacağı kişilere ilişkin hükümler ile askerî mahkemelerin görevlerine ilişkin hükümlerin*" saklı olacağına yer verilmiştir. Kanunda yazan "*yargılayacağı kişiler*" tabirinden, bu mahkemelerin yargılayacağı kişilerin görev sırasında ve görevle ilgisi olmasa bile işlemiş olduğu suçtan dolayı, TMK md. 10 kapsamında görevli Terör Mahkemesinde yargılanamayacağı mı, yoksa bu mahkemelerin görevli olduğu durumlarda mı Terör Mahkemelerinin görevsiz olacağı tam olarak anlaşılmamaktadır. Biz yargılayacağı kişiler tabirinden, Anayasa Mahkemesi'nin ve Yargıtay'ın görevli olduğu hallerde, Terör Mahkemelerinin görevsiz olacağını anlamak gerektiği kanaatindeyiz.

1. Anayasa Mahkemesinin Yargılayacağı Kişiler

1982 Anayasası md. 148/6 göre; Anayasa Mahkemesi, Cumhurbaşkanını, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanını, Bakanlar Kurulu üyelerini, Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay, Askeri Yargıtay, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başkan ve üyelerini, Başsavcılarını, Cumhuriyet Başsavcivekilini, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ve Sayıştay Başkan ve üyelerini "*görevleriyle ilgili suçlardan*" dolayı Yüce Divan sıfatıyla yargılar.¹⁰³ Anayasa 148/7'ye göre de, Genelkurmay Başkanı, Kara, Deniz ve Hava Kuvvetleri Komutanları ile Jandarma Genel Komutanı da "*görevleriyle ilgili*" suçlardan dolayı Yüce Divanda yargılanacaktır.¹⁰⁴

6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun md. 3/1-(ç)'ye göre ise; Cumhurbaşkanını, Türkiye Büyük Millet Meclisi

¹⁰³ 7.5.2010 tarihli ve 5982 sayılı Kanunun 18 inci maddesiyle, bu fıkrada yer alan "Cumhurbaşkanını," ibaresinden sonra gelmek üzere "Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanını," ibaresi eklenmiş ve metne işlenmiştir.

¹⁰⁴ Bu düzenleme 07.05.2010 tarih ve 5982 sayılı kanunla anayasa metnine işlenerek, sayılan görevlerde yer alanlar için görevleriyle ilgili suçlarda yargılama yetkisi AYM'ye verilmiştir.

Başkanını, Bakanlar Kurulu üyelerini, Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay, Askerî Yargıtay, Askerî Yüksek İdare Mahkemesi başkan ve üyelerini, başsavcılarını, Cumhuriyet Başsavcivekilini, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ve Sayıştay başkan ve üyelerini, Genelkurmay Başkanı, Kara, Deniz ve Hava Kuvvetleri komutanları ile Jandarma Genel Komutanını “görevleri ile ilgili” suçlardan dolayı Yüce Divan sıfatıyla yargılama yetkisi AYM’ye ait bulunmaktadır. Kanuna göre ancak bu kişilerin “görevleri ile ilgili suçlardan” dolayı yargılama yetkisi AYM’ye aittir.

2. Yargıtay’ın Yargılayacağı Kişiler

1982 Anayasası md. 154/1’e göre; Yargıtay, kanunla gösterilen belli davalara da ilk ve son derece mahkemesi olarak bakacaktır. 2797 sayılı Yargıtay Kanunu md. 13’e göre; Yargıtay Başkan ve üyeleri ile Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcivekilini ve özel kanunlarında belirtilen kimseler aleyhindeki “görevden doğan tazminat davalarına” ve bunların “kişisel suçlarına ait ceza davalarına” ve kanunlarda gösterilen diğer davalara ilk ve son derece mahkemesi olarak bakmak Yargıtay’ın görevleri arasında sayılmıştır. Bu kişilerin kişisel suçlarına ait ceza davalarına ise 2797 sayılı kanunun md. 15/3 gereği Yargıtay Ceza Genel Kurulu bakacaktır.

2802 sayılı HSK (Hâkim ve Savcılar Kanunu) md. 82 vd. maddelerinde, hâkim ve savcıların “görevden doğan veya görev sırasında işlenen suçları, sıfat ve görevleri gereğine uymayan tutum ve davranışları nedeniyle” yargılanmaları bakımından özel hükümler getirilmiştir. HSK md. 90/1’e göre; “haklarında son soruşturma açılmasına karar verilenlerden; birinci sınıfa ayrılmış olanlarla ağır ceza mahkemeleri heyetine dâhil bulunan hâkim ve Cumhuriyet savcılarının, son soruşturmaları Yargıtay’ın görevli ceza dairesinde görülecektir.” Bu hususta yargılama yapacak ilgili daire 11. Ceza Dairesidir.¹⁰⁵

¹⁰⁵ Yargıtay Büyük Genel Kurulunun Ceza Dairelerinin İş Bölümüne İlişkin 28540 Sayılı Kararı, 21 Ocak 2013, <http://www.yargitay.gov.tr/belgeler/site/documents/isbolumukarari2013.pdf> (30 Ocak 2013).

Anayasa Mahkemesi ile Yargıtay'ın yargılayacağı kişiler bakımından soruşturmanın savcılar tarafından yapılmasına engel söz konusu değildir, zira bu istisnalar soruşturma değil kovuşturma aşamasına ilişkindir.¹⁰⁶

3. Askeri Mahkemelerin Görevine İlişkin Hükümler

353 sayılı AsMKYUK (Askeri Mahkemelerin Kuruluş ve Yargılama Usulü Hakkındaki Kanun) md. 10'a göre; asker kişiler, mareşalden asteğmene kadar subaylar, astsubaylar, uzman jandarma ve erbaşlar, erler ve askeri öğrencilerdir.¹⁰⁷ Asker şahıslar, statüleri ve yaptıkları işin mahiyetinden dolayı kamu görevlisi olmalarına rağmen genel kurallardan ayrılmış özel bir yargılama rejimine tabidirler. Türk askerleri bakımından, 353 sayılı AsMKYUK, belli asker kişilerin belli suçları hakkında askerlik hizmetini, askeri yargılama makamları bakımından bir muhakeme engeli olarak saymıştır.¹⁰⁸

Anayasanın 145'nci maddesine göre; askerî yargı, askerî mahkemeler ve disiplin mahkemeleri (kurulu) tarafından yürütülür. Bu mahkemeler; asker kişiler tarafından işlenen askerî suçlar ile bunların asker kişiler aleyhine veya askerlik hizmet ve görevleriyle ilgili olarak işledikleri suçlara ait davalara bakmakla görevlidir. *“Devletin güvenliğine, anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlara ait davalar her halde adliye mahkemelerinde görülür.”*

Askeri mahkemelerin görevi, 353 sayılı AsMKYUK 9'uncu maddesinde düzenlenmiştir. 353 sayılı kanunun 9'uncu maddesindeki düzenlemeye göre; “askeri mahkemeler kanunlarda aksi yazılı olmadıkça, asker kişilerin askeri olan suçları ile bunların asker kişiler aleyhine yahut askerlik hizmet ve görevleri ile ilgili olarak işledikleri suçlara ait davalara bakmakla görevlidirler.” Öncelikle sanığın veya şüphelinin asker kişi olması gerekmektedir. Asker kişiler; muvazzaf askerler; subaylar, astsubaylar, askerî öğrenciler, uzman jandarmalar, uzman erbaşlar, sözleşmeli erbaş ve erler, erbaş ve erler, yedek askerler (askeri hizmette buldukları sürece), rızası ile Türk

¹⁰⁶ Hakeri ve Ünver, s. 216.

¹⁰⁷ Kanunun ilk düzenlemesinde sivil memurlar ve sivil işçiler de asker kişi olarak sayılmış ve yargılamaları askeri mahkeme tarafından yapılmıştır. Sivil memurlar için AYM'nin 20/9/2012 tarihli ve E.: 2012/45, K.: 2012/125 sayılı iptal kararı ile, askeri işyerlerinde çalışan ve iş kanununa tabi bulunan işçiler için ise Eskişehir 1. Hava Kuvveti Askeri Mahkemesi tarafından yapılan başvuru üzerine AYM'nin 27.12.2012 tarihli E.:2012/117, K.:2012/204 sayılı kararıyla iptal edilerek sivil işçiler de askeri mahkemelerin görev kapsamından çıkarılmıştır.

¹⁰⁸ Kunter, Yenisey ve Nuhoğlu, s. 690.

Silahlı Kuvvetlerine katılanlar kişilerdir. Askeri Yargıtay kararlarında; sanığın asker kişi olmaması, suçun askeri suç olmaması ve askeri bir suça da bağlı olmaması nedeniyle askeri mahkemelerde yargılanmayı gerektiren ilginin kesildiğine değinilmiştir.¹⁰⁹

“Bir suçun askeri suç olup olmadığını tespit etmek için suçun niteliğine bakmak gereklidir. Suçla korunun hukuki yararının askeri bir yarar olması; yani milli savunmayı sağlamak, askerlik hizmetin aksatmadan yerine getirilmesini sağlamaktır. Bu hukuksal yarar kriterinin yanında failin Askeri Ceza Kanununa tabi olması da gerekmektedir. Buna göre; askeri suç asker kişi tarafından askeri bir hizmet veya görevin ihlal edilmesi suretiyle işlenen suçlardır.”¹¹⁰

Asker kişilerin asker kişilerin aleyhine işledikleri suçlar için ise suçun işlendiği tarihte sanık ve mağdurun asker kişi sıfatını taşıması gerekir, bu suçun askeri suç veya askerlik hizmet ve göreviyle ilgili bir suç olması gerekmez.¹¹¹ Askerlik hizmeti veya görevinin ihlali bakımından, Jandarma Genel Komutanlığının ve Sahil Güvenlik Komutanlığının askerlik hizmeti ve görevinin yanı sıra adli ve mülki görevleri olduğu gözden kaçırılmamalıdır. Adli ve mülki görevin yerine getirilmesi sırasında veya bu görevlerle ilgili suç işlenmesi halinde adli mahkemeler görevli olacaktır. Asker kişilerin işledikleri kişisel, görev sırasında veya görevle ilgili suçların soruşturulmalarının izne tabi olması bakımından herhangi bir istisna getirilmemiş yalnızca görevleriyle ilgili olan, bir başka deyişle askeri yargıya tabi olan suçlarda soruşturmanın askeri makamlarca yapılacağı ve kovuşturma evresinde askeri mahkemelerde yargılanacakları ifade edilmiştir. 353 sayılı AsMKYUK 'un 98'nci maddesindeki istisna hariçtir.¹¹²

AsCK (Askeri Ceza Kanunu) md. 54, 55, 56 ve 57/2, TCK md. 300, 302-308, 321-322, 325-328, 331-339 maddelerinde yazılı suçları, AsCK md. 58 ise TCK md.

¹⁰⁹ Askeri Yargıtay 4. Dairesi, 23.01.2008, E. 2008/214, K. 2008/211 (Orhan Çelen, **TSK İç Hizmet Kanunu ve Yönetmeliği, Askeri Ceza Kanunu, Disiplin Mahkemeleri Kanunu, TSK Personel Kanunu**, Genişletilmiş 2. Baskı, Ankara: Cantekin Matbaacılık Yayıncılık, 2011), s. 1329.

¹¹⁰ Sahir Erman, **Askeri Ceza Hukuku Umumi Kısım ve Usul**, 7. Bası, İstanbul: İÜHF Yayınları, 1983, s. 148, 149, 150.

¹¹¹ Zeynel T. Kangal, **Askeri Ceza Hukuku**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2010, s. 171-172.

¹¹² Süleyman Kaymakçı, “Askeri Ceza Muhakemesi Hukukunda Hazırlık Soruşturması”, (**Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Marmara Üniversitesi SBE, 2001), s. 60.

319, 323 ve 318. maddelerinde yazılı suçları askeri suç haline getirmiştir.¹¹³ Bu şekilde *askeri suç benzeri** haline getirilen bu suçların bir kısmının TMK 10'uncu maddesi gereğince görev yapacak terör ağır ceza mahkemelerinin görev alanına girdiğini görmekteyiz. TMK md. 10'da yer alan "askeri mahkemelerin görevlerine ilişkin hükümlerin saklı olduğuna" dair düzenlemenin AsCK md. 54, 55, 56 ve 57/2 ve 58 ile atıf yapılan suçlarla sınırlı mı olduğu, yoksa AsMKYUK md. 9'a göre askeri mahkemelerin genel görevini mi kapsadığı konusunda, kanunun lafzına bakıldığında belirsizlik bulunmaktadır. Bir görüşe göre, askeri mahkemelerin görevine ilişkin hükümlerin saklı olduğuna dair kural, saydığımız askeri suç benzerleri için söz konusu iken, aksi görüş hem askeri suç benzerleri için hem de bu atıfların dışında kalan ve TMK md. 10 ile görevli Terör Mahkemelerinin görevine giren suçların asker kişiler tarafından askerlik hizmet veya göreviyle ilgili olarak işlendiği takdirde yine askeri mahkemelerin görevli olacağı ileri yönündedir.¹¹⁴

Askeri Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu 765 sayılı TCK md. 161 (5237 sayılı TCK md. 323)'de yer alan suçla ilgili "AsCK'nın 58'nci maddesinde yazılı (milli mukavemeti kırmak) suçları arasında TCK'nın 161'nci maddesindeki fiiller siviller tarafından işlendiği takdirde, muhakeme mercii TCK'nın 161'nci maddesinin son fıkrası gereğince umumi mahkemeler; askerler tarafından işlendiği zaman askeri mahkemeler, asker ve sivil tarafından müştereken işlendiği zaman suç AsCK'da yazılı askeri cürüm vasfını muhafaza etmesi itibarıyla ve AsMKYUK 2'nci maddesi gereğince yine askeri mahkemeler, bu suçu askerde iken işleyip de hüküm verilmezden önce

¹¹³ Bu suçlar; Devletin Egemenlik Alametlerini Aşağılama (TCK md. 300), Devletin Birliğini ve Ülke Bütünlüğünü Bozmak (TCK md. 302), Düşmanla İşbirliği Yapmak (TCK md. 303), Devlete Karşı Savaşa Tahrik (TCK md. 304), Temel Millî Yararlara Karşı Faaliyette Bulunmak İçin Yarar Sağlama (TCK md. 305), Yabancı Devlet Aleyhine Asker Toplama (TCK md. 306), Askerî Tesisleri Tahrip ve Düşman Askerî Hareketleri Yararına Anlaşma (TCK md. 307), Düşman Devlete Maddî ve Mali Yardım (TCK md. 308), Savaş Zamanında Emirlerle Uymama (TCK md. 321), Savaş Zamanında Yükümlülükler (TCK md. 322), Düşmandan Unvan ve Benzeri Payeler Kabulü (TCK md. 325), Devletin Güvenliğine İlişkin Belgeler (TCK md. 326), Devletin Güvenliğine İlişkin Bilgileri Temin Etme (TCK md. 327), Siyasal veya Askerî Casusluk, Uluslararası Casusluk (TCK md. 328), Askerî Yasak Bölgelere Girme (TCK md. 332), Devlet Sırlarından Yararlanma ve Devlet Hizmetlerinde Sadakatsizlik (TCK md. 333), Yasaklanan Bilgileri Temin (TCK md. 334), Yasaklanan Bilgilerin Casusluk Maksadıyla Temini (TCK md. 335), Yasaklanan Bilgileri Açıklama (TCK md. 336), Yasaklanan Bilgileri Siyasal veya Askerî Casusluk Maksadıyla Açıklama (TCK md. 337), Taksir Sonucu Casusluk Fiillerinin İşlenmesi (TCK md. 338), Devlet Güvenliği İle İlgili Belgeleri Elinde Bulundurma (TCK md. 339), Askerleri İtaatsizliğe Teşvik (TCK md. 319), Halkı Askerlikten Soğutma (TCK md. 318), Savaşta Yalan Haber Yayma (TCK md. 323) suçlarıdır.

* Askeri suçlar; sırf askeri suçlar ve askeri suç benzeri olarak tasnif edilmektedir. Askeri suç unsurları ve cezası AsCK'da düzenlenen suçlar ile cezaları itibarıyla AsCK'nın TCK'ya atıfta bulunduğu suçlardır. TCK'ya atıfta bulunulması halinde bu suçlar askeri suç benzeri olarak adlandırılmaktadır. Orhan Çelen, **Askeri Ceza Kanunu**, Ankara: Cantekin Matbaacılık, 2001, s. 21.

¹¹⁴ Kangal, s. 193, 194.

ordudan ayrılan veya terhis edilen askerler tarafından işlenmiş ise yine suç askeri bir suç olması hasebiyle” yargı yerinin askeri mahkemeler olduğuna karar vermiştir.¹¹⁵

Askeri Yargıtay 5’inci dairesinin 1995/104 esas, 1995/103 karar sayılı ilamında AsCK md. 58 ile yapılan yollama ile TCK md. 319, 318 (765 sayılı TCK md. 153, 154) yer alan suçların askeri bir suç olduğu ve askeri mahkemelerin görev alanına girdiğine karar vermiştir.¹¹⁶ Askeri Yargıtay 4’üncü dairesinin ve 3’üncü dairesinin de TCK md. 318’de yer alan suçun askeri mahkemelerin görevine girdiğine dair içtihatları bulunmaktadır.¹¹⁷ AsCK’nın 54’üncü maddesi delaletiyle askeri suç benzeri haline gelen TCK md. 327 ve 339’uncu maddelerinin de askeri yargının görev alanına dahil olduğuna dair Askeri Yargıtay 3’üncü dairesinin 2012/1010-0914 E.K sayılı ilamı ve yine Askeri Yargıtay 2’nci dairesinin 2012/1290-1258 E.K. sayılı ilamıyla karar verilmiş ve yerel askeri mahkemeler tarafından bu suçlar hakkında verilen kararlar hakkında esastan inceleme yapılmıştır.¹¹⁸

Uygulamada, bu suçları işleyen kişilerin birden fazla olması ve bunların arasında sivillerin de olması durumunda, yerel askeri mahkemelerin görevsizlik kararı vererek, dosyayı adli mahkemelere göndermeye eğilimli olduğuna rastlamaktayız.

Bizce kanunun açık düzenlemesinden yola çıkıldığı takdirde AsCK md. 54, 55, 56 ve 57/2 ve 58 ile atıf yapılan suçların, asker kişiler tarafından işlenmesi halinde Terör Mahkemelerinde değil askeri mahkemelerde yargılanması gerektiği kanaatine, kanunun lafzı gereği ulaşılmakla birlikte, bu istisna suçların dışında kalanlar için ise AsMKYUK md. 9’un askerlik hizmet veya görevleriyle ilişkin olarak işlenmesinin mümkün olup olmadığı da irdelenmelidir. Askerlik hizmeti, 211 sayılı TSK İç Hizmet Kanunu 6’ncı maddesine göre; kanunlarla nizamlarda yapılması ve yahut yapılmaması yazılmış olan hususlarla, amir tarafından yazı veya sözle emredilen veya yasak edilen

¹¹⁵ Türkiye Cumhuriyeti Askeri Yargıtay, İçtihadı Birleştirme Kurulu, 01.03.1957 Tarih, E. 1957/619, K. 1957/22 (<http://www.msb.gov.tr/Birimler/ASYAR/htm/karar/1957-0619.htm>) (01 Ocak 2013).

¹¹⁶ Askeri Yargıtay 5’nci Dairesi, 01.02.1995, E. 1995/104, K. 1995/103 (Ertan Urunga, “Terör Suçlarında Görev Sorunu”, **TBB Dergisi**, S. 1995/4), s. 100.

¹¹⁷ Askeri Yargıtay 4’üncü dairesi, 19.06.2012, E. 2012/746, K. 2012/748 (**HVBS Askeri Yargıtay Karar Arama Butonu**), Askeri Yargıtay 3’üncü dairesi, 16.02.2011, E. 2011/0105, K. 2011/0116 (**HVBS Askeri Yargıtay Karar Arama Butonu**).

¹¹⁸ Askeri Yargıtay 3’üncü dairesi, 18.09.2012, E. 2012/1010, K. 2012/0914 (**HVBS Askeri Yargıtay Karar Arama Butonu**), Askeri Yargıtay 2’nci dairesi, 11.12.2012, E. 2012/1290, K. 2011/1258 (**HVBS Askeri Yargıtay Karar Arama Butonu**).

işlerdir. Askerlik görevi ise ayı kanununun 7'nci maddesine göre; hizmetin icap ettirdiği şeyi yapmak ve menettiği şeyi yapmamaktır. Görev, hizmet kavramı ile birlikte değerlendirilmelidir.¹¹⁹ Askerlik hizmeti, kanunlar doğrultusunda yerine getirilecek bir iştir. TMK md. 10'da yer alan suçlara bakıldığında zaman bu suçların askerlik hizmet ve göreviyle ilgili olmasının mümkün olmadığı kanaatindeyiz. Bu nedenle TMK md. 10 kapsamındaki bir suç asker kişi tarafından, görevin yapılması sırasında işlenmiş olsa dahi TMK md. 10 ile görevli Terör Mahkemeleri tarafından yargılanması gerekmektedir. Aksinin kabulü ihtisas mahkemesi mantığı ile bağdaşmayacaktır. Çalışmamız konusu mahkemeler için, askeri mahkemelerin görev alanı, yalnızca sırf askeri suçlarla sınırlı olmalı, AsCK'da yer alan atıf gereği askeri suç benzeri haline gelen suçlar için de yargılama yeri Terör Mahkemeleri olmalıdır.

Ayrıca Anayasanın 145'nci maddesinde yer alan, “*devletin güvenliğine, anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlara ait davaların*” her halde adliye mahkemelerinde görüleceğine dair hükmün nazara alınması gerekmektedir. AsCK'da yer alan atıf dolayısıyla askeri suç benzeri haline gelen suçlardan TCK md. 302-308 devletin güvenliğine karşı suçlar başlığı, 309-316 arası suçlar ise anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar başlığı altında düzenlenmiştir. Anayasanın yasalara karşı üstün oluşu ve anayasadaki açık düzenleme gereği, bu suçların asker kişiler tarafından işlenmesi halinde kanaatimizce askeri mahkemeler değil, Terör Mahkemeleri tarafından yargılamanın yapılması gerekecektir. Zira bu konuda son yıllarda uygulamada askeri mahkemeler ile adli yargı mahkemeleri arasında uygulamanın oturduğuna ve uyuşmazlık mahkemesinin yakın zamanda sayılan askeri suç benzerleri için kararlarına rastlamamaktayız.

C. Görevsizlik Kararı Verilerek Dosyanın Alt Dereceli Mahkemeye Gönderilmemesi Kuralı

Yukarıda açıkladığımız üzere, görev kurallarının istisnalarından birisi de 5271 sayılı CMK md.6'da yer alan, duruşmada suçun hukukî niteliğinin değiştiğinden bahisle görevsizlik kararı verilerek dosya alt dereceli mahkemeye gönderilemeyeceğine dair,

¹¹⁹ Cihan Koç, *TSK İç Hizmet Kanunu ve Yönetmeliği, Askeri Ceza Kanunu, Disiplin Mahkemeleri Kanunu, TSK Personel Kanunu ve İlgili Mevzuat*, 14. Baskı, Ankara: Sözkesen Matbaası, 2010, s. 39.

yüksek görevli mahkemenin görevsizlik kararı verememesi durumudur. 5271 sayılı CMK'nın mülga 252'nci maddesine göre; CMK'nın 6'ncı maddesi, 250'nci madde kapsamına giren suçlara bakan ağır ceza mahkemeleri hakkında uygulanmamıştır. Bu düzenleme ile bu istisnanın ÖYM'lerde uygulanmayacağına yer verilmişti.¹²⁰

Terör Mahkemeleri kurulurken 252'nci madde kaldırılmıştır ve bu hususa ilişkin bir düzenlemeye 3713 sayılı TMK'nın 10'uncu maddesinde yer verilmemiştir. Her ne kadar 6352 sayılı kanunun geçici 2'nci maddesinde mevzuatta CMK 250'nci maddesinin birinci fıkrasına göre kurulan ağır ceza mahkemelerine yapılmış olan atıflar, TMK'nın 10'uncu maddesinin birinci fıkrasında belirtilen ağır ceza mahkemelerine yapılmış sayılacak ise de 252'nci madde tamamen kaldırıldığı için atfedilecek bir kaynak bulunmamaktadır. Bu hususun kanun koyucu tarafından atlanıldığı söylenebilir. Yeni düzenleme sonrası Terör Mahkemeleri için bir istisna söz konusu değildir.

Hakeri ve Ünver'e göre; "bu ağır ceza mahkemeleri, alt dereceli bir mahkemenin görev alanında olsa dahi, davaya bakmak durumundadır, görevsizlik kararı veremez."¹²¹ Centel ve Zafer "bu mahkemeler daire statüsünde olduklarından, iddianamenin kabulünden sonra, yargılamanın genel yetkili ceza mahkemelerinin görevine girdiği gerekçesiyle, her zaman *iş bölümü esaslarına göre* görevsizlik kararı verebileceği" görüşündedir.¹²² Kanaatimizce artık Terör Mahkemeleri için de yüksek görevli mahkemenin görevsizlik kararı verememesi durumu söz konusu olacak ve mahkeme iddianamenin kabulünden sonra duruşma sırasında dosyayı alt derecedeki bir mahkemeye gönderemeyecektir. Mahkemenin görevsizlikle dosyayı alt dereceli mahkeme olan asliye veya sulh ceza mahkemesine göndermesi söz konusu değilken, genel görevli ağır ceza mahkemesine göndermesi mümkündür. Zira Terör Mahkemesi bir ağır ceza mahkemesidir ve diğer ağır ceza mahkemelerine karşı bir üstünlüğü yoktur, bu ağır ceza mahkemeleri ile arasında görev değil, iş bölümü ilişkisi vardır.

¹²⁰ Toroslu ve Feyzioğlu, s. 61.

¹²¹ Hakeri ve Ünver, s. 191.

¹²² Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 817

D. Amaç Suçlar Bakımından Görev Konusu:

TCK md. 220’de yer alan suç işlemek amacıyla örgüt kurma bakımından kanun; “amaç suç-araç suç ayırımı yapmakta, örgüt kurmayı araç suç, işlenmesi amaçlanan suç veya suçları amaç suç saymaktadır.¹²³ Terör Mahkemeleri bakımından mahkemenin görevine giren, “örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen uyuşturucu ve uyarıcı madde imâl ve ticareti suçu veya suçtan kaynaklanan malvarlığı değerini aklama suçu ve haksız ekonomik çıkar sağlamak amacıyla kurulmuş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde cebir ve tehdit uygulanarak işlenen suçlar” bakımından araç-amaç suç hususu önem arz etmektedir.

Terör Mahkemelerinin görev alanına giren asıl suçun işlenmesi sırasında mahkemenin görev alanına girmeyen başka bir suçun işlenmesi durumunda, asıl suçla ilgili beraat kararı verilmesi halinde, amaç suç olan ve görev alanına girmeyen başka bir suç hakkında nasıl hüküm verilmesi gerekmektedir? 6352 sayılı kanun değişikliklerinden önce, Yargıtay’ın amaç suçlar bakımından da ÖYM’lerin görevli olacağına mütedair bazı kararları eleştiri konusu olmuş ve “görev kurallarına aykırı bir biçimde kıyas-yorum yoluyla özel görevlerle kurulmuş ve farklı bazı ceza muhakemesi kurallarına tabi tutulmuş özel yetkili ağır ceza mahkemelerinin görev alanını genişletici nitelikte olduğu” eleştirisi getirilmiştir.¹²⁴

Yargıtay 8. Ceza Dairesi; “iddianamedeki eylemin nitelendiriliş biçimine göre mahkemenin görevli olması karşısında, yargılamaya başlayıp, kanıtları toplayarak suç işlemek amacıyla örgüt kurmak suçundan beraat, kişiyi hürriyetinden yoksun kılma ve 6136 sayılı yasaya aykırılık suçlarından mahkûmiyet kararı vermesi, dava ekonomisi, adalet dağıtımındaki istikrar ve sürat ilkeleri gereğince hukuka uygun olacağı” yönünde karar vermiştir.¹²⁵ Yargıtay 1’inci Ceza Dairesine göre; amaç suçlar, örgüt faaliyeti kapsamında işlenen suçlardan ise veya anılan suçlar örgüte üyelik veya bu mahkemelerin madde bakımından yetki alanında bulunan suçların kanıtı olması nedeniyle, özel görevli ağır ceza mahkemelerinde bakılması zorunludur. Eğer özel

¹²³ Zeki Hafizoğulları ve Günal Kurşun, “Türk Ceza Hukukunda Örgütlü Suçluluk”, **TBB Dergisi**, S. 71, (2007), s. 37.

¹²⁴ Hakeri ve Ünver, s. 181.

¹²⁵ Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 31.03.2009, E. 2008/15854, K. 2009/5024 (**Uyap Hakim Ekranı, Yargıtay Karar Arama Butonu**).

görevli ağır ceza mahkemesinin görev alanına giren bir suçtan dolayı beraat kararı verilmişse, amaç suçların örgüt faaliyeti kapsamında olmadığı kabul edildiği anlaşılacakla, bu ağır ceza mahkemelerinin yargılama yönteminin kendisine özgü ve belli suçlarla sınırlı olması karşısında bu mahkemeler görevsiz olacaktır.¹²⁶

Yargıtay Ceza Genel Kurulu ise; “sabit kabul edilen eylemler örgüt suçu kapsamında değerlendirilmeyip bağımsız suçlar olarak değerlendirildiği takdirde, görevsizlik kararı verilerek dosyanın görevli ve yetkili mahkemeye gönderilmesi gerektiği” şeklinde karar vermiştir.¹²⁷ Ancak bu karardan sonra Ceza Genel Kurulu içtihadını değiştirmiştir.¹²⁸ Ceza Genel Kurulu kararında “sanıklar hakkında suç işlemek amacıyla örgüt kurma, yönetme ve bu örgüte üye olma suçlarından açılan kamu davasında, yüklenen suçun sabit olmaması nedeniyle, sanıkların bu suçlardan beraatlarına, amaç suç niteliğinde olan ve bağlantı nedeniyle CMK’nın 250’nci maddesi uyarınca kurulan ağır ceza mahkemesine hitaben düzenlenen iddianamede yer alan yağma ve kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçlarından cezalandırılmalarına karar verilen olayda, Özel Yetkili Ağır Ceza Mahkemesinin görev alanına giren suçlardan beraat kararı verdiği hükümde, görev alanına girmeyen yağma ve kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçlarından da yargılamayı sonuçlandırıp mahkûmiyet kararı vermesinde dava ekonomisi, adalet dağıtımında istikrar ve çabukluk sağlanması, davaların en hızlı ve doğru şekilde bitirilmesi ilkeleri göz önüne alındığında, usul ve yasaya aykırılık bulunmadığı” düşüncesindedir.¹²⁹

Terör Mahkemelerinin örgüt kurma suçundan sanık veya sanıklar hakkında beraat kararı vermesi halinde, TMK 10’uncu madde kapsamına girmeyen suçlar için ise görevsizlik kararı vermesi gerekmektedir.¹³⁰ Çünkü örgüt kurma suçuna beraat kararı verilmekle, diğer suçlar bakımından örgüt faaliyeti içerisinde işleme unsuru ortadan kalkmış olmaktadır. Yargıtay’ın yer verdiğimiz bu kararları görevsizlik kararı verilerek

¹²⁶ Yargıtay, 1’nci Ceza Dairesi, 18.04.2011, E. 2011/1649, K. 2011/2367 (**Uyap Hakim Ekranı, Yargıtay Karar Arama Butonu**).

¹²⁷ Yargıtay CGK, 23.02.2010 Tarih, E. 2009/8-111, K. 2010/38 (**Ercan**), s. 335.

¹²⁸ “CGK bu kararlarında, dava ekonomisi, adalet dağıtımında istikrar ve çabukluk sağlanması, davaların en hızlı ve doğru şekilde bitirilmesi gibi ilkelere dayanmıştır. Görevin kamu düzeninden olması ve hâkim ve savcılar tarafından re’sen nazara alınması gerekli bir husustur. Doğal yargıç ilkesini göz ardı eden, görevli olmayan bir mahkemenin hükmüne geçerlilik tanıyan, özel görevli mahkemelerin uyguladıkları normlar uyarınca temel haklarını sınırlayarak karar verme olanağı sağlayan bu uygulamalar tehlikelidir” eleştirisi getirilmiştir. Hakeri ve Ünver, s. 181.

¹²⁹ Yargıtay CGK, 22.05.2012, E. 2012/6-58, K. 2012/208 (**Uyap Hakim Ekranı, Yargıtay Karar Arama Butonu**).

¹³⁰ Hakeri ve Ünver, s. 180.

dosyanın alt dereceli mahkemeye gönderilmesini mümkün kılan mülga CMK md. 252/1-(g) yürürlükte olduğu zaman verilen kararlardır. Kanaatimizce örgüt kurma suçundan beraat kararı verilmiş ise, artık duruşma aşamasına geçildiğinden dolayı amaç suçlar bakımından görevsizlik kararı verip, dosyayı iş bölümü gereği başka ağır ceza mahkemesine göndermek mümkündür; ama dosyayı alt dereceli mahkemeye gönderme artık söz konusu değildir. Bu suçlar hakkında da esas incelemesi yapıp, esasa ilişkin karar vermek gerekecektir. Ancak bunun sakıncaları bulunmaktadır. Örgütlü olmayan bir suç için, örgütlü suçlara dair usulün uygulanarak yargılama yapılması durumunda sanıklar için ağır sonuçlar ortaya çıkabilecektir. Bu nedenle bu hususta açık bir kanuni düzenleme yapılması gerektiği kanaatindeyiz.

E. Mahkemeler Arasında Görev Uyuşmazlıkları:

1. Genel Olarak

Ceza mahkemeleri arasındaki madde itibariyle yetki, başka bir deyişle görev kavramı kamu düzeninden kabul edilmiş ve kanunlarla ayrıntılı olarak düzenlenmesine rağmen, tatbikatta ceza mahkemeleri arasında görev konusunda hangi mahkemenin görevli olduğuna dair ihtilaflar çıkmaktadır.¹³¹ Mahkemeler arasındaki görev uyuşmazlıkları iki çeşit olarak kendini göstermektedir. Bunlar “olumlu görev uyuşmazlığı” ve “olumsuz görev uyuşmazlığı” olarak adlandırılmaktadır. Olumlu görev uyuşmazlığı doktrinde “madde yönünden yetkililik uyuşmazlığı”, olumsuz görev uyuşmazlığı da “madde yönünden yetkisizlik uyuşmazlığı” olarak da adlandırılmıştır.¹³²

“Olumlu Görev Uyuşmazlığı,” birden çok mahkemenin kendisini aynı olayla ilgili olarak görevli görüp davaya bakmak istemesi halinde ortaya çıkmaktadır. “Olumsuz Görev Uyuşmazlığı,” bir olayla ilgili olarak mahkemelerin kendilerini görevsiz görerek görevsizlik kararı vermeleri halinde ortaya çıkan uyuşmazlık olarak açıklanmaktadır.¹³³ Olumsuz görev uyuşmazlığında ve olumlu görev uyuşmazlığında mahkemeler arasındaki görev uyuşmazlığı ortak yüksek görevli mahkeme tarafından

¹³¹ Hakeri ve Ünver, s. 193.

¹³² Kunter, Yenisey ve Nuhoğlu, s. 577.

¹³³ Parlar ve Hatipoğlu, s. 40.

çözümüne bağlanacaktır.¹³⁴ Buna “*mercii tayini*” denilmektedir.¹³⁵ Görev uyuşmazlığının farklı yargı kollarına ait mahkemeler arasında çıkması halinde, ortak yüksek görevli mahkeme olmadığından dolayı görev uyuşmazlığı uyuşmazlık mahkemesi tarafından çözüme bağlanacaktır.¹³⁶

Yetkili merciin görev uyuşmazlığını çözen kararı kesin nitelikte olup, bu tür kararlara karşı herhangi bir kanun yolu öngörülmemiştir. Ortak yüksek görevli mahkemenin görevli gördüğü mahkeme, artık o davaya bakmak zorundadır. Bu şekilde merciin yani; ortak yüksek görevli mahkemenin belirlemesiyle görevli hale gelen mahkemenin kararına karşı kanun yoluna gidildiğinde, kanun yolu incelemesi yapacak olan makam, artık kararı veren mahkemenin görevli olup olmadığı hususunda inceleme yapamayacaktır.¹³⁷

2. Terör Mahkemelerinde Görev Uyuşmazlığı

Uygulamada genel ceza mahkemeleri ile bu mahkemeler arasında görev uyuşmazlığı çıktığı ve bunun davaların uzamasına sebep olduğu görülmektedir.¹³⁸ Ceza mahkemesi olması hasebiyle, 5271 sayılı CMK'nın göreve ilişkin hükümleri Terör Mahkemeleri için de uygulanacak ve göreve ilişkin hususlarda CMK'nın genel kaideleri tatbik edilecektir. Çalışmamız konusu ağır ceza mahkemelerini ihtisas mahkemesi olarak nitelendirdiğimiz için bir ceza mahkemesiyle bir ihtisas mahkemesi arasında çıkacak madde itibariyle yetki (görev) uyuşmazlıkları ihtisas mahkemesi olduğu esas alınarak çözüme bağlanacaktır.

¹³⁴ Ortak (Müşterek) yüksek görevli mahkeme adli yargı ilk derece mahkemeleri arasındaki yetki ve görev uyuşmazlıkları çözmek yetkisi yargı çevresi içinde buldukları bölge adliye mahkemesi ceza dairelerine ait olduğundan (5235 sayılı kanun md.37), bunlar kendi yargı çevrelerindeki ilk derece mahkemeleri yönünden müşterek yüksek görevli mahkemelerdir. Ancak Bölge Adliye Mahkemeleri göreve başlayınca kadar; a) Uyuşmazlık aynı asliye ceza mahkemesi çevresindeki Sulh Ceza mahkemeleri yönünden o asliye ceza mahkemesi, b) Farklı asliye ceza mahkemesi çevresindeki Sulh Ceza mahkemeleri çevresinde buldukları ağır ceza mahkemesi, c) Farklı ağır ceza mahkemeleri çevresinde bulunan sulh ceza mahkemeleri yönünden Yargıtay, d) Aynı ağır ceza mahkemesi çevresinde bulunan Asliye Ceza Mahkemeleri arasında ise mahkemelerin bulunduğu yer ağır ceza mahkemesi, e) Farklı Ağır Ceza mahkemesi çevresinde bulunan mahkemeler yönünden ise Yargıtay, Aralarında görev uyuşmazlığı olan mahkemelerden birisinin Yargıtay Ceza Dairesi olması halinde ortak yetkili mahkeme Yargıtay Ceza Genel Kuruludur. Toroslu ve Feyzioğlu, s. 57.

¹³⁵ Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 531.

¹³⁶ Hakeri ve Ünver, s. 194.

¹³⁷ Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 532.

¹³⁸ Ersan Şen, **Yorumluyorum**, s. 85.

Genel yetkiye sahip bir ağır ceza mahkemesiyle Terör Mahkemesi arasında göreve dair bir uyuşmazlık çıktığında, bu nasıl çözüme kavuşturulacaktır? Yukarıda yer verdiğimiz mercii tayini yoluna başvurulduğunda “ortak yüksek görevli mahkeme” nasıl belirlenecektir? Mahkemeler teşkilat bakımından ilk derece adli yargı adalet komisyonlarına bağlı olarak görev yapmaktadırlar. HSYK zaten var olan ağır ceza mahkemelerini, 3713 sayılı kanununun 10’uncu maddesi gereğince görev yapmak üzere görevlendirmiştir. Aynı yargı çevresi içinde yer alan, yani aynı adli yargı adalet komisyonuna bağlı olarak yargılama faaliyetini yerine getiren bir ağır ceza mahkemesiyle Terör Mahkemesi arasında görev uyuşmazlığı ortaya çıktığında ortak yüksek görevli mahkeme Yargıtay olacaktır. Çünkü her iki mahkeme de sonuç itibariyle ağır ceza mahkemesidir, mahkemelerden birisinin belirli suçlara bakmakla görevli ihtisas mahkemesi olması mahkemeyi üstün ya da yüksek kılmayacaktır. Farklı yargı çevrelerinde olması halinde de uyuşmazlık *Yargıtay 5. Ceza Dairesi* tarafından çözülecektir.¹³⁹ “Çünkü özel görevli ihtisas ağır ceza mahkemeleri veya daireleri de adli yargı ilk derece mahkemelerindedir.”¹⁴⁰ Bu hususta 5. Ceza Dairesi “dosya içeriğine, sanığın üzerine atılan suçların niteliğine, iddianamede olayın anlatılış biçimine” bakarak özel görevli ağır ceza mahkemeler ile diğer mahkemeler arasındaki görev uyuşmazlığını çözmektedir.¹⁴¹

Görev uyuşmazlıklarında, görevsizlik kararı veren mahkemelerden biri görevli olduğundan, mercii, görevli mahkemeyi belirler ve sadece bu mahkemenin vermiş olduğu kararı bozar.¹⁴² Bu merciler tarafından verilecek olan kararlar kesindir. Bu merciler tarafında verilen kararlara karşı, görevsizlik kararı veren mahkemeler tarafından direnme kararı verilmesi mümkün değildir. Yargıtay’ın İctihadı Birleştirme Ceza Genel Kurulu da “müşterek yüksek görevli mahkemece yetkili kılınan mahkeme

¹³⁹ Yargıtay Büyük Genel Kurulunun Ceza Dairelerinin İş Bölümüne İlişkin 28540 Sayılı Kararı, 21 Ocak 2013, <http://www.yargitay.gov.tr/belgeler/site/documents/isbolumukarari2013.pdf> (05 Ocak 2013).

¹⁴⁰ Hamide Zafer, “Özel Yetkili Ağır Ceza Mahkemelerinin Hukuki Statüsü”, *Hukuk ve Adalet Dergisi*, S. 6-7, (Ekim 2005), s. 33.

¹⁴¹ Yargıtay 5. Ceza Dairesi, 26.09.2011, E. 2011/5349, K. 2011/21186, 5. Ceza Dairesi, E. 2013/4527, K. 2013/2687 (**Uyap Hâkim Ekramı Yargıtay Karar Arama Butonu**).

¹⁴² Toroslu ve Fezyioğlu, s. 62, 63.

veya yargı yetkisine sahip heyetin, verilen bu karara karşı direnme hakkı olmayıp kararın kesin olduğu” şeklinde kararı bulunmaktadır.¹⁴³

F. Görevsizlik Kararının Niteliği ve Kanun Yolu:

Mahkemenin görevsizlik kararı ile dava konusu olaydan hâkimin el çekmesi nedeniyle, bu kararın son karar olduğunu söyleyebiliriz. 5271 sayılı CMK son karar kavramı yerine hüküm kavramına yer vermiştir. Hüküm, duruşmaya son veren karar manasındadır.¹⁴⁴

Doktrinde bazı yazarlar, mahkemenin madde bakımından yetkisiz olduğuna yani görevsiz olduğuna dair kararına karşı itiraz yoluna gidilemeyeceği, bunun temyiz konusu yapılacağı belirtilmişse de¹⁴⁵ görevsizlik kararına karşı itiraz yoluna gidilmesi görüşü hâkimdir. 5271 sayılı CMK’nın 5’inci maddesinin 2’inci fıkrasına göre; adli yargı içerisindeki mahkemeler bakımından verilen görevsizlik kararlarına karşı itiraz yoluna gidilebilir. Bu fıkranın mefhumu muhalifinden, yani adli yargı dışındaki mahkemeler (askeri mahkemeler, idari mahkemeler, vergi mahkemeleri gibi) bakımından verilen görevsizlik kararlarına karşı, bu kararlar hüküm olduğundan temyiz ve istinaf yolu bu görevsizlik kararları için mümkün olacaktır.¹⁴⁶ Görevsizlik kararı ile ilgili itirazı inceleyecek merciiler de belirlenmiştir.¹⁴⁷

Mahkemenin görevsizlik kararına karşı temyiz veya itiraz yolu bulunurken, görevli olduğuna dair kararına karşı ancak kesin hükümlerle birlikte temyiz yoluna gitmek mümkündür.¹⁴⁸ Yargılama sırasında mahkemenin görevsiz olduğu dermeyan edilmiş ancak mahkeme görevli olduğuna karar verip yargılamaya devam ederek işin özüne girip kesin karar verilmişse, bu kararına karşı temyiz yoluna gidilecek ve Yargıtay

¹⁴³ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 10.06.1942, S.: 26/16, (Albayrak), s. 42.

¹⁴⁴ Kunter, Yenisey ve Nuhoglu, s. 1499.

¹⁴⁵ Öztürk, Tezcan, Erdem, Sırma, Kırıt, Özaydın, Akcan ve Erdem, s. 203.

¹⁴⁶ Albayrak, s. 42.

¹⁴⁷ “Görevsizlik kararını veren Sulh Ceza Hâkimi ise itiraza bakacak hâkim yargı çevresinde bulunan Asliye Ceza hâkimi, Görevsizlik kararını veren Sulh Ceza Hâkimi sulh işlerini gören Asliye Ceza hâkimi ise itiraza bakacak hâkim yargı çevresinde bulunan Ağır Ceza Mahkemesi, Görevsizlik kararını veren Asliye Ceza Hâkimi ise itiraza bakacak hâkim yargı çevresinde bulunan Ağır Ceza Mahkemesi, Görevsizlik kararını veren Ağır Ceza Mahkemesi ise birden fazla Ağır Ceza Mahkemesi varsa takip eden numaralı Ağır Ceza Mahkemesi, Görevsizlik kararını veren Ağır Ceza Mahkemesi tek dairesel ise en yakın Ağır Ceza Mahkemesi, görevsizlik kararına karşı itirazı inceleyecek merciidir.” Cumhuriyet Şahin ve Neslihan Göktürk, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Cilt: II, 2. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2012, s. 202.

¹⁴⁸ Öztürk, Tezcan, Erdem, Sırma, Kırıt, Özaydın, Akcan ve Erdem, s. 203.

safahatında bu husus hukuka aykırılık olarak ileri sürülüp, bozma sebebi gösterilecektir. Hükmün görevsiz mahkemeden verilmesi 5271 sayılı CMK'nın 289'uncu maddesinin (d) bendinde "mahkemenin kanuna aykırı olarak davaya bakmaya kendini görevli veya yetkili görmesi" mutlak bozma nedeni sayılmaktadır.

Terör Mahkemeleri tarafından verilen görevsizlik kararlarına karşı da genel kurallar gereği itiraz yoluna gidilecektir. Yargı yolunun değişmesi sonucunu doğuran görevsizlik kararları için ise temyiz yoluna gidilecektir. İtiraz yoluna gidildiğinde, yine bu mahkemelerin ağır ceza mahkemesi olması nazara alınarak, itiraza bakacak mahkeme belirlenmelidir. Ancak burada tartışılması gereken husus itiraza bakacak olan ağır ceza mahkemesinin, TMK md. 10 ile Terör Mahkemesi olup olmasının gerekip gerekmediğidir. Her ne kadar gerekmediği bir takım yazarlar tarafından söylenmiş olsa da,¹⁴⁹ biz itirazı inceleyecek merciin o yerde başka Terör Mahkemesi olması halinde o mahkemenin, tek Terör Mahkemesi olması halinde ise, en yakın yerde bulunan Terör Mahkemesinin olması görüşüdeyiz.¹⁵⁰

IV. TERÖR MAHKEMELERİNİN YER YÖNÜNDE YETKİSİ

A. Genel Olarak Yer Yönünden Yetki Kavramı

Bu yetki, madde yönünden aynı yetkiye sahip mahkemeler tarafından, ülkenin yargı yetkisi bakımından bölüşülmesini ifade etmektedir.¹⁵¹ Yer yönünden yetki meselesi yargılama makamlarının sadece mahkeme çeşidi ile alakalıdır, yani madde yönünden yetkisi eş olan mahkemeler arasında ülkenin bölüşülmesi, çevrelere ayrılması gerekmiştir.¹⁵² Her mahkemenin kendine ayrılan yargı çevresi içerisinde faaliyet göstermesi, delillerin toplanması ve muhakemenin hızlı yapılabilmesi açısından o mahkemeye büyük kolaylık sağlayacaktır.¹⁵³

Türkiye'de işlenen suçlarda yetki, 5271 sayılı CMK'nın 12'nci maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre; davaya bakmak yetkisi, suçun işlendiği yer mahkemesine

¹⁴⁹ Örnek olarak bkz. Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 819.

¹⁵⁰ İtiraz hususunda daha ayrıntılı açıklama için bkz. s. 186.

¹⁵¹ Toroslu ve Feyzioğlu, s. 63.

¹⁵² Kunter, Yenisey ve Nuhoglu, s. 579.

¹⁵³ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 508.

aittir. Bunun nedeni, suçun asıl etkisinin orada çıkacak olması ve delillerin orada bulunacak olmasıdır.¹⁵⁴ Madde gerekçesinde; esasta Cumhuriyet savcısının yer bakımından yetkili mahkeme önünde dava açmak zorunda olduğu, bu hususta hata varsa mahkemenin bunu araştırması gerektiği, maddenin yargılamanın kesintisiz, engelsiz yürümesini amaçladığı açıklanmıştır.¹⁵⁵

Yetki kurallarında delil elde etme ölçütünden yola çıkılmıştır.¹⁵⁶ Yer yönünden yetki kuralının, “uygunluk ve ibret olmanın esas alınmasının da sonucu olduğunu” söyleyebiliriz.¹⁵⁷ Yetki bakımından davaların birleştirilmesi hususunda, birleştirme halinde davalardan biri açısından yetkili olmayan bir mahkemenin davaya bakması ortaya çıkabilir.¹⁵⁸ İki ayrı ilde görülmesi gereken iki ayrı dava, bir ildeki dava bakımından, yargılamayı başka bir ildeki mahkeme yapacaktır. Bu konuda soruşturmada Cumhuriyet savcılarının, kovuşturmada ise mahkemelerin anlaşması gerekir.¹⁵⁹ Bir kısım yazarlar, Cumhuriyet savcılarının yetki konusuna takılmadan bir an önce soruşturmayı tamamlayıp kamu davasını açmalarını, yetkisizlik konusunun çözümünü mahkemeye bırakmaları gerektiğini ileri sürmüşlerdir.¹⁶⁰

Yer yönünden yetkinin ön şartı, madde itibariyle yetki yani görevdir.¹⁶¹ Görev hususunda mahkemeye, davanın her aşamasında karar verme imkânı tanınmışken, yetki hususunda ise mahkemeye, bir zaman kısıtlaması getirilmiştir.¹⁶² CMK md. 18’e göre; sanık, yetki itirazını, ilk derece mahkemelerinde duruşmada sorgusundan, bölge adliye mahkemelerinde incelemenin başlamasından ve duruşmalı işlerde inceleme raporunun okunmasından önce bildirebilecektir. Buna, yetkisizlik iddiası diyebiliriz, bu husus “hadise davası olarak nitelendirilmiş ve asıl ceza davasına nazaran bir tali ceza davası olduğu söylenmiştir.”¹⁶³ Yasaya bakıldığında, sadece sanığın yetkisizlik iddiasında bulunabileceği anlamı çıkarılsa da Cumhuriyet savcısının da yetkisizlik iddiasında

¹⁵⁴ Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 544.

¹⁵⁵ Zekeriya Yılmaz, s. 179.

¹⁵⁶ Parlar ve Hatipoğlu, s. 102.

¹⁵⁷ Toroslu ve Feyzioğlu, s. 63.

¹⁵⁸ Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 548.

¹⁵⁹ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 517.

¹⁶⁰ Albayrak, s. 53.

¹⁶¹ Toroslu ve Feyzioğlu, s. 63.

¹⁶² Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 552.

¹⁶³ Kunter, Yenisey ve Nuhoğlu, s. 594.

bulunması mümkündür.¹⁶⁴ Cumhuriyet savcısı iddianameyi mahkemeye verip dava açtıktan sonra, eline yeni emarelerin ve delillerin geçmesi ve bu yeni delillerin yer yönünden yetki hususunda şimdiye kadar yapılan soruşturmanın tersine bir durum oluşturduğunu görürse, kamu adına yetkisizlik iddiasında bulunacaktır. Bu duruma ise tatbikatta sık rastlandığı söylenemez.

Yetkisizlik iddiası üzerine mahkeme iddiayı ret ederse, yetkisizlik ancak esas hükümlerle birlikte temyiz edildiği zaman tekrar ileri sürülebilecektir.¹⁶⁵ Çünkü yetkisizlik iddiasının reddi kararı bir ara karardır. Mahkeme iddiayı kabul eder ve yetkisizlik kararı verirse, bu karara karşı itiraz yoluna gidilebilir. İtiraz hususu, CMK'nın 268'nci maddesinde gösterilmiştir. Ancak mahkemenin karar vermesi, aynı yetkisizlik iddiasında olduğu gibi süre ile sınırlıdır. Yetkisizlik iddiasına ilişkin karar, ilk derece mahkemelerinde sanığın sorgusundan önce, bölge adliye mahkemelerinde duruşmasız işlerde incelemenin hemen başlangıcında, duruşmalı işlerde inceleme raporu okunmadan önce verilir. Bu aşamalardan sonra yetkisizlik iddiasında bulunulamayacağı gibi mahkemeler de bu hususta re'sen karar veremez. Yer yönünden yetkisizlik iddiasının ve mahkemenin karar verme bakımından süre ile sınırlı olması, yetki meselesinin sanık için fazla teminatsızlık doğurmadığının ve kamu düzenini ilgilendirmedığının kabul olunmasının sonucudur.¹⁶⁶ Zamanında yetkisizlik kararı vermeyen mahkeme yetkili olacak ve davayı sonuçlandırmak zorunda kalacaktır.

Kanun, yer yönünden yetkisiz olan mahkemenin, yetkisiz olduğunu bildiği halde kendi çevresindeki bazı işlemleri yapabileceğini kabul etmiştir. Bunlar: gecikmesinde sakınca bulunan işlerdir.¹⁶⁷

¹⁶⁴ Yurtcan, **Ceza Yargılaması Hukuku**, s. 90.

¹⁶⁵ Albayrak, s. 55.

¹⁶⁶ Kunter, Yenisey ve Nuhoglu, s. 595, Güneş, s. 63.

¹⁶⁷ Egemen Özge Özhan, "Ceza Muhakemesi Hukukunda Yer Yönünden Yetki", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğrencilerinin Fakültelerine Armağanı**, Ankara: AÜHF Yayınları, 2008, s. 491.

B. Terör Mahkemelerinde Yer Yönünden Yetki ve Yetki Uyuşmazlığı

1. Terör Mahkemelerinde Yer Yönünden Yetki

Bu Ağır Ceza Mahkemelerinin yetki alanları HSYK 1. Dairesi tarafından 09 Temmuz 2012 tarihinde belirlenmiştir. Yetki alanları şu şekildedir;

- Adana için; Adana, Aksaray, Gaziantep, Hatay, Karaman, Kilis, Mersin, Niğde, Osmaniye illeri,
- Ankara için; Ankara, Bartın, Bolu, Çankırı, Düzce, Karabük, Kastamonu, Kayseri, Kırıkkale, Kırşehir, Nevşehir, Yozgat, Zonguldak illeri,
- Antalya için; Antalya, Afyonkarahisar, Burdur, Isparta, Konya illeri,
- Bursa için; Bursa, Balıkesir, Bilecik, Çanakkale, Eskişehir, Kütahya, Yalova illeri,
- Diyarbakır için; Diyarbakır, Batman, Bingöl, Mardin, Siirt, Şanlıurfa, Şırnak illeri,
- Erzurum için; Erzurum, Ağrı, Ardahan, Artvin, Bayburt, Erzincan, Gümüşhane, Iğdır, Kars, Rize, Trabzon illeri ve Tunceli ilinin Pülümür ilçesi,
- İstanbul için; İstanbul, Edirne, Kırklareli, Kocaeli, Sakarya, Tekirdağ illeri,
- İzmir için; İzmir, Aydın, Denizli, Manisa, Muğla, Uşak illeri
- Malatya için; Malatya, Adıyaman, Elazığ, Kahramanmaraş, Sivas, Tunceli (Pülümür ilçesi hariç) illeri,
- Samsun için; Samsun, Amasya, Çorum, Giresun, Ordu, Sinop, Tokat illeri,
- Van için; Van, Bitlis, Hakkâri, Muş illeri¹⁶⁸

sınırlarında işlenen ve terör mahkemelerinin görevine giren suçlar buradaki mahkemeler tarafından görülecektir.¹⁶⁹ Bu mahkemelerin yargılama çevreleri, diğer ağır ceza mahkemelerinden daha geniştir. Böylece, bu mahkemelerin görevine giren suçlar

¹⁶⁸ Terörle Mücadele Kanunu'nun 10'uncu maddesi kapsamında görevlendirilen ağır ceza mahkemelerinin yargı alanlarını gösterir liste, 2012, <http://www.hsyk.gov.tr/duyurular/2012/temmuz/TMK/Ek-2.pdf> (05 Ocak 2013).

¹⁶⁹ Terörle Mücadele Kanunu'nun 10'uncu maddesi kapsamında görevlendirilen ağır ceza mahkemelerinin yargı alanlarını gösterir harita için bkz. <http://www.hsyk.gov.tr/duyurular/2012/temmuz/TMK/Ek-2.pdf> (05 Ocak 2013).

yönünden, suçun işlendiği yer mahkemesinin yetkili olması ilkesine de istisna getirilmiştir.¹⁷⁰

HSYK 1. Dairesinin kararında İstanbul üç tane ve Diyarbakır'da iki tane ağır ceza mahkemesinin, TMK'nın 10'uncu maddesi kapsamında görevlendirildiğine yer vermiştik. Bu mahkemeler arasında dosya dağılımı adliye içerisinde tevzi yoluyla yapılacaktır.

2. Terör Mahkemelerinde Yer Bakımından Yetki Uyuşmazlığı

a. Genel Olarak Yer Bakımından Yetki Uyuşmazlığı

Yetki uyuşmazlığı, aynı görev uyuşmazlığında olduğu gibi olumlu ve olumsuz yetki uyuşmazlığı olarak ikiye ayrılmaktadır. “Birden çok yargı çevresindeki farklı mahkemenin aynı uyuşmazlıkta kendilerini yetkili görmeleri olumlu, yetkili görmemeleri ise olumsuz yetki uyuşmazlığıdır.¹⁷¹ Yetki uyuşmazlıklarını, görev (madde itibariyle yetki) bahsinde olduğu gibi ortak yüksek görevli mahkeme çözecektir. “Yüksek görevli mahkeme; sulh ceza mahkemesine göre asliye ceza, asliye ceza mahkemesine göre ağır ceza ve ağır ceza mahkemesine göre bölge adliye mahkemesinin ilgili ceza dairesidir.”¹⁷²

Yetkisizlik uyuşmazlığının söz konusu olabilmesi için asıl yetkili mahkemenin de yetkisizlik kararı vermiş olması ve verilen bu kararların kesinleşmiş olması gereklidir.¹⁷³ Yetki uyuşmazlığını çözen ortak yüksek görevli mahkemenin kararı kesindir. Mercii, olumlu yetki uyuşmazlığında yetkisiz mahkemenin kararını kaldırarak, olumsuz yetki uyuşmazlığında ise yetkili mahkemenin yetkisizlik kararını kaldırarak uyuşmazlığı çözümler.¹⁷⁴ Ortak yüksek görevli mahkeme hangi mahkemenin yetkili

¹⁷⁰ Toroslu ve Feyzioğlu, s. 67.

¹⁷¹ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 515.

¹⁷² Albayrak, s. 53. Bölge Adliye Mahkemeleri kurulana kadar ortak yüksek görevli mahkemeleri sistematik olarak yazmak gerekirse; uyuşmazlığın aynı ağır ceza mahkemesinin yargı çevresinde bulunan iki mahkeme arasında çıkmışsa, ortak yüksek görevli mahkeme o ağır ceza mahkemesi, buna karşılık aralarında uyuşmazlık çıkan mahkemelerden birinin ağır ceza mahkemesi olması veya uyuşmazlığın farklı ağır ceza mahkemelerinin yargı çevrelerinde bulunan mahkemeler arasında çıkması durumunda ortak yüksek görevli mahkeme Yargıtay olacaktır. Hakeri ve Ünver, s. 212.

¹⁷³ Kunter, Yenisey ve Nuhoğlu, s. 597.

¹⁷⁴ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 516.

olduğunu kararında göstermek mecburiyetindedir.¹⁷⁵ Aralarında gerçek yetkili mahkeme yoksa, ortak yüksek görevli mahkeme yetkili mahkemeyi göstermek zorunda değildir. Ortak yüksek görevli mahkemenin vermiş olduğu karar, kesin olduğu için yer bakımından yetkili olduğuna karar verilen mahkeme bu karara uymak zorundadır.¹⁷⁶

Cumhuriyet savcılarında yetki uyuşmazlığı konusunda kanunun ilk halinde herhangi bir hüküm ihdas edilmemiştir. Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü tarafından 16.03.2010 tarihli görüş yazısında;¹⁷⁷ savcılıklar arasında yetki uyuşmazlıkları çıkması durumunda, her iki yer Cumhuriyet Başsavcısı veya görevlendireceği başsavcıvekilinin irtibatları sonucunda konunun görüşülerek çözülmesi mütalaa edilmiştir.¹⁷⁸ CMK'nın 161'nci maddesine 2011 yılında 6217 sayılı kanunla eklenen yedinci fıkrasına göre; yetkisizlik kararı ile gelen bir soruşturmada Cumhuriyet savcısı, kendisinin de yetkisiz olduğu kanaatine varırsa yetkisizlik kararı verir ve yetkili savcılığın belirlenmesi için soruşturma dosyasını, yargı çevresinde görev yaptığı ağır ceza mahkemesine en yakın ağır ceza mahkemesine gönderir. Mahkemece bu konuda verilen karar kesindir.

b. Terör Mahkemelerinde Yetki Uyuşmazlığı

3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu gereğince görev yapacak Terör Mahkemeleri için yer bakımından yetki uyuşmazlığı, bu mahkemelerin ihtisas mahkemesi olarak teşekkül ettirilen ağır ceza mahkemeleri olması nazara alınarak değerlendirilmelidir. Bu mahkemelerin yer bakımından yetkisi belirli bölgelere ayrılarak verilmiştir, ortak yüksek görevli mahkeme bölge adliye mahkemeleri kurulana kadar Yargıtay 5. Ceza Dairesi olacaktır.¹⁷⁹ Yetki uyuşmazlığı çıkan her iki mahkemenin terör mahkemesi olması veya birisinin genel görevli ağır ceza mahkemesi olması halinde uyuşmazlığı Yargıtay 5. Ceza Dairesi çözecektir.

¹⁷⁵ Toroslu ve Feyzioğlu, s. 75.

¹⁷⁶ Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 552.

¹⁷⁷ T.C. Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü'nün 16.03.2010 tarihli Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına hitaben yazılan yazısı için bakınız. http://www.cigm.adalet.gov.tr/duyurular/2010/yetki_ankara239.pdf (06 Ocak 2013).

¹⁷⁸ Güneş, s. 63.

¹⁷⁹ Yargıtay Büyük Genel Kurulunun Ceza Dairelerinin İş Bölümüne İlişkin 28540 Sayılı Kararı, 21 Ocak 2013, <http://www.yargitay.gov.tr/belgeler/site/documents/isbolumukarari2013.pdf> (06 Ocak 2013).

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TERÖR MAHKEMELERİNDE SORUŞTURMA USULÜ

I. GENEL OLARAK SORUŞTURMA AŞAMASI

A. Kavram

Ceza muhakemesi hukuku, ceza hukukunun ihlal edildiği ve bu nedenle kamu düzeninin bozulduğu iddiasının doğru olup olmadığının araştırılması faaliyetidir.¹⁸⁰ Bu faaliyetin sonunda, kişiye bir suç isnat edilmesiyle ortaya çıkan uyuşmazlığı çözecek bir hüküm beklenmektedir.¹⁸¹ Ceza muhakemesi faaliyeti, suçun işlenmesiyle başlayan ve olay hakkında verilen hükmün kesinleşmesiyle sona eren bir süreçtir. Bu sürecin ilk aşamasını, soruşturma aşaması oluşturmaktadır.

Soruşturma aşaması, suçun öğrenilmesiyle başlar ve bu aşamanın aktif süjeleri Cumhuriyet savcısı ve savcının yanında katılan, müdahildir. Türk hukuk sistemi, suçların işlenmesiyle kamu düzeni bozulduğu için takibatı devlet olarak organize olan savcının yapmasını kabul etmiştir.¹⁸² Bu takibatta, iddia görevi kamu adına savcıya aittir. İddia görevini, yargılama makamını harekete geçirmek ve hareket halinde tutmak olarak tanımlayabiliriz.¹⁸³ Soruşturma aşamasının başrolünde savcı bulunmaktadır. Savcı, soruşturma aşaması sonucunda, yeterli şüpheye vardığı takdirde kamu davası açacaktır. Soruşturma, kovuşturma için büyük önemi haiz bir aşamadır. İyi yapılmayan bir soruşturma üzerine bina edilen kovuşturmadan istenilen faydayı elde etmek mümkün değildir.¹⁸⁴

Soruşturma aşaması, bir kısım yazarlar tarafından bölümlere ayrılmıştır. Bunlar: “*Bilgi edinme, Araştırma, Koruma, Sonuç Çıkarma*” bölümleridir. Soruşturma aşamasında mutlaka bu sıraya uymak zorunluluğu yoktur, bilgi edinmeden hemen sonra

¹⁸⁰ Cumhuriyet Şahin, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Cilt: I, Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 3. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2012, s. 19.

¹⁸¹ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 75.

¹⁸² Doğan Soyaslan, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 4. Bası, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2010, s. 179.

¹⁸³ Kunter, Yenisey ve Nuhoğlu, s. 281.

¹⁸⁴ Yurtcan, **Ceza Yargılaması Hukuku**, s. 306.

ve hatta onunla birlikte koruma tedbiri alınabilir.¹⁸⁵ Soruşturmanın temel özelliklerini ise şu şekilde sayabiliriz:

1. Soruşturmanın gizliliği,
2. Soruşturmanın yazıllığı,
3. Soruşturmanın dağınıklığı,
4. Soruşturmanın kurala bağlı olmayışı,
5. Soruşturmanın kamusalılığı,
6. Soruşturmanın mecburiliği,¹⁸⁶

Bu özelliklerin yanında, soruşturmanın “gecikemezlik” özelliği de vardır. Gerçekten soruşturma aşamasında yapılan işlemlerin niteliği, onların gecikmeden yapılmalarını gerektirir.¹⁸⁷

B. Cumhuriyet Savcılığı Teşkilatı Yapılanması

Hukukumuzda Cumhuriyet savcılığı makamı, teşkilat bakımından mahkemelerin yanında örgütlenmektedir. Hâkimlerin yanında ayrı bir savcılık teşkilatı yoktur. Soruşturma işlemlerini mahkemelerin yanında bulunan Cumhuriyet savcılıkları yapmaktadır.¹⁸⁸ 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkındaki Kanunun 6’ncı maddesinde, “mahkeme kuruluşu bulunan her il merkezi ve ilçede o il veya ilçenin adı ile anılan bir Cumhuriyet başsavcılığı kurulacağı” amir hükmüne yer verilmiştir. Ceza hukukumuzda kaynaklık etmiş olan İtalya’da da ülkemize benzer olarak, “ülke savcılığı şeklinde bir örgütlenmeye yer vermemiş ve merkezi bir savcılık teşkilatı düşünülmemiştir.”¹⁸⁹

Ülkemiz savcılık örgütlenmesine bakıldığında, her asliye ceza mahkemesi yanında Cumhuriyet savcılığı örgütü vardır. Örgüt olarak Cumhuriyet savcılığı bu yerde

¹⁸⁵ Kunter, Yenisey ve Nuhoğlu, s. 728.

¹⁸⁶ Bu özelliklerin açıklaması için bkz. Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 88-97, Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 74 vd.

¹⁸⁷ Kunter, Yenisey ve Nuhoğlu, s. 728.

¹⁸⁸ Erdener Yurtcan, **Cumhuriyet Savcısının ve Ceza Yargıcının Başvuru Kitabı**, 6 Bası, İstanbul: Beta Yayınları, 2007, s. 3.

¹⁸⁹ Celalettin Dönmez, **Avrupa Birliği Ülkelerinde Başsavcılık ve Savcılık Örgütlenmesi**, Adalet Bakanlığı AB Genel Müdürlüğü Tarafından Hazırlanan Bilgi Notu, 2012, <http://www.abgm.adalet.gov.tr/e-kutuphane.html> (07 Ocak 2013).

tektir, çünkü bir yerde birden çok asliye ceza mahkemesi olamaz, ancak daireleri olabilir, yani asliye ceza mahkemeleri, ilçelerde iş durumuna göre numaralandırılarak birden fazla kurulabilir. Söz konusu olan, asliye ceza mahkemelerinin daire olarak görev yapmasıdır. O yer savcılığı örneğin: Erzincan veya Develi Cumhuriyet başsavcılığı olarak adlandırılır,¹⁹⁰ ancak tatbikatta ilçelerde kıdemli olan savcı ilçe bazında başsavcı olarak görev yapmakta, HSYK'nın adli yargı ilk derece adalet komisyonlarında olduğu şekliyle başsavcı görevlendirme hususunda tasarrufu bulunmaktadır. HSYK, ancak savcılar arasında kıdem hususunda uyuşmazlık olduğu takdirde, kimin kıdemli olduğunu tespit hususuyla yetinmektedir.

Kural olarak, Cumhuriyet savcıları, buldukları il merkezi veya ilçenin idarî sınırları ile bunlara adli yönden bağlanan ilçelerin idarî sınırları içerisinde yetkilidirler. İstisnai olarak, ağır ceza mahkemesi ile özel kanunlarla kurulan diğer ceza mahkemelerinin yargı çevresinde yer alan Cumhuriyet başsavcılıkları, yetki alanları içerisinde yürüttükleri bu mahkemelerin görevine giren suçlarla ilgili soruşturmaları yapar ve ivedi, zorunlu işlerin tamamlanmasından sonra düşünce yazısına soruşturma evrakını ekleyip ağır ceza mahkemesi veya özel kanunlarla kurulan diğer ceza mahkemelerinin Cumhuriyet başsavcılığına gönderirler.¹⁹¹

Savcılık, hakimliğin aksine hiyerarşik yapıya sahip bir makamdır. Bu nedenle, savcılık teşkilatının başında komisyon başkanından farklı yetkileri olan bir başsavcı ve başsavcı vekilleri bulunmaktadır. Hakimin aksine, savcının bağımsız olmadığı ve buna delil olarak başsavcının savcılık makamını temsil etmekle beraber ve onunla birlikte çalışan savcılara belli bir olayla ilgili emirler verebilmesi gösterilmiştir.¹⁹² Yargıçlık ve savcılık meslekleri arasındaki en önemli fark bağımsızlıkla ilgilidir.¹⁹³ Her ne kadar savcılık için bağımsız olmadığı söylenmişse de var olan üste bağlılık ilişkisinin mutlak bir itaat yükümlülüğü anlamına gelmediği de kimi yazarlar tarafından söylenmiştir.¹⁹⁴

¹⁹⁰ Abdullah Aydın Kuyucu, "Savcılığın Ceza Adalet Sistemi İçindeki Rolü ve Örgütlenmesi", **Bir Adli Organ Olarak Savcılık**, Ankara, 07-08-09 Temmuz 2006, s. 137.

¹⁹¹ Bu istisnai durumu çalışmamız için mülhakat ve diğer yer savcılığı tarafından yapılacak işlemler başlığı altında ilerdeki bölümde işlemiş bulunmaktayız.

¹⁹² Erol Cihan ve Feridun Yenisey, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 2. Bası, İstanbul: Beta Yayınları, 1997, s. 125.

¹⁹³ Toroslu ve Feyzioğlu, s. 117.

¹⁹⁴ Teoman Gökçe, "Savcılık İşlemlerinin Hukuki Niteliği", (**Yayınlanmamış Doktora Tezi**, Selçuk Üniversitesi SBE, 2001), s. 18-19.

Kimi yazarlar ise; her başsavcı kendisine bağlı savcılara görevleri ile ilgili emir ve direktif verebilmekte, savcılarının da bu emirlere uymak zorunluluğu olduğunu ileri sürse de¹⁹⁵ bu görüşün günümüz savcılık yapılanmasıyla uyduğu söylenemez. Bağlılık hususunda, başsavcının diğer savcılar üzerindeki etkisi gündeme gelmektedir. Başsavcı, Cumhuriyet başsavcılığını temsil etmek görevi dışında, başsavcılığın verimli, uyumlu ve düzenli bir şekilde çalışmasını sağlamak, iş bölümünü yapmak görevine sahiptir. Bu yetki ve görevleriyle başsavcı, bu kuruma damgasını vurmakta, kurum içerisinde bulunan savcılarını yönlendirerek, kendi isteği doğrultusunda bir irade birliği meydana getirebilmektedir.¹⁹⁶ Başsavcının düzenleme ve iş bölümü yetkileri¹⁹⁷ altında görev yapan Cumhuriyet savcılarını, görevleri sırasında savcılığın birliği prensibi doğrultusunda hareket ettirmektedirler. Savcılığın birliği; belirli bir yerdeki savcılarının bir bütün teşkil etmesine denilmektedir.¹⁹⁸ Her başsavcılık hukuki bir birliğe, bölünmez bir bütünlüğe sahiptir.¹⁹⁹ Savcılığın birliği prensibiyle bir savcının başlatmış olduğu soruşturmayı başka bir savcının devam ettirebilmesi, yargılama sırasında mütalaa verebilmesi imkânını getirmekte, bu şekilde soruşturma işlemleri sekteye uğramadan devam ettirebilmektedir.

C. Terör Mahkemelerinde Savcılık Teşkilatı

6352 sayılı yasayla değişik 3713 sayılı TMK'nın 10'uncu maddesinde bu mahkemelerin görevine giren suçlarla ilgili soruşturmalarda, HSYK tarafından bu suçların soruşturma ve kovuşturmasında görevlendirilen Cumhuriyet savcılarınınca bizzat yapılacağına yer verilmiştir. Bu mahkemeler için ayrı bir cumhuriyet savcılığı teşkilatı öngörülmediği, yani özel görevli bir başsavcılık ya da TMK md. 10 ile görevli başsavcılık diye bir kurumun olmadığı, bu mahkemelerin bulunduğu yerdeki başsavcılık teşkilatına bağlı olarak savcılarının görev yapacağını söyleyebiliriz. Bu durumda, bu

¹⁹⁵ Selahattin Keyman, **Ceza Muhakemesinde Savcılık**, Ankara: AÜHF Yayınları, 1970, s. 190. Kitap için bkz. (<http://auhf.ankara.edu.tr/auhf-yayinlari-arsivi/selahattin-keyman/ceza-muhakemesinde-savcilik/ikinci-kisim.pdf>).

¹⁹⁶ Kunter, Yenisey ve Nuhoglu, s. 383.

¹⁹⁷ Başsavcının savcılar üzerindeki denetim ve gözetim yetkisi savcılık teşkilatının yürütme içerisinde yer alıyor olması sebebiyle kabul edildiği ve başsavcı tarafından verilen adli ve idari görevlerin yerine getirilmesi mecburiyeti bulunduğu da kimi yazarlar tarafından söylenmiştir. Bkz. Hakeri ve Ünver, s. 246.

¹⁹⁸ Faruk Erem, "Savcılık", **Adliye Mahkemelerinin Kuruluş Kanun Tasarısı ile Hâkimler ve Savcılar Kanunu Tasarısı Hakkında Seminer**, Ankara, 1964, s. 152.

¹⁹⁹ Toroslu ve Fezyioğlu, s. 115.

mahkemelerdeki savcılar arasındaki koordinasyon HSYK tarafından görevlendirilen Cumhuriyet başsavcivekilince sağlanacaktır.

Bu savcıların yer itibariyle yetki sınırı, görev yaptıkları yer terör ağır ceza mahkemesinin yetki alanıyla sınırlıdır.²⁰⁰ HSYK tarafından görevlendirilen cumhuriyet savcıları bu alanla sınırlı olarak soruşturma yapacaktır, yani savcıların yer itibariye yetkisi Terör Mahkemesinin yetkili olduğu coğrafi alanla sınırlı kalmaktadır.

5271 sayılı CMK'nın mülga 251'nci maddesinde; Cumhuriyet savcısına soruşturmanın gerekli kılması halinde, suç mahalli ile delillerin bulunduğu yerlere giderek soruşturma yapma imkânı tanınmıştı. Aynı zamanda, bu mülga düzenlemeye göre; Cumhuriyet savcısına suçun işlendiği yer cumhuriyet savcısından soruşturmanın yapılmasını isteme yetkisi tanınmıştı. 6352 sayılı yasayla değişik 3713 sayılı TMK'nın 10'uncu maddesinde ise, bu şekilde bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Bu durumda, diğer savcılıklar arasında uygulanagelen adli yardımlaşma, yani istinabe ya da uygulamadaki adıyla talimat yoluna gidilecektir.²⁰¹ "İhtisas dairesi ve savcılıkları da ihtisas savcısı statüsünde olduklarından ve adli teşkilatın içerisinde bulduklarından istinabeye ilişkin genel kurallar uygulama alanı bulacaktır."²⁰² 3713 sayılı kanunda her ne kadar yazılmamışsa da, kanaatimizce; özel yetkili Cumhuriyet savcılarının kendi görev sahaları içinde olan; ancak farklı il veya ilçenin adli sınırları içinde olan suç mahalline giderek soruşturma yapabilme imkânı olmalıdır. Çünkü bu savcılar, belirli bölgede yetkili kılındıkları için bölgelerinde olmak şartıyla, başka il veya ilçeye giderek bizzat mahallinde soruşturma yapması mümkündür. 3713 sayılı kanunda da soruşturmanın, bu suçların soruşturma ve kovuşturmasında görevlendirilen Cumhuriyet savcılarınca bizzat yapılacağına yer verilmiştir.

²⁰⁰ Akkaya, s. 3.

²⁰¹ Tatbikatta talimat olarak adlandırılan istinabe kurumu 5271 sayılı CMK'nın 161. maddesinde düzenlenmiştir. Bu maddeye göre "Cumhuriyet savcısı, adli görevi gereğince nezdinde görev yaptığı mahkemenin yargı çevresi dışında bir işlem yapmak ihtiyacı ortaya çıkınca, bu hususta o yer Cumhuriyet savcısından söz konusu işlemi yapmasını ister." hükmüne yer verilmiştir. Mer'i düzenlemede durum bu iken hükümet tasarısında yargı çevresi dışında bir işlem yapmak ihtiyacı ortaya çıkınca bu hususta o yer cumhuriyet savcısından söz konusu işlemi yapmasını isteyebileceği gibi o yere giderek de gerekli işlemi yapabileceğine yer verilmişken daha sonra bu hüküm değiştirilerek bu günkü halini almıştır. Madde gerekçesinde de o yere gittiğinde o yer cumhuriyet savcısını durumdan haberdar edeceği yer almıştır. Zekeriya Yılmaz, s. 560. Bir Cumhuriyet savcısı kendi yargı çevresi içinde işlenmemiş olan bir suçtan haberdar olduğunda, yer yönünden yetkili savcının talebi olmadan bu suçla ilgili olarak kendi yargı çevresi içinde yapılması gereken acele işlemleri yapabilmesi gerektiği, yer yönünden yetkili savcının talebinin beklenmesinin delillerin kaybolmasına neden olacağı ileri sürülmüştür. Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 103.

²⁰² Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 814.

Bu Cumhuriyet savcılarını, TMK md. 10 gereği, Cumhuriyet başsavcılığınca başka mahkemelerde veya işlerde görevlendirilemez. Bu dzenlemeyle, özel görevli savcılarını sadece bu işlere adapte olarak daha hızlı ve verimli çalışması amaçlanmıştır. 6352 sayılı yasanın geçici 2'nci maddesi uyarınca, CMK 251'inci maddesinin birinci fıkrasına göre görevlendirilen Cumhuriyet savcılarını yürütmekte oldukları soruşturmalara, HSYK tarafından, TMK'nın 10'uncu maddesi uyarınca görevlendirilen Cumhuriyet savcılarını göreve başlayıncaya kadar devam edeceklerdir. Bu Şekilde de var olan soruşturmalarını işleyişine sekte vurmamak istenmemiştir.

Kunter tarafından; "rgt suçlarının araştırılması ve kovuşturulması bakımından Yargıtay Cumhuriyet başsavcılığının tek elden planlama yetkisine kavuşturulması gerektiği, Yargıtay Cumhuriyet başsavcılığı ile mahalli savcılar arasında koordinasyonu sağlamak üzere bir savcının görevlendirilmesi" nerisi yapılmıştır.²⁰³ Bu görüşe göre; örgütlü suçlarda adli araştırmaların bir merkezden planlanması ve yürütülmesi zaruridir.²⁰⁴

1. Terör Mahkemelerinin Görevine Giren Suçlarda Mülhakat* ve Diğer Cumhuriyet Savcılığınca Yapılacak İşlemler

Terör Mahkemelerinin görevine giren bir suçun, ilk elde özel görevli savcılığın olmadığı il veya mülhakat savcılığınca haber alınması halinde, yapılacak bazı işlemler bulunmaktadır.

Bu durumda, 3713 sayılı kanun gereği özel görevli savcı tarafından soruşturmanın bizzat yapılacağı esasını ve bu suçlar için HSYK tarafından yetkilendirilme hususu göz önüne alınacaktır. İmknlar elverdiği lde özel görevli savcının soruşturmayı ilk elden ve bizzat yapması;²⁰⁵ ancak ulaşamadığı veya imknların kısıtlı

²⁰³ Kunter, Yenisey ve Nuhuğlu, s. 1549.

²⁰⁴ Kunter, Yenisey ve Nuhuğlu, s. 1551.

* Mülhakat kelime anlamını itibariyle; katmalar, ekler anlamına gelmekle, bir merkeze bağlı olan yerler anlamına da gelmektedir. Ferit Develioğlu, **Osmanlıca-Türkçe Ansiklopedik Lgat**, 28. Baskı, Ankara: Aydın Kitabevi Yayınları, 2011, s. 841. Türk ceza yargılaması uygulamasında da bir komisyona bağlı olan, savcılık ve mahkemeler, o komisyon bakımından mülhakat yer savcılığı ve hkimliği olarak adlandırılmıştır.

²⁰⁵ 6352 sayılı yasayla ilga edilmeden önce CMK md. 251/3'de "Soruşturmanın gerekli kaldığı hâllerde suç mahalli ile delillerin bulunduğu yerlere gidilerek soruşturma yapılabilir. Suç, ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yer dışında işlenmiş ise Cumhuriyet savcısı, suçun işlendiği yer Cumhuriyet savcısından soruşturmanın yapılmasını isteyebilir"

olduğu durumlarda suç mahalli cumhuriyet savcısından yardım istenilmesi daha yerinde olacaktır. Ancak ülkemizdeki mahkemelerin iş yükü, coğrafi ve teknik imkânlar göz önüne alındığında, bu mahkemelerin bulunduğu yer dışında işlenen suçlarda, o yer savcısından soruşturmayı yapmasının istenmesi kaçınılmaz görünmektedir.²⁰⁶ Bu durumda özel görevli savcı ile mülhakat veya diğer il nöbetçi savcısı arasında bir nevi yetki devri olmaktadır.

Mülhakat yer Cumhuriyet savcısının suç konusu olayı öğrenmesi veya soruşturmaya başlaması halinde, en kısa sürede durumdan bölgesinde yer aldığı özel görevli cumhuriyet savcısını haberdar edecek, konuyla ilgili talimatını alacak ve bu durumu bir tutanakla saptayarak, olayın özelliğine göre alınacak talimat doğrultusunda, delillerin nelerden ibaret olduğunu bir görüş yazısıyla nöbetçi özel görevli Cumhuriyet savcısına gönderecektir.²⁰⁷ 5235 Sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun'un 21/2 maddesi gereğince, "ivedi, zorunlu işlerin tamamlanmasından sonra" düşünce yazısına soruşturma evrakını ekleyip gönderim yapacaktır.²⁰⁸ İşlenen suçun TMK md. 10 ile görevli ağır ceza mahkemesinin görevine girip girmediği hususunda tereddüt oluşması hâlinde, bu suçları soruşturmakla görevlendirilen özel görevli Cumhuriyet savcısının hukuki nitelendirmesinin esas alınmasının gerektiğine, HSYK'nın 10'nolu genelgesinde yer verilmiştir.²⁰⁹

düzenlemesine yer verilmiş, 6352 sayılı yasayla değişik TMK md. 10'da ise bu şekilde açık bir düzenleme yapılmamıştır. Yalnızca soruşturmanın özel görevli savcılarca bizzat yapılacağına yer verilmiştir.

²⁰⁶ Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 855.

²⁰⁷ Akkaya, s. 10.

²⁰⁸ HSYK'nın soruşturma esas ve usulleri konulu 10 no.lu genelgesine göre; gönderilen fezlekede herhangi bir eksiklik görülmesi hâlinde bu eksikliğin;

a) Ağır ceza Cumhuriyet başsavcılığı tarafından tamamlanabilecek nitelikte ise bizzat giderilmesinin, ancak mülhakat Cumhuriyet başsavcılığı tarafından giderilebilecek bir husus olması hâlinde evrakın iade edilmeyip talimat yoluyla ikmal edilmesi, b) 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanunun 21 inci maddesinin ikinci fıkrasında geçen "ivedi ve zorunlu işler" kavramının her somut olayın kendine özgü koşulları içerisinde suçu niteleme yetkisi çerçevesinde ağır ceza mahkemesi ile özel kanunlarla kurulan diğer ceza mahkemelerinin yargı çevresinde yer alan Cumhuriyet başsavcılıkları ile mülhakat Cumhuriyet başsavcılıkları arasında değerlendirilmesi, c) "İvedi ve zorunlu işler" tamamlanmadan düşünce yazısına bağlı olarak soruşturma evrakının ağır ceza mahkemesi veya özel kanunlarla kurulan diğer ceza mahkemelerinin yargı çevresinde yer alan Cumhuriyet başsavcılığına gönderilmesi durumunda söz konusu soruşturma evrakının bu işlemler tamamlanmak üzere mülhakat Cumhuriyet başsavcılığına iade edilmesi" gerekliliğine yer verilmiştir. HSYK, Soruşturma Esas ve Usulleri Konu, 18.10.2011 Tarihli, B.03.1.HSK.0.70.12.04-010.06.02-135-2011 sayılı, 10'nolu Genelgesi, s.15. <http://www.hsyk.gov.tr/Mevzuat/Genelgeler/GENELGELER/10.pdf> (20 Ocak 2013).

²⁰⁹ HSYK, Soruşturma Esas ve Usulleri Konu, 18.10.2011 Tarihli, B.03.1.HSK.0.70.12.04-010.06.02-135-2011 sayılı, 10 Numaralı Genelgesi, s. 15.

Mülhakat veya diğer il Cumhuriyet savcılığı, bu şekilde önlerine gelecek soruşturmaları kolluk inisiyatifine bırakmadan bizzat yapmaları gerekecektir. 3713 sayılı kanunda açık olarak, bu soruşturmaların savcı tarafından bizzat yapılması düzenlenmiş olmakla, aynı zamanda mülhakat ve diğer il savcılarının bu soruşturmayı özel görevli Cumhuriyet savcısı adına yapıyor olmasının da payı bulunmaktadır. Mülhakat savcısı tarafından, mevcutlu işlerde şüphelilerin ifadelerinin bizzat alınması, terör suçları olduğu takdirde gizli tanık dinleme yoluna gidilmesi, yerinde ve zamanında toplanması gereken delilleri için keşif ve bilirkişi yoluna başvurulması gibi olayın aydınlatılması için elzem olan delillerin toplanması gerekmektedir.

Terör örgütüne katılım, yani üye olma iddialarında bazen yeterli araştırma ve olayın başka bir adli suç olabileceği değerlendirilmesi yapılmadan, evrakın delilsiz olarak fezlekeyle* özel görevli Cumhuriyet savcılığına gönderildiği görülmektedir. Bu hususun yine titizlikle araştırılarak, terör örgütüne katılım iddiasında kolluk kuvvetlerinin araştırmasıyla yetinilmeyip, soyut iddiaların maddi delillerle desteklenmesi sağlanmalı, şüphelinin kayıp olup olmadığı, şüphelinin akrabalarının ifadesi alınarak tespit edilmelidir.²¹⁰ Şüphelinin yokluğu varsayımından yola çıkarak, terör örgütüne katılmış olabileceğini öne sürmek ceza adaletine uygun olmayacaktır.

Mülhakat savcılıkça dosya fezlekeyle özel görevli savcının bulunduğu savcılığa gönderilirken, eğer şüphelinin tutuklu olması söz konusu ise fezleke başlığında açık bir şekilde şüphelinin tutuklu olduğu ve ne zaman tutuklandığı koyulaştırılmış harflerle yazılmalıdır. Fezlekenin bir görüş yazısı olması münasebetiyle, fezlekedeki şüphelinin eylemi ile toplanan deliller arasındaki bağlantı mülhakat savcısı tarafından ilişkilendirilecek, suç nev'inin tespiti ile mevcut deliller, emanete alınan eşya varsa bunlar kapalı torba içinde eklenerek gönderilecektir. Fezleke sunulduktan sonra, mülhakat savcılığından özel görevli savcının soruşturmanın genişletilmesi ve durumun gerektirmesi halinde, elbette istinabe suretiyle delil toplanmasını isteme yetkisi bulunmaktadır. Kuşkusuz cumhuriyet savcısının delil olmadan soruşturmayı

* “Ağır ceza mahkemesi ile özel yasalarla kurulan diğer ceza mahkemelerinin yargı çevresinde yer alan Cumhuriyet Başsavcılıkları, yetki alanları içerisinde yürüttükleri bu mahkemelerin görevine giren suçlarla ilgili soruşturmaları yapar ve ivedi, zorunlu işlerin tamamlanmasından sonra düşünce yazısına soruşturma evrakını ekleyip ağır ceza mahkemesi veya özel yasalarla kurulan diğer ceza mahkemelerinin Cumhuriyet Başsavcılıklarına gönderirler. Bu düşünce yazısına fezleke denilmektedir.” Ercan, s. 73

²¹⁰ Akkaya, s. 11.

sonuçlandırıp sonuç çıkarması mümkün değildir, delil soruşturmanın maddi yönünü oluşturmaktadır.²¹¹ Bu sebeple özel yetkili savcı, delil için soruşturmanın her aşamasında talimat yoluna başvurabilir.²¹² Çünkü soruşturma aşamasının en önemli faaliyeti delil toplama faaliyetidir, bu araştırma faaliyeti sonucunda soruşturma safhasında cumhuriyet savcısı, kovuşturma safhasında hâkim bir karara varacaktır.²¹³

Özel yetkili savcı kendi yargı çevresi dışında hâkim kararı gerektiren bir işleme gerek görürse ve bu kararı alırsa, karar, kararın icra edileceği yer Cumhuriyet savcılığınca yerine getirilir.²¹⁴ Terör Mahkemelerin görev alanına giren soruşturmalarda özel görevli savcı, hâkim kararı gerektiren işlemlerde öncelikle “Özgürlük Hâkimi” olarak adlandırılan hâkimden karar alacaktır. Mülhakat yer veya başka il savcılığı tarafından yapılacak soruşturmalarda ise o yer sulh ceza hâkiminden de karar alınabilmektedir. Bu kararın infazı eğer infaz edilecek yer mülhakat veya başka il savcılığı adli sınırları içinde bulunuyorsa o yer savcılığı tarafından yapılacaktır.

Kendilerine fezleke gönderilen Terör Mahkemelerinin yargı çevresinde yer alan Cumhuriyet başsavcılıklarının, gelen fezlekeleri muhabereye kaydetmeyip, başka yerden görevsizlik veya yetkisizlik kararı ile gönderilen diğer soruşturma evrakında olduğu gibi öncelikle soruşturmaya kaydedilmesi, fezleke hakkında kovuşturmaya yer olmadığı veya görevsizlik ya da yetkisizlik kararı verildiği takdirde ise soruşturma kaydının kapatılması gerekmektedir.²¹⁵

2. Terör Mahkemelerinin Görevine Giren Suçlarda Savcılık ve Adli Kolluk İlişkisi

Cumhuriyet savcılığı tarafından yapılan soruşturma sırasında savcılık, kolluğu delil toplama sırasında yardımcı organ olarak kullanmaktadır. Kolluk, kamu düzenini sağlamayı amaçlayan bir birimdir.²¹⁶ Soruşturmanın başı olan Cumhuriyet savcısının,

²¹¹ Toroslu ve Feyzioğlu, s. 170.

²¹² Hakeri ve Ünver, s. 179.

²¹³ Mahmut Koca, “Ceza Muhakemesinde Deliller”, **Ceza Hukuku Dergisi**, (Aralık 2006), s. 207.

²¹⁴ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 103.

²¹⁵ HSYK, Soruşturma Esas ve Usulleri Konu, 18.10.2011 Tarihli, B.03.1.HSK.0.70.12.04-010.06.02-135-2011 Sayılı, 10 Numaralı Genelgesi, s. 15.

²¹⁶ Tuğçe Oral, “Kolluk Yetkilerinin Sınırları ve 2 Haziran 2007 Değişiklikleri”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğrencilerinin Fakültelerine Armağanı**, Ankara: AÜHF Yayınları, 2008, s. 323.

soruşturmayı tümüyle sağlıklı bir şekilde yürütecek ve suça dair bütün delilleri toplayarak, şüphelileri yakalayacak ayrı bir kolluk gücü bulunmamaktadır. “Türkiye’de adliye teşkilatına bağlı müstakil bir kolluk biriminin olmayışı nedeniyle, adli işlemlerin tesisi amacıyla ihtiyaç duyulan kolluk gücü genel kolluktan karşılanmaktadır.”²¹⁷

Ayrı adli kolluk teşkilatının olmayışı tatbikatta birçok zorluklar meydana getirmekte, uzman olmayan personel tarafından gerçekleştirilen kolluk faaliyeti delillerin toplanması hususunda zorluk oluşturmaktadır. Adli kolluk yönetmeliğinde; Cumhuriyet savcılarının adli görevlere ilişkin emir ve talimatlarını öncelikle adli kolluk sorumlularına veya adli kolluk görevi ifa eden diğer birim âmirlerine verebileceğine ve soruşturma işlemlerinin, Cumhuriyet savcısının emir ve talimatları doğrultusunda öncelikle adli kolluğa yaptırılacağına, adli kolluk görevlileri Cumhuriyet savcısının adli görevlere ilişkin emirlerini gecikmeksizin yerine getireceğine yer verilmiştir.²¹⁸ Yönetmelik gereği, adli kolluk personelinin amiri, adli işlemlerde Cumhuriyet savcısı olmaktadır. Bir suçun ortaya çıkması hâlinde, adli kolluk görevlileri ve sorumlularının 5271 sayılı CMK’ya göre; suçun soruşturulmasında tek yetkili olan Cumhuriyet savcısının emri altında oldukları açıktır.²¹⁹ Cumhuriyet savcısı, adli kolluk görevlilerine emirleri yazılı; acele hâllerde sözlü olarak verir. Sözlü emir, en kısa sürede yazılı hâle dönüştürülerek mümkün olması hâlinde en seri iletişim vasıtasıyla ilgili kolluğa bildirir; aksi hâlde ilgili kolluk görevlilerince alınmasına hazır edilir. Ancak, kolluk görevlisi emrin yazılı hâle getirilmesini beklemeden sözlü emrin gereğini yerine getirir.

Adli kolluk görevlileri, maddî gerçeğin araştırılması ve adil bir yargılamanın yapılabilmesi için, Cumhuriyet savcısının emirleri doğrultusunda şüphelinin lehine veya aleyhine olan tüm delilleri, kanunda ön görülen koşullara uyarak toplamak, muhafaza altına almak ve bunları bir fezleke* ile Cumhuriyet savcısına sunmakla yükümlüdür. Hukuka aykırı delil elde edildiğinin tespiti hâlinde, fezlekedeki bu hususa da yer verilir. Adli kolluk görevlileri diğer soruşturma işlemlerini de aynı titizlikle yerine getirmek

²¹⁷ Bahri Öztürk, “Bir Adli Organ Olarak Savcılık”, **Bir Adli Organ Olarak Savcılık**, Ankara, 07-08-09 Temmuz 2006, s. 157.

²¹⁸ Güneş, s. 360.

²¹⁹ HSYK, Adli Kolluğun Görev, Yetki ve Sorumlulukları Konulu 18.10.2011 Tarihli, 7 Numaralı Genelgesi, s. 8. <http://www.hsyk.gov.tr/Mevzuat/Genelgeler/GENELGELER/7.pdf> (25 Ocak 2013).

* Polis Fezlekesi ise, adli kolluk görevini yerin getiren polisin cumhuriyet savcısından aldığı talimatlar sonucu yaptığı işlemleri bir arada gösteren, elde edile delillerin toplanmış bir şekilde özet halinde geçildiği düşünce yazısıdır.

zorundadır. Adli kolluğun yapması gereken bu görevler haricinde, adli kolluğun olmadığı yerlerde “görevli bulunduğu idari sınırlar içinde bir suçla karşılaşan her polis memuru hizmet ve branşına, yer ve zamana bakmaksızın suça el koymak, önlemek, sanık ve suç delillerini tespit ve muhafaza etmekle görevli ve yetkilidir. Bu yetkilendirme geçicidir. Olaya el konulduktan sonra, araştırmanın branş yönünden yetkili polise yani adli polise devredilmesi gerekir.”²²⁰

Genel olarak soruşturma aşamasında, araştırmaları bilfiil yapan organın polis, yani adli kolluk olduğunu söyleyebiliriz. Savcının adli kollukla ilişkilerinde muhatabı illerde il emniyet müdürü, merkez ilçe jandarma komutanı, ilçelerde ise bu yetkililerin ilçe ölçeğinde karşılıklarıdır.²²¹

Doktrinde kimi yazarlar tarafından, realitede kanun koyucunun tasavvur ettiği sistemin işlemediği, savcı tarafından bizzat yapılan araştırma işlemlerinin çok ender olduğu, savcı tarafından polis araştırmasından sonra ilave olarak yapılan araştırma işlemlerinin dahi sistematik açıdan polisin yaptığı araştırma işlemi olduğu ileri sürülmüştür.²²² Uygulamada ise, kolluk kuvvetlerinin her adli olay için olayı öğrenir öğrenmez nöbetçi savcıyı aradığını, telefon görüşmesi sonucu aldığı talimatlar doğrultusunda delil toplama ve araştırma işlemlerini yaptıklarını, daha sonra sözlü aldıkları talimatları yazıya döküp, bu talimatların, talimatı veren nöbetçi savcı tarafından imzalandığını görmekteyiz, bu nedenle kanaatimizce soruşturma aşamasında savcı, bizzat talimatlar yoluyla araştırma işlemi yapmaktadır. Örgütlü suçlarda mücadelede ise, savcılık ile polis arasında uyumlu bir işbirliği yapılması için, savcılık ve polis teşkilatının benzer şekilde yapılandırılması gereklidir.²²³

Terör Mahkemelerinin görevine giren suçlar için 3713 sayılı kanun yukarıdaki kısımlarda ayrıntılı olarak açıkladığımız üzere; soruşturma, bu hususta görevlendirilen savcılar tarafından bizzat yapılacaktır. Bizzat yapma; işlemin kolluğa bırakılmaması demektir.²²⁴ Bu düzenleme gereği, özel görevli savcı ifade alma işlemi kolluğa

²²⁰ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 119.

²²¹ Öztürk, Tezcan, Erdem, Sırma, Kırıt, Özaydın, Akcan ve Erdem, s. 222.

²²² Kunter, Yenisey ve Nuhoğlu, s. 367.

²²³ Savcılığın örgütlü suçlarda nasıl yapılması gerektiği hakkında bkz. Kunter, Yenisey ve Nuhoğlu, s. 1548-1551.

²²⁴ Kunter, Yenisey ve Nuhoğlu, s. 1547.

bırakmadan bizzat almak, kolluk tarafından yapılması gerekli işlemleri de bizzat takip etmek ve denetlemek zorundadır. ÖYM'ler zamanında, soruşturmaların kolluk vasıtasıyla değil, bizzat kolluğun inisiyatifinde yapıldığı eleştirisi getirilmişti.²²⁵ Örgütlü suçlar ve bu mahkemenin görevine giren diğer suçlar için bizzat ifade almanın, uygulamada çocuklar için uygulandığı, örgüt suçlarında ise ifadenin polise bırakıldığı eleştirisi de yer almaktadır.²²⁶ Bu eleştirinin doğru olup olmadığı uygulamaya bakılınca görülecektir, özel görevli olmayan savcılarının dahi yukarıda arz ettiğimiz üzere, nöbet usulü yetki sahalarındaki her adli olaydan başından itibaren haberdar edilip, talimat alındığına bakılınca, çok önemi haiz soruşturmalarda savcının inisiyatifi tamamen veya egemen olarak kolluğa bırakmaması gereklidir. Ancak adli kolluk birimin ayrı teşkilatlandırılmaması, cumhuriyet savcılarının fiziki olarak kolluk kuvvetinden ayrı ve uzak yerde çalışmasından dolayı, kolluğun yaptığı işlemlere tam olarak nüfuz edememesinin getirdiği bir takım sıkıntılar da göz ardı edilmemelidir.

HSYK'nın soruşturma usul ve esasları konulu 10 no'lu genelgesinde; özel kanunlarda, soruşturmanın bizzat Cumhuriyet savcıları tarafından yapılmasını öngören suçlar ile zorunluluk bulunmadığı takdirde, önemli olaylara ilişkin diğer soruşturmaların da kolluk görevlilerine bırakılmayarak, bizzat Cumhuriyet savcıları tarafından yapılması gerektiği ve kamuoyunda yanlış yorumlamalara ve yakınmalara sebebiyet verilmesinin önüne geçilmesi bakımından; Cumhurbaşkanı, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı, Başbakan, Yüksek Yargı Organı Başkanları ve Başsavcıları, Genelkurmay Başkanı, Bakanlar, Milletvekilleri, Kuvvet Komutanları gibi devletin üst düzey görevlerinde hizmette bulunmuş veya hâlen hizmette bulunan kişiler hakkındaki soruşturmaların kolluğa bırakılmaması tavsiyesinde bulunulmuştur.²²⁷

Özel soruşturma usulüne sahip olan ve ihtisas gerektiren bir usulde, kolluğa üstünlük bırakılması halinde, delillerin toplanması sırasında, hukuka aykırılıklar yaşanması mümkündür. Hukuka aykırı usullerle elde edilen delil, hukuk aykırı olacaktır, çünkü hukuka aykırı delil "hukukun öngördüğü kurallar çerçevesinde elde

²²⁵ Türkiye Barolar Birliği İnsan Hakları Merkezi, **Tutuklama Raporu**, Ankara, 2010, s. 68.

²²⁶ Kunter, Yenisey ve Nuhoglu, s. 1547.

²²⁷ HSYK, Soruşturma Esas ve Usulleri Konu, 18.10.2011 Tarihli, B.03.1.HSK.0.70.12.04-010.06.02-135-2011 Sayılı, 10 no'lu Genelgesi, s. 11.

edilmeyen delildir.”²²⁸ Ceza muhakemesinde delillerin toplandığı aşama, fiilen kolluk tarafından yürütülen soruşturması aşamasıdır. Bu aşamada elde edilen delillerin, yargılama sırasında hâkimin vereceği kararı etkileme gücü vardır. Bu itibarla kanunumuz, kolluğu delil elde etme amacına yönelik olarak pek çok yetki ile donatmıştır. Ancak kolluk, kendisine verilen yetkileri, her zaman hukuka uygun ve kendisine tanınan çerçeve içinde kullanmak zorundadır. Delil elde etme, yargının asıl amacı ve kolluğun görevi olmakla birlikte, tüm bunlar insan hakları ihlallerini meşrulaştırıcı bir mazeret olamaz.²²⁹

a. Kolluk Tarafından Tanzim Edilen Tutanağa Kolluk Görevlilerinin İsmi Yazılmaması

CMK md. 147/2 gereği, ifade alma veya sorguya çekme sırasında hazır bulunan kişilerin isim ve sıfatları tutanakta yer almak zorundadır. Ayrıca kolluk tarafından düzenlenen tüm tutanaklarda da tanzim eden ve hazır bulunan kolluk görevlisinin sicili ve ismi yer almak zorundadır. 3713 sayılı TMK 10/3-(f)’ye göre; kolluk tarafından düzenlenen tutanaklara, ilgili görevlilerin açık kimlikleri yerine sadece sicil numaraları yazılır.

Kolluk görevlilerinin ifadesine başvurulması gerektiği hallerde ise, çıkarılan davetiye veya çağrı kâğıdı, kolluk görevlisinin iş adresine tebliğ edilip, bu kişilere ait ifade ve duruşma tutanaklarında, adres olarak iş yeri adresleri gösterilecektir. Bu hüküm, 3713 sayılı TMK md. 10/4’de yer alan suçlar için uygulanmayacak,²³⁰ yalnızca terör suçları ile terör amacıyla işlenen suçlar bakımından uygulama alanı bulacaktır.

²²⁸ İbrahim Şahbaz, “Karşılaştırmalı Hukukta ve AİHM Kararlarında Hukuka Aykırı Deliller”, **Ankara Barosu Dergisi**, (2006), s. 105.

²²⁹ Mahmut Koca, “Ceza Muhakemesinde Hukuka Aykırı Delilleri Değerlendirme Yasağı”, **AÜEHFD**, C. 4, S. 1-2, (2000), s. 136.

²³⁰ Türk Ceza Kanununda yer alan; a) Örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen uyuşturucu ve uyarıcı madde imâl ve ticareti suçu veya suçtan kaynaklanan malvarlığı değerini aklama suçu, b) Haksız ekonomik çıkar sağlamak amacıyla kurulmuş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde cebir ve tehdit uygulanarak işlenen suçlar, c) İkinci Kitap Dördüncü Kısımın Dört, Beş, Altı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar (305, 318, 319, 323, 324, 325 ve 332’nci maddeler hariç), suçları için yapılan soruşturmalar için kolluk kuvvetleri tutanaklara isimlerini yazmak zorundadır.

D. Terör Mahkemelerinin Görevine Giren Suçlar İçin Yapılan Soruşturmalarda Muhakeme Şartı Olarak “İzin”

1. Kavramsal olarak muhakeme şartı olan “izin”

Suçun adli makamlar tarafından öğrenilmesiyle, soruşturmanın mecburiliği ilkesi mucibince, soruşturma, Cumhuriyet savcısı tarafından re’sen başlatılır. Bazı hallerde soruşturmanın başlatılması veya belirli muhakeme işlemlerinin yapılması belli koşulların gerçekleşmesine veya engellerin bulunmaması şartına bağlanmış olabilir. Buna muhakeme şartı denir.²³¹

Muhakemenin yapılabilmesi için bulunması gerekli olan şartlara olumlu muhakeme şartları, muhakemenin yapılabilmesi için bulunmaması gereken şartlar ise olumsuz muhakeme şartları olarak adlandırılır. İzin ise “ceza soruşturması ve kovuşturmasının siyasi veya idari nitelikte yetkili bir mercii tarafından yerindeliğinin onaylanmasıdır.”²³² Kişi hakkında dava açılması, resmi makamların uygun görmesine bağlanmıştır.²³³ Kanun koyucu, izin sistemiyle bazı suçlardan dolayı dava açılmasının uygun olup olmayacağı hakkında bir karar verme yetkisini, iddia makamından başka bir makama vermektedir.²³⁴ İzin sistemine anayasamızda da yer verilmiş ve 1982 anayasasının 129’üncü maddesine göre; “memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında işledikleri iddia edilen suçlardan ötürü ceza kovuşturması açılması, kanunla belirlenen istisnalar dışında kanunun gösterdiği idari merciiin iznine bağlıdır.” Anayasa, bu hükmü ile “izin” sistemini benimsemiş olduğunu göstermektedir.²³⁵

İster bir suçun soruşturulması için verilen izin, ister belli kamu görevlerini üstlenmiş kimse hakkında bazı suçlarda soruşturma yapılması için verilen izin olsun, bu eylemler ve onların işledikleri iddia edilen kimselerin soruşturmasının uygunluğunu takdir yetkisi, bir idari makama verildiğine göre, bu izinler verilmeden ceza

²³¹ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 570.

²³² Sami Selçuk, “Memur Muhakemesi Hakkında”, **Memur Muhakemesi Hakkında TÜSİAD Raporu**, İstanbul (1997), Yayın No.: 97/209, s. 25.

²³³ Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 130.

²³⁴ Toroslu ve Feyzioğlu, s. 52.

²³⁵ Abdurrahman Eren, “Memurun Muhakematı Hakkında Kanunu Muvakkat İle Onu Yürürlükten Kaldıran Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanulun Karşılaştırılması”, **AÜSBFD**, No.: 55-3, (1999), s. 60.

soruşturmasına geçilemeyeceği için kişi ve suçun soruşturulması için verilen her iki izin de, ceza muhakemesi şartı olarak karşımıza çıkmaktadır.²³⁶ Bu nedenle, izni olumlu muhakeme şartı olarak değerlendirilebiliriz.

2. Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması

İzin şartına, kamu görevlilerinin yargılanmasıyla ilgili olarak rastlamaktayız. Mevzuatımızda 4483 sayılı “Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun” yer almaktadır. Bu kanunda, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin “görevleri sebebiyle” işledikleri suçlardan dolayı yargılanabilmeleri için izin vermeye yetkili merciler ve izlenecek usul düzenlemiştir. Kanunda izin usulü ve izin vermeye yetkili merciiler, şüpheli kamu görevlisinin çalıştığı kuruma göre ayrıca sayılmak suretiyle belirlenmiştir.

Bu kanuna tabi olmak için öncelikle, şüphelinin memur yani kamu görevlisi sıfatını haiz olması ve suçun görev sebebiyle işlenmiş olması gereklidir. Kanunda da devletin ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürüttükleri kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevleri ifa eden memurlar ve diğer kamu görevlilerinin kanun kapsamında olduğuna yer verilmiştir.²³⁷ 4483 sayılı kanunda disiplin hükümlerinin saklı olduğuna yer verilmiştir. Bu, ceza soruşturmasının disiplin soruşturmasına engel olmadığı anlamına gelmektedir.²³⁸

4483 sayılı kanun “görevleri ve sıfatları sebebiyle özel soruşturma ve kovuşturma usullerine tabi olanlara ilişkin kanun hükümleri ile suçun niteliği yönünden kanunlarda gösterilen soruşturma ve kovuşturma usullerine ilişkin hükümlerin” saklı olduğuna yer verilmiştir. 3628 sayılı “Mal Bildiriminde Bulunulması, Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanunda” 18.6.1999 tarihli ve 4389 sayılı Bankalar Kanununda yazılı suçlarla, irtikâp, rüşvet, basit ve nitelikli zimmet, görev sırasında veya

²³⁶Hamide Zafer, “Memurin Muhakematı Hakkında Kanunu Muvakkatın Son Gelişmeler Işığında Değerlendirilmesi”, *İstanbul Barosu Dergisi*, C. 72, S. 4-5-6, (1998), s. 213.

²³⁷Ceza Hukuku tatbikatında devamlı veya geçici olarak adli, idari bir kamu görevi yerine getiren devlet ve diğer kamu kurumu memur ve müstahdemleri ile devamlı veya geçici, ücreti veya ücretsiz, ihtiyari veya mecburi olarak adli, idari bir kamu görevi yerine getiren memur sayılmıştır. Metin Şekercioğlu, *Ceza Hukukumuzda Memur Kavramı*, İstanbul: Cezaevi Matbaası, 1974, s. 14.

²³⁸Erol Çetin, *Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılama Usulü ve Memur Suçları*, Ankara: Eda Matbaacılık, 2000, s. 446.

görevinden dolayı kaçakçılık, resmî ihale ve alım ve satımlara fesat karıştırma, “*devlet sırlarının açıklanması veya açıklanmasına sebebiyet verme suçlarından veya bu suçlara iştirak etmekten*” sanık olanlar hakkında 02.12.1999 tarihli ve 4483 sayılı kanun hükümlerinin uygulanmayacağına yer verilmiştir. Bu suçlarda, Cumhuriyet savcısı doğrudan soruşturmaya başlarken, yalnızca durumdan şüphelinin yetkili amirini haberdar edecektir.

İzin vermeye yetkili mercie başvurulup, yetkili mercii ön inceleme yaptıktan sonra izin hususunda karar verecektir. Bir suç için soruşturma izni verilip, daha sonra soruşturma sırasında suçun niteliğinin değişmesi halinde, tekrar soruşturma izni alınmasına gerek yoktur.²³⁹ Peki, yetkili makam tarafından görev sebebiyle işlendiği iddia edilen bir suçtan dolayı yapılacak bir soruşturma için izin verilmezse nasıl bir yol izlenecektir? İdarenin soruşturma izni verilmesi veya verilmemesine ilişkin kararına karşı kanun yolu açıktır. Soruşturma izni verilmesine ilişkin karara karşı hakkında inceleme yapılan memur veya diğer kamu görevlisi, soruşturma izni verilmemesine ilişkin karara ise Cumhuriyet başsavcılığı veya şikâyetçi itiraz yoluna gidebilir.

İtiraz süresi yetkili mercii kararının tebliğinden itibaren on gündür. İtiraza 4483 sayılı kanunun 3’üncü maddesinin (e), (f), (g), (Cumhurbaşkanınca verilen izin hariç) ve (h) bentlerinde sayılanlar için Danıştay Birinci Dairesi²⁴⁰, diğerleri için yetkili mercii yargı çevresinde bulunduğu bölge idare mahkemesi bakar. İtiraza bakacak mercii, itirazları öncelikle incelemek ve en geç üç ay içinde karara bağlamak

²³⁹ İsmail Malkoç, **Açıklamalı-Gerekçeli Memur Yargılaması**, Ankara: Malkoç Kitabevi, 2006, s. 353.

²⁴⁰ Danıştay Genel Sekreterliğinin 25.02.2013 tarihli “Memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yargılanması konusundaki işler” konulu yazısında “02.06.2004 tarih ve 5183 sayılı Danıştay Kanunu’nda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 12’nci maddesi gereğince; memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yargılanmalarına ilişkin mevzuat uyarınca görülecek işler Danıştay Birinci Dairesinin görevleri arasına alınmış, anılan Kanunda Danıştay İkinci Dairesi kamu görevlilerine ait mevzuattan doğan uyuşmazlıklara ilişkin davaları çözümlenmekle görevli daire olarak belirtilmiştir. 5183 sayılı Kanun, 09.06.2004 tarih ve 25487 sayılı Resmi Gazete ‘de yayımlanarak Kanunun yukarıda açıklanan hükümleri aynı tarihte yürürlüğe girmiştir. Bu bağlamda; 4483 sayılı Kanun’da, 2547 sayılı Kanun’un 53 üncü maddesinde ve diğer kanunlarda memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yargılanmalarına ilişkin hususlarda Danıştay İkinci Dairesine verilen görevler 09.06.2004 tarihinden itibaren Danıştay Birinci Dairesince yürütülmektedir. Dolayısıyla yukarıda belirtilen Kanunlar uyarınca Danıştay İkinci Dairesine yapılacak başvuruların Danıştay Birinci Dairesine yapılması gerekmektedir. Uygulamada ise söz konusu yasal düzenlemeye rağmen memur yargılamasıyla ilgili birçok itiraz dilekçesinin ve evrakın Danıştay İkinci Dairesine hitaben gönderildiği görülmekte olup, bu durum zaman ve emek kaybına yol açmaktadır. *Bu nedenle; 4483 sayılı Kanun uyarınca verilecek olan memur yargılamasına ilişkin itiraz dilekçelerinin Danıştay Birinci Dairesine hitaben yazılması ve ilgili evrakın da dilekçe ekinde anılan Daireye gönderilmesi gerektiği*” açıklaması yapılmıştır. Bu yazı için (/G/YUEE-i/TukWu-BPXvUN3-t5Ua94=) kodu ile bkz. https://vatandas.uyap.gov.tr/diger.uyap?rp=evrak_dogrulama

zorundadır, verilen kararlar kesindir.²⁴¹ Soruşturma için izin söz konusu olduğu takdirde, memurlar ve diğer kamu görevlileri için 4483 sayılı kanundaki bu usul uygulanmak suretiyle görev sebebiyle işlenen suçlar için soruşturma yapılabilecektir.

4483 sayılı kanunun yukarıda yer verdiğimiz üzere uygulanabilmesi için ön şart suçun “görev sebebiyle” işlenmiş olmasıdır.²⁴² Görev sırasında işlenen suç ile görev sebebiyle işlenen suç kavramı birbirlerinden farklıdır. Görev sebebiyle işlenen suç, memurun yasal düzenlemelerle kendisine verilen görevlerinden doğan ve bu görevi ile ilgili olan suç demektir. Burada suçun memuriyet görevinden doğmuş sayılması için memuriyet işleriyle ilgili olması, diğer bir anlatımla suçu doğuran fiil ile kişinin görevi arasında illiyet bağı bulunması gerekmektedir.²⁴³ Burada önemli olan görevin suçun işlenmesine araç olması ya da suçun işlenmesini belirgin bir biçimde kolaylaştırmasıdır.²⁴⁴ Tatbikatta hangi suçun görev sebebiyle işlendiği hangi suçun görev sırasında işlendiği hususunda ayırt etme konusunda sorunlar çıkmaktadır.²⁴⁵

²⁴¹ İtiraz yolu açık kararlara karşı kanun yolu bu şekilde iken kanun yolu öngörülmeven bazı durumlarda olduğu belirtilmiştir. Örnek olarak; Anayasa'nın 105. maddesinde Cumhurbaşkanının resen imzaladığı kararlar ve emirler aleyhine Anayasa Mahkemesi de dâhil olmak üzere, yargı mercülerine başvurulamayacağı düzenlenmiş olması ile Cumhurbaşkanının vereceği Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreteri'nin görevi sebebiyle işlediği suçlardan dolayı yargılanabilmesi için soruşturma izni hakkında karara karşı yargı yolunun bulunmadığı ifade edilmiştir. Enver Altay, “Devlet Memurluğu Statüsüne Ceza Hukuku ve Ceza Muhakemesi Hukukunun Etkisi”, (Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi SBE, 2005), s. 144.

²⁴² 5237 sayılı TCK'da yer alan görev sebebiyle işlenebilen suçlardan örnek vermek gerekirse; İşkence(m.94), Haksız Arama (md.120), Kişiyi Hürriyetinden Yoksun Kılma (md.109/3), Dilekçe Hakkının Kullanılmasının Engellenmesi (md.121), Resmî Belgede Sahtecilik (md.204), Resmî Belgeyi Bozmak, Yok Etmek veya Gizlemek (md.205), İhaleye Fesat Karıştırma (md.235), Zimmet (md.247), İrtikap (md.250), Zimmet ve İrtikap Suçunun İşlenmesine Göz Yumma (md.251), Rüşvet (md.252), Yetkili Olmadığı Bir İçin Yarar Sağlama (md.255), Görevi Kötüye Kullanma (md.257), Göreve İlişkin Sırrın Açıklanması (md.258), Kamu Görevlisinin Ticareti (md.259), Kamu Görevinin Terki veya Yapılmaması (md.260), Kişilerin Mallar Üzerinde Usulsüz Tasarruf (md.261), Kamu Görevine Ait Araç ve Gereçleri Suçta Kullanma (md.266), Kamu Görevlisinin Suçu Bildirmemesi (md.279), Sağlık Mesleği Mensuplarının Suçu Bildirmemesi (md.280), Kaçmaya İmkan Sağlama (md.294/1,5,8), Muhafızın Görevini Kötüye Kullanması (md.295), Seferberlik İle İlgili Görevin İhlali (md.324), Devlet Sırlarından Yararlanma, Devlet Hizmetlerinde Sadakatsizlik (md.333). Sabri Başköy, **Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması. Hakkında Kanun ve Uygulaması**, Ankara: Anıl Matbaası, 2006, s. 57. İstisnaen, İşkence suçu için her ne kadar görev sebebiyle işlense dahi soruşturma iznine gerek olmaksızın doğrudan soruşturulur. Ağır cezayı gerektiren suçüstü hali de genel hükümlere tabidir.

²⁴³ Vahit Kınalıtaş ve Fethi Aslan, **Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hukuku**, Ankara: Türkiye Kamu Sendikası Yayınları, 2003, s. 9.

²⁴⁴ Rüstem Karabatak, “Memurların Yargılanmasına İlişkin Sistemde Yapılan Değişiklikler”, **İstanbul Barosu Dergisi**, C. 74, S. 3, (2000), s. 773.

²⁴⁵ Örneğin bir tapu sicil görevlisinin görevini kötüye kullanarak A isimli şahsa tapu senedi verdiği iddia edildiği bir olayda 4483 sayılı kanun uygulanacaktır. Aynı tapu sicil görevlisinin oturduğu evin sahibinin, görev yerine gelerek kendisine kira parasını ödemesi için başvuran A isimli şahsa hakaret ettiği iddia edildiği bir olayda 4483 sayılı kanun uygulanamaz. Çünkü bu olayda kamu görevlisinin görevinden doğan bir suç yoktur; görevi sırasında işlediği bir suç vardır.

Misal olarak: bir kamu görevlisinin bir kişiye kiracı ev sahibi ilişkisi içinde hakaret etmesi onun görevi kapsamında düşünülemez.²⁴⁶

Terör Mahkemeleri için özel olarak, TMK'nın 10/3-(b)'de yer alan "*Türk Ceza Kanununun 302, 309, 311, 312, 313, 314, 315 ve 316'ncı maddelerinde düzenlenen suçlar hakkında*²⁴⁷, görev sırasında veya görevinden dolayı işlenmiş olsa bile Cumhuriyet savcılarınca doğrudan soruşturma yapılacağına" dair düzenlemeyle bu suçlar için izin alınmadan doğrudan soruşturma yapabilme yetkisi tanınmıştır. Bu düzenlemeye lafzen bakıldığında mefhum-u muhalifinden yalnızca sayılan suçlar için kamu görevlisi tarafından "*görev sırasında ve görevinden dolayı*" işlendiği takdirde izin almaksızın doğrudan soruşturma yapılabileceği anlamı çıkmaktadır. Bu anlamdan yola çıkıldığında; TMK md.10 kapsamına giren diğer suçlar hakkında yapılacak olan soruşturmalarda, şüphelinin kamu görevlisi ve suçun da görev sırasında işlenmesi veya görev ile ilgili olması durumunda izin muhakeme şartı devreye girecek ve soruşturmaya başlanabilmesi için izin alınması gerekecektir. Dolayısıyla bir kamu görevlisinin, görev sırasında veya görevinden dolayı, hükümde sayılan suçları işlemesi durumunda doğrudan soruşturma yapılabilir.²⁴⁸ Sadece sayılan darbe suçları için görevle ilişkisi olup olmadığına bakılmaksızın savcılar tarafından doğrudan soruşturma yapılabilecektir.²⁴⁹

Hakeri ve Ünver; "*mafya tipi örgüt faaliyeti kapsamındaki bir suçun görev sırasında veya görevden dolayı işlenmiş olması halinde savcının, o kamu görevlisi hakkında doğrudan soruşturma imkânının kaldırıldığı*" görüşündedir.²⁵⁰

İzzet Özgenç ise; "*kamu görevlileri hakkında, uyuşturucu madde ticareti suçundan soruşturma yapılabilmesinin izne bağlı kılındığı gibi algıya sebebiyet verecek açıklamaların yanıltıcı olduğu*" görüşündedir.²⁵¹

²⁴⁶ Erdener Yurtcan, "Ülkemizde Memur Yargılaması Kuralları", **Yargı Reformu 2000 Sempozyumu**, İzmir Barosu Yayınları, İzmir, 2000, s. 370.

²⁴⁷ Bu suçlar, Devletin Birliğini ve Ülke Bütünlüğünü Bozmak (TCK md. 302), Anayasayı İhlal (TCK md. 309), Yasama Organına Karşı Suç (TCK md. 311), Hükûmete Karşı Suç (TCK md. 312), Türkiye Cumhuriyeti Hükûmetine Karşı Silâhlı İsyân (TCK md. 313), Silâhlı Örgüt (TCK md. 314), Silâh Sağlama (TCK md. 315), Suç İçin Anlaşma (TCK md. 316) suçlarıdır.

²⁴⁸ Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 854.

²⁴⁹ Özgenç, s. 45.

²⁵⁰ Hakeri ve Ünver, s. 179.

Görevden doğan suç, memuriyet nedeniyle, memuriyet görevinin yerine getirilmesi sırasında işlenen suçtur. Başka bir ifadeyle, görev nedeniyle memurun görevinin gerektirdiği tutum ve davranışı yerine getirip getirmemesi görevden doğan suç oluşturur.²⁵² Görev nedeniyle işlenmiş suç ise, memurluk sıfatının işlenen suçta unsur veya ağırlatıcı neden olarak öngörölmüş bulunması olarak açıklanmış ve suçun özel ceza kanununda yer almasının önemsiz olduğunda yer verilmiştir.²⁵³

Yargıtay Ceza Genel Kurulu da “memuriyet görevinden doğan, görev ile bağlantılı ve görevden yararlanarak işlenebilen suçları, başka bir anlatımla sadece memurlar tarafından işlenebilen, failin memur olmasının suç tipinde kurucu unsur olarak öngöröldüğü suçları ifade edeceği” şeklinde görev sebebiyle işlenen suç kavramını açıklamıştır.²⁵⁴ HSYK’nın 10 no’lu genelgesinde, 4483 sayılı kanun md. 2/2’ye paralel olarak “görevleri sırasında işledikleri suçlar, görevleri ve sıfatları sebebiyle özel soruşturma usullerine tabi olan suçlar, suçun niteliği yönünden kanunlarda gösterilen suçlara ilişkin soruşturmalar, ağır ceza mahkemesinin görevine giren suçüstü hâli kapsamındaki suçlar, 5237 sayılı kanunun 95, 96 ve 256’ncı maddeleri ile 5271 sayılı kanunun 161’inci maddesinin beşinci fıkrasının birinci cümlesi kapsamında açılacak soruşturmaların 4483 sayılı kanun kapsamında bulunmadığına” yer verilmiştir.²⁵⁵

Kanaatimizce, Terör Mahkemelerinin görevine giren suçlara bakıldığı zaman, bu suçların kamu görevlisine yasal düzenlemelerle verilen görevlerinden doğan ve bu görevi ile ilgili olan suç olarak değerlendirip, görev suçu kategorisine sokmak mümkün değildir. Çünkü kanun, hiç kimseye konusu suç oluşturan bir görev vermemektedir. Bir suçun görev sebebiyle işlenebilmesi için kanunen verilmiş ve görev tanımında yer alan bir yetkiye dayanarak, yerine getirdiği bir iş olması gerekmektedir. Aynı zamanda görev sahasına giren suçları, memuriyet görevinden doğmuş sayılabilmek için memuriyet işleriyle ilgili olması gerekmektedir. Örnek olarak: haksız ekonomik çıkar sağlamak

²⁵¹ Özgenç, s. 45.

²⁵² Ramazan Çağlayan, “Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanmasına İlişkin 4483 Sayılı Kanun Hakkında Bir Değerlendirme”, **AÜEHFD**, C. 7, S. 1-2, (Haziran 2003), s. 117.

²⁵³ Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 912.

²⁵⁴ Yargıtay, CGK, 17.02.2004, E. 2004/40, K. 2004/210 (**Uyap Hakim Ekranı Yargıtay Karar Arama Butonu**).

²⁵⁵ HSYK, Soruşturma Esas ve Usulleri Konu, 18.10.2011 Tarihli, B.03.1.HSK.0.70.12.04-010.06.02-135-2011 sayılı, 10 no’lu Genelgesi, s. 14.

amacıyla kurulmuş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde cebir ve tehdit uygulanarak işlenen bir suçun veya cebir ve şiddet kullanarak, Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının öngördüğü düzeni ortadan kaldırmaya veya bu düzen yerine başka bir düzen getirmeye veya bu düzenin fiilen uygulanmasını önlemeye teşebbüs suçunun memuriyet işiyle illiyet bağının kurulması mümkün değildir.

6352 sayılı yasa ile getirilen yeni sistemle, TCK'nın 302, 309, 311, 312, 313, 314, 315 ve 316'ncı maddelerinde düzenlenen suçlar haricinde, TMK md. 10 kapsamındaki suçların işlenmesi halinde soruşturma yapılabilmesi için izin alınması gerekecektir.²⁵⁶ Kamu görevlilerinin görev sırasında ve görevinden dolayı işlemiş oldukları suçlar bakımından bu şekilde bir sınırlama yapılması, yargılamanın etkinliğini zedeler niteliktedir. 6352 sayılı yasanın geçici md. 2/6'ya göre; TMK'nın 10'uncu maddesi kapsamına giren suçlarla ilgili olarak, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla açılmış olan davalarda, sanığın taşıdığı kamu görevlisi sıfatı dolayısıyla hakkında soruşturma yapılabilmesi için izin veya karar alınması gerektiğinden bahisle durma veya düşme kararı verilemez. Bu durumda açılmış olan dava ve soruşturmalara kanunun değiştiğinden bahisle aksatmadan devam edilecektir.

Doktrinde Kunter tarafından; “kamu görevlilerinin kamu görevlerinin kamu görevini serbestçe görebilmeleri için himaye edilmeleri lüzumu ile izah edilen ve umumiyetle idari teminat adı verilen izin kurumunun, gereksiz bir muhakeme engeli olduğu ve kalkması gerektiği” dillendirilmiştir.²⁵⁷ Etkin bir soruşturmanın yapılmasını gerektiren ve ihtisas mahkemeleri olarak kurulan ve buna ilişkin soruşturmaları yapacak savcıların özel olarak görevlendirildiği bir mahkemenin, görevine giren suçlar için izin şartını savunabilmek mümkün değildir. TMK md. 10 ile görevli Terör Mahkemelerinin görevine giren suçlar için istisna hükmü²⁵⁸ de kaldırılarak, doğrudan soruşturma yapılabilmesini mümkün kılan yasal düzenleme yapılmalıdır.

²⁵⁶ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 814.

²⁵⁷ Kunter, Yenisey ve Nuhoglu, s. 687.

²⁵⁸ Bu istisnaya 3713 sayılı kanunun 10'uncu maddesinin 3. fıkrasının (b) bendinde yer verilmiştir. Bu maddeye göre; 01.11.1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 26'ncı maddesi hükmü saklıdır.

3. Milli İstihbarat Teşkilatı Mensuplarının Yargılanması Bakımından İzin Şartı

Devletin güvenliği ve milli politikasıyla ilgili istihbarat çalışmalarını bir bütün olarak ele almak, istihbarat ile uğraşan kurumlar arasında koordinasyon sağlamak, devletin milli güvenlik politikasıyla ilgili olacak planların hazırlanmasında esas alınacak askeri, siyasi, mali, iktisadi, ticari, mali, sınai, ilmi, psikolojik ve milli güvenlikle ilgili istihbaratı devlet çapında üretmek amacıyla, başbakanlığa bağlı olarak 1965 yılında MİT (Milli İstihbarat Teşkilatı) kurulmuştur.²⁵⁹

2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanunu düzenlemeleri gereğince görev yapma mesuliyeti altında olan MİT mensuplarının, suç işlediği iddiası ortaya çıktığında 3713 sayılı kanun md. 10/3-(b)'de; "01.11.1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 26'ncı maddesi hükmü saklı" olacağı özel düzenlemesi gereğince cumhuriyet savcılarınca doğrudan soruşturma yapılamayacaktır. 6278 sayılı kanunla değişik 2937 sayılı kanun 26'ncı maddesine göre; "MİT mensuplarının veya belirli bir görevi ifa etmek üzere kamu görevlileri arasından Başbakan tarafından görevlendirilenlerin; *görevlerini yerine getirirken, görevin niteliğinden doğan veya görevin ifası sırasında işledikleri* iddia olunan suçlardan dolayı CMK'nın 250'nci maddesinin birinci fıkrasına göre kurulan ağır ceza mahkemelerinin görev alanına giren suçları işledikleri iddiasıyla haklarında soruşturma yapılması Başbakanın iznine bağlıdır."

Her ne kadar bu düzenlemede 5271 sayılı CMK'nın mülga 250'nci maddesinde yer alan ve özel yetkili mahkemeler olarak adlandırılan mahkemelerden bahsedilmişse de 6352 sayılı yasanın geçici 2. maddesinin 7. fıkrası gereği, mevzuatta CMK 250'nci maddesinin birinci fıkrasına göre kurulan ağır ceza mahkemelerine yapılmış olan atıflar, TMK'nın 10'uncu maddesinin birinci fıkrasında belirtilen ağır ceza mahkemelerine yapılmış sayılacağından, MİT mensupları ve belirli bir görevi ifa etmek üzere kamu görevlileri arasından Başbakan tarafından görevlendirilenler için Terör Mahkemelerinin

²⁵⁹ Erdal İlter, **Milli İstihbarat Teşkilatı Tarihçesi** (Milli Emniyet Hizmetleri Riyaseti), Ankara: MİT Basım Evi, 2002, s. 47.

görevine giren *tüm suçlar bakımından* başbakanlıktan soruşturma izni alınması gerekecektir.

Kanunda MİT mensuplarının yanında ve “*belirli bir görevi ifa etmek üzere kamu görevlileri arasından Başbakan tarafından görevlendirilenler*” tabiri açıklanmaya muhtaç, oldukça geniş bir tabir olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu düzenlemenin yer aldığı kanunun istihbarat kanunu olması hasebiyle, başbakan tarafından istihbarat hizmeti için görevlendirilenler bakımından, bu izin şartını aramak gerekecektir, zira belirli görev kavramından yola çıkılırsa karşımıza başbakan tarafından görevlendirilen tüm kamu görevlileri için izin şartını aramak gerekecektir.

Bunların yanında 2937 sayılı kanunun 26’ncı maddesiyle ilgili olarak aynı kanunun geçici 4’ncü maddesinde “bu kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla hâlen devam eden soruşturma ve kovuşturmalar hakkında da 26’ncı madde hükümlerinin uygulanacağı” düzenlemesi yapılarak, halen var olan yargılamalar için de izin şartının aranması gerektiğine yer verilmiştir. Buna göre; cumhuriyet savcısı eğer bir MİT mensubu veya başbakan tarafından görevlendirilen bir kamu görevlisi hakkında bir soruşturmaya başlamış ve soruşturma devam etmekte ise başbakanlıktan soruşturma izni isteyecektir. Soruşturma izni verilene kadar “isnat teşkil edici nitelikte olan işlemler” yapılmamalıdır.²⁶⁰ Soruşturma izni verilmemesi halinde, “kovuşturma olanağının bulunmaması” nedeniyle takipsizlik kararı verilecektir.²⁶¹ Kovuşturma aşamasında ise mahkeme izin için başbakanlığa başvuracak, mahkeme şartının gerçekleşmesini beklemek üzere durma kararı verecek,²⁶² izin verilmesi halinde kovuşturmaya devam edilecek, verilmemesi halinde ise düşme kararı verilecektir.²⁶³

6278 sayılı kanunla getirilen bu düzenleme sonrası, “belirli bir görevi ifa etmek üzere kamu görevlileri arasından Başbakan tarafından görevlendirilenler” tabirinin belirsiz olduğu, kanun teklifinin gerekçesinin olmaması, kanun önünde herkesin eşit

²⁶⁰ Bahri Öztürk ve Mustafa Ruhan Erdem, **Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2008, s. 158.

²⁶¹ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 573.

²⁶² Hakeri ve Ünver, s. 317.

²⁶³ Kunter tarafından dava süresinde açılmış ve izin şartının gerektiği sonradan anlaşılırsa dava süresinde açıldığından düşme değil izni beklemek üzere durma kararı verilmesi gerektiği, Kunter, Yenisey ve Nuhoglu, s. 681, Centel tarafından ise soruşturma aşamasında savcıya durma kararı verebilme imkânının tanınması gerektiği belirtilmiştir. Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 573.

olduğu ve hiçbir sınıfa imtiyaz tanınamayacağı” gerekçeleriyle 6278 sayılı kanunun iptali ve yürürlüğünün durdurulması istemiyle AYM’de iptal davası açılmış, AYM, “kanun’da, MİT’in görev ve yetkilerinin açık olarak düzenlendiği, “belirli bir görev” ibaresinden MİT’in kanunla belirlenen görevlerinin anlaşılması gerektiği ve görevlendirilecek olan kamu görevlisinin de kanunla belirlenmiş olan yetkileri kullanacağını açık olduğu, bu görevlilere konusu suç teşkil eden bir emrin de verilemeyeceği, böyle bir emrin verilmesi durumunda ise bu emri veren ile emri yerine getirenin sorumlu olacağı ve emrin dava konusu kural kapsamında olmayacağı, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu’nda ise kamu görevlilerinin, kamu görevlisi olabilmeleri için taşımaları gerekli olan asgari şartların belirlendiği, görevlendirilecek olan kişilerin niteliklerinin kanunla düzenlenmediğinin ve niteliklerinin belirli olmadığına da söylenemeyeceği, ayrıca; görevlendirilecek olan kamu görevlisinin, göreve uygun olup olmadığını ve niteliklerini takdir etme yetkisinin ise Başbakan’a ait olduğu, Anayasa’nın öngördüğü çoğunlukla kabul edilen bir kanunun, teklif gerekçesinin olup olmadığının denetlenmesi hususunun Anayasa Mahkemesinin yetkisi kapsamında olmadığı, uygulanacak kişilere bir zümre ya da sınıf olarak imtiyaz tanımak anlamına gelmeyecek, yapılan görevin niteliğinden kaynaklandığı, böylece, hem yapılan görevin en iyi şekilde ve etkin olarak yerine getirilmesi sağlanacağı hem de gereksiz şikâyetlere maruz kalınarak görülen hizmetin kesintiye uğramasının engelleneceği, kanun koyucunun, ceza siyaseti gereği kimlerin özel soruşturma usulüne tabi olacağını belirleme hususunda takdir yetkisinin var olduğu, bu bağlamda, genel, soyut ve objektif niteliği haiz dava konusu kuralın, durumlarına uyan herkese ve her olaya uygulanabilecek olması karşısında yalnızca somut bir soruşturmayı ya da kovuşturmayı engellemek için yasalaştırıldığından söz edilemeyeceği, dolayısıyla kuralda, hukuk devleti ilkesine aykırı bir yön bulunmadığı” gerekçeleriyle iptal ve yürürlüğünün durdurulması istemlerini reddetmiştir.²⁶⁴

Başbakan tarafından soruşturma izni verilmemesi veya verilmesi kararına karşı hangi kanun yoluna gidileceği hususu 2937 sayılı kanunda yazılmamıştır. 4483 sayılı

²⁶⁴Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi. 17.01.2013, E. 2012/19, K. 2013/17 (Resmi Gazete, 12.05.2013), <http://www.resmigazete.gov.tr/main.aspx?home=http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2013/05/20130512.htm&main=http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2013/05/20130512.htm> (17 Mayıs 2013).

kanun kıyas edildiğinde, bu kararlara karşı itiraz yoluna gidilebileceğini söyleyebiliriz, bu itiraza Danıştay Birinci dairesi bakacaktır.

4. Soruşturma İzni Bakımından Değerlendirme

CMK'nın mülga 251'nci maddesinde "görev sırasında veya görevden dolayı işlenmiş olsa bile Cumhuriyet savcılarınca doğrudan soruşturma yapılacağı" düzenlemesine yer verilmişti. 6352 sayılı yasayla, TCK'nın 302, 309, 311, 312, 313, 314, 315 ve 316'ncı maddelerinde düzenlenen suçlar hakkında, "görev sırasında veya görevinden dolayı" işlenmiş olsa bile Cumhuriyet savcılarınca doğrudan soruşturma yapılacağı şeklinde yeni bir düzenleme yapılması ve MİT mensupları için ayrık hükümler getirilmesi, uygulama açısından sıkıntılar doğurabilecek nitelikte bulunmaktadır. Düzenleme sonrasında sadece sayılan bu suçlar için görev sırasında ve görevinden dolayı işlenmiş olsa bile Cumhuriyet savcısının doğrudan soruşturma yapma imkânı tanınmıştır.²⁶⁵ MİT mensupları için ise; TMK md. 10 kapsamında kalan tüm suçlar için soruşturma yapılabilmesi, Başbakanını iznine bağlanmıştır. MİT mensupları için yeni düzenlemenin derhal yürürlüğe girip, halen devam etmekte olan soruşturma ve kovuşturmalar için izin şartı aranırken, diğer kamu görevlileri için devam etmekte olan soruşturma ve kovuşturmalar için izin şartı aranmaksızın, kalındığı yerden devam edileceğini düzenlemek de kanun önünde eşitlik bakımından soru işaretleri oluşturmaktadır. Ayrıca sayılan suçlar dışında kalan ve terör mahkemelerinin görev alanına giren bir suçun, görevle bağlantısını açıklamak ve bunların soruşturulmasını da izne bağlamak, hukuki olarak açıklanması zor bir düzenleme olarak karşımıza çıkmaktadır.

Ceza muhakemesinde asıl olan, soruşturmanın doğrudan yapılması, başlatılması ve yürütülmesidir.²⁶⁶ Özel yetkili mahkemeler uygulamasında görev sırasında ve görevinden dolayı işlenmiş olsa da ÖYM'lerin görev kapsamına giren tüm suçlar için doğrudan soruşturma imkânı varken, bu duruma bir takım istisnalar getirilmiş olması yapılacak soruşturmaların etkili, etkin ve hızlı yapılmasına mani olacaktır. Her ne kadar zamanaşımı süresi, izin için yetkili makama başvurulduğu

²⁶⁵ Hakeri ve Ünver, s. 178.

²⁶⁶ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 570.

tarihte duracak²⁶⁷ ise de örgüt suçları bir organizasyona bağlı olarak, örgüt üyeleri arasında sıkı bir ilişki ve dayanışmaya dayanan yapı içerisinde işlenen suçlardır. Bu suçlar bakımından yapılacak soruşturmalar için izin istenmesi halinde, hakkında soruşturma yapılacak kişinin bu durumdan haberdar olmasına ve delilleri karartmasına ve soruşturmayı akamete uğratmasına neden olabilecektir. Biz 6352 sayılı yasayla getirilen bu izin sistemini bir geriye gidiş olarak değerlendirmekteyiz. Bu konuda yeni bir düzenleme yapılarak, terör mahkemelerinin görev alanına giren tüm suçlar için, hiçbir makama imtiyaz tanınmaksızın, doğrudan soruşturma imkânı getirilmelidir.

II. TERÖR MAHKEMELERİNİN GÖREVİNE GİREN SUÇLARDA KORUMA ve ARAŞTIRMA TEDBİRLERİ

A. Genel olarak Koruma Tedbiri Kavramı

Koruma tedbiri, ceza muhakemesinde maddi gerçeğe ulaşabilmek ve sonuçta verilen kararların uygulanabilmesini sağlamak amacıyla başvurulması gereken önlemlere denilmektedir.²⁶⁸ Koruma tedbirleri, esas itibariye zorlayıcı tedbirlerdir.²⁶⁹

Suçla ilgili koruma tedbirlerine, suç işlenmesinden sonra ve fakat kesin hüküm verilinceye kadar, delillerin muhafaza edilmesi ve ceza muhakemesi sonunda verilecek hükmün uygulanabilmesi amacıyla başvurulabilmektedir.²⁷⁰ Koruma tedbirlerinin delileri muhafaza amacının yanında, söz konusu tedbirler, ceza muhakemesinin somut olayla temasını kaybetmemesini²⁷¹ ve zaman geçmesi nedeniyle meydana gelecek zararlı sonuçları önlemeyi amaçlamaktadır.²⁷² Koruma tedbirlerinin sekiz ortak temel özelliği bulunmaktadır. Bunlar; yasa ile düzenlenmiş bulunması, şüphenin belli bir yoğunlukta olması, henüz hüküm verilmeden temel bir hakkı sınırlaması, geçici

²⁶⁷ Mehmet Emin Artuk, Ahmet Gökçen ve Ahmet Caner Yenidünya, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Ankara: Adalet Yayınevi, 2012, s. 994.

²⁶⁸ Hakeri ve Ünver, s. 427.

²⁶⁹ Toroslu ve Feyzioğlu, s. 216.

²⁷⁰ Metin Feyzioğlu, "Tutuklama", (**Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Ankara Üniversitesi SBE Kamu Hukuku Anabilim Dalı, 1992), s. 6.

²⁷¹ Keyman, s. 273.

²⁷² Öztekin Tosun, **Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri**, Cilt: I, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1984, s. 826.

olması,²⁷³ muhakemenin yapılabilmesini sağlamak ve verilecek kararın kâğıt üzerinde kalmasını önlemek ve delil temin veya muhafaza etmek amacının bulunması, gecikmede sakınca bulunması, hâkim, gecikmez hallerde; savcı kararı bulunması ve ölçülülük ilkesine uygun olmasıdır.²⁷⁴

Koruma tedbirlerinin bir takım ön şartları bulunmaktadır. Bunlar; gecikmede sakınca olması, tedbire başvurunun haklı görünmesi ve koruma tedbiri ile işin önemi veya muhtemel ceza arasında orantı bulunması.²⁷⁵ Eğer bir koruma tedbirine başvurulmadığı takdirde, yargılamanın gerektiği gibi ve amacına uygun biçimde yapılamaması söz konusu olacaksa, gecikmede tehlike olduğu açıktır, eğer böyle bir olasılık yoksa koruma tedbirine başvurmakta bir anlam yoktur.²⁷⁶

Haklı görünüş koşulu bakımından, henüz iş bitmeden bir sonuca ulaşmak gerektiğinden, bu tamamen eldeki olanaklara göre yapılan bir değerlendirmedir. Bu nedenle, bu konuda yanılmak mümkündür. Yasa koyucular bazı önemli durumlarda, bu konudaki yanılmalardan doğan zararların giderilmesini ve giderimi devletin üstlenmesini öngörürler.²⁷⁷ Orantılı olma bakımından ise; müdahalenin, amacı elde etmek için elverişli ve gerekli olması gerekmektedir. Araçla amaç, yöntemle hedefin dengeli olması gerekir.²⁷⁸ Başka bir ifade ile orantılılık, suçluluğu henüz belli olmamış kişilerin hak ve özgürlüklerini sınırlayan bu tedbirlerin, muhakeme yönünden doğuracağından korkulan zararın ağırlığı ve bunun gerçekleşmesi ihtimalinin yoğunluğu ile orantılı olmasıdır.²⁷⁹

Ceza muhakemesinde, koruma tedbirlerinin belli görevleri ifa etmek üzere konulduğu gözden uzak tutulmamalıdır. Ceza muhakemesinde, yararlanılan araçlardan

²⁷³ Ahmet Gökçen, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Basit Elkoyma ve Postada Elkoyma**, İzmir: DEÜHF Döner Sermaye İşletmesi Yayınları, 1994, s. 18, Nevzat Toroslu ve Metin Feyzioğlu, s. 216.

²⁷⁴ Öztürk, Tezcan, Erdem, Sırma, Kırıt, Özaydın, Akcan ve Erdem, s. 450.

²⁷⁵ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 305.

²⁷⁶ Tosun, s. 826.

²⁷⁷ Yurtcan, **Ceza Yargılaması Hukuku**, s. 402.

²⁷⁸ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 306.

²⁷⁹ Toroslu ve Feyzioğlu, s. 215.

kişi özgürlüğünü sınırlayanlara, başka çözüm kalmayan hallerde başvurmak gereklidir.²⁸⁰

B. Yakalama

Yakalama, ceza muhakemesinin sağlıklı bir şekilde yapılması amacıyla, suç şüphesi altında olan kişilerin, henüz bir yargıç karar olmaksızın özgürlüklerinin kısıtlanması olarak tanımlanmıştır.²⁸¹

Kunter'e göre; "terör suçlarında *basit şüphe* ile yakalama yapılabilir. Bunun, terör suçlarının toplum için ortaya koyduğu büyük tehlikeden kaynaklandığı" yazar tarafından neden olarak gösterilmiştir.²⁸² Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin İnsan Hakları ve Terörle mücadele hakkındaki ilkelerinde; terör suçları için makul şüpheyle yakalama yapılabileceğine yer verilmiştir.²⁸³ Makul şüphe; hayatın akışına göre, somut olaylar karşısında genellikle duyulan şüphe iken, basit şüphe; bir suçun işlendiği izlenimini veren haldir.²⁸⁴ AİHM, Fox, Campbell ve Hartley-Birleşik Krallık davasına "yakalanan kişilerin sırf terör örgütü üyesi olmasının, yeterli bilgilerin ve olayların yokluğunda, bir suç işlemiş olma kuşkusunun makul bir gereksinimi oluşturmayacağı" kanaatindedir.²⁸⁵ Terör suçlarında da şüphenin somut ve makul olması gereklidir. AİHM'ne göre, yakalama bakımından makul şüphe bulunması, makul şüphe içinse, mevcut olgu ve bulguların "tarafsız gözlemciyi, kişinin suç işlemiş bulunmasının mümkün bulunduğu hususunda ikna etmeye yetecek ölçü ve nitelikte bulunması" şarttır.²⁸⁶

²⁸⁰ Durmuş Tezcan, **Türk Hukukunda Hakız Yakalama ve Tutuklama, Önleyici ve Giderici Tedbirler**, İzmir: DEÜHF Döner Sermaye İşletmesi Yayınları, 1989, s. 27.

²⁸¹ Pervin Aksoy İpekçioğlu, "Yakalama ve Gözaltına Alma Koruma Tedbirleri", **DEÜHFD**, C. 9, Özel Sayı, (2007), s. 1215.

²⁸² Kunter, Yenisey ve Nuhoglu, s. 870.

²⁸³ Kamu Düzeni ve Güvenliği Müsteşarlığı, **İnsan Hakları ve Terörle Mücadele**, Şubat, Ankara: Kamu Düzeni ve Güvenliği Müsteşarlığı Yayınları, 2011, s. 6.

²⁸⁴ Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 263, 264.

²⁸⁵ AİHM, Fox, Campbell ve Hartley-İngiltere, 30.08.1990, Başvuru No.: 12244/86, Karar Sıra No.: 224 (<http://ihami.anadolu.edu.tr/aihmgoster.asp?id=224>) (28 Ocak 2013).

²⁸⁶ Serkan Cengiz, Fahrettin Demirağ, Teoman Ergül, Jeremy McBride ve Durmuş Tezcan, **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işında Ceza Yargılaması Kurum ve Kavramları**, Ankara: TBB Yayınları, 2008, s. 20.

Yakalama, yakalama müzekkeresi olmadan yapılan yakalama ve müzekkereli yakalama olarak ikiye ayrılmaktadır.²⁸⁷ Müzekkeresiz yakalamayı, “herkes tarafından yapılabilen yakalama” (CMK m. 90/1) ve “Cumhuriyet savcısı ve kolluk görevlilerince yapılabilen yakalama” (CMK m. 90/2) şeklinde ayırmak mümkündür. Diğer taraftan, müzekkereli yakalamayı da “hakim veya mahkemenin yakalama emri üzerine yakalama” (CMK m. 98/1,3) ve “Cumhuriyet savcısı ve kolluk amirinin yakalama emri üzerine yakalama” (CMK m. 98/2) şeklinde sınıflandırmak mümkündür. TMK md. 10 gereğince görev yapacak terör mahkemeleri için soruşturma aşamasının ilerleyen safhalarında ve kovuşturma aşamasında müzekkereli yakalama söz konusu olmaktadır, müzekkeresiz yakalamaya daha çok operasyonel anlamda, olay sırasında yapıldığına rastlamaktayız. Müzekkereli yakalamada kolluk kuvvetleri, yakalama emrinin bir gereği olarak yakalama tedbirine başvurmakta, yakalama konusunda kolluğun takdiri söz konusu olmamaktadır.

Fiili yakalamanın yapılabilmesi için; herkes tarafından yapılan yakalama bakımından, kişiye suç işlerken rastlanması, suçüstü bir fiilden dolayı izlenen kişinin kaçma olasılığının bulunması veya hemen kimliğini belirleme olasılığının bulunmaması gerekirken, kolluk görevlileri tarafından yapılacak bakımından; tutuklama kararı veya yakalama emri düzenlenmesi gerektiren veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde, savcıya veya amirlerine başvurma olanağı mümkün değilse yakalama mümkündür.²⁸⁸ Bu durumlar söz konusu olduğu hallerde dahi kolluk, öncelikle Cumhuriyet savcısına veya amirlerine durumu bildirecek; bu mümkün olmadığı takdirde ve bu bildirim gecikmede sakınca doğuracaksa kendiliğinden yakalama yapabileceklerdir.²⁸⁹ TMK md. 10 kapsamında yer alan suçlara bakıldığında, özellikle örgüt faaliyeti kapsamında işlenen suçlar ile TMK’da yer alan suçlar için bu suçları işlediği hususunda şüphe bulunan kişilerin kolluk tarafından yakalandığına rastlamaktayız. Özellikle olay anında, bu kişilerin kolluk tarafından insiyatif alınarak yakalanmasında, hem terör ve organize suçlulukla mücadele hem de soruşturmanın sağlıklı bir şekilde yapılıp sonuçlandırılması

²⁸⁷ Doktrinde bu ayırım yakalama emrine dayalı yakalama ve yakalama emri olmaksızın yapılan yakalama olarak adlandırılmaktadır. Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 270. Centel ise; müzekkeresiz yakalamayı fiili yakalama olarak adlandırmıştır. Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 307.

²⁸⁸ Hakeri ve Ünver, s. 440, 441.

²⁸⁹ Handan Yokuş Sevik, “5271 Sayılı CMK’da Koruma Tedbiri Olarak Yakalama ve Gözaltına Alma”, **Hukuki Perspektifler Dergisi**, S. 05, (Nisan 2005), s. 64.

bakımından fayda bulunmaktadır. Kolluğun elinden kaçan bir şüphelinin, diğer örgüt üyelerini uyarıp, teyakkuz durumuna geçirmesi ve delilleri yok etme ihtimali kuvvetlidir.

Soruşturma evresinde mahkemenin yakalama kararı çıkarılabilmesi bakımından, şüphelinin çağrı üzerine gelmemesi veya şüpheliye çağrı yapılamaması gerekir. Tatbikatta, soruşturma evresinde şüpheliye ilk önce tebligat çıkarılması, tebligat ikmalen tebliğ edilmiş ise şüpheli hakkında zorla getirme çıkarılması, zorla getirme de sonuçsuz kalırsa yakalama çıkarılması yönünde uygulama bulunmaktadır.²⁹⁰ Soruşturma evresinde ayrıca savcının tutuklama isteminin reddi halinde itiraz mercii itirazı haklı gördüğü takdirde yakalama emri verebilir. Kovuşturma evresinde ise; kaçak sanık hakkında yakalama emrini re'sen veya savcının talebi üzerine hâkim düzenleyebilir. Kaçak sanık; kovuşturmanın sonuçsuz kalmasının sağlamak amacıyla yurt içinde saklanan veya yabancı ülkede bulunan ve bu nedenle mahkeme tarafından kendisine ulaşılamayan kişidir.²⁹¹ Mahkeme kaçak sanığın yakalama emriyle getirilmesine her zaman karar verebilir.²⁹²

Hâkim veya mahkeme tarafından verilen yakalama emri üzerine, soruşturma veya kovuşturma evresinde yakalanan kişi en geç yirmi dört saat içinde yetkili hâkim veya mahkeme önüne çıkarılır. Yakalanan kişi en geç bu süre zarfında yetkili hâkim ve ya mahkeme önüne çıkarılmazsa, aynı süre içinde yakalandığı yere en yakın sulh ceza hâkimi önüne çıkarılmalıdır. Bu durumda, sulh ceza hâkimi bu kişinin yakalama emrinde gösterilen kişi olup olmadığını denetler ve o kişi olduğuna kanaat verirse mahal mahkemesine sevk için tutuklanmasına karar verir.²⁹³ Bu karar, yakalanan kişinin şahsında bir yanlışlık olup olmadığını belirleyen tutuklama kararıdır.²⁹⁴ Yol tutuklaması olarak adlandırılan bu durum, hâkim kararı ile yapılan bir hürriyet kısıtlaması ve genel

²⁹⁰ HSYK, Zorla Getirme Kararları Konulu, 18.10.2011 tarihli, B.03.1.HSK.0.70.12.04-010.06.02-139-2011 sayılı, 5 no'lu genelgesi, s. 5. (<http://www.hsyk.gov.tr/Mevzuat/Genelgeler/GENELGELER/5.pdf>) (28 Ocak 2013).

²⁹¹ Albayrak, s. 165.

²⁹² Hakeri ve Ünver, s. 443.

²⁹³ Tatbikatta, yakalama kararı mahkeme tarafından çıkarılmakta, yakalandığı takdirde yakalanan yer savcılığı yakalama emrinde sevk için tutuklanmasına yer verilmişse tutuklanması için o yer sulh ceza mahkemesine sevk etmektedir. Yakalanan yer savcılığının yakalama emrinde ulaşamaması halinde, soruşturmayı yapan yer savcılığından yakalama emrini ve sevk tutuklama talebini göndermesini isteyip, eline geçtiği takdirde sevk için tutuklamaya sevk etmektedir.

²⁹⁴ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 322.

şartlar aranmadığından özel tutuklamadır.²⁹⁵ Bu tutuklama ile kişinin yetkili hâkim önüne getirilmesi sağlanmaktadır.²⁹⁶ Bölge bazında görev yapan TMK md. 10 ile görevli terör ağır ceza mahkemeleri bakımından, yol tutuklaması önemli bir koruma tedbiri olarak karşımıza çıkmaktadır.

Eğer Terör Mahkemesi tarafından çıkarılan yakalama emrinde yakalandığı takdirde mahkememizde hazır bulundurulması şeklinde bir ibare yoksa, şüphelinin ifadesi alındıktan sonra serbest bırakılması biçimde bir ibare de yakalama emrinde yer alıyorsa, bu durumda şüphelinin yakalandığı yere en yakın mahkeme tarafından savunması alındıktan sonra, başka bir suçtan tutuklu veya hükümlü değilse derhal serbest bırakılmasına karar verilecektir. Buna karşın yakalama emrinde mahkemede hazır bulundurulması istenmişse, bu durumda en kısa zamanda mahkemeye gönderilmesi için, yol (sevk) tutuklaması yapılarak şüpheli ya da sanık esas mahkemesine gönderilecektir. Her ne kadar yakalamanın temel amacının şüpheli veya sanığın tutuklanmasını sağlamak olduğu söylenmişse²⁹⁷ de yakalanan kişinin tutuklanıp tutuklanmayacağına takdiri tamamen hâkime aittir.

Yakalama her zaman ve her yerde yapılabilir, gece yapılması mümkündür,²⁹⁸ mamafih yakalanacak kişi konut, işyeri gibi kamuya kapalı bir yerde bulunuyor ve kendi iradesiyle de dışarı çıkmıyorsa, buralara yakalama amacıyla girilmesi bir arama niteliğinde olacağından,²⁹⁹ arama koruma tedbirine ilişkin hükümler devreye girecek ve hâkim kararı gerekecektir. ÖYM'ler uygulamasında da yakalamanın zamanı sürekli tartışma konusu edilerek hukuka aykırılıkları öne sürülmüştür.

Yakalanan şüphelinin yakalamadan doğan bir takım hakları bulunmaktadır. Yakalama anında kolluk, kişinin kaçmasını, kendisine veya başkasına zarar vermesini önleyecek tedbirleri aldıktan sonra³⁰⁰ kişiye susma hakkı, müdafiden faydalanma hakkı,

²⁹⁵ Kunter, Yenisey ve Nuhoğlu, s. 969.

²⁹⁶ Bu tutuklama kararının gerçek anlamda bir tutuklama kararı olmadığı, uygulamada tutuklamaya itiraz, tutuklamanın incelenmesi gibi durumların söz konusu olmadığı ve bunun kişinin yakalandıktan sonra en kısa sürede hâkim önüne çıkartılarak serbest bırakılma hakkını ihlal edici olduğu ileri sürülmüştür. Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 322.

²⁹⁷ Güneş, s. 195.

²⁹⁸ Kunter, Yenisey ve Nuhoğlu, s. 873.

²⁹⁹ Nur Centel, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Tutuklama ve Yakalama**, İstanbul: Beta Yayınları, 1992, s. 191.

³⁰⁰ Süheyl Donay, **Ceza Yargılama Hukuku**, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2010, s. 77.

yakınlarına haber verme hakkı hatırlatılır.³⁰¹ Yakalama anında hatırlatılan bu haklarının yanında kişinin neden yakalandığının, yakalama sebeplerinin ne olduğunun açıklanması gerekir.³⁰² Buna, isnadı öğrenme hakkı da denilmektedir. YGAİAY (Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği) 6'ncı maddesinde, açık olarak, kişiye neden yakalandığının bildirilmesi gerektiğine yer verilmiştir. Burada en önemli vurgu, suç ayırımı gözetmeksizin her kişiye haklarının hatırlatılması gereğidir.³⁰³ TMK md. 10 gereğince görev yapacak Terör Mahkemeleri bakımından önemli olan hakları incelemek gerekirse;

1. Yakınlarına Haber Verme Hakkı

Yakalanan kişiye tanınan haklardan birisi de yakınlarına haber verme hakkıdır. 1982 anayasanın 19/6'ncı maddesine göre; “kişinin yakalandığı veya tutuklandığı yakınlarına derhal bildirilecektir.” Madde gerekçesinde, bunun insani bir hak olduğuna yer verilmiştir.³⁰⁴

5271 sayılı CMK'nın 95'nci maddesinde göre; “şüpheli veya sanık yakalandığında, gözaltına alındığında veya gözaltı süresi uzatıldığında, Cumhuriyet savcısının emriyle bir yakınına veya belirlediği bir kişiye gecikmeksizin haber verilir.” Yakın tabirinden; yakalanan kişinin eşi, annesi ve babası, çocukları gibi kan veya evlilik ya da evlatlık bağı nedeniyle kendisiyle ilişkisi olan kişiler olarak anlamak gerekirken³⁰⁵ belirlediği kişi tabiri ise; tamamen yakalanan kişinin insiyatifine kalmaktadır. “Haber verme, kovuşturma veya soruşturma makamları tarafından yapılır, şüphelinin kendisi konuşamaz. Bizzat haber verme, tutuklama kararı üzerine hâkimin ayrıca izin vermesi ile mümkündür.”³⁰⁶ Haber verme, YGAİAY'nın 8'nci maddesinde yer alan şekilde³⁰⁷

³⁰¹ Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 272.

³⁰² İpekçioğlu, s. 1226.

³⁰³ Mahmut Koca, “Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği Hakkında Genel Bir Değerlendirme”, **AÜEHFD**, C. 3, S. 1, s. 70, Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 273.

³⁰⁴ Mehmet Akad ve Abdullah Dinçkol, **Gerekçeli İctihathı 1982 Anayasası**, İstanbul: Alkım Yayınevi, 1998, s. 101.

³⁰⁵ İsmail Malkoç ve Mert Yüksektepe, **Açıklamalar ve Yorumlarla 5271 Sayılı Yeni Ceza Muhakemesi Kanunu**, Ankara: Malkoç Yayınevi, 2005, s. 254.

³⁰⁶ Kunter, Yenisey ve Nuhoglu, s. 877.

³⁰⁷ Kendisi ile birlikte bir kişi varsa bu kişi vasıtasıyla, suçun işlendiği veya yakalandığı yerde ikamet ediyorsa ve haber vereceği yakınının telefon numarasını biliyorsa ya da kolluk vasıtasıyla sair suretle tespit edilebiliyorsa, telefon ile, haber vereceği yakınının telefon numarasını bilmiyorsa ilgili yer kolluğu vasıtasıyla, konutu suç yeri dışında ise telefonla veya kişinin adresinin bulunduğu yerle ilişki kurulmak suretiyle haber verme işlemi yapılacaktır.

Cumhuriyet savcısının emriyle gecikmeksizin yapılacaktır.³⁰⁸ Gecikmeksizin haber vermeyle ilgili olarak, ne kadarlık bir sürenin gecikme sayılacağına ilişkin AİHM, “Mc Veigh, O’Neil ve Evans-Birleşik Krallık” davasında terör suçlarıyla ilgili olarak eğer soruşturmanın amacını tehlikeye düşürecek nitelikte ise, derhal kelimesinin 6-8 saatlik bir süreye gidilebilmesi şeklinde anlaşılabilmesine imkân tanımıştır.³⁰⁹

Çalışmamız konusu Terör Mahkemeleri bakımından, 3713 sayılı TMK’nın 10/3-(d)’ye göre “*soruşturmanın amacı tehlikeye düşebilecek* ise yakalanan veya gözaltına alınan veya gözaltı süresi uzatılan kişinin durumu hakkında Cumhuriyet savcısının emriyle sadece bir yakınına bilgi verilir.*” Bu halde yakalananın “belirleyebileceği kişiye haber verilmesini isteme hakkı” bulunmamakta,³¹⁰ yalnızca bir yakınına haber verme hakkı bulunmaktadır. Adli merciiler bakımından, yakınına haber verme yükümlülüğü mutlakır.³¹¹ Bu düzenlemeye göre; sadece yakalanan kişi için değil, gözaltına alınan veya gözaltı süresi uzatılan kişi hakkında da yakınlarına haber verme hakkına kısıtlama getirilmesi mümkündür. Kanun koyucunun muhtemel amacının, bu kişinin örgütü alert etmesinin önüne geçmek olduğu düşünülmektedir.³¹² Uygulamada, haber verilecek yakının kim olacağı da savcı tarafından belirlenmektedir.³¹³

Aynı kişinin yakalanması, gözaltına alınması ve gözaltı süresinin uzatılması halinde yakınlarına haber verme hakkı nasıl sınırlanacaktır? Kanaatimizce; bir kişinin yakalanması halinde yakınlarına haber verme hakkına kısıtlama getirilmesinin ardından, gözaltına alınması halinde tekrar yakınlarına haber verme hakkı doğacağından,

³⁰⁸ Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 275.

³⁰⁹ AİHM, McVeigh, O’Neil ve Evans-Birleşik Krallık, 18.03.1982, Aktaran; Cengiz Başak, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Gözaltında İnsan Hakları İhlalleri, **AÜHFD**, C. 51, S. 4, (2002), s. 66.

* Soruşturmanın amacı maddi gerçeğe ulaşmak adına şüpheli hakkında kamu davası açmaya yeter derecede delillerin toplanması ve soruşturmanın yapılmasıdır. Eğer söz konusu durum delillerin toplanmasına engel olacak ve soruşturmayı akamete uğratabilecek düzeyde ise bu durumda soruşturmanın amacının tehlikeye girdiği söylenebilir. “Soruşturma evresinin görevi kovuşturmayı hazırlamaktır, bu nedenle suçun öğrenilmesiyle başlayan soruşturma evresinde delillerin ele geçirilmesi, bunların kaybolmasının önlenmesi, kovuşturmaya kadar el altında tutulması gerekir. Soruşturma evresinin görevi delilleri toplamak ve kaybolmasını önlemektir.” Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 157-158.

³¹⁰ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 315.

³¹¹ Öztürk, Tezcan, Erdem, Sırma, Kırıt, Özaydın, Akcan ve Erdem, s. 459.

³¹² Engin Akın, **Anayasa Mahkemesi-Yargıtay Kararları ve Uluslararası Hukuk Metinleri Çerçevesinde Terör ve Terörün Finansmanı Suçu**, Ankara: Adalet Yayınevi, 2009, s. 105.

³¹³ Hakeri ve Ünver, s. 449.

Cumhuriyet savcısı tarafından tekrar kısıtlama emri verilmesi, gözaltı süresinin uzatılması halinde bu işlemin tekrarlanması gerekecektir.

Ancak, 3713 sayılı TMK md. 10/4 gereğince; örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen uyuşturucu ve uyarıcı madde imal ve ticareti suçu veya suçtan kaynaklanan malvarlığı değerini aklama suçu, haksız ekonomik çıkar sağlamak amacıyla kurulmuş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde cebir ve tehdit uygulanarak işlenen suçlar, 5237 sayılı TCK İkinci Kitap Dördüncü Kısımın Dört, Beş, Altı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar (305, 318, 319, 323, 324, 325 ve 332'nci maddeler hariç)³¹⁴ için yapılan soruşturmalarda soruşturmanın amacı tehlikeye düşebilecek ise yakalanan veya gözaltına alınan veya gözaltı süresi uzatılan kişinin durumu hakkında Cumhuriyet savcısının emriyle sadece bir yakınına bilgi verileceğine dair istisna hükmü uygulanmayacaktır. Organize suçlar ve devlete karşı sayılı suçlar söz konusu olduğu takdirde haber verme hakkıyla ilgili bu kısıtlamalara gidilemeyecek, yalnızca TMK kapsamında yer alan terör suçları ile terör amacıyla işlenen suçlar için bu kısıtlama yapılabilecektir.³¹⁵

2. İsnadı Öğrenme Hakkı

Yakalanan şüpheli veya sanığa neden ve hangi sebepten dolayı yakalandığının yakalama sırasında, kolluk tarafından derhal söylenmesi gerekmektedir. Şüpheli ve sanık aleyhindeki isnatları öğrenebilmelidir.³¹⁶ Anayasanın 19/4 maddesinde; yakalanan kişiye, yakalama sebebi ve hakkındaki iddiaların herhalde yazılı ve bunun mümkün olmaması halinde sözlü olarak derhal, *toplu suçlarda** en geç hâkim huzuruna çıkarılıncaya kadar bildirileceği öngörülmektedir. Yakalanan kişiye, sadece hangi fiil nedeniyle yakalandığının bildirilmesi yeterlidir, eldeki bütün delilleri bildirmeye gerek

³¹⁴ Bu suçlar; Temel millî yararlar karşı faaliyette bulunmak için yarar sağlama (TCK md. 305), Halkı askerlikten soğutma (TCK md. 318), Askerleri itaatsizliğe teşvik (TCK md. 319), Savaşta yalan haber yayma (TCK md. 323), Seferberlikle ilgili görevin ihmali (TCK md. 324), Düşmandan unvan ve benzeri payeler kabulü (TCK md. 325), Askerî yasak bölgelere girme (TCK md. 332).

³¹⁵ Hakeri ve Ünver, s. 180.

³¹⁶ Toroslu ve Feyzioğlu, s. 133.

* Toplu suç 5271 sayılı CMK md.2/1-(k) maddesi ve fıkralarında tanımlanmıştır. Buna göre toplu suç; aralarında iştirak iradesi bulunmasa da üç veya daha fazla kişi tarafından işlenen suçu ifade etmektedir.

yoktur.³¹⁷ PVSİ (Polis Vazifesi Salâhîyetleri Kanunu) 13'ncü maddesinde; yakalanan kişiyeye yakalama sebebinin herhalde yazılı ve bunun mümkün olmaması halinde sözlü olarak derhal bildirilmesi gerektiğine yer verilmiştir.

Yakalama işlemleri gerçekleştirildiği takdirde, bunun bir tutanağa bağlanması gerekmektedir. Bu tutanağa kişinin hangi suç nedeniyle, hangi koşullarda, nerede, ne zaman ve kim tarafından yakalandığı, haklarının tam olarak anlatıldığı açıkça ve imzalı şekilde yazılır. Mümkün olduğu kadar bu tutanağın detaylı ve ayrıntılı düzenlenmesi gerekmektedir. Tutanak, yakalama işleminin hukuka uygunluğunun denetlenmesi bakımından önemlidir.³¹⁸ Yakalanan kişinin yakalanmasının sebebi yazılı olarak bildirilmemişse, yapılan yakalama işlemi hukuka aykırı bir işlem kazanır.³¹⁹ Yazılı bildirim, tutanakla olacaktır.³²⁰

ÖYM'ler zamanında kolluk tarafından gerçekleştirilen yakalamalarla ilgili olarak getirilen en büyük eleştiri, şüphelinin neden yakalandığını bilmemesi olarak gösteriliyordu. Yakalanan şüphelinin en tabii haklarından birisi de yapılan isnadı öğrenmesidir. Bunun anlamı; yakalanan kişiyeye neden yakalandığının veya yakalanma sebeplerinin ne olduğunun açıklanmasıdır. Şüphelinin yargılama safahatında savunmasını oluşturabilmesi için hangi suçtan dolayı yakalandığını bilmesi gerekmektedir.³²¹ Terör Mahkemelerinin görevine giren suçlar bakımından yapılacak yakalamalarda şüphelinin isnadı öğrenme hakkı, dolayısıyla neden yakalandığının kendisine açıklanması gerekmektedir.

Suçun örgütlü suç olmasından bahisle anayasadaki toplu suçlarla ilgili hükmü referans norm olarak, hâkim önüne çıkarılınca kadar isnadın bildirilmesi yoluna gidilmesi güncel CMK, YGAİAY ve PVSİ mevzuatının gerisinde kalmaktadır. Terör mahkemelerinin de düzenlendiği 3713 sayılı TMK'da da buna yönelik bir istisnai

³¹⁷ Sulhi Dönmezer ve Feridun Yenisey, "Sanık Haklarının Suç Araştırmasına Etkisi", **Yakalama ve Gözaltına Alma Sırasında Sanık Haklarının Kullanılması Konulu Anketin Değerlendirilmesi Toplantısı**, Ankara, Polis Akademisi Başkanlığı Güvelik Birimleri Enstitüsü Yayınları, 24-25 Mayıs 2002, s. 73.

³¹⁸ Albayrak, s. 163.

³¹⁹ Kunter, Yenisey ve Nuhoğlu, s. 875.

³²⁰ 3713 sayılı TMK gereğince görev yapacak ağır ceza mahkemelerinin görevine giren suçlar için kolluk tarafından düzenlenen tutanaklara, ilgili görevlilerin açık kimlikleri yerine sadece sicil numaraları yazılacağı göz ardı edilmemelidir.

³²¹ Erol Er, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Hukukumuzda Sanık Hakları**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2002, s. 125.

düzenleme olmadığından yakalanan kişiye derhal neden yakalandığının bildirilmesi gerekmektedir. Anayasada yer alan bu düzenlemeyi hukuk devletiyle bağdaştırmak mümkün değildir.³²² AİHM Van Der Leer-Hollanda davasında; kişiye yakalama nedenlerinin, yani yapılan suçlamaların en kısa zamanda ve anlayacağı dilde kendisine bildirilmesi gerektiği yönünde³²³ karar vermiş ise de Fox, Campbell ve Hartley-İngiltere davasında; “Fox, Campbell ve Hartley, gözaltına alınırken, gözaltına alan memur tarafından kendilerine sadece terörist olduklarından kuşkulandığı için gözaltına aldıklarının söylendiği, bu basit bildirim tek başına ele alındığında yetersiz olduğu ancak polis tarafından sorgulanmalarıyla neden dolayı gözaltına alındıklarını anlamalarını mümkün kılacak nitelikte olmadığını düşünmek için bir neden olmadığını, o halde bu suretle, terörist olduklarından kuşkulandırma nedenlerinin, sorgulama sırasında vurgulandığını ve bunun sözleşmeye aykırılık teşkil etmediğine” yer vermiştir.³²⁴

3. Asker Kişilerin Yakalanması

Asker kişilerin yakalanmasıyla ilgili olarak 353 sayılı AsMKYUK (Askeri Mahkemelerin Kuruluş ve Yargılama Usulüne Dair Kanun)’da özel düzenlemelere yer verilmiştir. AsMKYUK’ta CMK’da olduğu gibi, herkes tarafından yapılabilecek yakalama (müzekkeresiz- fiili yakalama) ve yakalama kararına dayanan yakalama şeklinde ayrıma gidilmiştir. AsMKYUK md. 79’a göre; kişiye suçu işlerken rastlanması, suçüstü bir fiilden* dolayı; izlenen kişinin kaçması olasılığının bulunması veya hemen kimliğini belirleme olanağının bulunmaması hallerinde herkes tarafından, asker kişi, geçici olarak yakalanabilir. Bu durumun resmî elbiseli subay, astsubay ve askerî öğrenciler hakkında, ancak ağır ceza mahkemesinin görevine giren suçlarda uygulanabileceğine kanunda yer verilmiştir.

³²² İlyas Şahin, **Türk Ceza Yargılamaması Hukukuna Yakalama ve Gözaltına Alma**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2004, s. 173.

³²³ AİHM, Van Der Leer-Hollanda Davası, 21.02.1990 Tarih, Başvuru No.: 11509/85, Karar Sıra No.: 206 (<http://ihami.anadolu.edu.tr/aihmgooster.asp?id=206>) (01 Şubat 2013).

³²⁴ AİHM, Fox, Campbell ve Hartley-İngiltere, 30.08.1990, Başvuru No.: 12244/86, Karar Sıra No.: 224 (**Cengiz, Demirağ, Ergül, McBride ve Tezcan**), s. 26, Benzer karar için bkz. AİHM, Dikme - Türkiye Kararı, <http://ihami.anadolu.edu.tr/aihmgooster.asp?id=1381>.

* CMK md. 2/1-(j)’ye göre suçüstü; işlenmekte olan suçu, henüz işlenmiş olan fiil ile fiilin işlenmesinden hemen sonra kolluk, suçtan zarar gören veya başkaları tarafından takip edilerek yakalanan kişinin işlediği suçu, fiilin pek az önce işlendiğini gösteren eşya veya delille yakalanan kimsenin işlediği suçu ifade etmektedir.

AsMKYUK md. 79/2'ye göre; tutuklama kararı veya yakalama emri düzenlenmesini gerektiren ve gecikmesinde sakınca bulunan hallerde; askerî savcıya derhal başvurma olanağı bulunmadığı takdirde, amiri, üstü, askerî karakol, nöbetçi, devriye, askerî inzibat ve kolluk görevlisi asker kişiyi yakalama yetkisine sahiptir. Bu düzenleme yakalama yapacak kişileri çok geniş tuttuğu için eleştirilmiştir.³²⁵

211 sayılı TSKİHK (Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanunu)'nda da asker kişilerin yakalanmasıyla ilgili hükümlere yer verilmiştir. TSKİHK md. 92'ye göre; "ağır cezayı müstelzim meşhut cürüm halinde subayları, askeri memurları ve astsubayları dahi yakalamaya askeri inzibatlar, polisler, jandarmalar ve herkes mezundur." HSYK'nın "Özel Soruşturma Usulleri" konulu 11 no'lu genelgesine göre; bu durumda dahi şüpheli askerlerin duruma göre ya yetkili askerî inzibat memuru gelinceye kadar olay yerinde tutulması veya en yakın askerî inzibat karakoluna, yoksa askerî makamlara teslim edilmesi ile bundan sonra yapılacak soruşturmada inzibat memuru veya mevcut askerî makamın tayin edeceği bir subayın bulundurulması gereklidir.³²⁶ Aynı kanunun 93'ncü maddesinde; "üniformalı veya sivil elbiseli subay, askeri memur ve astsubaylar ağır cezalı cürümler dışındaki suçları işledikleri takdirde polis veya jandarma kuvvetleri tarafından en yakın askeri makama veya inzibat karakoluna davet edileceği, askeri şahsın bu daveti kabule mecbur olduğu" düzenlemesine yer verilmiştir.³²⁷

Asker kişilerin askeri mahkemelerin görev alanına girmeyen suçları bakımından genel hükümler geçerli olacaktır.³²⁸ Asker kişi, yakalama emri gereğince kolluk tarafından yakalanabilir.³²⁹ Yakalama emri çıkartılması bakımından CMK md. 98'deki usul ve esaslar uygulanacaktır.

Bu düzenlemelere göre; asker kişilerin yakalanıp, gözaltına alınmasına karar verildiği takdirde sadece askeri makamlarca gözaltında tutulabilirler, askeri şahısların

³²⁵ Kangal, s. 238.

³²⁶ HSYK, Özel Soruşturma Usulleri Konulu, 18.10.2011 Tarih, B.03.1.HSK.0.70.12.04-010.06.02-145-2011 Sayılı, 11 No'lu Genelgesi, s. 8. <http://www.hsyk.gov.tr/Mevzuat/Genelgeler/GENELGELER/11.pdf> (01 Şubat 2013).

³²⁷ Çelen, s. 201.

³²⁸ Kangal, s. 237.

³²⁹ Kangal, s. 237.

askerlik statüleri devam ettiği sürece, polis karakolunda nezarete tutulmaları mümkün değildir.³³⁰

C. Gözaltına Alma

5271 sayılı CMK, yakalama ve gözaltına alma koruma tedbirlerini birbirinden ayırmış ve ayrı olarak düzenlemiştir. Gözaltına alma; kişinin yakalanıp seyahat hürriyetinin sona erdiği andan hâkim önüne çıkarıldığı ana kadar geçen süreyi ifade etmektedir. Kişinin gözaltına alınmış sayılabilmesi için kişiye kelepçe takılması veya farklı bir uygulama yapılması gerekli değildir.³³¹

Bir yakalamanın gözaltı olarak değerlendirilebilmesi için, CMK 91/1'e göre; yakalanan kişinin, Cumhuriyet savcılığınca bırakılmazsa, soruşturmanın tamamlanması için gözaltına alınmasına karar verilmesi gerekmektedir. Yani gözaltı, mutlaka bir karara dayanmaktadır ve kanun, gözaltına alma tedbirini, fiili yakalamadan sonraki ayrı bir koruma tedbiri olarak düzenlemektedir.³³² Eğer savcının, şüphelinin serbest bırakılması yönünde emri olmaz ise şüpheli gözaltına alınacaktır, bu emrin yazılı veya sözlü olmasının bir önemi yoktur.³³³ Gözaltı, yakalamanın otomatik sonucu değildir, bu konuda söz sahibi olan makam Cumhuriyet savcısıdır.³³⁴

Bir kişinin gözaltına alınabilmesi, CMK md. 91/2 gereğince; bu tedbirin “soruşturma yönünden zorunlu olmasına ve kişinin bir suçu işlediğini düşündürebilecek emarelerin varlığına” bağlıdır. Gözaltı tedbirinin soruşturma yönünden zorunlu olması; bu tedbire başvurulmadığı takdirde, soruşturmanın yapılmasının imkânsız hale geleceğini, imkânsız hale gelmese bile delillerin toplanmasının aksayacağını ifade etmektedir.³³⁵ Soruşturma yönünden zorunlu olması; bu tedbir bakımından oranlılık ilkesinin görüntüsüdür.³³⁶ Soruşturma yönünden zorunlu olmasının yanında ve birlikte

³³⁰ İsmet Polatcan, **Notlu-Açıklamalı-İçtihatlı Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanunu ve Yönetmeliği, Askeri Ceza Kanunu, Disiplin Mahkemeleri Kanunu, TSK Personel Kanunu**, İstanbul: Bayrak Yayıncılık, 2010, s. 108.

³³¹ İlyas Şahin, s. 235.

³³² Bahri Öztürk ve Mustafa Ruhan Erdem, s. 494.

³³³ Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 280, Güneş, s. 202.

³³⁴ Ali Kemal Yıldız, “Ceza Muhakemesi Hukukunda Yakalama ve Gözaltına Alma”, **SDÜHFD**, C. 14, S. 1, (2006), s. 189.

³³⁵ Öztürk, Tezcan, Erdem, Sırma, Kırıt, Özaydın, Akcan ve Erdem, s. 462.

³³⁶ Hüseyin Ertuğrul, “Ceza Muhakemesinde Katlanma Yükümlülüğü”, **GÜHFD**, C. 12, S. 1-2, (2008), s. 695.

kişinin suçu işlediğini düşündürebilecek emarelerin varlığı gerekmektedir. Bu ise başlangıç şüphesi olarak nitelendirilmiştir.³³⁷ Kişinin bir suç işlediğini düşündürebilecek emarelerin bulunması, suçu genel hatları ile ortaya koyabilecek delillerin varlığına bağlıdır. Emare; bir olayın veya durumun anlaşılmasına yardım eden şey anlamına gelmektedir ve ceza muhakemesinde de dolaylı delil sınıflandırmasında yer almaktadır.³³⁸ Yakalama için makul şüphe aranırken gözaltı için emarelerden bahsedilmesi eleştiri konusu olmuştur.³³⁹

Gözaltı işlemi sonrası gözaltına alınan kişi, hâkim huzuruna çıkarılıp adli kontrol ve tutuklama kararı verilinceye kadar ya da serbest bırakılıncaya kadar nezarethane denilen yerlerde tutulurlar. Nezarethane, ceza muhakemesi anlamında gözaltına alınan kişinin tutulduğu yere denilmektedir.³⁴⁰ Gözaltına alınan kişi, tutuklu veya hükümlü olmadığından cezaevine konulamaz. Gözaltına alınan kişinin nezarethaneye konulmadan önce üst araması yapılır³⁴¹ ve en geç azami gözaltı süreleri sonunda hâkim önüne çıkarılması zorunluluğu vardır.³⁴²

1. Gözaltı Süreleri

Gözaltı süresi, adli makamlara, şüpheliye yapılacak olan adli işlemlerin tamamlanması için tanınmıştır.³⁴³ Gözaltı süreleri, normlar hiyerarşisine paralel olarak anayasa, genel yasa, özel yasa ve yönetmeliklerle düzenlenmiştir.

Gözaltı süresi, anayasanın kişi hürriyeti ve güvenliği kenar başlıklı 19'uncu maddesinde düzenlenmiştir. Bu maddeye göre; yakalanan veya tutuklanan kişi, tutulma yerine en yakın mahkemeye gönderilmesi için gerekli süre hariç en geç kırk sekiz saat

³³⁷ Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 280.

³³⁸ İpekçioğlu, s. 123.

³³⁹ "Gecikmede tehlikenin daha büyük olduğu yakalama için gereken şartlardan daha hafif düzenlemiş olduğunu kabul etmek mümkün olmayacağından, "emareler" ifadesinin, tutuklama şartlarını düzenleyen 5271 sayılı CMK'nın 100/1 maddesinde öngörülen *kuvvetli suç şüphesinin varlığı* şeklinde anlaşılması gerektiği," Nevzat Toroslu ve Metin Feyzioğlu, s. 238. Emare kavramı yerine ise delil kavramından kanunda bahsedilmesi gerektiği, emarenin bir delil çeşidi olduğu, emarenin bir olguyu tek başına ispata yeterli olmadığı savunulmuştur. Erdener Yurtcan, **Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi**, 4. Bası, İstanbul: Beta Yayınları, 2005, s. 235.

³⁴⁰ Faruk Turhan, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Ankara: Asil Yayın Dağıtım, 2006, s. 211.

³⁴¹ YGAİAY md. 10'da yer alan güvenlik araması başlıklı düzenlemeye göre; nezarethaneye veya zorunlu hâllerde bu amaca tahsis edilen yerlere konulmadan önce usulünce aranır, kendisine zarar verebilecek kemer, kravat, ip, kesici ve delici alet gibi nesnelere arandırılır. Burada kişiyi hem kendisine hem de başkalarına zarar vermesini önlemek amacıyla arama yapılmasına yer verilmiştir.

³⁴² Güneş, s. 205.

³⁴³ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 317.

ve toplu olarak işlenen suçlarda en çok dört gün içinde hâkim önüne çıkarılır. Kimse, bu süreler geçtikten sonra hâkim kararı olmaksızın hürriyetinden yoksun bırakılamaz. Bu süreler, olağanüstü hal, sıkıyönetim ve savaş hallerinde uzatılabilir. “Kanun koyucu *toplularak işlenen suçlarda* temel hak ve özgürlüklerin yargıç kararı olmaksızın sınırlandırıldığını dikkate alarak, en çok dört gün içinde yargıç huzuruna çıkarılmaları gerekliliğini ifade etmiştir. Suç toplu olarak işlendiğinden, kırk sekiz saatin yetersiz olduğu durumlarda, bu süre, en çok dört gün olabilir. Ancak dört günden önce de gözaltı işlemleri tamamlanmışsa şüphelilerin yargıç önüne çıkarılmamaları için herhangi bir engel yoktur.”³⁴⁴ Sürenin başlangıcı, gözaltı kararı verilmesi anı değil, yakalama anı olacaktır.³⁴⁵

CMK md. 91/1’e göre; gözaltı süresi, yakalama yerine en yakın hâkim veya mahkemeye gönderilmesi için zorunlu süre hariç, yakalama anından itibaren yirmi dört saati geçemez. Anayasada yer alan kırk sekiz saatlik süre azami süre olup, 5271 sayılı CMK’da gözaltı süresi daha kısa tutulmuştur. Yakalama yerine en yakın hâkim veya mahkemeye gönderilme için zorunlu süre on iki saatten fazla olamaz.³⁴⁶ Bu durumda bir kişi en fazla gönderme süresiyle birlikte toplu olmayan suçlarda otuz altı saat gözaltında kalabilmektedir. Yetkili hâkim veya mahkeme on iki saatten fazla uzakta ise sulh ceza hâkimi kişiyi yetkili hâkim veya mahkemeye gönderilmesi için tutuklar, kanun en kısa zamanda gönderilmeyi emretmiştir.³⁴⁷

CMK md. 91/3’e göre; “*toplularak işlenen suçlarda*” delillerin toplanmasında güçlük veya şüpheli sayısının çokluğu nedeniyle gözaltı süresi uzatılabilir. Cumhuriyet savcısı gözaltı süresinin, her defasında bir günü geçmemek üzere, üç gün süreyle uzatılmasına

³⁴⁴ İpekçioğlu, s. 1237.

³⁴⁵ Toroslu ve Feyzioğlu, s. 239, Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 281.

³⁴⁶ Madde gerekçesinde “Madde düzenlenirken Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin, İnsan Haklarının ve Temel Özgürlükleri Korumaya Dair Avrupa Sözleşmesiyle Kurku Bulunan Denetim Mekanizmasını Yeniden Yapılandırılan 11 Numaralı Protokol ile daha da güçlenen Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin kişi özgürlüğü ve güvenliği ile ilgili 5’inci maddesine getirdiği yorum ve içtihatlar göz önüne alındığı, anayasada ve kanunda yazılan sürelerin azami süre olup, her olayın özellikleri içinde gerektiği kadar süre ile sınırlandırılarak kullanılması ve gözaltı süresi, bireysel suçlarda Cumhuriyet savcılığının bu husustaki kararından itibaren yirmi dört saat olduğu” açıklamasına yer verilmiştir. Bunun yanında madde gerekçesinde karşılaştırılmalı hukuka da atıf yapılmış, “Karşılaştırmalı hukukta gözaltı süresinin kısa tutulması genel kural olarak gözükmemektedir. Bazı mevzuatta bir tek süre kabul edilmiştir ve uzatılmamaktadır: Kanada’da yirmi dört saat, Almanya’da kişinin yakalandığı günü izleyen günün sonuna kadardır yani kırk sekiz saattir. Rusya’da ise bu süre yetmiş iki saate kadar uzayabilmektedir. İtalya’da süre beş güne kadar uzayabilmektedir. Hollanda’da üç defa yirmi dört saat olabilmektedir. Terörizm suçlarında ise daha uzun bir süre kabul edilmektedir” diyerek diğer hukuk sistemlerindeki duruma yer verilmiştir. Zekeriya Yılmaz, s. 368-369.

³⁴⁷ Kunter, Yenisey ve Nuhoğlu, s. 886.

yazılı olarak emir verebilir. Her bir uzatma kararı için kişinin savcı huzuruna götürüleceğine dair bir zorunluluk öngörülmemiştir.³⁴⁸ Gözaltı süresinin uzatılması emri gözaltına alınana derhâl tebliğ edilir. Böylece, kişinin itiraz hakkını kullanması sağlanmış olacaktır.³⁴⁹ Uzatmaya dair emrin mutlaka yazılı olması gereklidir.³⁵⁰ Toplu suç denilince anlaşılması gereken “ aralarında iştirak iradesi bulunmasa da üç veya daha fazla kişi tarafından işlenen suçtur.” Toplu suçun varlığını kabul edebilmek için mutlaka üç kişinin gözaltına alınmış olması gerekli değildir, en az üç kişi hakkında aynı eylem nedeniyle haklarında birlikte dava açılması da şart değildir. Önemli olan, en az üç kişinin birlikte suç işlediğini gösterir somut delillerin bulunması veya bunların birlikte soruşturuluyor olmasıdır.³⁵¹

Terör Mahkemesinin görevine giren suçlar için 3713 sayılı TMK'nın 10/3-(ç) maddesine göre; CMK'nın 91'inci maddesinin birinci fıkrasındaki yirmi dört saat olan gözaltı süresi kırk sekiz saat olarak uygulanır.³⁵² Terör mahkemelerinin görevine giren soruşturmalarda eğer söz konusu suç bireysel olarak işlenmişse, on iki saatlik zorunlu yol süresi hariç azami gözaltı süresi, kırk sekiz saat olacaktır.³⁵³ “*Toplu olarak işlendiği takdirde*” ise azami gözaltı süresi kırk sekiz saate eklenen üç gün ile (2+1+1+1) şeklinde beş gün mü, yoksa (2+1+1) şeklinde dört gün olarak mı, uygulanacaktır? TMK'nın ilgili hükmü, gözaltı süresinin kırk sekiz saat şeklinde uygulanacağına yer vermiş, CMK md.91/3 ise de suçun toplu olarak işlenmesi halinde delillerin toplanmasında güçlük veya şüpheli sayısının çokluğu nedeniyle “gözaltı süresinin, her defasında bir günü geçmemek üzere, üç gün süreyle uzatılabileceğine” yer vermiştir. Temel gözaltı süresinin Terör Mahkemeleri için kırk sekiz saat olduğu kabulüyle, toplu olarak suçun işlenmesi halinde temel sürenin üç gün süreyle uzatılması durumunda, (2+1+1+1) şeklinde beş gün süreyle şüphelinin gözaltında tutulabileceği yorumu

³⁴⁸ Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 281.

³⁴⁹ Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 281.

³⁵⁰ Toroslu ve Fezyioğlu, s. 239.

³⁵¹ Hakeri ve Ünver, s. 457, Öztürk, Tezcan, Erdem, Sırma, Kırıt, Özaydın, Akçan, Erdem, s.464.

³⁵² 6352 sayılı kanunla yapılan değişiklik öncesinde mülga CMK md. kırk sekiz saatlik sürenin yanında Anayasanın 120'nci maddesi gereğince olağanüstü hâl ilân edilen bölgelerde yakalanan kişiler hakkında 91'inci maddenin üçüncü fıkrasında dört gün olarak belirlenen süre, Cumhuriyet savcısının talebi ve hâkim kararıyla yedi güne kadar uzatılabileceğine dair bir düzenleme bulunmaktaydı. 6352 sayılı kanunla getirilen TMK md. 10'da bu şekilde bir düzenleme yapılmamıştır. Yalnızca olağanüstü hâl gerekçesiyle *toplu suçlarda* kişinin yedi gün gibi uzun bir süre gözaltında tutulabilmesi hukuka uygunluk sorunlarına meydan vereceği için, bu düzenlemeden vazgeçilmesi yerinde olmuştur.

³⁵³ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 318.

çıkılmaktadır. CMK, toplu olarak işlenen suçlarda temel gözaltı süresi üzerine üç gün uzatma yapılabileceğini düzenlemiştir, TMK md. 10 gereğince yapılacak soruşturmalarda ise temel gözaltı süresi kırk sekiz saattir.

Doktrinde bu konuda Cumhuriyet savcısının gözaltı süresini, her defasında bir günü geçmemek üzere, toplam dört güne kadar (2+1+1)³⁵⁴ süreyle uzatmasına yazılı olarak emir verebileceği görüşü hâkimdir.³⁵⁵ Bu görüşe göre; kırk sekiz saatlik süre 4 güne kadar uzatılabilecektir.³⁵⁶ Gözaltı süresine yol süresi dâhil değildir, çünkü TMK sadece yirmi dört saatlik sürenin kırk sekiz saat olduğunu ifade etmiştir.³⁵⁷ Uygulamada ise, özel yetkili savcılar azami gözaltı sürelerini zorlamadan, suçun toplu olarak dahi işlenmesi halinde şüpheliyi mahkemeye sevk etme eğilimdedirler. Biz ise, toplu suçlarda azami gözaltı süresinin, (2+1+1+1) şeklinde beş gün algılanması gerektiği görüşüne katılmaktayız.

Kanun koyucu, TMK md. 10 kapsamına giren tüm suçlar için gözaltı süresinin iki kat olarak uygulanacağına yer vermiş, bunu sadece terör suçlarına özgülememiş, TMK md. 10/4'de yer alan suçları da bu kapsama almıştır. Gözaltı süresinin, fiilin sadece terör suçu olması nedeniyle uzatılması kabul edilemez.³⁵⁸ Bunun sağlam bir şekilde gerekçelendirilmesi gereklidir. Bu durumda, yalnızca suçun toplu suç olması halinde gözaltı süresi uzamaktadır.³⁵⁹

Tatbikatta, TMK md. 10 gereğince işlem yapan hâkimlerin, dosyaların kapsamlı olması, şüpheli sayısının fazla oluşu ve bu nedenlerle dosyaları incelemenin zor olup zaman aldığı nedenleriyle, gözaltı süresi sonunda şüphelinin tutuklama talebiyle mahkemeye sevki halinde tutuklamaya bakacak hâkime ek süre verilmesi talebi vardır.³⁶⁰ Tutuklama talebiyle hâkimin huzuruna çıkarılmak üzere, onlarca kişinin adliye koridorlarında bekletildiği durumda, sadece şüpheli değil, başta sorguyu yapan

³⁵⁴ Hakeri ve Ünver, s. 459. Öztürk, Tezcan, Erdem, Sırma, Kırıt, Özaydın, Akçan, Erdem, s.464. Kunter, Yenisey ve Nuhoglu, s. 1552.

³⁵⁵ Mülga DGM'lerin yargı yetkisine giren suçlar için de temel gözaltı süresinin 48 saat olduğu ve şüpheli sayısının 3 veya daha fazla olması durumunda " temel gözaltı süresi olan kırk sekiz saat yetmezse Cumhuriyet savcısının kararı ile dört güne kadar uzatabileceği" fikrine yer verilmiştir. Başak, s. 62.

³⁵⁶ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 318.

³⁵⁷ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 815.

³⁵⁸ Kunter, Yenisey ve Nuhoglu, s. 1556.

³⁵⁹ Albayrak, s. 159.

³⁶⁰ Hakeri ve Ünver, 459.

hâkim olmak üzere soruşturmanın diğer bütün süjeleri yorgunluk ve bitkinlikten nasibini almakta, verilecek kararların sağlıklı, adil ve gerekçeli olmasını imkânsız kılabilmektedir.³⁶¹ Ek süre verilmesine dair hâkimler tarafından yapılan talebin gözaltının amacıyla bağdaştırılmasının mümkün olmadığı ve diğer sakıncalarının yanında,³⁶² 6352 sayılı yasayla getirilen özgürlük hâkimi kurumu ile bu talebin bir nebze de olsa karşılandığı kanaatindeyiz.

Gözaltı süresi bakımından, AİHM, Lawless-İrlanda davasında; başvuru, 13.07.1957 ile 11.12.1957 tarihleri arasında gözaltında kaldığı ve bunun İHAS'a aykırı olduğu iddiasıyla başvuruda bulunmuş, mahkeme "gözaltına alınan veya tutulan kimsenin sadece kanunen yetkili makam önüne çıkarılmak için özgürlüğünden yoksun bırakılmasına karar verilebileceği ve makul şüpheyle gözaltı işlemi yapılabileceğine" karar vermiştir.³⁶³ Brogan-Birleşik Krallık davasında; başvurucular, uzun süre (dört günü aşan) gözaltında kaldıklarını iddia etmişler, mahkeme'ye göre; "*terör suçlarının soruşturulması*, yetkililere, özel bazı güçlükler çıkarmaktadır. Mahkeme, bu bağlamda hükümetin zikrettiği bütün faktörleri not etmektedir. Ancak bu güçlükler, sözleşme'nin 5/3 fıkrasına göre³⁶⁴ *derhal* yapılması gereken yargısal denetimden tamamen sıyrılmayı haklı kılmaz."³⁶⁵ Mahkeme, başvuruculardan hiçbirinin, yargısal bir makam önüne "derhal" çıkarılmadıkları veya gözaltına alındıktan sonra "derhal" salıverilmedikleri sonucuna vararak, başvurucuların gözaltına alınma ve tutulmalarının, bir bütün olarak toplumu terörden koruma şeklinde meşru bir amaç tarafından esinlenmiş olmasının, kendiliğinden sözleşme'nin 5/3 fıkrasının özel gereklerine uygunluk sağlamak için yeterli olmadığı" kararına varmıştır.³⁶⁶ Aksoy-Türkiye davasında da; "Aksoy'un bir

³⁶¹ Özgenç, s. 48.

³⁶² Diğer sakıncalar için bkz. Hakeri ve Ünver, s. 459.

³⁶³ Osman Doğru ve Atilla Nalbant, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Açıklama ve Önemli Kararlar**, Cilt: I, Ankara: Yargıtay Başkanlığı, Şen Matbaa, 2012, s. 415, 416.

³⁶⁴ AİHS md. 5/1-c'ye göre; "kişinin bir suç işlediğinden şüphelenmek için inandırıcı sebeplerin bulunduğu veya suç işlemesine ya da suçu işledikten sonra kaçmasına engel olma zorunluluğu kanaatini doğuran makul gerekçelerin varlığı halinde, yetkili adli merci önüne çıkarılmak üzere yakalanması ve tutulmasının mümkün olduğuna ancak aynı maddenin 3'üncü fıkrasında "İşbu maddenin 1.c fıkrasında öngörülen koşullar uyarınca yakalanan veya tutulan herkesin derhal bir yargıç veya yasayla adli görev yapmaya yetkili kılınmış sair bir kamu görevlisinin önüne çıkarılması zorunlu olup, bu kişi makul bir süre içinde yargılanma ya da yargılama süresince serbest bırakılma hakkına sahiptir. Salıverilme, ilgilinin duruşmada hazır bulunmasını sağlayacak bir teminat şartına bağlanabilir."

³⁶⁵ AİHM, Murray-İngiltere davasında AİHS md. 5'in üye devletlerin "örgütlü suçlarla mücadelesinde" aşırı engeller koyacak şekilde uygulanmaması gerektiğine karar vermiş, şüphelenilen teröristin gözaltına alınmasına gerekçe teşkil eden şüphenin akla yatkınlığının kanıtlanmasına gerek olmadığına karar vermiştir. Cengiz, Demirağ, Ergül, McBride ve Tezcan, s. 21.

³⁶⁶ Doğru ve Nalbant, s. 431, 432.

yargıç veya yargılama yetkisine sahip bir görevlinin önüne çıkarılmadan gözaltında tutulduğu on dört gün veya daha fazla sürenin, *derhal* şartını karşılamadığına” yer verilmiştir.³⁶⁷ Demir ve Diğerleri-Türkiye davasında da; şüphelinin terör şüphesiyle gözaltına alınmasına rağmen 23 ile 16 gün arasında gözaltında kalması için “keyfi muameleye karşı güvencelerin yetersiz kalacağı, hükümet tarafından dayanak olarak ileri sürülen krizin, bu tip ağır bir gözaltında tutmayı gerektirmeyeceği” gerekçesiyle derhal yargıç önüne çıkarılma hakkının ihlali sonucuna varılmıştır.³⁶⁸ Mahkeme, Filiz ve Kalkan-Türkiye davasında da; “4 gün 6 saati bulan bir gözaltı süresini suçun terör suçu olsa dahi sözleşmeyi ihlal ettiği” kanaatindedir.³⁶⁹

2. Gözaltında Müdafiiyle Görüşme Hakkı

Yakalanan ve gözaltına alınan kişinin haklarından birisi de müdafiden yararlanma hakkıdır, bu sanığın müdafaa hakkının bir çeşididir.³⁷⁰ Müdafii, yakalanan veya tutuklu bulunan şüpheli veya sanık ile görüşme ve yazışma yetkisi vardır.³⁷¹ Müdafii şüpheli ile görüşme yetkisi ve hukuki yardımda bulunma yükümlülüğün doğrudan sonucu olarak, müdafilikten kaynaklanan hem bir hak, hukuki yardım bakımından ise bir yükümlülüktür.³⁷² Müdafii, şüphelinin veya sanığın aklanması, daha hafif bir cezayla cezalandırılması için faaliyet gösteren kişidir.³⁷³ CMK md. 149’a göre; şüpheli veya sanık, soruşturma ve kovuşturmanın her aşamasında bir veya birden fazla müdafii yardımından yararlanabilir; kanunî temsilcisi varsa, o da şüpheliye veya sanığa müdafii seçebilir. Soruşturma ve kovuşturma evrelerinin her aşamasında avukatın, şüpheli veya sanıkla görüşme, ifade alma veya sorgu süresince yanında olma ve hukukî yardımda bulunma hakkı engellenemez, kısıtlanamaz. Madde gerekçesinde; “şüpheli veya sanığın soruşturma ve kovuşturma evrelerinin her aşamasında bir veya birden fazla avukatın yardımından yararlanabileceğini kabul ettiği ve avukat sayısı

³⁶⁷ AİHM, Aksoy-Türkiye Davası, Tarih: 18.12.1996, Başvuru No.: 21987/93, Karar No.: 622 (<http://ihami.anadolu.edu.tr/aihmgoster.asp?id=622>) (18 Şubat 2013).

³⁶⁸ AİHM, Demir ve Diğerleri - Türkiye, 23.09.1998, Başvuru No.: 21380/93, Karar No.: 817 (<http://ihami.anadolu.edu.tr/aihmgoster.asp?id=817>) (18 Şubat 2013).

³⁶⁹ AİHM, Filiz ve Kalkan-Türkiye, 20.06.2002, Başvuru No: 34481/97, Karar No: 3102 (Osman Yaşar, **Ceza Muhakemesi Kanunu**, Cilt: I, Genişletilmiş ve Güncellenmiş 5. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2011), s. 1104.

³⁷⁰ Kunter, Yenisey ve Nuhoglu, s. 1559.

³⁷¹ Toroslu ve Feyzioğlu, s. 145.

³⁷² Mehmet Akbaş, “5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu Çerçevesinde Müdafaa Makamının Görev ve Yetkileri Yönünden Hukuki Statüsü”, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Dicle Üniversitesi SBE, 2006), s. 94-95.

³⁷³ Nur Centel, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafii**, İstanbul: Kazancı Hukuk Yayınları, 1984, s. 2.

bakımından bazı batı kanunlarından farklı olarak buna kovuşturma evresinde bir sınırlama da getirmediği, Ancak soruşturma evresinde bu sayının üçü geçemeyeceği”³⁷⁴ açıklaması yapılmıştır.³⁷⁵ CMK md.154’e göre de; şüpheli veya sanık, vekâletname aranmaksızın müdafii ile her zaman ve konuşulanları başkalarının duyamayacağı bir ortamda görüşebilir. Bu kişilerin müdafii ile yazışmaları denetime tâbi tutulamaz. Burada, vekâletnamenin aranmamasının amacı işlemlerin gecikmesini önlemektir.³⁷⁶

CMK’nın 149/2 maddesine göre; soruşturma evresinde, ifade almada en çok üç avukat hazır bulunabilir. TMK md. 10’da soruşturma aşaması için özel bir müdafii sınırı getirilmediği için genel hükümlere göre; Terör Mahkemeleri için yapılacak soruşturmalarda, soruşturma aşamasında ifade almada en çok üç avukat hazır bulunabilecektir.³⁷⁷ Uygulamada, çok sayıda müdafii ile savunma yapılan davalar daha çok siyasi içerikli davalar olup, kovuşturma aşamasında duruşmada çok sayıda müdafiiin olması savunma hakkının kullanımından çok siyasi güç göstergesi gibi algılanmaktadır.³⁷⁸

3713 sayılı kanun md. 10/3-(e)’ye göre; gözaltındaki şüphelinin müdafii ile görüşme hakkı, Cumhuriyet savcısının istemi üzerine, *hâkim kararıyla yirmi dört saat süre ile kısıtlanabilir; bu zaman zarfında ifade alınamaz*. Bu hâkim kararına karşı, itiraz mümkündür. Burada, Kunter tarafından; TMK’da yakınlarla bilgi verme konusunda soruşturmanın amacını tehlikeye düşürme kriteri kullanılarak, yakalama veya gözaltına

³⁷⁴ Zekeriyâ Yılmaz, s. 538.

³⁷⁵ Soruşturma aşamasında getirilen müdafii sayı sınırının kovuşturma aşaması için de getirilmesi görüşü Kunter tarafından ileri sürülmüş; “Olması gereken hukuk bakımından soruşturma ve kovuşturma evrelerinin tümü bakımından üçten fazla müdafii olmaması gerektiği mütalaasındayız. Kovuşturma aşamasında sayının belirtilmemesi suiistimallere yol açtığı görüldüğünden, savunmanın prestiji, muhakemelerin süratle yapılabilmesi ve duruşmaların ciddiyeti bakımından sayı üçten fazla olmamalıdır.” Kunter, Yenisey ve Nuhoğlu, s. 416. Centel ise “hakkın kötüye kullanılması oluşturmadığı sürece kovuşturma evresinde aynı anda birden çok müdafii görev alabilir.” Kanunun da buna uygun olduğunu belirtmiştir. Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 174.

³⁷⁶ Yurtcan, **Ceza Yargılaması Hukuku**, s. 167.

³⁷⁷ 6352 sayılı yasayla değişmeden önce TMK md. 10/1-(b)’de “*şüphelinin gözaltı süresince yalnız bir müdafiiin hukuki yardımından yararlanabileceği*,” 10/1-c’de “*şüphelinin kolluk tarafından ifadesi alınırken, ancak bir müdafiiin hazır bulunabileceğine*” yer verilmiş ve terör suçları için müdafii sınırlaması getirilmişti. Aynı zamanda mülga TMK md. 10/1-(d)’de “*müdafiiin dosya içeriğini incelemesi veya belgelerden örnek alması soruşturmanın amacını tehlikeye düşürebilecek ise, Cumhuriyet savcısının istemi üzerine hâkim kararıyla bu yetkisi kısıtlanabilir*” hükmü yer almaktaydı. 10/1-(e)’de “*bu kanun kapsamında yer alan suçlardan dolayı yapılan soruşturmada müdafiiin savunmaya ilişkin belgeleri, dosyaları ve tutuklu bulunan şüpheli ile yaptığı konuşmaların kayıtları incelemeye tâbi tutulamaz. Ancak müdafiiin terör örgütü mensuplarının örgütsel amaçlı haberleşmelerine aracılık ettiğine ilişkin bulgu veya belge elde edilmesi halinde, Cumhuriyet savcısının istemi ve hâkim kararıyla, bir görevli görüşmede hazır bulundurulabileceği gibi bu kişilerin müdafiiine verdiği veya müdafiiince bu kişiye verilen belgeler hâkim tarafından incelenebilir. Hâkim, belgenin kısmen veya tamamen verilmesine veya verilmemesine karar verir. Bu karara karşı ilgililer itiraz edebilirler*” şeklinde düzenleme yer almaktaydı.

³⁷⁸ Serhat Sinan Kocaoğlu, **Müdafii**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2012, s. 153-154.

almada sadece bir yakınına bilgi verilmesi ile ilgili olarak Cumhuriyet savcısına önemli bir kıstas verilmiş iken, TMK’da müdafii ile görüşme hakkına kısıtlama getirilecek kararda hâkime bir kıstas getirilmediği eleştirisi yapılmıştır. Otomatik olarak müdafinin yardımından yararlanmayı ortadan kaldıran, bu uygulamaya son verilmesi gerektiği önerisi yapılmıştır.³⁷⁹

Bu şekilde genel hükümlerden farklı olarak, şüphelinin gözaltı süresinde ifadesinin alınamayacağı hususu gözden kaçırılmamalıdır.³⁸⁰ Bu halde ifade alınma dışında diğer soruşturma işlemlerinin yapılması mümkündür.³⁸¹ Ancak uygulamada “bu süre zarfında formel anlamda ifadesi alınmasa da, avukatı ile görüştürülmeyen, hatta hakları hatırlatılmayan şüphelinin bir suretle konuşurulduğu” söylenmektedir.³⁸²

TMK md. 10/4 gereği; TCK’da yer alan, örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen uyuşturucu ve uyarıcı madde imâl ve ticareti suçu veya suçtan kaynaklanan malvarlığı değerini aklama suçu, haksız ekonomik çıkar sağlamak amacıyla kurulmuş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde cebir ve tehdit uygulanarak işlenen suçlar, ikinci kitap dördüncü kısmın dört, beş, altı ve yedinci bölümünde tanımlanan suçlar (305, 318, 319, 323, 324,325 ve 332’nci maddeler hariç) için ise istisnai olarak 3713 sayılı TMK’nın bu hükmü uygulanmayacak, müdafii ile görüşme hakkı yirmi dört saat süre ile kısıtlanamayacaktır. Söz konusu sınırlama sadece *Terör Suçları* bakımındandır.³⁸³

3. Yakalama, Gözaltına Alma ve Gözaltı Süresinin Uzatılma Kararına Karşı Kanun Yolu

5271 sayılı CMK’nın 91/4 maddesine göre; yakalama işlemine, gözaltına alma ve gözaltı süresinin uzatılmasına ilişkin Cumhuriyet savcısının yazılı emrine karşı, yakalanan kişi, müdafii veya kanunî temsilcisi, eşi ya da birinci veya ikinci derecede kan hısımları, hemen serbest bırakılmayı sağlamak için sulh ceza hâkimine başvurabilir. Sulh ceza hâkimi incelemeyi evrak üzerinde yaparak, derhâl ve nihayet yirmi dört saat dolmadan başvuruyu sonuçlandırır. Yakalamanın veya gözaltına alma veya gözaltı

³⁷⁹ Kunter, Yenisey ve Nuhoglu, s. 1560.

³⁸⁰ Mehmet Taştan, *Açıklamalı-İçtihatlı Terörle Mücadele Kanunu*, Ankara: Adalet Yayınevi, 2009, s. 192.

³⁸¹ Akkaya, s. 5.

³⁸² Özgenç, s. 45.

³⁸³ Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 858.

süresini uzatmanın yerinde olduğu kanısına varılırsa, başvuru reddedilir ya da yakalananın derhâl soruşturma evrakı ile Cumhuriyet savcılığında hazır bulundurulmasına karar verilir. Sulh ceza hâkimi itirazı değerlendirirken, yapacağı incelemede, işlemin hukuka uygun olup olmadığını değil, kişinin hürriyetinden yoksun bırakılma durumunun devam edip etmemesi bakımından, kişi özgürlüğünün korunması yönünde güvence görevi doğrultusunda hareket etmelidir.³⁸⁴

Cumhuriyet savcısı şüphelinin yakalanmasına karar vermiş, yakalamaya itiraz sonucu itiraz kabul edilip, şüphelinin salıverilmesine sulh ceza hâkimi tarafından karar verilmiş ise Cumhuriyet savcısı bu durumda, aksi kanaate olduğu vakit şüpheliyi tekrar yakalamak ya da gözaltına almak yerine tutuklama talebiyle mahkemeye sevk işlemi yapmalıdır.³⁸⁵ Ayrıca gözaltı süresinin dolması veya sulh ceza hâkiminin kararı üzerine serbest bırakılan kişi hakkında yakalamaya neden olan fiille ilgili yeni ve yeterli delil elde edilmedikçe ve Cumhuriyet savcısının kararı olmadıkça bir daha aynı nedene dayalı olarak gözaltı işlemi uygulanamaz.³⁸⁶

TMK md. 10 gereğince yapılacak soruşturmalarda, yakalama, gözaltına alma, gözaltı sürelerinin uzatılmasıyla ilgili olarak itiraz mercii, 6352 sayılı yasayla değişik 3713 sayılı TMK'nın 10/3-(c) gereği, HSYK Birinci Dairesi tarafından "3713 sayılı TMK'nın 10'uncu maddesi gereğince bu kanun kapsamına giren suçlarla ilgili davalara bakmak üzere görevlendirilecek ağır ceza mahkemelerinin ve yargı alanlarının belirlenmesine ilişkin 10.07.2012 tarihli 1888 sayılı kararıyla" belirlenen "Özgürlük Hâkimi" olacaktır.³⁸⁷

³⁸⁴ Cumhuriyet Şahin, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Cilt: I, s. 220.

³⁸⁵ Toroslu ve Feyzioğlu, s. 238.

³⁸⁶ Donay, s. 79.

³⁸⁷ HSYK Birinci Dairesi, TMK 10. Madde Gereğince Görev Yapacak Ağır Ceza Mahkemeleri Basın Duyurusu, 2012, <http://www.hsyk.gov.tr/duyurular/2012/temmuz/TMK-10Madde-basin-duyurusu.html> (20 Şubat 2013).

D. Tutuklama ve Adli Kontrol

1. Tutuklama

a. Kavram

Tutuklama, genel olarak;³⁸⁸ bir mahkeme veya hâkim kararıyla, yasalarda öngörülen koşulların gerçekleşmesi durumunda, kişinin henüz suçluluğu hakkında kesin hüküm verilmeden evvel özgürlüğünün kısıtlanması olarak tanımlanmıştır.³⁸⁹ Tutukluluk ise tutuklanan sanığın mahsus yerlerde, salıvermeye veya cezanın infazına başlanmasına kadar devam eden tutukevinde alıkonulması halidir.³⁹⁰

Tutuklama bir amaç değil, ceza muhakemesinin yürütülmesini ya da muhakeme sonucunda verilebilecek hürriyeti bağlayıcı bir cezanın yerine getirilmesini sağlamaya yönelik geçici nitelikte bir araçtır.³⁹¹ Tutuklama bir tedbir olmasına rağmen, hürriyeti bağlayıcı cezadan çok daha etkilidir, çünkü şüpheli veya sanık için belirsiz bir durumdur, geleceği belirsiz olarak, kişinin hürriyetini kısıtlamak onun üzerinde büyük psikolojik baskı yapmaktadır.³⁹² Tutuklama bir koruma tedbiri olması hasebiyle koruma tedbirlerinin ortak özelliğine uygun olarak; araç olma, geçici olma, ihtiyari olma özelliklerinin yanında, amaç olarak; sanığın veya şüphelinin kaçmasını, sanığın delilleri karartmasını ve tanık, mağdur veya başkaları üzerine baskı yapmasını önlemek ve mahkûmiyet kararının yerine getirilmesini sağlamak amaçları da bulunmaktadır. Bu amaçlarının yanında tutuklamanın suçun ağırlığı ve sanığın tehlikelilik haline göre toplumu koruma zaruretinin karşılanması, mağdurun veya yakınlarının öç alma

³⁸⁸ Tutuklamayı Kunter, anayasadaki tanımdan yola çıkarak; suç işlediği kuvvetli şüphesinin varlığını gösteren olguların bulunması halinde, şüpheli veya sanığın, kaçmasının veya delilleri karartmasını önlemek amacıyla kişi özgürlüğünün kesin hükümden önce hâkim kararı ile kısıtlanması olarak tanımlamıştır. Kunter, Yenisey ve Nuhoğlu, s. 918. Centel, suçlu olduğu konusunda henüz kesin hüküm bulunmayan ancak suç işlediği şüphesi kuvvetli olan kişinin özgürlüğünün hâkim kararıyla geçici olarak kaldırılması olarak tanımlarken, (Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 329.) Özbek'e göre ise tutuklama kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren olguların ve bir tutuklama nedeninin bulunması halinde, şüpheli veya sanığın özgürlüğünün hâkim kararı ile sınırlandırılarak tutukevi denilen yere konulmasıdır. Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 286. Tutuklama kavramı yerine hukukumuz tarihinde ihtiyati tevkif, tevkif, itham sebebiyle hapis gibi kavramlar da kullanılmıştır. Mehmet Tahir Taner, **Ceza Muhakemeleri Usulü**, İstanbul: Kenan Matbaası, 1945, s. 125.

³⁸⁹ Malkoç ve Yüksektepe, s. 280.

³⁹⁰ Ayhan Köksal, "Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda Tutuklama ve 1961 Anayasası", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 30, S. 1-2, (1964), s. 100.

³⁹¹ Nur Centel, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Tutuklama ve Yakalama**, İstanbul: Beta Yayıncılık, 1992, s. 2.

³⁹² Köksal, s. 101.

hareketlerine engel olunması gibi amaçlara hizmet ettiği de söylenmektedir.³⁹³ Aynı zamanda tutuklama, sanığın kovuşturma aşamasında ceza davasına faydalı bir şekilde iştirakini de sağlamaktadır.³⁹⁴

Yukarıda da arz ettiğimiz gibi tutuklama bir ceza değil, koruma tedbiridir. Ceza ile tutuklamanın ortak yanı kişinin özgürlüğünden alıkonulmasıdır. Tutuklamaya cezalandırılmak için başvurulmamalıdır.³⁹⁵ Mamafih tutuklama, yargılama safahatında soruşturmanın başlamasından mahkemede tarafından hüküm verilinceye kadar gerçekleşebilirken, ceza ise mahkeme tarafından yargılama sona erdirildiği takdirde verilebilir.³⁹⁶ Tutuklama doğrudan doğruya kişi özgürlüğüne yönelik koruma tedbiri olduğundan, keyfi uygulamaları önleme arayışı olmuştur.³⁹⁷ Bu nedenle tutuklama, belirli şartlara bağlanmıştır. Özgürlüğün kişinin anayasal ve en kutsal hakkı oluşu gerçeği karşısında, yasa koyucunun belli koşullarda ve yargıcın takdirinde, tutuklamayı mümkün kılması hukukun en doğal sonucudur.³⁹⁸

b. Tutuklama Şartları

Tutuklama şartları, ön şartlar, maddi şartlar ve biçimsel şartlar şeklinde ayrıma tabi tutulmaktadır.

(1) Tutuklamanın Ön Şartları

Tutuklamanın bir koruma tedbiri olması sebebiyle, bazı ön şartların bulunması gerekmektedir. Bunlar; gecikmede tehlike, haklı görünüş ve ölçülülüktür.

³⁹³ Abdullah Pulat Gözübüyük, **Ceza Muhakemeleri Kanunu Şerhi**, Cilt: I, İstanbul: Kazancı Hukuk Yayınları, 1994, s. 626.

³⁹⁴ Feyyaz Gölcüklü, **Ceza Davasında Şahıs Hürriyeti, Muvakkat Yakalama, Tevkif**, Ankara: Ajan-Türk Matbaası, 1958, s. 22.

³⁹⁵ Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 287.

³⁹⁶ Kaide bu iken, tatbikatta hükümle birlikte sanık hakkında tutuklama kararı verildiğine rastlanmaktadır. Her ne kadar eleştiri konusu olsa da sanığın kaçma şüphesi varsa bunun mümkün olabilmesi mümkündür; zira tutuklamanın amaçlarından birisi de mahkeme kararının yerine getirilmesidir.

³⁹⁷ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 329.

³⁹⁸ M. Naci Ünver ve A. Mümin Kavalalı, **Hukukumuzda Yasa Dışı Yakalanan veya Tutuklananlara Tazminat Verilmesi**, İstanbul: Kazancı Hukuk Yayınları, 1990, s. 32.

(a) Gecikmede Tehlike Bulunması

Tutuklama ile kişinin özgürlüğünün sınırlandırılabilmesi için, bu işlemin hemen yapılmasında zorunluluk bulunması, yani gecikme halinde tedbir ile elde edilecek amaca ulaşılamayacak olması gerekir.³⁹⁹

Gecikmede tehlike, derhal müdahale edilmediği takdirde, korkulan zararın meydana gelmesi ihtimalinin varlığını, makul bir surette kabul ettirecek somut olaylarla ve fiili unsurlarla desteklenen bir tehlikedir.⁴⁰⁰ Bu tehlikenin muhtemel ve yakın olması gereklidir.⁴⁰¹ Bu tehlikenin muhtemel oluşunu ve yakınlığını her somut olayın özelliklerine göre hâkim takdir edecektir.

(b) Haklı Görünüş

Koruma tedbirlerine, kovuşturma devam ederken başvurulduğu için kimin haksız, kimin haklı olduğunun tespiti mümkün değildir. Bu, ancak yargılamanın sona erip, mahkeme tarafından verilen kararın kesinleşmesiyle mümkün olabilir.⁴⁰² Bu nedenle, tedbire başvurmada görünüşte haklılık olarak da adlandırılan⁴⁰³ haklı görünüş şartı aranmaktadır. Hakkın bulunup bulunmadığı ve kimin haklı olduğunun tespiti zaman alacağından, koruma tedbirindeki yakın ve muhtemel tehlike koruma tedbirinin amacının gerçekleşmesini tehlikeye sokacaktır. Haklı görünüş bakımından, bu tespiti yapacak olan makam, hâkim olacaktır.⁴⁰⁴ Haksız yere insanların tutuklu kalıp, mağduriyetlerine sebebiyet vermemek için hâkim tarafından haklı görünüşün çok iyi tespit edilmesi gerekmektedir.

(c) Ölçülülük

Anayasanın 13'üncü maddesi gereği; "temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın, yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı

³⁹⁹ Centel, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Tutuklama ve Yakalama**, s. 9.

⁴⁰⁰ Kunter, Yenisey ve Nuhoğlu, s. 838.

⁴⁰¹ Feyzioğlu, s. 16.

⁴⁰² Hakeri ve Ünver, s. 431.

⁴⁰³ Tosun, s. 824.

⁴⁰⁴ Aynı görüş için bkz. Mustafa Tarık Şentuna, **Teori ve Uygulama Işığında Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile Karşılaştırmalı Olarak 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanununda Tutuklama ve Adli Kontrol**, Ankara: Adalet Yayınevi, 2007, s. 32.

olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.”⁴⁰⁵ Her koruma tedbirinde olduğu gibi, gecikmede tehlike ile hürriyeti kısıtlama arasında orantı olmalıdır.⁴⁰⁶ Nitekim ölçülülük ilkesine tutuklama bakımından 5271 sayılı CMK’nın 100/1 son cümlesinde; “işin önemi, verilmesi beklenen ceza veya güvenlik tedbiri ile ölçülü olmaması halinde, tutuklama kararı verilemeyeceği” denilmek suretiyle yer verilmiştir.⁴⁰⁷ Bunun yanında, CMK md. 100/4’de yer alan; “sadece adli para cezasını gerektiren veya hapis cezasının üst sınırı iki yıldan fazla olmayan suçlarda” getirilen tutuklama yasağı,⁴⁰⁸ orantılılık ilkesinin bir sonucu olarak ceza muhakemesinde yerini almıştır. Tüm bu sebeplerle tutuklama, zorunlu değil, ihtiyaridir.⁴⁰⁹

(2) Tutuklamanın Maddi Şartları

(a) Şüpheli veya Sanığın Huzurda Bulunması

Mülga CMUK’a nazaran, 5271 sayılı CMK’da gıyabi tutuklamaya yer verilmediği görülmektedir. Artık tutuklama kararı verebilmek için, kişinin mutlak surette yetkili hâkim önüne çıkarılması ve sorgusunun yapılması gerekir. Yakalama emri çıkarılmak suretiyle yakalanması ardından, hâkim önüne çıkarıldıktan sonra tutuklanıp tutuklanmaması hususunda karar verilecektir.⁴¹⁰

⁴⁰⁵ Anayasalar genel güvence ölçütleri belirler, ölçülülük ilkesi de aksine bir hüküm öngörülmediği müddetçe anayasal hak ve özgürlüklerinin hepsi için geçerlidir. Kaboğlu, **Anayasa Hukuku Dersleri**, s. 242 vd.

⁴⁰⁶ Kunter, Yenisey ve Nuhoğlu, s. 929.

⁴⁰⁷ Hakeri ve Ünver, s. 484.

⁴⁰⁸ Tutuklama yasağı nedeniyle, sadece adli para cezasını gerektiren suçlarda ve üst sınırı iki yıldan fazla olan suçlarda tutuklama kararı verilemez; ama adli kontrol kararı verilmesi mümkündür. Kunter, Yenisey ve Nuhoğlu, s. 934 vd.

⁴⁰⁹ Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 288.

⁴¹⁰ Gıyabi tutuklama yerine yakalamanın ceza muhakemesi uygulamasına yerleştirilmesi, teknik bakımdan da eleştiri konusu olmuş; “CMK’nın 248/5. md.’ si, kanunun gıyabi tutuklamayı kaldırmış ve yerine yakalama emrini getirmiş olmasıyla çelişmektedir. Çelişki de yasama tekniğinde aykırı bir biçimde 5320 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun’ un 5. md.’siyle giderilmiştir. 5320 SK.’nın 5/2. md.’ si uyarınca, CMK’nın 248/5. md.’ si yalnızca yurt dışında bulunan kaçaklar hakkında uygulanacaktır. Burada amaçlanan, uluslararası iade antlaşmaları açısından yakalama emrinin yetersiz kalabileceği endişesi karşısında, yurt dışındaki kaçaklar hakkında tutuklama kararı verilebilmesini sağlamaktır. Ancak 5320 sk.’nın bir geçiş dönemi kanunu olması gerekirken, CMK’nın ayrılmaz bir parçası haline getirilmesi hangi konunun nerede düzenlendiğinin saptanmasını zorlaştırmaktadır.” İlker Uçdu, “Ceza Muhakemesi Hukukunda Tutuklama”, (**Yayınlanmamış Doktora Tezi**, Dokuz Eylül Üniversitesi SBE, 2007), s. 81. Gıyabi tutuklamanın kaldırılması da eleştiri konusu yapılmış, yazara göre; CMUK’ta mevcut gıyabi tutuklama hali ile CMK’da düzenlenen yakalama emri arasında pratikte bir fark yoktur. Bunun en büyük kanıtı da yakalama emrinin de tıpkı gıyabi tutuklamada olduğu gibi savcının talebi üzerine bir hâkim

(b) Suçun İşlendiğine Dair Kuvvetli Suç Şüphesini Gösteren Olguların Bulunması

Şüphe; basit şüphe, yoğun şüphe ve yeterli şüphe olmak üzere üçe ayrılmaktadır. Basit şüphe, dayandığı deliller basit, yetersiz veya sayıca az olan şüphedir. Soruşturmaya başlanabilmesi için belli ve yaşanmış somut olayların, en azından belirti şeklinde ortada bulunan delillerin, belli bir suçun işlendiği yolunda bir şüphe ortaya koyması gerekir. Eldeki deliller, yeterli veya kuvvetli ise yoğun şüpheden söz edilir. Yoğun şüphe, yeterli ve kuvvetli şüphe olmak üzere ikiye ayrılmalıdır. Koruma tedbirleri olması bakımından, tutuklamada kuvvetli şüphenin aranması gerekir.⁴¹¹

Kuvvetli suç şüphesinin tanımı kanunda yapılmamıştır. Şüpheli veya sanığın suçu işlediği konusundaki basit ve olguya dayanmayan soyut şüphe, tutuklama kararı verilebilmesi için kâfi değildir. Kuvvetli şüphe, tutuklamanın talep edildiği ana kadar yapılan soruşturmaya elde edilen somut olaylara dayalı bilgilerin ışığında, kişinin fail veya suç ortağı olarak bir suçu işlediği ve yargılama sonunda ceza alacağı konusunda büyük bir ihtimal görülmesi,⁴¹² eldeki deliller ışığında yapılacak bir yargılamada şüpheli veya sanığın mahkûm olmasının kuvvetle muhtemel olması demektir.⁴¹³ Kuvvetli suç şüphesinin bulunmasının mümkün olabilmesi için bu şüpheyi doğrular ve destekler delillerin bulunması gerekmektedir. Nitekim 5271 sayılı CMK'nın 100'üncü maddesine göre; "kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren olguların ve bir tutuklama nedeninin bulunması halinde, şüpheli veya sanık hakkında tutuklama kararı verilebilir." Bu hüküm ile olgulardan bahsedilmiş ve bu olguların kuvvetli suç şüphesinin varlığını göstermesi şartı aranmıştır.*

veya mahkeme tarafından düzenleniyor olmasıdır. Gıyabi tutuklama kaldırılmıştır ve fakat yerine aynı işlevi görecektir olan ve fakat ismi yakalama emri olan başka bir kurum gelmiştir. Aslında bu ikisi aynı şeyi ifade etmektedir. Yurtcan, **Ceza Yargılaması Hukuku**, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2007, s. 344

⁴¹¹ Uçdu, s. 81.

⁴¹² Centel, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Tutuklama ve Yakalama**, s. 39.

⁴¹³ Hakeri ve Ünver, s. 477, Güneş, s. 211, Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 287.

* Olgu ve belirti kavramları birbirinden farklı kavramlardır. Olgu sözcüğü, "birtakım olayların dayandığı sebep veya bu sebeplerin yol açtığı sonuç, vaka" olarak; belirti ise, "bir olayın veya durumun anlaşılmasına yardım eden şey, alamet, nişan, nişane" olarak tanımlanabilir. Olgu sözcüğü, belirtiyeye göre, daha somut bir anlamı içermektedir. Bununla birlikte, olgu, bir olayın dayandığı sebep veya bu sebeplerin yol açtığı sonuç veya vaka iken, belirti sözcüğü, bir olayın anlaşılmasına yardım eden şey, alamet vs.dir. Her olgu bir belirti sayılabilir fakat her belirti bir

Olgudan kasıt, doğrudan veya dolaylı delillerdir.⁴¹⁴ Kuvvetli suç şüphesi, söz konusu kişinin suçu işlemiş olduğu konusunda objektif bir gözlemciyi iknaya yeterli olgu ve bilgilerin var olmasını gerektirir. Şüpheye dayanak oluşturan olgu veya bilginin bulunmaması, şüphenin kuvvetli olma niteliğini ortadan kaldırır.⁴¹⁵ Kuvvetli şüphe, tutuklamanın istendiği veya tutuklamaya karar verildiği anda ve kişinin tutuklu kaldığı süre boyunca devam eden bir şüphedir.⁴¹⁶ Bir kimse için kamu davası açılabilmesi, yani bir kimsenin sanık statüsüne konulabilmesi için yeterli şüphe asgari şart iken, henüz dava açılmasından önce bir safhada başvurulabilecek bir tedbir olan tutuklama açısından kuvvetli şüphe öngörülmesinin sebebi, tutuklama kararı alınan bir kimsenin mahkûm edilmiş bir kimse gibi hürriyetinin kaldırılmasıdır.⁴¹⁷

Terör suçlarının tutuklanmasında ise somut olaya dayanan şüphenin genel kural gereği elbette bulunması gerekmektedir. Kunter, tarafından terör şüphelilerinin tutuklanmasında “*basit şüphenin*” yeterli olduğuna yer verilmiş ve AİHM’in “Fox, Campbell ve Hartley-Birleşik Krallık” davası dayanak gösterilmiştir. Bu davada İngiliz hükümeti, terör şüphelisi oldukları suçlaması ile başvuruçuları yakalamış ve gözaltına almış; ancak milli mahkemelerde suç işlediklerine dair makul şüphe sebeplerini gösteren bilgi verilmediği için sözleşmenin ihlaline karar vermişse de şüphenin yoğunluk derecesinin kuvvetli olmasının gerekmediğine karar verilmiştir.⁴¹⁸ Kunter’e göre “diğer tutuklamalardan farklı olarak, şüphenin yoğunluk derecesinin çok yüksek olması gerekmez.”⁴¹⁹ Basit şüphe, yukarıda da açıkladığımız üzere; dayandığı deliller bakımından yetersiz bir şüphe derecesidir. Terör suçu işlediğine dair basit şüpheyle, bir kişinin yakalanması açıklanabilir olmasına rağmen, tutuklanmasını makul bir şekilde açıklamak mümkün değildir. İşlendiği iddia edilen suçun ağırlığından yola çıkılarak, basit şüphe ile tutuklamayı kabul etmek, şüpheli için ileride telafisi güç zararlar doğurabilir.

olgu sayılmayabilir. Ali Karagülmez, “Tutuklama Nedenleri ve Tutuklama İsteminin Reddi Kararına İtiraz Konusunda 5271 Sayılı CMK’nın İncelenmesi”, **TBB Dergisi**, S. 58, (Mayıs-Haziran 2005), s. 122.

⁴¹⁴ Toroslu ve Feyzioğlu, s. 219.

⁴¹⁵ Malkoç ve Yüksektepe, s. 280.

⁴¹⁶ Ercan, s. 170.

⁴¹⁷ Albayrak, s. 169.

⁴¹⁸ Kunter, Yenisey ve Nuhoğlu, s. 928, Ercan, s. 163, Benzer karar için bkz. Clooth-Belçika davası, <http://ihami.anadolu.edu.tr/aihmgooster.asp?id=306>

⁴¹⁹ Kunter, Yenisey ve Nuhoğlu, s. 1555.

(c) Tutuklama Sebeplerinin Varlığı

Kişi hakkında suç işlediğine dair kuvvetli şüphenin yanında, tutuklama sebeplerinin varlığı, şüpheli veya sanığın tutuklanması ve hatta tutukluluğun devamı için olmazsa olmaz şart olarak değerlendirilmiştir. Eski kanundan farklı olarak suçun toplumda infial uyandırması bir tutuklama sebebi değildir.⁴²⁰ Tutuklama sebepleri, tutuklama şartlarının birini oluşturan somut ve yaşanmış bir olaydır.⁴²¹ Kuvvetli suç şüphesi bu nedenle tek başına yeterli değildir, kuvvetli suç şüphesi tespiti yapıldıktan sonra tutuklama sebeplerinin varlığı araştırma konusu yapılacaktır.⁴²² Tutuklama nedenleri yasada açık bir şekilde gösterilmiştir, bu nedenlerin önemli bir kısmı tutuklama kararı verilmesini kolaylaştıran ve sık sık uygulanmasını sağlayan hükümler olarak karşımıza çıkmaktadır.⁴²³ Tutuklama nedenleri; “Genel Tutuklama Nedenleri ve Tutuklama Sebeplerini Varsayan Yasal Karineler (Yasal Tutuklama Karineleri)” şeklinde ayrıma tabi tutulmuştur.⁴²⁴

(i) Genel Tutuklama Sebepleri

CMK'nın md. 100/2 gereğince; “a) Şüpheli veya sanığın kaçması, saklanması veya kaçacağı şüphesini uyandıran somut olgular varsa, b) Şüpheli veya sanığın davranışları; delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme, tanık, mağdur veya başkaları üzerinde baskı yapılması girişiminde bulunma,” hususlarında kuvvetli şüphe oluşturuyorsa, bir tutuklama nedeni var sayılabileceğine yer verilmiştir. Maddeye göre; iki tane tutuklama sebebi öngörüldüğü söylenebilir, bunlar “kaçma ve delilleri karartma” şüphesidir. Bu durumda şüpheli veya sanığın, kaçacağına veya delilleri karartacağına dair şüpheyi destekleyen kuvvetli deliller bulunmalıdır.⁴²⁵

⁴²⁰ Güneş, s. 212.

⁴²¹ Burhan Caner Hacıoğlu, “Türk Hukukunda Olan ve Olması Gereken Ön Soruşturma”, (Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi SBE, 1990), s. 311.

⁴²² Karagülmez, s. 122 vd., Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 330.

⁴²³ Donay, s. 81.

⁴²⁴ Karagülmez, s. 123.

⁴²⁵ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 330.

a. Kaçma Şüphesi

Kaçma, şüpheli veya sanığın kasten adli makamların kendisini mahkemeye davetini veya diğer muhakeme işlemleri için gerekli olduğu biçimde hazır bulundurulmasını olanaksız kılması demektir.⁴²⁶ Kaçma şüphesinin oluşması için kanun gereği olarak mutlaka somut, maddi bazı olguların varlığı gerekecektir.⁴²⁷ İşin doğası gereği aslında her şüpheli veya sanığın kaçma şüphesi ve tehlikesi vardır.⁴²⁸ Tutuklama için soyut kaçma şüphesi yeterli değildir, somut olguların bulunması gereklidir.⁴²⁹ Şüphelinin ilk yakalanışının zor olması, soruşturma konusunu oluşturan suçun sonuçları ve sonrasında katlanılması gereken zararların ağır olması kaçma şüphesini uyandıran olgulardandır. Sanığın veya şüphelinin gaip olması durumunda ya da yokluğu halinde sanık kaçmış sayılamaz.⁴³⁰

Kaçma, sübjektif değil, objektif şüpheyeye dayanmalıdır. Kaçma şüphesinin tutuklamayı gerektirecek yoğunlukta olup olmadığı, somut olaya dayanılarak takdir edilmelidir. Bu takdirde, somut olayın ve sanığın veya şüphelinin özellikleri göz önüne alınmalıdır.⁴³¹ “Kaçma şüphesinin değerlendirilmesinde gerçek somut durum dikkate alınmalı, varsayımlarla hareket edilmemelidir. Yüklenen suçun cezasının ağırlığı başlı başına değil, fakat tüm diğer belirttiğimiz kriterler birlikte düşünülerek kaçma şüphesinin varlığı değerlendirilmelidir.”⁴³² Yine şüpheli veya sanığın içinde bulunduğu objektif koşulların kaçmaya uygun olması da tek başına kaçma şüphesinin varlığı için yeterli değildir.⁴³³ Kişinin kaçma şüphesiyle ilgili olarak, sanık veya şüpheli müdafileri tarafından tutuklamaya ya da savcılığın tutuklama talebine karşı sanığın sabit ikametgâhı olduğundan bahisle savunma yapıldığına rastlamaktayız. Kişinin sabit bir ikametgâhının olmaması, genel olarak kaçabileceği yönünde kuvvetli şüphenin oluşmasına sebebiyet verebilmektedir. Ancak kişinin sabit ikametgâhının bulunmaması, tutuklama bakımından kaçacağı yönünde kuvvetli şüphe oluşturur somut olgu olarak tek

⁴²⁶ Centel, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Tutuklama ve Yakalama*, s. 42.

⁴²⁷ Ercan, s. 170.

⁴²⁸ Abdullah Pulat Gözübüyük, “Tutuklamanın Sebepleri, Şartları”, *Adalet Dergisi*, S. 3, (1989), s. 51 vd.

⁴²⁹ Hakeri ve Ünver, s. 478.

⁴³⁰ Devrim Kaya, “Ceza Muhakemesi Usulü Hukuku Tutuklama”, *TBB Dergisi*, S. 3, (2001), s. 889.

⁴³¹ Malkoç ve Yüksektepe, s. 282.

⁴³² Uçdu, s. 88, Hakeri ve Ünver, s. 479.

⁴³³ Fezyioğlu, *Tutuklama*, s. 46.

başına değerlendirilemez, sanığın sosyal ve kişilik özellikleri, geçmişi, sosyal ve mesleki yaşamı, ailevi ilişkileri gibi diğer hususların değerlendirilmesi gerekmektedir.

Terör örgütüne üyelik, şüpheli veya sanığın kaçma ihtimalini artıran bir durum olarak kabul edilmektedir.⁴³⁴ Genel olarak, terör örgütü üyesi olan şüpheliler, diğer şüphelilere nazaran özel olarak eğitim alan ve saklanma, kaçma konularında yetkin bir profile sahip kişilerdir. Bu şüphelilerin terör örgütüne üye olması ve dosyada bunu destekler nitelikte somut olguların bulunması halinde kaçma şüphesinden bahsedilmesi mümkündür. Burada önemli olan şüphelinin terör örgütüne üye olduğunun, inandırıcı deliller dâhilinde somut olgu olarak mahkemece kabul edilmesidir.

Özel yetkili mahkemeler zamanında yapılan soruşturma ve kovuşturmalarda yakalama emri çıkarılmayan sanık ve şüphelilerin davetiye ile çağrılıp, ifade alma işlemi yapıldıktan sonra tutuklanmaya sevk edilip tutuklandıklarına rastlamaktaydık. Kendisine çıkarılan çağrı kâğıdına uyarak adliyeye gelen bir şahısın, o ana kadar yapmış olduğu davranışları nedeniyle kaçma şüphesinin olduğundan bahsetmek mümkün olmayacaktır. Mamafih kişinin diğer tutuklama sebeplerinin varlığı sebebiyle tutuklanması mümkündür.

b. Delilleri Karartma Şüphesi

Delilleri karartma olarak adlandırılan tutuklama sebebi, CMK'da “delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme” olarak düzenlenmiştir. Delillerin karartılması şüphesi nedeni ile tutuklama, şüpheli veya sanığın delillere gizlice etki ederek maddi gerçeğin ortaya çıkmasını engellemesine yöneliktir.⁴³⁵ Delil niteliği bulunmayan, olayla ilgili olmayan şeyleri etkilemek ise delilleri karartma anlamına gelmez.⁴³⁶ Kanun, suçu işlediğine dair kuvvetli şüphe oluşturan somut olguların varlığı yanında, tutuklama sebepleri için de somut olgu aradığından, bu iki ayrı olgu şartı gereği⁴³⁷ delilleri karartma bakımından da somut olgunun bulunuyor olması gereklidir. Sanığın veya şüphelinin kendisine tanınan yasal haklarının kullanması, delilleri karartma olarak

⁴³⁴ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 331, Öztürk, Tezcan, Erdem, Sırma, Kırıt, Özyayın, Akcan ve Erdem, s. 474.

⁴³⁵ Cumhuriyet Şahin, **Ceza Muhakemesi Kanunu Gazi Şerhi**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2005, s. 294.

⁴³⁶ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 331.

⁴³⁷ Kunter, Yenisey ve Nuhoğlu, s. 933.

değerlendirilemez.⁴³⁸ Uygulamada genellikle, delillerin karartılması şüphesi nedeniyle tutuklamalarda “soruşturmanın henüz ikmal edilmemiş olması” şeklinde gerekçe gösterilmektedir. Bu uygulama, kanuna ve kanunun amacına aykırıdır; zira henüz soruşturmanın yapıyor olması tek başına delilleri karartma şüphesinin varlığını göstermez. Delillerin karartılması tehlikesinden söz edebilmek için sanığın davranışlarında, ileride delilleri karartıcı nitelikte hareketler yapabileceği konusunda kuvvetli bir şüphe doğmalı ve bunun sonucu olarak da maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasının zorlaşması tehlikesi olmalıdır.⁴³⁹

Tanık, mağdur veya başkaları üzerinde baskı yapılması girişiminde bulunma bakımından ise sanık veya şüpheli serbest kaldığında aleyhinde tanıklık yapacaklara rahatlıkla baskı uygulayabiliyorsa, davaya karışan herhangi birine ne tür yanıtlar vermesi gerektiği konusunda hileye başvuruyorsa, soruşturma ve kovuşturmayı kesintiye uğratacak yöntemlere başvuruyorsa ve bu olanaklara sahipse, bunları engellemek ve maddi gerçeğin ortaya çıkmasını sağlamak için şüpheli veya sanık tutuklanabilir.⁴⁴⁰ Başkaları ile kastedilmek istenen ise bilirkişi dâhil yargılamaya beyanları ile etki edebilecek tüm kişilerdir.⁴⁴¹

(ii) Tutuklama Sebeplerini Varsayan Yasal Karineler (Yasal Tutuklama Karineleri)

Yukarıda izah etmeye çalıştığımız tutuklama sebeplerini CMK, katalog olarak saydığı birtakım suçlar için varsaymıştır. Tutuklama nedenlerinden birisi somut olayda mevcut olmasa bile, kanunda belirtilen bazı suçların işlendiği yönünde kuvvetli şüphe söz konusu olması durumunda, yine tutuklama nedenleri varsayılarak tutuklama kararı verilebilecektir.⁴⁴² Kanun, önemli gördüğü bazı suçlar bakımından kaçma ve delilleri

⁴³⁸ Misal olarak; ifade vermektan kaçınma, başka bir söylemle susma hakkının kullanılması, atılı suçta inkâr etme veya ikrardan kaçınma, beden muayenesi veya vücuttan örnek alınmasını engelleme yönündeki hareketler delillerin karartılması olarak değerlendirilmemelidir. Başka bir ifadeyle, ceza yargılaması hukukundan kaynaklanır şekilde kullanılan haklar delilleri karartma olarak düşünülemez. Sanığın veya şüphelinin savunma hakkı kapsamında değerlendirilmesi gereken hususlar olabilir, kişinin lehine olan delilleri bizzat toplaması savunma hakkı kapsamında ele alınmalıdır. Zekiye Özen İnci Uslu, **Bir Koruma Tedbiri Olarak Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Tutuklama**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2011, s. 109.

⁴³⁹ Kaya, s. 891.

⁴⁴⁰ Malkoç ve Yüksektepe, s. 283.

⁴⁴¹ Kaya, s. 893.

⁴⁴² Mustafa Avcı, “Yeni Düzenlemelere Göre Tutuklama”, **Hukuki Perspektifler Dergisi**, S. 3, (Nisan 2005), s. 78.

karartma konusunda yasal bir karine oluşturarak, hâkime bu suçların işlendiğine ilişkin kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı halinde ayrıca bir tutuklama nedeni aramama yetkisi tanımıştır.⁴⁴³ Burada tutuklama kararı verilebilmesi için kuvvetli suç şüphesinden daha hafif bir şüphe derecesinin yeterli olduğu şeklinde algılama olmamalıdır.⁴⁴⁴

Katalog suçların⁴⁴⁵ sayılması suretiyle oluşturulan yasal karinenin varlığı halinde, hâkim şüpheli veya sanığı tutuklama konusunda, takdir yetkisini devam ettirecektir. Kanun, “tutuklama nedeni varsayılabilir” demek suretiyle hâkimin tutuklama hususunda takdir yetkisine dokunmamıştır. Hâkim veya mahkeme söz konusu koşulların varlığına rağmen tutuklama kararı vermeyebilir.⁴⁴⁶ Otomatik bir tutuklama sistemini, vicdani delil sistemine dayanan bir muhakeme anlayışıyla bağdaştırmak mümkün değildir. Katalog suçların söz konusu olduğu hallerde, tutuklamaya yetkili makam olan hâkim tarafından kaçma şüphesi veya delilleri karartma şüphesi somut olayın özellikleri göz önünde bulundurularak değerlendirilecektir.⁴⁴⁷ Bu

⁴⁴³ Albayrak, s. 169.

⁴⁴⁴ Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 292.

⁴⁴⁵ 5271 sayılı CMK md. 100/3'e göre; aşağıdaki suçların işlendiği hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı halinde, tutuklama nedeni var sayılabilir:

a) 26.9.2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda yer alan;

“1. Soykırım ve insanlığa karşı suçlar (madde 76, 77, 78),

2. Kasten öldürme (madde 81, 82, 83),

3.(Ek: 06.12.2006 – 5560/17 md.) Silahla işlenmiş kasten yaralama (madde 86, fıkra 3, bent e) ve neticesi sebebiyle ağırlaşmış kasten yaralama (madde 87),

4. İşkence (madde 94, 95)

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

6. Çocukların cinsel istismarı (madde 103),

7.(Ek: 06.12.2006 – 5560/17 md.) Hırsızlık (madde 141, 142) ve yağma (madde 148, 149),

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

9. Suç işlemek amacıyla örgüt kurma (iki, yedi ve sekizinci fıkralar hariç, madde 220),

10. *Devletin Güvenliğine Karşı Suçlar (madde 302, 303, 304, 307, 308),*

11. *Anayasal Düzene ve Bu Düzenin İşleyişine Karşı Suçlar (madde 309, 310, 311, 312, 313, 314, 315),*

b) 10.7.1953 tarihli ve 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanunda tanımlanan silah kaçakçılığı (madde 12) suçları.

c) 18.6.1999 tarihli ve 4389 sayılı Bankalar Kanununun 22 nci maddesinin (3) ve (4) numaralı fıkralarında tanımlanan zimmet suçu.

d) 10.7.2003 tarihli ve 4926 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanununda tanımlanan ve hapis cezasını gerektiren suçlar.

e) 21.7.1983 tarihli ve 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununun 68 ve 74 üncü maddelerinde tanımlanan suçlar.

f) 31.8.1956 tarihli ve 6831 sayılı Orman Kanununun 110'uncü maddesinin dört ve beşinci fıkralarında tanımlanan kasten orman yakma suçları” katalog suçlar olarak sayılmıştır.”

⁴⁴⁶ Ahmet Taşkın, “Tutuklamanın Psiko-Sosyolojik Boyutu”, *TAA Dergisi*, Y. 1, S. 2, (Temmuz 2010), s. 273.

⁴⁴⁷ Şentuna, s. 48.

şekilde belirli suçlar için suçların ağırlığı kıstas alınarak tutuklama sebebinin varlığının varsayılabilmesi, eleştiri konusu olmuştur.⁴⁴⁸

Devletin Güvenliğine Karşı Suçlar (madde 302, 303, 304, 307, 308) ve Anayasal Düzene ve Bu Düzenin İşleyişine Karşı Suçlar (madde 309, 310, 311, 312, 313, 314, 315) katalog suçlar kapsamında sayılmıştır. Bu suçların Terör Mahkemelerinin görev alanına girmesi nazara alındığında, tutuklama hakkında karar verecek hâkim, tutuklama sebeplerini varsayarak tutuklama kararı verebilecektir.

c. Tutuklamaya Karar Verecek Mercii

Tutuklama kararı, soruşturma evresinde savcının istemi üzerine hâkim tarafından verilirken, kovuşturma aşamasında ise mahkemece re'sen verilebileceği gibi, savcının istemi üzerine de verilebilir.⁴⁴⁹

Terör Mahkemelerinde, soruşturma aşmasında tutuklama kararını özgürlük hâkimi verecektir. Tutuklama kararının özgürlük hâkimi tarafından verilmesi, 3713 sayılı TMK md. 10/3-c'nin gereği iken, mülhakat yerlerde ve özgürlük hâkiminin olmadığı yerlerde yapılan soruşturmalar için o yerde bulunan sulh ceza hâkimi tutuklama kararı verebilecek midir? Bu hususu özgürlük hâkimi başlıklı ilerleyen bölümde işlemeyi uygun bulduk.⁴⁵⁰

d. Azami Tutukluluk Süresi

(1) Genel Olarak Tutukluluk Süresi

Kişi hakkında kesinleşmiş bir mahkûmiyet hükmü olmaksızın, suç işlediğine dair kuvvetli şüphe sebepleri olan olguların varlığı ve tutuklama sebepleri şartlarına

⁴⁴⁸ Yurtcan, “yasal karinelerin tutuklama doğrultusu verdiği için uygun bir çözüm olmadığını, uygulama dikkate alındığında bu suçlar bakımından otomatik tutuklama sonucunun ortaya çıkacağını, adli kontrol kurumunun CMK’da düzenlenmiş olması nedeni ile “yasal karineler” yaklaşımının çelişkili olduğunu ve düzenlemenin başarılı bir yasama niteliği taşımadığını”, (Erdener Yurtcan, **Yeni Ceza Muhakemesi Kanunu ve Yorumu**, İstanbul: Vedat Kitapevi, 2005, s. 66.), Centel; uygulamada “suçun vasfı ve mahiyeti...” şeklinde başlayan tutuklama kararlarının katalog suçlar söz konusu olduğu zaman tutuklama sebebinin var olduğu zehabıyla verilen tutuklama kararlarına örnek teşkil ettiği görüşündedir. (Nur Centel, “Yeni Ceza Muhakemesi Yasasında Adli Kontrol, Tutuklama, Yakalama ve Haksızlıkların Tazminatla Giderilmesi”, **Doç. Dr. Mehmet Somer’e Armağan Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi**, İstanbul, 2006, s. 857.) Diğer görüşler için bkz. Karagülmez, s. 125.

⁴⁴⁹ Güneş, s. 214, Ercan, s. 177.

⁴⁵⁰ Ayrıntılı açıklama için bkz. s. 165.

bağlı olarak, şüpheli veya sanığı özgürlüğünden alıkoyma sonucu doğuran tutuklamada süre bakımından sınırlama getirilmesi gerekliliği bulunmaktadır. Tutuklamanın ceza muhakemesi hukukundaki amacından uzaklaşarak, bir cezaya dönüşmesini önlemek için tutukluluk süresine sınırlama getirilmiş ve hukukumuzda ilk olarak 1412 sayılı CMUK md. 110'a 3842 sayılı kanunla yapılan değişiklikle uygulanmıştır.⁴⁵¹ Tutukluluk süresi, ağır ceza mahkemesinin görevine girmeyen işler ve giren işler tasnifi ile düzenleme yapılmıştır. TMK md. 10 gereğince yapılacak olan soruşturma ve kovuşturmalarda azami tutukluluk süresinin açıklanması için ağır ceza mahkemesinin görev alanına giren suçlar bakımından azami tutukluluk süresinin açıklanması gerekmektedir.

(a) Ağır Ceza Mahkemesinin Görevine Giren İşlerde Azami Tutukluluk Süresi

CMK md. 102/2'ye göre; “ağır ceza mahkemesinin görevine giren işlerde,⁴⁵² tutukluluk süresi en çok iki yıldır. Bu süre, zorunlu hallerde gerekçesi gösterilerek uzatılabilir; uzatma süresi toplam üç yılı geçemez.” Ağır ceza mahkemesinin görevine giren işlerde tutukluluk süresinin, temel süre olan iki yıl ve uzatma süresi olan üç yıl olarak toplam beş yıl olarak mı, yoksa iki yıl temel tutukluluk süresi ve bir yıl da uzatma süresi olarak toplam üç yıl olarak mı anlaşılması gerektiği hususunda ayrılık bulunmaktadır.⁴⁵³ Yargıtay içtihatlarında ağır ceza mahkemesinin görevine işlerinde azami tutukluluk süresinin 5 yıl olduğunu söylemektedir.⁴⁵⁴

Azami tutuklama süresinin 2+1 şeklinde mi, yoksa 2+3 şeklinde mi olması gerektiği hususunda kanunun lafzına bakıldığında, 2+3 şeklinde algılanması gerektiği

⁴⁵¹ Uçdu, s. 118

⁴⁵² Her ne kadar ağır ceza mahkemelerinin görevine giren işler olarak tasnif etmiş olsak da görevin yanlış olarak belirlenmesi sonucunda, örneğin asliye ceza mahkemesinin görevine giren bir dava ağır ceza mahkemesinde açılmışsa tutukluluk süresi yine asliye ceza mahkemesinin görevine giren suçlardaki gibi belirlenecektir. Soyaslan, s. 312.

⁴⁵³ Kanuni düzenlemenin şüpheli ya da sanık lehine yorumlanması ve ağır ceza mahkemesinin görev alanına giren suçlarda toplam tutuklama süresinin en fazla 3 yıl olarak anlaşılması gerektiği savunan görüş karşısında, (Ersan Şen ve Bilgehan Özdemir, **Tutuklama, Uygulamada Şüpheli ve Sanık Haklarının Korunması**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2011, s. 177, Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 298,) kanunun “sözü” dikkate alındığında, bunun temel süre olan iki yıl ve uzatma süresi olan üç yıl olmak üzere toplam beş yıl olarak anlaşılması gerektiği, kanun, tutuklulukta geçecek sürenin toplam üç yılı geçemeyeceğinden değil, uzatma süresinin toplam üç yılı geçemeyeceğinden bahsettiğinden söz eden görüş bulunmaktadır. (Öztürk, Tezcan, Erdem, Sırma, Kırıt, Özaydın, Akcan ve Erdem, s. 481, Kunter, Yenisey ve Nuhoglu, s. 955, Hakeri ve Ünver, s. 496, Toroslu ve Feyzioğlu, s. 227, Malkoç ve Yüksektepe, s. 289.)

⁴⁵⁴ Yargıtay 5. Ceza Dairesi, E. 2010/8529, K. 2011/77 (Ercan), s. 177.

kanaatindeyiz. Temel tutukluluk süresi dolduktan sonra uzatma kararları, cumhuriyet savcısının, şüpheli veya sanık ile müdafinin görüşleri alındıktan sonra verilir. CMK md. 102/3'de bu sùjelerin görüşlerinin alınmasından bahsedildiği, dinlenilmesinden bahsedilmediği için duruşma yapmadan uzatma kararı verilebilecektir.⁴⁵⁵

(b) Terör Mahkemelerinin Görevine Giren İşlerde Azami Tutukluluk Süresi

3713 sayılı TMK'nın 10'uncu maddesi gereğince görev yapacak olan Terör Mahkemelerinin ağır ceza mahkemesi olması nedeniyle, ağır ceza mahkemeleri için söz konusu olan azami tutukluluk süresi bu mahkemeler için de geçerli olacaktır. Mamafih kanun koyucu hususi bir düzenleme yaparak, azami tutukluluk süresi konusunda daha uzun bir süre öngörmüştür.

6352 sayılı yasayla değişik 3713 sayılı yasa md. 10/5'e göre "TCK'nın 305, 318, 319, 323, 324, 325 ve 332'nci maddeleri hariç olmak üzere, İkinci Kitap Dördüncü Kısmın Dört, Beş, Altı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlarda," CMK'da öngörülen *tutuklama süresi iki kat olarak* uygulanacaktır. Temel millî yararlar karşı faaliyette bulunmak için yarar sağlama (TCK md. 305), Halkı askerlikten soğutma (TCK md. 318), Askerleri itaatsizliğe teşvik (TCK md. 319), Savaşta yalan haber yayma (TCK md. 323), Seferberlikle ilgili görevin ihmali (TCK md. 324), Düşmandan unvan ve benzeri payeler kabulü (TCK md. 325), Askerî yasak bölgelere girme (TCK md. 332) suçlarında azami tutukluluk süresi genel görevli ağır ceza mahkemelerinde olduğu şekilde olacak, yani temel tutukluluk süresi 2 yıl, uzatma süresi 3 yıl olarak azami 5 yıl olacaktır.

Burada tutuklama süresinden kastın temel tutuklama süresi mi, yoksa uzatma ile birlikte toplam tutuklama süresi mi olduğu metinden tam olarak anlaşılamamaktadır. Bu hususta yazarlar tarafından değişik görüşler ileri sürülmüştür. Bunları incelemek gerekirse;

⁴⁵⁵ Uzatma kararıyla, tutukluğun incelenmesi ayrı şeylerdir, Tutukluğun incelenmesi CMK md. 108'de düzenlenmiştir. 11.04.2013 tarihli ve 6459 sayılı Kanununun 16'ncı maddesiyle, CMK md. 108/1'de yer alan "bulundurulacak" ibaresinden sonra gelmek üzere " , şüpheli veya müdafii dinlenilmek suretiyle" ibaresi eklenmiştir. Böylelikle tutukluluk incelemesinde şüpheli veya müdafinin dinlenmesi zorunlu hale getirilerek, duruşmalı olarak tutukluluk incelemesi yapılacağı düzenlenmiştir. Tutukluluk incelemesinin duruşmalı olarak yapılıp, tutukluluk süresinin uzatılmasının duruşmasız olarak yapılması eleştirilebilir, zira uzatma hem kişi bakımından daha ağır sonuçlar doğuracaktır. 6459 sayılı kanunla getirilen bu düzenlemede bu hususun atlanmış olduğunu söyleyebiliriz.

Öztürk, Tezcan, Erdem ve diğerleri ve İnci Uslu, “*tutukluluk süresinin iki kat olarak uygulanacağını belirtmiş olması karşısında, uzatma süresinin CMK 102’nci maddede öngörüldüğü şekilde üç yıl olarak uygulanacağı, başka bir ifade ile tutukluluk süresi iki kat olarak yani dört yıl ve uzatma süresi de üç yıl olarak tutuklulukta geçecek en fazla sürenin yedi olarak uygulanması*” gerektiği görüşünü kanunda boşluk olduğu ve bunun sanık lehine yorumlanması gerekçesiyle ileri sürmektedir.⁴⁵⁶

Şen ve Özdemir’e göre; “*ağır cezalı işlerde azami tutukluluk süresi, uzatma süresi dâhil 3 yıl olup, iki katı olarak 6 yıl olarak azami tutuklama süresi uygulanmalıdır. Bu görüşe göre; kanun koyucu ağır cezalı işlerde toplam azami tutukluluk süresinin 5 yıl olmasını isteseydi, CMK md. 102/2 metninde 2+3 yerine 3+2 formülünü kullanmayı tercih ederdi.*”⁴⁵⁷

Donay, “*uzatma süresi bir oran dâhilinde artırılmadığı için, böyle bir oranın bu mahkemeler için uygulama alanı bulamayacağı, başka bir deyişle bu mahkemelerde yargılananlar için 4 yılın üstüne bunun yarısı kadar uzatma yapılamayacağı, ancak 4 yıla kadar tutukluluk süresinin uzatılabileceği*” görüşündedir.⁴⁵⁸

Özbek, “*ağır ceza mahkemesinin görev alanına giren işlerde azami tutuklama süresinin asıl tutuklama süresi olan 2 yıl ile birlikte toplam 3 yılı geçemeyeceği, kanundaki belirsizliğin şüpheli ya da sanık lehine yorumlanması gerektiği, bunun makul yargılanma ve tutuklamanın bir cezalandırma boyutuna ulaşmasının engellenmesinin bir sonucu olduğu, TMK md. 10 ile görevli mahkemeler içinse tutuklama süresi 2 kat kabul edildiğinden, bu mahkemelerde tutuklama süresinin 6 yıl olduğu*” görüşündedir.

Centel ve Zafer, Toroslu ve Feyzioğlu, genel görevli ağır ceza mahkemelerinin görevine giren suçlarda tutuklama süresinin uzatma süresiyle birlikte en fazla 5 yıl olabileceğini, dolayısıyla “*TMK md. 10 ile görevli terör ağır ceza mahkemelerinin görev alanına giren suçlar için tutuklama süresi 4 yıl, zorunlu hallerde gerekçesi*

⁴⁵⁶ Uslu, s.155, Öztürk, Tezcan, Erdem, Sırma, Kırıt, Özaydın, Akcan ve Erdem, s. 481. İsmail Ercan’a göre; “CMK tutuklama süresi ile uzatma süresi olma üzere iki ayrı süre öngörmüş olup, TMK açık hükmü gereğince yalnızca “tutuklama süresi” iki kat uygulanır. Yani uzatma süresi iki katına çıkarılamaz. Bu durumda TMK mahkemelerinin görev alanına giren suçlarda tutukluluk süresi iki kat uzatılarak en çok 4 yıl olabilir. Uzatma süresi de en fazla 3 yıl olacağı için toplam süre 7 yıl olabilir.” Ercan, s. 178.

⁴⁵⁷ Şen ve Özdemir, s. 177.

⁴⁵⁸ Donay, s. 86.

gösterilerek uzatılması halinde uzatma süresi 6 yıl olarak, bu suçlarda toplam tutukluluk süresinin 10 yıl olabileceğine” yer vermiştir.⁴⁵⁹ Kunter, Yenisey ve Nuhoğlu da “2+3 azami tutukluluk süresinin, iki kat yani 10 yıl uygulanacağı” görüşündedir.⁴⁶⁰

Yargıtay ise azami tutuklulukta geçecek sürenin 10 yıl olduğuna hükmetmiştir.⁴⁶¹

Kanaatimizce, temel tutukluluk süresi 4 yıl, uzatma süresi de 6 yıl olmak üzere toplam tutuklulukta geçecek sürenin on yıl şeklinde anlaşılması gerekmektedir.⁴⁶² Zira TMK md. 10/5’de “tutuklama süresi” tabiri kullanılmıştır. Tutuklama süresi, kişinin temel tutukluluk ve uzatma süresi ile birlikte özgürlüğünün alıkonulduğu süredir. Önemli olan, hâkim veya mahkeme tarafından uzatmada zorunlu hal kavramının somut olaya iyi bir biçimde uygulanmasıdır. Tutuklama sebeplerine ek olarak, başkaca somut ve fiili gerekçelerin ortaya konulması gereklidir.⁴⁶³

Tutukluluk halinin 10 yıla kadar uzamasına izin veren bu düzenlemenin, tutuklamanın geçici bir koruma tedbiri oluşuyla açıklanamadığı söylenmiştir.⁴⁶⁴ Kanunda yer alan tutukluluk süresinin makul süreyi aştığının söylenmesinin yanı sıra, uygulamada “Yargıtay incelemesi kapsamında da ciddi sorunlar gözlemlendiği, tutukluluk süresinin azami süreyi ve hatta zorunlu hallerdeki uzatma süresini de aşmış olduğu ve sanığın koşullu salıverilme hakkına göre de fazladan hapis yattığı örnekler olduğu” söylenmektedir.⁴⁶⁵

AİHM, tutukluluk süresinin makul olup olmadığını denetimini yaparken, “tutukluluğun devamına gerekçe olarak gösterilen risklerin var olup olmadığını gösterir unsurların ortaya konmasına,”⁴⁶⁶ salıverme lehinde ve aleyhindeki iddiaların genel ve

⁴⁵⁹ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 816, Toroslu ve Feyzioğlu, s. 227.

⁴⁶⁰ Kunter, Yenisey ve Nuhoğlu, s. 956.

⁴⁶¹ Ercan, s. 179.

⁴⁶² Metin Feyzioğlu ve Güneş Okuyucu Ergün, “Türk Hukukunda Tutuklulukta Azami Süre”, **AÜHFD**, C. 59, S. 1, (2010), s. 44.

⁴⁶³ Şen ve Özdemir, s. 180.

⁴⁶⁴ Toroslu ve Feyzioğlu, s. 227.

⁴⁶⁵ Türkiye Barolar Birliği İnsan Hakları Merkezi, **Tutuklama Raporu**, Ankara, 2010, s. 52.

⁴⁶⁶ AİHM, Labita-İtalya, 06.04.2000, Başvuru No.: 26772, Karar No.: 1773 (**Cengiz, Demirağ, Ergül, Mcbride ve Tezcan**), s. 71.

soyut olmamasına,⁴⁶⁷ mahkemenin tutuklu dosyaların yargılamasında özel bir titizlik gösterip göstermediğine,⁴⁶⁸ adli makamların gereken hızlılıkla hareket edip etmediğine⁴⁶⁹ gibi kriterlere bakarken tutukluluk süresini makul yapan temel şart olan kamu yararının olup olmadığına da bakmaktadır.⁴⁷⁰ Mahkeme, sürenin makul olup olmadığını değerlendirirken, sürenin uzunluğu veya kısalığından ziyade, tutuklulukta kalmayı gerektiren nedenlerin mahkeme tarafından yazılan gerekçede ilgili ve yeterli olması,⁴⁷¹ tutuklamanın haklılığının ikna edici şekilde gösterilmesi,⁴⁷² masumiyet karinesine özen gösterilip, gösterilmediğine de dikkat etmektedir.⁴⁷³ Mahkeme, Demirel-Türkiye davasında “terör örgütü üyesi olarak tutuklanan kişinin tutukluluğunun devamına ilişkin olarak gösterilen, birbirinin tekrarı niteliğindeki gerekçeleri yetersiz ve 7 yıl 7 ay 14 gün olan tutukluluk süresini de sözleşmeye aykırı bulmuştur.⁴⁷⁴

Feyzioğlu ve Ergün; “*tutuklu bulunan şahsın, masumiyet karinesi uyarınca, suçlu olduğu kesin hükümle sabit olmadığına göre, suçlu kabul edilmeyen bir kişinin 10 yıl tutuklu kalabileceğini peşinen kabul eden bu düzenlemenin temel hakları koruma amacı taşımadığı, bu düzenlemenin, olsa olsa, Anayasa gereği suçlu kabul edilmeyen bir kişinin 10 yıl süreyle tutuklu kalmasına neden olan kararları veren yargılama makamı mensuplarının hukuki ve cezai sorumluluklardan korunmasına hizmet edeceği, buna bağlı olarak, hiç azami süre olmaması durumunda tutuklamanın geçici olduğundan yola çıkarak tutukluluk halini mümkün olan en kısa sürede bitirmesi gerektiğinin bilincinde olan bir hâkimin, kanun koyucunun 10 yıla kadar tutukluluğunun devamına izin vermesinden olumsuz etkilenebileceği*” görüşüne yer vermiştir.⁴⁷⁵

Masumiyet karinesi kovuşturmanın yanında, soruşturmada daha da önem kazanmaktadır. Çünkü bu aşamada, sanığa yönelik şüphe henüz onun suçlu olabileceği

⁴⁶⁷ AİHM, Clooth- Belçika, 12.12.1991, Başvuru No.: 12718/87, Karar No.: 36 (**Doğru ve Nalbant**), s. 400.

⁴⁶⁸ AİHM, Punzelt- Çek Cumhuriyeti, 25.04.2000, Başvuru No.: 31315/96, Karar No.: 1185 (**Cengiz, Demirağ, Ergül, McBride ve Tezcan**), s. 72.

⁴⁶⁹ AİHM, Muller - Fransa Davası, Tarih: 17.03.1997, Başvuru No.: 21802/93, Karar No.: 637 (<http://ihami.anadolu.edu.tr/aihmgoster.asp?id=637>) (01 Mart 2013).

⁴⁷⁰ Doğru ve Nalbant, s. 400.

⁴⁷¹ AİHM, Nikolov - Bulgaristan Davası, Tarih: 30.01.2003, Başvuru No.: 38884/97, Karar No.: 3495 (<http://ihami.anadolu.edu.tr/aihmgoster.asp?id=3495>) (01 Mart 2013).

⁴⁷² AİHM, Belchev- Bulgaristan, 08.04.2004, Başvuru No.: 39270/98, Karar No.: 4285 (**Doğru ve Nalbant**), s. 400.

⁴⁷³ AİHM, Labita - İtalya Davası, Tarih: 06.04.2000, Başvuru No.: 26772, Karar No.: 1773 (<http://ihami.anadolu.edu.tr/aihmgoster.asp?id=1173>) (01 Mart 2013).

⁴⁷⁴ AİHM, Demirel-Türkiye, 28.01.2003, Başvuru No.: 39324/98, Karar No.: 3484 (**Osman Yaşar**), s. 1175.

⁴⁷⁵ Feyzioğlu ve Ergün, s. 45.

yönünde çok kuvvetli değildir.⁴⁷⁶ Ancak suçsuzluk karinesinin, ceza davasında sanığın dokunulmazlığı anlamına gelmeyeceği de aşikârdır.⁴⁷⁷ Tutuklamanın bir koruma tedbiri oluşu ve bu tedbirin ölçülü olması gerektiği gözden irak tutulmadan, azami tutuklama süresinin sınırları zorlanmamalıdır. Tutuklama, ikrarda bulunmak istemeyen sanığın mukavemetini kırma amacıyla asla kullanılmamalıdır.⁴⁷⁸ Uzun tutukluluk süreleri, özgürlüğü kısıtlanan kişinin direncini kırabilir niteliktedir. Kişinin uzun süre tutuklu kalması ve bunun hukuka aykırı haline gelmesi, onu haksız bir tutuklama yapacaktır. Haksız tutuklama, kurallara uyulmamasından kaynaklanan, ilgili kurallara uyulmakla birlikte, ortaya çıkan sonuç bakımından haksız görünüm kazanan tutuklamadır.⁴⁷⁹ Uzun tutuklulukta, her ne kadar başlangıçta tutuklama hukuka uygun ise de sonuçta uzun süre tutuklulukta kalınması, ortaya çıkardığı sonuç bakımından tutuklamayı haksız kılacak ve devletin sorumluluğu gündeme gelecektir.

2. Adli Kontrol

Ulusal ve uluslararası alanda, güvenliğin değil de insan haklarının öncelik alındığı hukuk sistemleri oluşturma çabasının var olduğu zamanımızda, kişi özgürlüğü ve güvenliği bakımından ağır sonuçlar doğuran tutuklamaya, alternatif olarak adli kontrol müessesesi getirilmiştir.

Adli kontrolün amacı, kişi özgürlüğü kısıtlanmaksızın sanığın soruşturma veya kovuşturma evresindeki bütün usul işlemlerinde, hükmün infazında veya altına alınabileceği yükümlülükleri yerine getirmek üzere, hazır bulunmasını sağlamaktır.⁴⁸⁰ Adli kontrol, tutuklama yapılmasını engelleyen bir tedbir değil, tutuklamaya alternatif olarak kanununda düzenlenen bir tecedbirdir.⁴⁸¹ CMK'nın 6352 sayılı yasayla değişik 109'uncu maddesine göre; "bir suç sebebiyle yürütülen soruşturmada, 100'üncü maddede belirtilen tutuklama sebeplerinin varlığı halinde, şüphelinin tutuklanması

⁴⁷⁶ Cumhuriyet Şahin, **Sanığın Kolluk Tarafından Sorgulanması**, Ankara: Yetkin Yayınları, 1994, s. 80.

⁴⁷⁷ Gölcüklü, s. 18.

⁴⁷⁸ Gölcüklü, s. 26.

⁴⁷⁹ Tezcan, s. 29.

⁴⁸⁰ B. Caner Hacıoğlu, "5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunda Tutuklama Tedbirine Seçenek Olarak Düzenlenen Adli Kontrol Koruma Tedbiri Üzerine Bir İnceleme", **AÜEHFD**, C. 9, S. 1-2, (2005), s. 172.

⁴⁸¹ Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 305, Haluk Çolak ve Mustafa Taşkın, **Açıklamalı, Karşılaştırmalı, Uygulamalı Ceza Muhakemesi Kanunu**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2005, s. 353.

yerine adlî kontrol altına alınmasına karar verilebilir.”⁴⁸² Kanunda tutuklama yasağı öngörülen hallerde de, adlî kontrole ilişkin hükümler uygulanabilecektir. Kanuna göre; adlî kontrol, şüphelinin kanunda gösterilen bir veya birden fazla yükümlülüğe tabi tutulmasını içerir.⁴⁸³

6352 sayılı yapılan değişiklikle kişiye isnat edilen suçun cezası ne olursa olsun tüm suçlar için adli kontrolü mümkün kılarak, ceza ve tutukevlerindeki tutuklu sayısının azaltılması istenmiş ve uygulayıcılara tutuklama yerine daha çok adli kontrol tedbirine başvurulması gerektiği mesajı verilmek istenmiştir. Böylelikle, ceza ne olursa olsun diğer şartların varlığı halinde adli kontrol kararı verilebilecektir.⁴⁸⁴

Şüpheli, Cumhuriyet savcısının istemi ve sulh ceza hâkiminin kararı ile soruşturma evresinin her aşamasında adlî kontrol altına alınabilir.⁴⁸⁵ Cumhuriyet savcısı yalnızca istemde bulunabilir, doğrudan adli kontrol kararı veremez.⁴⁸⁶ Adli kontrol tedbirine hem soruşturma hem de kovuşturma aşamasında başvurulabilir. Soruşturma aşamasında, şüphelinin adli kontrol altına alınabilmesi için mutlaka cumhuriyet savcısının taleple bulunması gerekmektedir.⁴⁸⁷ Soruşturma evresinde savcının tutuklama talep etmesi halinde de şüpheli hakkında adli kontrol kararı verilebilmesi mümkündür.⁴⁸⁸ Kovuşturma evresinde adli kontrole, olaya bakan mahkeme re’sen veya

⁴⁸² 6352 sayılı yasayla değiştirilmeden önce madde “100 üncü maddede belirtilen tutuklama sebeplerinin varlığı halinde, üst sınırı üç yıl veya daha az hapis cezasını gerektiren bir suç sebebiyle yürütülen soruşturmada, şüphelinin tutuklanması yerine adlî kontrol altına alınmasına karar verilebilir.” şeklinde iken “3. Yargı Paketi” olarak adlandırılan 6352 sayılı yasayla şimdiki halini almış ve ne kadar hapis cezası gerektirdiğine bakılmaksızın tüm suçlar için adli kontrol kararı vermek mümkün olmuştur.

⁴⁸³ Bu tedbirler şu şekildedir: a) Yurt dışına çıkmamak, b) Hâkim tarafından belirlenen yerlere, belirtilen süreler içinde düzenli olarak başvurmak, c) Hâkimin belirttiği merci veya kişilerin çağrılarına ve gerektiğinde meslekî uğraşlarına ilişkin veya eğitime devam konularındaki kontrol tedbirlerine uymak, d) Her türlü taşıtları veya bunlardan bazılarını kullanmamak ve gerektiğinde kaleme, makbuz karşılığında sürücü belgesini teslim etmek. e) Özellikle uyuşturucu, uyarıcı veya uçucu maddeler ile alkol bağımlılığından arınmak amacıyla, hastaneye yatmak dahil, tedavi veya muayene tedbirlerine tâbi olmak ve bunları kabul etmek, f) Şüphelinin parasal durumu göz önünde bulundurularak, miktarı ve bir defada veya birden çok taksitlerle ödeme süreleri, Cumhuriyet savcısının isteği üzerine hâkimce belirlenecek bir güvence miktarını yatırmak, g) Silâh bulunduramamak veya taşıyamamak, gerektiğinde sahip olunan silahları makbuz karşılığında adli emanete teslim etmek, h) Cumhuriyet savcısının istemi üzerine hâkim tarafından miktarı ve ödeme süresi belirlenecek parayı suç mağdurunun haklarını güvence altına almak üzere aynı veya kişisel güvenceye bağlamak, i) Aile yükümlülüklerini yerine getireceğine ve adlî kararlar gereğince ödemeye mahkûm edildiği nafakayı düzenli olarak ödeyeceğine dair güvence vermek, j) (Ek: 2/7/2012-6352/98 md.) Konutunu terk etmemek, k) (Ek: 2/7/2012-6352/98 md.) Belirli bir yerleşim bölgesini terk etmemek, l) (Ek: 2/7/2012-6352/98 md.) Belirlenen yer veya bölgelere gitmemek.

⁴⁸⁴ Toroslu ve Feyzioğlu, s. 231.

⁴⁸⁵ Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 310.

⁴⁸⁶ Ercan, s. 182.

⁴⁸⁷ Hacıoğlu, s. 173.

⁴⁸⁸ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 362.

istem üzerine karar verir.⁴⁸⁹ Sanık veya şüpheli hakkında tutuklama kararı verildiği takdirde; neden adli kontrol tedbirine başvurulmadığı, bu tedbire başvurulması halinde neden sonuçsuz kalacağına gerekçeli olarak açıklanması gerekmektedir. Adli kontrol kararının kaldırılması bakımından, şüpheli veya sanığın istemi üzerine, Cumhuriyet savcısının görüşünü aldıktan sonra hâkim veya mahkeme CMK 110'uncu maddenin ikinci fıkrasına göre beş gün içinde karar verebilir. Adli kontrole ilişkin kararlara itiraz edilebilir.

Adli kontrol, daha hafif tedbirlerden oluşan bir demettir.⁴⁹⁰ Bu hafif tedbirlere uymama halinde kanun, sonucunu ağır bir şekilde düzenlemiştir. Elbette adli kontrole uymamanın bir yaptırımı olmalıdır.⁴⁹¹ CMK md. 123'e göre; adli kontrol hükümlerini isteyerek yerine getirmeyen şüpheli veya sanık hakkında, hükmedilebilecek "hapis cezasının" süresi ne olursa olsun, yetkili yargı mercii hemen tutuklama kararı verebilir. Bu durumda tutuklama yasağı etkisiz hale gelecektir.⁴⁹² Bu halde, sadece adli para cezasının gerektiren ve üst sınırı 2 yıldan fazla olmayan suçlar için de tutuklama kararı verilebilecektir.⁴⁹³ Adli para cezasını gerektiren suçlarda adli kontrole hükmedildiğinde; yükümlülükleri yerine getirmeyen şüpheli veya sanık hakkında adli para cezasını gerektiren bir suçtan dolayı tutuklama kararı verilebilecektir.⁴⁹⁴ Bu yaptırımın ağırlığını göstermektedir.

Terör Mahkemeleri için de tutuklama yerine adli kontrol tedbirine başvurulması, 6352 sayılı yasayla artık mümkün hale gelmiştir. Tutuklama yerine şüpheli veya sanığa yükümlülük yüklenerek adli kontrol altına alınması mümkündür. Ancak organize suçlar ve terör suçları delillerin karartılması, yargılamanın akamete uğratılması riskini diğer suçlara nazaran daha fazla içermektedir. Bu nedenle soruşturma

⁴⁸⁹ Albayrak, s. 185.

⁴⁹⁰ Kunter, Yenisey ve Nuhoğlu, s.970.

⁴⁹¹ Şentuna, s. 123.

⁴⁹² Tutuklama yasağının etkisiz hale gelmesiyle, başta şüphelinin veya sanığın lehinde gözüken adli kontrol, yükümlülüğe uyulmadığı takdirde, tutuklama yasağının da etkisiz hale gelmesiyle, üst sınırı iki yıldan az olan veya adli para cezası gerektiren suçlar için bile tutuklamanın mümkün olması eleştiri konusu edilebilir. Her ne kadar müdafii tarafından "öncelikle tutuksuz yargılanmasını, mahkeme aksi kanaatte ise adli kontrol tedbirinin uygulanması" şeklinde savunma yapılıyorsa da, kanaatimizce aynı Hükümün Açıklanmasının Geri Bırakılması'nda olduğu gibi kişinin rızası olması halinde adli kontrol uygulanacağına dair düzenleme yapılarak, sorguda şüpheliden, duruşmada sanıktan adli kontrol altına alınmayı isteyip istemediğinin sorulması yoluna gidilebilir.

⁴⁹³ Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 311.

⁴⁹⁴ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 363.

aşamasının bidayetine nazaran olgunlaşmış olan bir soruşturma ve kovuşturma söz konusu olduğunda öncelikle adli kontrol tedbirine başvurulmasında daha çok yarar bulunmaktadır.

E. Arama ve El Koyma

1. Arama

Arama, yakalama veya delil elde etmek için kural olarak hâkim kararıyla, gecikmesinde sakınca bulunması halinde kanunun yetkili kıldığı merciin yazılı emriyle sanık, şüpheli veya üçüncü kişilerin konut, işyeri ve sair yerlerinde, üstünde veya eşyasında yapılan bir araştırma işlemi olarak tanımlanmaktadır.⁴⁹⁵ Bu tanımdan anlaşılacağı üzere; aramanın iki temel amacı bulunmaktadır. Bunlar: kişiyi yakalamak ve delil niteliği olan eşya vb. şeylere el koymaktır. Arama bu amaçlar doğrultusunda “yakalama amaçlı arama” ve “el koyma amaçlı arama” olarak da sınıflandırılmıştır.⁴⁹⁶

Aramanın şartlarına, şüpheli ve sanık ile ilgili yapılacak arama ile diğer kişiler ile ilgili yapılacak arama şeklinde ayrıma tabi tutularak CMK’da yer verilmiştir.⁴⁹⁷ CMK md. 116’ya göre; şüpheli veya sanık ile ilgilinin; üstünde, evinde, konut, işyeri veya ona ait diğer yerlerde arama yapılabilmesi için yakalanabileceği veya suç delillerinin elde edilebileceği hususunda “makul şüphenin” bulunması gerekmektedir.⁴⁹⁸

Şüphe bakımından, sade bir duygu veya basit bir şüphe üzerine arama işlemine başlanamaz, bunların somut veri ve olgulara dayanması gereklidir.⁴⁹⁹ Şüphenin makul olmasının anlamı ise; günlük hayat deneyimlerine göre şüpheli sanık veya delilin aranan yerde bulunabileceğine dair delil, iz ve emarelerin bulunmasıdır.⁵⁰⁰ “Makul şüphe, aramanın yapılacağı zaman, yer ve ilgili kişinin veya onunla birlikte olanların davranış tutum ve biçimleri gibi sebepler göz önünde tutularak belirlenir. Makul şüphede, ihbar

⁴⁹⁵ Özcan Erdagöz, “Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbir Olarak Arama”, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Erciyes Üniversitesi SBE, 2008), s. 18, Güneş, s. 237, Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 317.

⁴⁹⁶ Feridun Yenisey, **İnsan Hakları Açısından Arama, El Koyma, Yakalama ve İfade Alma ve İlgili TCK-CMUK Maddeleri**, Ankara: Ankara Üniversitesi İnsan Hakları Merkezi Yayınları, 1995, s. 26.

⁴⁹⁷ Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 311.

⁴⁹⁸ Hakeri ve Ünver, s. 515.

⁴⁹⁹ Füsun Sokullu Akıncı, “Kişinin Üzerinin Aranması ve İnsan Hakları”, **İdare Hukuku İlimleri Dergisi**, Prof. Lütfi Duran’a Armağan Özel Sayısı, S. 1-3, 1988, s. 139.

⁵⁰⁰ Ercan, s. 186.

veya şikâyeti destekleyen emarelerin var olması gerekir.”⁵⁰¹ Makul şüphe, kuşkusuz delillere dayanmalıdır.⁵⁰² Diğer kişilerin aranmasında ise; aramanın yapılması, aranılan kişinin veya suçun delillerinin belirtilen yerlerde bulunduğu kabul edilebilmesine olanak sağlayan olayların varlığına bağlanmıştır. AİHM, “*terör şüphesi nedeniyle yapılan aramaların, zorunluluktan kaynaklandığını değerlendirerek, arama işlemini makul ve kabul edilebilir bulmuştur.*”⁵⁰³

CMK md. 119’a göre; arama, hâkim kararı üzerine veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısının, Cumhuriyet savcısına ulaşamadığı hallerde ise kolluk amirinin yazılı emri ile kolluk görevlileri tarafından yapılabilir. Ancak, konutta, işyerinde ve kamuya açık olmayan kapalı alanlarda arama, hâkim kararı veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısının yazılı emri ile yapılabilir. Kolluk amirinin yazılı emri ile yapılan arama sonuçları, Cumhuriyet Başsavcılığına derhal bildirilir. Gecikmesinde sakınca bulunan hal, hâkime gidilmekle meydana gelecek zaman kaybının aramayı güçsüzleştirilmesi, hatta olanaksız kılmasıdır.⁵⁰⁴

Arama, arama yapılan yere göre tasnife tabi tutulmuş; üst araması, konut, işyeri, diğer kapalı yerlerde arama, bilgisayar, bilgisayar programlarında ve kütüklerinde arama gibi tasniflere tabi tutulmuştur. Çalışmamız konusuyla ilgili uygulamada yer tutan konular olarak sadece; konut, işyeri, diğer kapalı yerlerde arama ile askeri mahalde aramayı incelemeye uygun bulduk.

a. Konut, İşyeri, Diğer Kapalı Yerlerde Arama

Konut,* işyeri ve diğer kapalı alanlarda yapılan aramalar, 3713 sayılı kanunun 10’uncu maddesi gereğince yapılan soruşturma ve operasyonlarda sürekli olarak

⁵⁰¹ Hüseyin Serkan Yıldız, “Ceza Muhakemesi Hukukunda Arama ve El Koyma”, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi SBE, 2010), s. 44, Ercan, s. 187.

⁵⁰² Toroslu ve Feyzioğlu, s. 244, Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 330.

⁵⁰³ Bahri Öztürk, Mustafa Ruhan Erdem ve Veli Özer Özbek, **Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2004, s. 155. Aktaran: Metin Çokumutlu, “Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbiri Olarak Arama ve Elkoyma”, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kocaeli Üniversitesi SBE, 2007), s. 14.

⁵⁰⁴ Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 351.

* Konut; bir kimsenin veya birbiriyle bağlantılı bulunan kişilerin oturmaları veya yararlanmaları için onların tasarruflarında bulunan yerlerdir. Konut için nitelendirmede önemli olan tahsis iradesi ve iradenin anlaşılabilir olmasıdır. Konutun devamlı veya geçici kullanılması önemli değildir. Taşınmaz olması da gerekmez. “Yargıtay Ceza Genel Kurulu konutu devamlı veya geçici olarak, kişilerin yerleşmek ve barınmak amacıyla oturmalarına elverişli yer

aramanın yapıldığı zaman bakımından tartışma konusu olmuştur. Kaideten, CMK md. 118'e göre konutta, işyerinde veya diğer kapalı yerlerde gece vaktinde arama yapılamaz.⁵⁰⁵ Gece vakti, 5327 sayılı TCK'nın 6/1-e maddesinde tanımlanmış ve "gece vakti deyiminden; güneşin batmasından bir saat sonra başlayan ve doğmasından bir saat evvele kadar devam eden zaman süresi" kastedildiğine yer verilmiştir. Güneşin battığı ve doğduğu vakitlerin belirlenmesi için, il ve ilçe müftülükleri ile meteoroloji ve Adli Tıp kurumundan bilgi alınabilir.⁵⁰⁶ Buna gerek olmaması için Adalet Bakanlığı tarafından UYAP (Ulusal Yargı Ağı Projesi) destek resmi internet sitesinde güneşin doğuş ve batış tarihleri gösterilmektedir.⁵⁰⁷ Gündüz başlanan aramaya beklenmeyen bir durumun ortaya çıkması ve gündüz vakti bitirilememesi halinde gece devam edilebilir.⁵⁰⁸ Aramanın gündüz yapılacağı, mutlaka gündüz tamamlanacağı anlamına gelmez. Ancak kesinlikle konut içinde gece aramaya başlanamaz, kolluk, gecenin sona ermesini beklemelidir, kolluğun dışarıda aramayı etkisiz kılacak eylemleri önleme yetkisi vardır.⁵⁰⁹

ÖYM uygulamalarında, soruşturma aşamasında yapılan aramaların sabahın aydınlandığı saatlerde yapılması eleştiri konusu yapılmıştır. Aramanın amacı yukarıda da açıklandığı üzere, delil elde etmektir. Suç şüphesi altında bulunanların aramaya hazırlıklı olması halinde, delillerin yok edilmesi muhakkaktır. Savcılık tarafından delillerin yok edilmesi ihtimalini önlemek için gündüz vaktinin ilk zamanlarında aramanın yapılmasında, mer'i hukuk bakımından hukuka aykırı bir durum bulunmamaktadır.

İstisnai olarak, suçüstü veya gecikmesinde sakınca bulunan hâller ile yakalanmış veya gözaltına alınmış olup da firar eden kişi veya tutuklu veya

şeklinde tanımlamıştır." Yargıtay ceza genel kurulu, 21.06.1993, E. 155, K. 184 (İsmail Malkoç, **Açıklamalı İçtihatlı Türk Ceza Kanunu**, Ankara: Malkoç Kitabevi, 2000.), s. 381.

⁵⁰⁵ Bir görüşe göre; "Gece vakti arama yapılabilir. Yasada özellikle gece vakti çalışan bar, pavyon vb. işyerlerinin gece vakti de aranabileceğine ilişkin bir hüküm getirilmemesi yerinde olmamıştır. Bu gibi yerlerin gece aranmasına izin verilmesi gerekli idi. Ancak yasanın açık düzenlemesi karşısında, gece aramanın kişi haklarına yönelik bir düzenleme olması nedeniyle kıyas yolu ile genişletilmesi de mümkün bulunmadığından gece çalışan yerlerde de ancak yukarıda sayılan üç halin varlığı halinde arama yapılabilir." İlhami Dündar, "Arama ve El Koyma", **Yeni Türk Ceza Adalet Sistemi Tanıtım Sitesi**, <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/185.doc>, (15 Mart 2013), s. 8.

⁵⁰⁶ Haydar Erol, **Adli Yargı İlk Derece Mahkemelerinde Ceza Yargılaması ve Uygulaması**, Ankara: Yayın Matbaacılık ve Ticaret İşletmesi, 2006, s. 241.

⁵⁰⁷ Örnek için bkz. <http://www.uyap.gov.tr/destek/zaman/zaman.html>

⁵⁰⁸ Murat Aydın, **Arama ve Elkoyma**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2012, s. 59.

⁵⁰⁹ Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 344.

hükümlünün tekrar yakalanması amacıyla yapılan aramaların gece vakti yapılması mümkündür. İlaveten ilgili şahsın rızasının bulunması halinde de gece vakti aramanın yapılabilmesinin mümkün olduğu söylenmiştir.⁵¹⁰ Suçüstü hali CMK'da tanımlanmıştır.* Gecikmesinde sakınca bulunan haller yasayla tanımlanmış değildir. AÖAY (Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği) 4'üncü maddesine göre adli aramalar bakımından; derhâl işlem yapılmadığı takdirde suçun iz, eser, emare ve delillerinin kaybolması veya şüphelinin kaçması veya kimliğinin tespit edilememesi ihtimâlinin ortaya çıkması ve gerektiğinde hâkimden karar almak için vakit bulunmaması hâli, gecikmede sakınca bulunmasını ifade etmektedir.

b. Askeri Mahallerde Yapılacak Olan Arama

CMK md. 119/5'e göre; "*askerî mahallerde yapılacak arama, Cumhuriyet savcısının istem ve katılımıyla askerî makamlar tarafından yerine getirilir.*"⁵¹¹ Burada, askeri mahallerde yapılacak aramalarda mutlaka cumhuriyet savcısının katılımıyla, askeri makamlar tarafından aramanın icra edilmesi istenmiştir.⁵¹² Soruşturma konusu olayla ilgili olarak, askeri mahalde yapılacak aramanın adli makamlarca yerine getirilmesi kanuna aykırı görülmektedir.⁵¹³

Askeri mahallerden maksat; askeri bölgeler, askeri hizmete tahsis edilen bina ve tesisler, savaş gemileri ve her türlü askeri araçlardır.⁵¹⁴ Askeri mahal, 211 sayılı TSKİHK md. 12'de tanımlanan kıta, taktik birlik, karargâh ve askeri kurumlar olarak gösterilmiş,* aynı kanunun 100'üncü maddesine göre de; ordu evleri, askeri gazinolar ve

⁵¹⁰ Baha Kantar, **Ceza Muhakemeleri Usulü**, İstanbul: Cumhuriyet Matbaası, 1944, s. 109.

* 5271 sayılı CMK md. 2/1-j'ye göre; suçüstü, 1. İşlenmekte olan suçu, 2. Henüz işlenmiş olan fiil ile fiilin işlenmesinden hemen sonra kolluk, suçtan zarar gören takip edilerek yakalanan kişinin işlediği suçu, 3. Fiilin pek az önce işlendiğini gösteren eşya veya delille yakalanan kimsenin işlediği suçu ifade etmektedir.

⁵¹¹ Bu maddede bulunan "hâkim veya" ibaresi, 25.05.2005 tarihli ve 5353 sayılı Kanunun 15'inci maddesiyle madde metninden çıkarılmıştır. Kanun değişikliğinden önce madde metni şu şekildeydi "Askerî mahallerde yapılacak arama, hâkim veya Cumhuriyet savcısının istem ve katılımıyla askerî makamlar tarafından yerine getirilir."

⁵¹² Erdagöz, s. 205.

⁵¹³ Aydın, s. 84.

⁵¹⁴ Veli Özer Özbek, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbiri Olarak Arama**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 1999, s. 118, Şemsettin Aksoy, **Önleme ve Koruma Tedbiri Olarak Arama**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2007, s. 136.

* Maddeye göre; görevin yapılması için taktik ve idari birlikleri kapsayan ve bir kumanda altında toplanan teşkilere kıta denir. Taktik birlik; belli bir kuruluş ve kadrosu olup asli görevi muharebe hareketleri olan bir teşkidir. Taktik birlikler içerisinde bazı idari unsurlar da bulunabilir. Karargâh; kumandan veya amirlerin kıta veya kurumlarının sevk ve idarelerinde yardımcı olan bir toplumdur. Karargâhlar bir kuruluş ve kadro ile tespit edilir. Askeri kurum; kıta ve

kışla gazinolarının askeri bina olup askeri mahal vasıf ve mahiyetini haiz olduğuna yer verilmiştir. Kamu konutu niteliğine haiz olan askeri lojmanlar, kışla içinde bulunuyorsa askerî mahal sayılmaktadır. Aksi takdirde, etrafı duvar vb. şeylerle sınırlandırılmış ve giriş çıkışı askerî inzibat görevlilerince kontrol ediliyor olsa bile, kışla dışında yer alan askeri lojmanlar, askerî mahal sayılmamaktadır.⁵¹⁵

Askeri mahaller, ordu ile ilgisi olmayan kimseler tarafından münhasıran işgal edilmekte ise, askeri makamların aramaya katılmasına gerek olmadığı uygulaması bulunmaktaydı,⁵¹⁶ ancak CMK’da bu şekilde bir düzenleme olmadığından askeri mahaller ordu ile ilişkisi olmayan kişilerce işgal edilmiş olsa bile, buralarda yapılacak aramalar ancak Cumhuriyet savcısının talep ve katılımı ile askerî makamlarca icra edilecektir.⁵¹⁷

Bir görüşe göre; askeri mahalde arama yapılacak ise veya bir askeri mahal olay yeri durumunda ise, hâkimden arama kararı alınmaya veya cumhuriyet savcısının arama emri vermesine gerek yoktur. Zira bu mahaller özel hayatın yaşandığı yerler değil, kamu hizmetine tahsis edilmiş yerlerdir. Böyle bir durumla karşılaşıldığında, Cumhuriyet savcısı o yerin askeri yetkilisinden arama ve olay yeri yapılmasını talep eder. Bu talep üzerine yapılacak aramada savcı bizzat bulunmalıdır.⁵¹⁸ Biz bu görüşe katılmamaktayız. Zira; askeri bölgeler her ne kadar kamu hizmetinin görüldüğü yerler olsa bile kamuya açık yerler değildir. Özel güvenlik önlemlerinin alındığı, giriş ve çıkışların güvenlik stresi halini aldığı bu yerlerde, aramanın amacının tehlikeye sokulmaması için bir karara dayalı olarak gidilmesi daha uygun olacaktır.

c. Arama Sonucu Elde Edilen Belgeleri İnceleme Yetkisi

CMK md. 122’ye göre; hakkında arama işlemi uygulanan kimsenin belge veya kâğıtlarını inceleme yetkisi, Cumhuriyet savcısı ve hâkime aittir.⁵¹⁹ Belge ve kâğıtların

karargâh anlamı dışında kalan askeri hastane, okul, ordu evi, dikim evi, fabrika, askerlik şubesi, ikmal merkezi ve depo gibi askeri tesis ve teşkillerdir.

⁵¹⁵ Yıldız, s. 88.

⁵¹⁶ Sedat Bakıcı, **Olaydan Kesin Hükme Kadar Ceza Yargılaması ve Ceza Kanunu Genel Hükümler**, 3. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2000, s. 425, Nurullah Kunter, Feridun Yenisey ve Ayşe Nuhoglu, s. 1087.

⁵¹⁷ Yıldız, s. 88.

⁵¹⁸ Aydın, s. 84.

⁵¹⁹ “İncelemenin kolluğa bırakılmayıp savcı ve hâkime verilmesi aynı zamanda anayasal bir ilke olan özel hayatın gizliliği ilkesinin gereğidir.” Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 368.

zilyedi veya temsilcisi kendi mührünü de koyabilir veya imzasını atabilir. İleride mührün kaldırılmasına ve kâğıtların incelenmesine karar verildiğinde, bu işlemin yapılmasında hazır bulunmak üzere, zilyedi veya temsilcisi ya da müdafii veya vekili çağrılır; çağrıya uyulmadığında gerekli işlem yapılır. Yetkili savcı soruşturmayı yöneten savcı iken, yetkili hâkim ise soruşturma aşamasında sulh hâkimi, kovuşturma aşamasında ise davaya bakan mahkemedir.⁵²⁰ Kunter'e göre; diğer kişiler, ancak zilyedin rızası olması halinde inceleme yapabilirler.⁵²¹

İnceleme, bu belgelerin delil olma özelliğine sahip olup olmadıklarını anlamak için içeriğinin belirlenmesidir. Bu belge ve mektupların mutlaka aramaya neden olan suçla ilgisi olması gerekmez. Örneğin; imza incelemesi için suçla ilgisi olmayan belgelere el konulabilir.⁵²² Buradaki el koyma, geçici olarak emniyet altına alma şeklinde anlaşılmalıdır. Elde edilen belgeleri inceleme yetkisi, sadece hâkim ve Cumhuriyet savcısına verilmiş, kolluk görevlilerine zilyedin rızasıyla dahi olsa belge ve kâğıtları inceleme yetkisi tanınmamıştır.⁵²³ Ancak kolluk arama sırasında karşılaştığı belge ve kâğıtların soruşturma ve kovuşturma konusu suçla ilgisinin olup olmadığını tespit etmek için yüzeysel bir şekilde bakabilme yetkisine sahiptir.⁵²⁴

CMK md. 122/3'e göre; inceleme sonucu soruşturma veya kovuşturma konusu suça ilişkin olmadığı anlaşılan belge veya kâğıtlar ilgisine geri verilir. Hükümün amacı, ilgilinin suçla ilişkisi olmayan ve onun özel hayat ve ilişkileri ile ilgili yazılanların ne suretle olursa olsun başkaları tarafından okunmamasını sağlamak ve böylece özel hayatın dokunulmazlığını güvence altında tutmaktır.⁵²⁵ Eğer bu belge ve kayıtlar yapılmakta olan soruşturma veya kovuşturmayla ilgisi olmayan; ancak diğer bir suçun işlendiği şüphesini uyandırabilecek bir delil ise bu delil CMK md. 138/1 gereğince muhafaza altına alınıp ve durum Cumhuriyet savcılığına derhâl bildirilecektir.⁵²⁶

⁵²⁰ Güneş, s. 245.

⁵²¹ Toroslu ve Feyzioğlu, s. 246.

⁵²² Şemsettin Aksoy, s. 159.

⁵²³ Albayrak, s. 197.

⁵²⁴ Osman Yaşar, **Uygulamalı ve Yorumlu Ceza Muhakemesi Kanunu**, Cilt: I, 3. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2007, s. 335.

⁵²⁵ Albayrak, s. 198.

⁵²⁶ Bu durum "tesadüfen elde edilen belgeler" başlığı altında CMK'da düzenlenmiştir. CMK md. 138'e göre; arama veya el koyma koruma tedbirlerinin uygulanması sırasında, yapılmakta olan soruşturma veya kovuşturmayla ilgisi

Çalışmamız konusu ağır ceza mahkemelerinin görev alanına giren suçlarla ilgili yapılan soruşturma ve kovuşturmalarda en çok eleştiri konusu yapılan husus, şüpheli veya sanık dışında, kişilerin kendisinin ve yakınlarının özel hayatına ilgilendiren hususların iddianame veya eklerinde yer alması ve bunların kovuşturma aşamasında tartışma konusu yapılıyor olmasıdır. Suçla ilgili olmayan belge ve kayıtların sahibine geri verilmesi gerektiğini, CMK kural halinde getirmiştir. Burada önemli nokta, verinin veya belgenin suça ilişkin olup olmadığının tespitidir. Sanığın veya şüphelinin suçla ilgili olmayan kişisel verilerinin ifşası özel hayatın gizliliğine müdahale olur, aynı zamanda suçun mağduru konumunda olan kişilerin de suça ilişkin olmayan kişisel verilerinin dosya kapsamında bulundurulması da müdahale teşkil edecektir. Buna karşılık, mağdura ait olan ve suçun nasıl, ne zamanda ve ne şekilde işlendiğini gösterir bilgilerin delil olarak saklanması gereklidir. Bu delillerin özel hayatı ilgilendirdiğinden bahisle hukuka aykırı bir durum olduğundan bahsedilemez.

(1) Devlet Sırrı Niteliğindeki Belge ve Verilerin İncelenmesi

Devlet sırrı, ancak belirli görevliler tarafından vakıf olunabilen, Türkiye Cumhuriyeti devletinin güvenliği ve milli savunma bakımından yetkisiz kişilere karşı gizli tutulması gereken bilgilerdir. CMK md. 47’de devlet sırrı, “*açıklanması, devletin dış ilişkilerine, milli savunmasına ve milli güvenliğine zarar verebilecek; anayasal düzeni ve dış ilişkilerinde tehlike yaratabilecek nitelikteki bilgiler, devlet sırrı sayılır*” şeklinde tanımlanmıştır. Güvenlik kuvvetleri tarafından kullanılan teknik donanımlara ya da askeri bakımdan önem arz eden üretim tesislerine ilişkin belgeler de, devlet sırrı niteliği taşımaktadır.⁵²⁷

Devlet sırrı niteliğindeki belgeler ancak mahkeme heyeti veya hâkimi tarafından incelenebilir.⁵²⁸ CMK md. 125/1’e göre; bir suç olgusuna ilişkin bilgileri içeren belgeler, devlet sırrı olarak mahkemeye karşı gizli tutulamaz. Bu belgelerde yer

olmayan ancak, diğer bir suçun işlendiği şüphesini uyandırabilecek bir delil elde edilirse; bu delil muhafaza altına alınır ve durum Cumhuriyet Savcılığına derhâl bildirilir. Telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi sırasında, yapılmakta olan soruşturma veya kovuşturma ile ilgisi olmayan ve ancak, 135 inci maddenin altıncı fıkrasında sayılan suçlardan birinin işlendiği şüphesini uyandırabilecek bir delil elde edilirse; bu delil muhafaza altına alınır ve durum Cumhuriyet Savcılığına derhâl bildirilir.

⁵²⁷ Cumhur Şahin ve İzzet Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Mevzuatı**, Ankara: Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı, 2007, s. 563.

⁵²⁸ Kunter, Yenisey ve Nuhoğlu, s. 1088, Toroslu ve Feyzioğlu, s. 247.

alan ve sadece yüklenen suçu açıklığa kavuşturabilecek nitelikte olan bilgiler, hâkim veya mahkeme başkanı tarafından tutanağa kaydedilir. Bu istisnai hüküm sadece hapis cezasının “alt sınırı beş yıl veya daha fazla olan suçlarla” ilgili olarak uygulanacaktır. Diğer suçlar için yani alt sınırı beş yıldan az olan suçlar için ise devlet sırrı niteliğindeki belgeler için mahkeme heyeti ve hâkimi tarafından inceleme yapılamayacaktır. Madde gerekçesinde böyle bir düzenleme yapılmasının sebebi olarak; etkin bir ceza yargılaması sisteminin oluşturulması yanında, devlet sırrının korunması ve yararların dengelenmesinin amaçlandığına yer verilmiştir.⁵²⁹ Hangi belgenin, hangi kriterler doğrultusunda ve kim tarafından devlet sırrı olduğunun tespit edileceği açıkta kalmaktadır. Bunun tespiti hukuki bir değerlendirmeyi gerektirdiği için münhasıran mahkeme tarafından yapılması gereklidir.⁵³⁰

Soruşturma aşamasında, devlet sırrı niteliğinde olan belgelerin bulunduğu askeri mahalle hâkimin girip, arama yapması veya gizli belgelerin bulunduğu söylenen yerde arama ve inceleme yapmasının hukuka aykırı olduğu ileri sürülmüştür.⁵³¹ Kanaatimizce de soruşturma aşamasında bir hâkimin delil toplama faaliyeti içerisinde yer alması doğru değildir.

2. El Koyma

El koymanın koruma tedbiri olması hasebiyle, iki temel amacı bulunmaktadır. Birincisi; maddi gerçeğe ulaşabilmek için muhakemenin sağlıklı bir şekilde yapılabilmesini sağlamak; ikincisi ise muhakeme sonunda verilecek kararların uygulanmasını teminat altına almaktır.⁵³²

El koyma şartları bakımından değerlendirme yapıldığında, CMK'nın 127'nci maddesinde ne yoğunlukta bir şüphenin el koyma için yeterli olduğuna yer verilmemiştir. CMK'da ve basın kanununda yer alan üç durum dışında⁵³³ makul

⁵²⁹ Zekeriya Yılmaz, s. 447.

⁵³⁰ Özgenç, s. 241.

⁵³¹ Aydın, s. 84.

⁵³² Gökçen, s. 49, Aslan Ölmez, “5271 Sayılı Yeni Ceza Muhakemesi Kanunu'nda El Koyma”, (**Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Marmara Üniversitesi SBE, 2008), s. 12.

⁵³³ CMK md. 128'de taşınmazlara, hak ve alacaklara el koyma, md. 133'de şirket yönetimi için kayyım tayini, 5187 sayılı basın kanununun 25/3 maddesi gereğince yurt dışında basılmış eserlere el koymak için kuvvetli şüphe aranmaktadır.

şüphenin el koyma için yeterli olduğunu söyleyebiliriz.⁵³⁴ Suçun işlendiğine dair basit şüphenin yanında, el koymaya konu olacak eşyanın el konulması halinde el konmadan beklenin amacın yerine getirilmiş olacağı yolunda yeterli şüphe de bulunmalıdır.⁵³⁵

El koyma kararı verme yetkisine CMK'nın aramayı takip eden 127'nci maddesinde yer verilmiştir. Maddeye göre; hâkim kararı üzerine veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısının, Cumhuriyet savcısına ulaşamadığı hallerde ise kolluk amirinin yazılı emri ile kolluk görevlileri, el koyma işlemi gerçekleştirebilir. Hâkim kararı olmaksızın yapılan elkoyma işlemi, yirmi dört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını el koymadan itibaren kırk sekiz saat içinde açıklar; aksi hâlde elkoyma kendiliğinden kalkar.

El koymada, aramada olduğu gibi el konulacak eşyanın nev'ine göre çeşitlendirme ve bu çeşitlendirmeye göre el koymanın nasıl yapılacağı ve el koyma kararı verme yetkisi vermeye yetkili makamlar açıklanmıştır. CMK'da taşınmaz, hak ve alacaklara el koyma,* postada elkoyma, avukat bürolarında arama, elkoyma ve postada

⁵³⁴ İsmail Uğuz, "Ceza Muhakemesinde Bir Koruma Tedbiri Olarak Arama", (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi SBE, 2008), s. 51.

⁵³⁵ Aydın, s. 165.

* Kanun taşınmazlar, kara, deniz veya hava ulaşım araçları, banka veya diğer malî kurumlardaki her türlü hesap, gerçek veya tüzel kişiler nezdindeki her türlü hak ve alacaklar, kıymetli evrak, ortağı bulunduğu şirketteki ortaklık payları, kiralık kasa mevcutları, diğer malvarlığı değerleri şeklinde el konulabilecek mal varlığı değerleri için örneğe sayımı yapmıştır. Taşınmaz, hak ve alacaklara el konulabilmesi için kanun el koymanın genel şartları dışında ancak bazı suçlar için bu el koyma tedbirine başvurabilmeyi kabul etmiş ve katalog suçlar belirlemesi yapmıştır. Bu suçlar;

Türk Ceza Kanununda tanımlanan;

1. Soykırım ve insanlığa karşı suçlar (madde 76, 77, 78),

2. Göçmen kaçakçılığı ve insan ticareti (madde 79, 80),

3. Hırsızlık (madde 141, 142),

4. Yağma (madde 148, 149),

5. Güveni kötüye kullanma (madde 155),

6. Dolandırıcılık (madde 157, 158),

7. Hileli iflas (madde 161),

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

9. Parada sahtecilik (madde 197),

10. Suç işlemek amacıyla örgüt kurma (madde 220),

11. İhaleye fesat karıştırma (madde 235),

12. Edimin ifasına fesat karıştırma (madde 236),

13. Zimmet (madde 247),

14. İrtikâp (madde 250)

15. Rüşvet (madde 252),

16. *Devletin Güvenliğine Karşı Suçlar (madde 302, 303, 304, 305, 306, 307, 308),*

17. *Silahlı örgüt (madde 314) veya bu örgütlere silah sağlama (madde 315) suçları,*

18. *Devlet Sırlarına Karşı Suçlar ve Casusluk (madde 328, 329, 330, 331, 333, 334, 335, 336, 337) suçları ile, Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanunda tanımlanan silah kaçakçılığı (madde 12) suçları, Bankalar Kanununun 22'nci maddesinin (3) ve (4) numaralı fıkralarında tanımlanan zimmet suçu, Kaçakçılıkla Mücadele*

elkoyma, bilgisayarlarda, bilgisayar programlarında ve kütüklerinde arama, kopyalama ve elkoyma şeklinde düzenleme yapılmıştır. El koyma işlemi kanuna ve hukuka aykırı ise bu işlem sonucu elde edilen bulgular, geçersiz hale gelir ve delil niteliğini kaybeder.⁵³⁶

Terör Mahkemelerinde genel ceza yargılamasına tabi olarak, arama ve el koyma işlemleri yapılacaktır. Kanunda bu ağır ceza mahkemeleri için arama ve elkoyma bakımından özel düzenleme yapılmamasının sebebi, bu koruma tedbirlerinin kişi hürriyetine değil de şahısların mal varlığına yönelik bir sınırlayıcı tedbir oluşu ve CMK'da ayrıntılı olarak düzenlenmiş olması olduğu söylenebilir. Ancak “Basılmış Eserlere Elkoyma” ve “Terörün Finansmanı Halinde Malvarlığı Değerlerinin Dondurulması” bakımından ayırık usuller yer almaktadır.

a. Basılmış Eserlerin Tamamına Elkoyma

5187 sayılı Basın Kanunu md. 25/2'e göre “soruşturma veya kovuşturmanın başlatılmış olması şartıyla, 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 146'ncı (5237 TCK md. 309, 311) maddesinin ikinci fıkrasında, 153'üncü (5237 TCK md. 319) maddesinin birinci ve dördüncü fıkralarında, 155'inci (5237 TCK md. 318) maddesinde, 311'inci (5237 TCK md. 214, 218) maddesinin birinci ve ikinci fıkralarında, 312'nci (5237 TCK md. 215, 216, 217, 218) maddesinin ikinci ve dördüncü fıkralarında, 312/a maddesinde (5237 TCK md. 213) ve 12.04.1991 tarihli ve 3713 sayılı TMK'nın 7'nci maddesinin ikinci ve beşinci fıkralarında⁵³⁷ öngörülen suçlarla ilgili olarak basılmış eserlerin

Kanununda tanımlanan ve hapis cezasını gerektiren suçlar, Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununun 68 ve 74 üncü maddelerinde tanımlanan suçlar.

⁵³⁶ Aydın, s. 217.

⁵³⁷ 6352 sayılı yasayla değişik TMK'nın 7'nci maddesinde “Cebir ve şiddet kullanılarak; baskı, korkutma, yıldırma, sindirme veya tehdit yöntemleriyle, 1 inci maddede belirtilen amaçlara yönelik olarak suç işlemek üzere, terör örgütü kuranlar, yönetenler ile bu örgüte üye olanlar Türk Ceza Kanununun 314 üncü maddesi hükümlerine göre cezalandırılır. Örgütün faaliyetini düzenleyenler de örgütün yöneticisi olarak cezalandırılır.

Terör örgütünün propagandasını yapan kişi, bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Bu suçun basın ve yayın yolu ile işlenmesi hâlinde, verilecek ceza yarı oranında artırılır. Ayrıca, basın ve yayın organlarının suçun işlenişine iştirak etmemiş olan (İptal ibare: Anayasa Mah.nin 18.06.2009 tarihli ve E. 2006/121, K. 2009/90 sayılı Kararı ile.) yayın sorumluları hakkında da bin günden on bin güne kadar adli para cezasına hükmolunur. Ancak, yayın sorumluları hakkında, bu cezanın üst sınırı beş bin gündür. Aşağıdaki fiil ve davranışlar da bu fıkra hükümlerine göre cezalandırılır:

a) Terör örgütünün propagandasına dönüştürülen toplantı ve gösteri yürüyüşlerinde, kimliklerin gizlenmesi amacıyla yüzün tamamen veya kısmen kapatılması.

b) Terör örgütünün üyesi veya destekçisi olduğunu belli edecek şekilde, örgüte ait amblem ve işaretlerin taşınması, slogan atılması veya ses cihazları ile yayın yapılması ya da terör örgütüne ait amblem ve işaretlerin üzerinde bulunduğu üniformanın giyilmesi.

tamamına hâkim kararıyla el konulabilir.” Burada karar, özgürlük hâkiminden alınacaktır.

Basın Kanunu, “soruşturma veya kovuşturmanın başlatılmış olması şartı” ve suçları saymak dışında, basılmış eserlerin tamamına hangi şartlarla, hangi şüphe derecesiyle el konulabileceğini açıklamamış, tamamen hâkimin takdirine bırakmıştır. Özgürlük hâkimi, ortada suç olarak değerlendirilebilecek bir eylemin varlığı, el koyma ile elde edilecek amaç ve sonuç arasında orantı ve insan hakkı kısıtlamaları için önemli olan diğer kriterleri de nazara alarak karar vermelidir.

b. 6415 sayılı Terörizmin Finansmanının Önlenmesi Hakkında Kanun Kapsamında Malvarlığının Dondurulması

6352 sayılı kanunla 3713 sayılı kanunun “Terörün Finansmanı” başlıklı 8’nci maddesi ilga edilmiş, 6415 sayılı “Terörizmin Finansmanının Önlenmesi Hakkında Kanun” yapılmış, 16.02.2013 tarihindeki Resmi Gazete’de yayınlanarak yürürlüğe girmiştir. Bu kanunda terörü finanse eden şahısların malvarlıklarının dondurulmasına dair hükümler yer almaktadır. Malvarlığının dondurulması, 6415 sayılı kanuna göre; “malvarlığının ortadan kaldırılmasının, tüketilmesinin, dönüştürülmesinin, transferinin, devir ve temlik edilmesinin ve sair tasarrufi işlemlerin önlenmesi amacıyla, malvarlığı üzerindeki tasarruf yetkisinin kaldırılması veya kısıtlanmasını” ifade eder.

Malvarlığının dondurulması için 6415 sayılı kanun “hâkim kararı” aramamaktadır. Malvarlığının dondurulmasına ilişkin Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi’nin kararları, Bakanlar Kurulu’nun kararının Resmi Gazete’de yayınlanmasıyla, yabancı devlet talepleri de yine Bakanlar Kurulu’nun dondurmaya ilişkin kararıyla gerçekleştirilecektir. Kavramsal bakımdan elkoyma olarak değerlendirmek mümkün olmayan dondurma işlemi için, kanun koyucu hâkim kararını bir şart olarak aramamıştır.

İkinci fıkrada belirtilen suçların; dernek, vakıf, siyasi parti, işçi ve meslek kuruluşlarına veya bunların yan kuruluşlarına ait bina, lokal, büro veya eklentilerinde veya öğretim kurumlarında veya öğrenci yurtlarında veya bunların eklentilerinde işlenmesi halinde bu fıkradaki cezanın iki katı hükmolunur” hükmü yer almaktadır.

F. İletişimin Tespiti, Dinlenmesi ve Kayda Alınması

Halk nazarında telefon dinleme olarak adlandırılan, telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi, kanunda “İletişimin Tespiti, Dinlenmesi ve Kayda Alınması” üst başlığı ile düzenlenmiştir. Telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesinin öncelikle, üst kavram niteliği olan tehlike tedbiri niteliğini taşıdığı⁵³⁸ ve bir araştırma tedbiri olduğunu söyleyebiliriz.⁵³⁹ Telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi, kişinin özel hayatına ait verilerin devlet tarafından toplanması demektir.⁵⁴⁰ İletişimin denetlenmesinde, delil elde etmenin yanında şahsın kimler ile iletişim kurduğunun tespitine de yaramaktadır.⁵⁴¹

CMK’da adli amaçlı telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi söz konusu iken, diğer özel kanunlarda söz konusu olan denetleme ise önleyici-istihbari iletişimin denetlenmesi şeklinde adlandırılmaktadır.⁵⁴²

1. İletişimin Önleme Amaçlı Denetlenmesi

PVSK’nın ek 7’nci maddesinde polisin görev tanımı yapılırken,⁵⁴³ maddeye göre; görevlerin yerine getirilmesine yönelik olarak, CMK’nın, 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 Emniyet Genel Müdürü veya İstihbarat Dairesi Başkanının yazılı emriyle,⁵⁴⁴ telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişim tespit edilebilir, dinlenebilir, sinyal bilgileri değerlendirilebilir, kayda alınabilir. Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde; verilen

⁵³⁸ Mert Gümüşay, “Türk Hukukunda Adli Ve Önleme Amaçlı Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi”, (Yayınlanmamış Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi SBE, 2009), s. 10.

⁵³⁹ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 396.

⁵⁴⁰ Kunter, Yenisey ve Nuhoglu, s. 753-754.

⁵⁴¹ Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 414.

⁵⁴² Önleme amaçlı iletişimin denetlenmesinde koruma tedbiri olarak gerçekleştirilen iletişimin denetlenmesinin daha hızlı ve kapsamlı şekilde imkân olduğu ve ceza muhakemesi hukuku tedbiri niteliğinde olmadığı bir idari işlem olduğu söylenmiştir. Zeki Vatan, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbiri Olarak İletişimin Denetlenmesi**, İstanbul: Beta Yayınları, 2009, s. 115.

⁵⁴³ Kanuna göre; polis, devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne, Anayasal düzenine ve genel güvenliğine dair önleyici ve koruyucu tedbirleri almak, emniyet ve asayiş sağlamaya yönelik, ülke seviyesinde istihbarat faaliyetlerinde bulunur, bu amaçla bilgi toplar, değerlendirir, yetkili mercilere veya kullanma alanına ulaştırır. Devletin diğer istihbarat kuruluşlarıyla işbirliği yapar.

⁵⁴⁴ Kararda ve yazılı emirde, hakkında tedbir uygulanacak kişinin kimliği, iletişim aracının türü, kullandığı telefon numaraları veya iletişim bağlantısını tespiti imkân veren kodundan belirlenebilenler ile tedbirin türü, kapsamı ve süresi ile tedbire başvurulmasını gerektiren nedenler belirtilir.

yazılı emir, yirmi dört saat içinde yetkili ve görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını en geç yirmi dört saat içinde verir. Sürenin dolması veya hâkim tarafından aksine karar verilmesi halinde tedbir derhal kaldırılır. Bu halde dinlemenin içeriğine ilişkin kayıtlar en geç on gün içinde yok edilir; durum bir tutanakla tespit olunur ve bu tutanak, denetimde ibraz edilmek üzere muhafaza edilir.

2803 sayılı JTGYK (Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanunu) ek md. 5’de aynı mahiyette bir düzenlemeye yer verilmiştir. Polis ve Jandarma tarafından önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulabilecek suçlar aynı olmakla birlikte bu iki kolluk gücü için en önemli fark, yer itibariyle polis ve jandarmanın yetkilerini kendi sorumluluk alanları içinde kullanabilecek olmalarıdır.⁵⁴⁵

PVSK’da ve JTGYK’da, CMK mülga md. 250’ye atıf yapılmışsa da 6352 sayılı yasayla bu maddenin kaldırılması; ancak 6352 sayılı yasanın geçici madde 2/7’de yer alan “mevzuatta CMK’nın 250’nci maddesinin birinci fıkrasına göre kurulan ağır ceza mahkemelerine yapılmış olan atıfların, TMK’nın 10’uncu maddesinin birinci fıkrasında belirtilen ağır ceza mahkemelerine yapılmış sayılacağına” dair hükmü gereğince; polis ve jandarma, Terör Mahkemelerinin görevine giren ve katalog suçlar için önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi yoluna gidebilecektir. CMK mülga 250/1’de; TCK’da yer alan; “a) Örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçu, b) Haksız ekonomik çıkar sağlamak amacıyla kurulmuş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde cebir ve tehdit uygulanarak işlenen suçlar, c) İkinci Kitap Dördüncü Kısımın Dört, Beş, Altı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar (305, 318, 319, 323, 324, 325 ve 332 nci maddeler hariç)” sayılmış; ancak 6352 sayılı yasayla 250’nci madde kaldırılınca, bu düzenleme aynen 3713 sayılı TMK’nın 10/4’de yer almıştır. Bu nedenle, katalog suçlar bakımından TMK md. 10/4’e bakmak gerekecektir.

PVSK ve JTGYK ile yapılan bu düzenlemeye paralel olarak, MİT’in kuruluş kanunu olan 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanunu’nun 6’ncı maddesinde, yine görev tanımı yapılmış ve bu maddeye göre; “Anayasanın 2’nci maddesinde belirtilen temel niteliklere ve demokratik hukuk devletine yönelik ciddi bir tehlikenin varlığı halinde devlet güvenliğinin sağlanması,

⁵⁴⁵ Gümüşay, s. 219.

casusluk faaliyetlerinin ortaya çıkarılması, devlet sırrının ifşasının tespiti ve terörist faaliyetlerin önlenmesine ilişkin olarak, hâkim kararı veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde MİT müsteşarı veya yardımcısının yazılı emriyle telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişim tespit edilebilir, dinlenebilir, sinyal bilgileri değerlendirilebilir, kayda alınabilir. Yani MİT'in görevleri kapsamında bir durumun olması ve bunun devletin varlığı için tehdit olması ön şartı bulunmaktadır.⁵⁴⁶ Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde verilen yazılı emir, yirmi dört saat içinde yetkili ve görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını en geç yirmi dört saat içinde verir. Sürenin dolması veya hâkim tarafından aksine karar verilmesi halinde tedbir derhal kaldırılır. MİT için önleme amaçlı iletişimin denetlenmesinde diğer kolluk kuvvetlerinden farklı olarak katalog suç yoluna gidilmemiş,⁵⁴⁷ genel tabirler kullanılmıştır. Bu durum kanunların açıklığı ve öngörülebilirliği bakımından eleştiri konusu yapılmıştır.⁵⁴⁸ PYSK ve JTGYK'dan farklı olarak, MİT için açıkça terörist faaliyetlerin önlenmesinden bahsedilmiştir. Zira Polis ve Jandarma, ancak katalog suç olarak belirlenen TMK md. 10/4'de yer alan suçlar için bu tedbire başvurabilir.

Önleme amaçlı iletişimin denetlenmesinde PSVK, JTGYK ve MİT kanununda yetkili ve görevli hâkim, ön şart olarak talepte bulunan kolluk biriminin bulunduğu yer itibarıyla yetkili olmakla birlikte,⁵⁴⁹ CMK'nın 250'nci maddesinin birinci fıkrasına göre kurulan ağır ceza mahkemesinin üyesi olarak belirlenmişse de mülga madde oluşu ve 6352 sayılı kanunun geçici madde 2/7'de yer alan düzenleme gereği, kanaatimizce Özgürlük Hâkimi olarak adlandırılan hâkimler yetkili ve görevli olacaktır.⁵⁵⁰ Bazı yazarlar tarafından, TMK md. 10 gereğince görev yapacak Terör Mahkemesi üyesinin yetkili olduğu söylenmişse⁵⁵¹ de biz bu görüşe katılmamaktayız.

⁵⁴⁶ Mustafa Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı İletişimin Denetlenmesi**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2011, s. 222.

⁵⁴⁷ Vatan, s. 121.

⁵⁴⁸ Taşkın, s. 222.

⁵⁴⁹ Ersan Şen, **Türk Hukuku'nda Telefon Dinleme, Gizli Soruşturmacı, X Muhbir**, Sorular ve Cevaplarla Genişletilmiş ve Güncellenmiş 5. Bası, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2011, s. 71.

⁵⁵⁰ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 406.

⁵⁵¹ Görüş için bkz. Ercan, s. 209.

Her üç kanunda, hâkim kararları ve yazılı emirlerin kendi personelleri tarafından yerine getirileceği yazılmıştır.⁵⁵² İletişimi teknik olarak izleyecek ve kayda alacak kurum Telekomünikasyon İletişim Başkanlığıdır.⁵⁵³ Üzerinde durulan her üç kanunun ilgili hükümlerinde, çıkarılması öngörülmüş bulunan yönetmelik olan “Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Tespiti, Dinlenmesi, Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesi ve Kayda Alınmasına Dair Usul ve Esaslar İle Telekomünikasyon İletişim Başkanlığının Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Yönetmelik” ile TİB (Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı) kurularak, önleme denetlemeleri ile CMK’nın ilgili hükümleriyle belirlenen çerçevede yapılacak olan adli denetlemelere ilişkin tüm faaliyetler, tek bir merkezden yürütülmeye başlanmıştır.⁵⁵⁴ Bu başkanlıkta, Millî İstihbarat Teşkilatı, Emniyet Genel Müdürlüğü ve Jandarma Genel Komutanlığının ilgili birimlerinden birer temsilci bulundurulur.⁵⁵⁵ Hakim kararları ve yazılı emirler ilgili kurum görevlilerince yerine getirilecektir.⁵⁵⁶

Önleme amaçlı iletişimin tespitinde, kanunlarda tespite başvurabilmek için herhangi bir şüphe şartına ve bu şüphenin yoğunluğuna yer verilmemiştir. Önleyici kolluk tedbirlerinde geçmişte işlenmiş bir suç değil, gelecekte işlenebilecek suç veya suçlar söz konusudur. Önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulabilmesi bakımından, belli bir şüphe derecesine yer verilmediğinden; istihbarat birimlerinin yaptıkları çalışmaları, elde ettikleri verileri ve analizlerini değerlendirerek somut bir tehlikenin meydana geldiğinin hissedilmesi, tedbire başvurulması için gerekli şüphe derecesinin oluşumu bakımından yeterli olacaktır.⁵⁵⁷ Ancak, önleme amaçlı tedbire başvurulabilmesi için, diğer bilgi toplama yöntemleri ile belli kişi veya kişilerin bu katalog kapsamındaki suçlardan birini işleyeceğine dair olaylara dayanan bir

⁵⁵² PVSK’da, hâkim kararlarının ve yazılı emirlerin, Emniyet Genel Müdürlüğü İstihbarat Dairesi Başkanlığı görevlilerince, JTGYK’da; Jandarma Genel Komutanlığı İstihbarat Başkanlığı görevlilerince, MİT kanunda; MİT Müsteşarlığı görevlilerince yerine getirileceği yazılmıştır.

⁵⁵³ Vatan, s. 125.

⁵⁵⁴ Ali İhsan Erdağ, “İletişimin Denetlenmesi Kapsamında İki Önemli Sorun Olarak: Mağdurun İletişiminin Tespiti ve İletişimin Mağdur Tarafından Kaydedilmesi”, **TBB Dergisi**, S. 92, (2011), s. 35.

⁵⁵⁵ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 407.

⁵⁵⁶ Taşkın, s. 239.

⁵⁵⁷ Gümüşay, s. 224, Taşkın, s. 223. Bu görüşe ek olarak; Ersan Şen, önleme dinlemesinin makul şüphenin oluştuğu, bu konuda ciddi belge ve emarelerin elde edildiği, istihbarat kaynaklarından gelen bilgi aktarımlarının üzerlerinde suç işleyeceklerine dair tereddütler oluştuğu ve bu tereddütlerin güçlendiği kişilerin yaptığı iletişim için ancak önleme amacıyla iletişimin denetlenmesi yoluna gidilebileceğine yer vermiştir. Şen, **Türk Hukuku’nda Telefon Dinleme, Gizli Soruşturmacı, X Muhbir**, s. 74.

şüphenin ortaya çıkmış olması lazımdır.⁵⁵⁸ Ortada somut ve haklı bir gerekçe olmalı, iletişimin tespiti konusunda yetkilendirildiğini düşünen kolluk, soyut ihtimallerden uzak durmalıdır.⁵⁵⁹ Bu tedbir için “başka suretle delil elde etme imkânının bulunmaması” şartına da yer verilmemiştir.⁵⁶⁰

Polis ve Jandarma tarafından yapılacak önleme denetleminde kararlar, en fazla üç ay için verilebilir; bu süre aynı usulle, üçer ayı geçmeyecek şekilde en fazla üç defa uzatılabilir. Ancak, *terör örgütünün faaliyeti çerçevesinde devam eden tehlikelere ilişkin* olarak gerekli görülmesi halinde, hâkim, üç aydan fazla olmamak üzere sürenin müteaddit defalar uzatılmasına karar verebilir. Terör örgütü faaliyeti söz konusu olduğunda, süre bakımından bir üst sınır bulunmamaktadır.⁵⁶¹ MİT tarafından yapılacak önleme denetleminde ise; üçer aylık temel ve uzatma süresi, “devam eden terör örgütü faaliyeti tehlikesi” sebebinin yanında *casusluk faaliyetlerinin* tespitine ilişkin* olarak da gerekli görülmesi halinde, hâkim üç aydan fazla olmamak üzere sürenin müteaddit defalar uzatılmasına karar verebilir.

Süre bakımından durum bu iken, Jandarma, Polis ve MİT tek bir karara dayanarak ülke çapında iletişim araçlarının denetlenmesi yoluna gidemeyecektir. Her bir karar belirli olayla, işleneceği tahmin edilen bir suçla ve bu suçu işleyeceği öngörülen kişilerle ilgili olmak zorundadır.⁵⁶² Yargıtay 9. Ceza Dairesi, 2008/874-7160 E.K. sayılı ilamında da bu hususta verilecek olan kararın, hâkimin kendi yargı çevresi ile sınırlı olarak verilmesi gerektiğine değinmiştir.⁵⁶³

Önleme dinlemesinin amacı, suçların işlenmesinin önüne geçmek, adli dinlemelerin amacı ise; teşebbüs edilen veya işlenen suçların delillerini ve faillerini

⁵⁵⁸ Şen, **Türk Hukuku’nda Telefon Dinleme, Gizli Soruşturmacı, X Muhbir**, s. 40.

⁵⁵⁹ Şen, **Türk Hukuku’nda Telefon Dinleme, Gizli Soruşturmacı, X Muhbir**, s. 69.

⁵⁶⁰ Taşkın, s. 224.

⁵⁶¹ Taşkın, s. 235, Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 181.

* Casusluk faaliyetleri 5237 sayılı TCK anlamında; Siyasal ve askerî casusluk (TCK md. 328), Devletin güvenliğine ve siyasal yararlarına ilişkin bilgileri açıklama (TCK md. 329), Gizli kalması gereken bilgileri açıklama (TCK md. 330), Uluslararası casusluk (TCK md. 331), Devlet sırlarından yararlanma, Devlet hizmetlerinde sadakatsizlik (TCK md. 333), Yasaklanan bilgileri temin (TCK md. 334), Yasaklanan bilgilerin casusluk maksadıyla temini (TCK md. 335), Yasaklanan bilgileri açıklama (TCK md. 336), Yasaklanan bilgileri siyasal veya askerî casusluk maksadıyla açıklama (TCK md. 337) suçları olarak gösterilmiştir. Necati Meran, **Adli ve Önleme Amaçlı İletişimin Denetlenmesi, Gizli Soruşturmacı, Teknik Takip**, Ankara: Adalet Yayınevi, 2009, s. 14.

⁵⁶² Taşkın, s. 207.

⁵⁶³ Yargıtay, 9. C.D., 04.06.2008, E. 2008/874, K. 2008/7160. (**Uyap Mevzuat Programı**)

ortaya çıkarmaktır. Önleme amaçlı denetlemede sadece haber toplamak söz konusu olmayacak, el edilen delillerin ceza hukuku açısından akıbeti de söz konusu olacaktır.⁵⁶⁴ Bu nedenle önleme dinlemesinden elde edilen kayıtların delil olarak kullanılmayacağı⁵⁶⁵ ve bu kayıttan hareketle başka delil toplanamayacağı söylenmiştir.⁵⁶⁶ Önleme dinlemesinden elde edilen deliller, sadece TMK md. 10/4'de yer alan suçların işlenmesinin önlenmesi için kullanılabilir, ceza muhakemesinde görülen diğer davalar için delil olarak kullanılamaz.⁵⁶⁷ Bu görüşe karşılık; önleme amaçlı iletişimin denetlenmesinde bir suça ait deliller elde edilirse, bu delillerin adli amaçlı iletişimin denetlenmesi tedbirinin talep edilebilmesi için şüphe sebebi olarak kullanılmasının mümkün olduğu söylenmiştir.⁵⁶⁸ Bu halde, kanun tarafından getirilmiş olan güvencenin içinin boşaltılmış olacağı eleştirisi de yapılmıştır.⁵⁶⁹

2. Adli Amaçlı Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi

Suçun işlenmesinden sonra başvuru adli amaçlı iletişimin denetlenmesi, CMK'da düzenlenmiştir. Önleme amaçlı denetleme, suçun işlenmesinden önce söz konusu olup ve daha çok kendisini idari nitelikte gösterirken, adli amaçlı denetleme ise suçun işlenmesi ve adli makamların devreye girmesinden sonra kendisini göstermektedir.

Adli amaçlı denetlemede denetime karar verilmesinin koşulları ve hangi ölçütlere göre karar verileceği belirtildiği halde, yukarıda da açıkladığımız üzere; önleme amaçlı denetimde hâkimin hangi ölçütlere göre karar vereceği belli değildir.⁵⁷⁰ Önleme amaçlı denetlemede sorun, hukuki kavramların kullanılmasında amacı ve sınırları belirlemenin net olmamasıdır.⁵⁷¹ Adli amaçlı iletişimin denetlenmesinin en önemli farkı zor şartlara bağlanması ve bunun ayrıntılı olarak düzenlenmesidir.

⁵⁶⁴ Vatan, s. 114.

⁵⁶⁵ Taşkın, s. 245.

⁵⁶⁶ Şen, **Türk Hukuku'nda Telefon Dinleme, Gizli Soruşturmacı, X Muhbir**, s. 69.

⁵⁶⁷ Feridun Yenisey, **Kolluk Hukuku**, İstanbul: Beta Yayınları, 2009, s. 233.

⁵⁶⁸ Vatan, s. 144.

⁵⁶⁹ Öztürk, Tezcan, Erdem, Sırma, Kırıt, Özaydın, Akcan ve Erdem, s. 543.

⁵⁷⁰ Handan Yokuş Sevik, "Kolluk Tarafından Suçun Önlenmesine Yönelik Yapılan İletişimin Denetlenmesine İlişkin Değerlendirmeler", **TBB Dergisi**, S. 67, (2006), s. 55.

⁵⁷¹ Veli Özer Özbek, "Organize Suçlulukta Mücadelede Ön Alan Soruşturmaları", **DEÜHFD**, C. 4, S. 2, (2002), s. 72.

a. Şartları

CMK'nın 135'nci maddesine göre; 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 sanığın⁵⁷² telekomünikasyon yoluyla iletişimi tespit edilebilir, dinlenebilir, kayda alınabilir ve sinyal bilgileri değerlendirilebilir.⁵⁷³ Kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması kavramları açıklanmaya muhtaçtır.

(1) Kuvvetli Şüphe Sebepleri

İletişimin adli amaçlı denetlenmesine yönelik anılan kanuni düzenlemede açık bir şekilde kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı aranmıştır. Centel ve Zafer'e göre; "kuvvetli şüphe sebepleri, şüpheli veya sanığın mahkûm olma ihtimalinin yüksek olması demektir".⁵⁷⁴ Kunter tarafından, tutuklamadaki kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren olgu ile kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığının ayrı kavramlar olduğundan yola çıkılarak, belirti ve şüphe ayırımına gidilmiş ve iletişimin denetlenmesi kararı verilebilmesi için "çok basit bir suç şüphesinin varlığı ve suç işlendiğine dair belirtilerin kuvvetli olması gerekliliğinin yeterli olduğu söylenmiştir."⁵⁷⁵ Kuvvetli şüphe sebepleri deyiminin, sanığın mahkûm olma ihtimalinin yüksek olması şeklinde anlaşılmasının orantılılık ilkesi bakımından yerinde olmayacağı, çünkü sanık hakkında büyük olasılıkla bu tedbire başvurma gereği kalmayacağı da ileri sürülmüştür.⁵⁷⁶ Kanaatimizce, kanunda ifade edilen kuvvetli şüphe sebepleri teriminden, basit bir başlangıç şüphesinden daha

⁵⁷² Kanunda şüpheli veya sanığın iletişimin denetlenmesinden bahsedildiği için şikâyetçinin iletişimin denetlenmesinde hâkim kararı olmaksızın doğrudan savcının talimatıyla şikâyetçinin iletişiminin denetlenmesi yoluna uygulamada gidilmektedir. Bu uygulama şikâyetçinin iletişiminin denetlenmesine rızası olduğu gerekçesine dayanmaktadır. Şüphelinin "iletişiminin tespitinde" ise uygulamada farklı yorumlara rastlanmaktadır.

⁵⁷³ Madde ile ilgili adalet komisyonu raporunda iletişimin tespitinin belli bir telefon numarasından kimlerin en zaman arandığı, konuşmanın en kadar süreyle yapıldığı, elektronik posta yoluyla kimlerle iletişim kurulduğu hususlarından ibaret olduğu, dinlenmesinin, telli veya telsiz telefonla veya internet üzerinden yapılan konuşmalar için geçerli olduğu, iletişimin kayda alınmasının ise konuşmalardaki ses veya görüntüler açısından söz konusu olduğu gibi elektronik posta yoluyla yapılan iletişimin içeriği hakkında da uygulanabileceği belirtilmiştir. Zekeriya Yılmaz, s. 475.

⁵⁷⁴ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 399, Seydi Kaymaz, **Ceza Muhakemesinde Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2009, s. 231.

⁵⁷⁵ Kunter, Yenisey ve Nuhoğlu, s. 802.

⁵⁷⁶ Albayrak, s. 211.

yoğun ama yeterli veya kuvvetli şüphe derecesine ulaşılması zorunluluğunu gerektirmeyen şüphe derecesinin anlaşılması gerekir.⁵⁷⁷ Kuvvetli şüphe ve kuvvetli şüphe sebepleri terimlerinin ayrı olduğu kabulüyle, kuvvetli şüphe aranmış olsaydı, zaten bütün delillerin elde edilmiş olması gerekecekti.⁵⁷⁸ Şüphe derecesinin tespitinde, başka suretle delil elde edilememesi kavramıyla beraber düşünerek hareket etmek gerekecektir.⁵⁷⁹

(2) Başka Suretle Delil Elde Edilmesi İmkânının Bulunmaması

Son çare prensibi olarak adlandırılan bu durum, orantılılık ilkesinin bir sonucu olarak ceza muhakemesi kanunda yerini almıştır. CMK'nın 135'nci maddesinde, "başka surette delil elde edilmesi imkânının bulunmaması" durumunda telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesine başvurulabileceği belirtilerek, bu tedbirin diğer tedbirlere göre ikincil ve son çare olduğu vurgulanmıştır.⁵⁸⁰

Başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması,⁵⁸¹ diğer tedbirlere başvurulmasının tehlikeli veya güç olması olarak açıklanmaktadır.⁵⁸² İletişimin denetlenmesi dışında başka tedbir ile failin belirlenmesi, ele geçirilmesi veya suç delillerinin elde edilmesi mümkün ise iletişim denetlenemez.⁵⁸³ Bu şartın aranmasının nedeni, bu tedbirin uygulanmasının haberleşme özgürlüğüne ağır müdahale sonucunu doğuruyor olmasıdır.⁵⁸⁴ Telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi tedbirine karar vermeden önce, somut anlamda diğer tedbire başvurulmuş ve bundan

⁵⁷⁷ Gümüşay, s. 100, Mehmet Saydam, **Ceza Muhakemesi Kanununa Göre Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2011, s. 113,

⁵⁷⁸ Şen, **Türk Hukuku'nda Telefon Dinleme, Gizli Soruşturmacı, X Muhbir**, s. 110, Kuvvetli şüphe ile kuvvetli şüphe sebeplerinin aynı olduğu hakkında bkz. Kaymaz, s. 219.

⁵⁷⁹ Vatan, s. 72.

⁵⁸⁰ Mustafa Ruhan Erdem, "5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununda Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi", **Hukuki Perspektifler Dergisi**, S. 3, (Nisan 2005), s. 100, Şen, **Türk Hukuku'nda Telefon Dinleme, Gizli Soruşturmacı, X Muhbir**, s. 112, Saydam, s. 117, Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 417.

⁵⁸¹ İletişimin Denetlenmesi Yönetmeliğinin 4/c maddesinde de başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması hâlinde; soruşturma veya kovuşturma sırasında diğer tedbirlere başvurulmuş olsa bile sonuç alınmayacağı hususunda bir beklentinin varlığı veya başka yöntemlerden biri veya birkaçının uygulanmasına rağmen delil elde edilememesi ve delillere ancak bu yönetmelikte düzenlenen tedbirlere ulaşılabilecek olmasının anlaşılması gerektiği belirtilmektedir.

⁵⁸² Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 400.

⁵⁸³ Kunter, Yenisey ve Nuhoğlu, s. 803.

⁵⁸⁴ Güneş, s. 267.

sonuç alınmamış olması gerekmez. Bunlara başvurulduğunda sonuç alınamayacağı konusunda bir beklentinin varlığı yeterlidir.⁵⁸⁵

Bu tedbire yalnızca delil elde edilmesi amacıyla değil, şüpheli ve sanığın yakalanması amacıyla da başvurulabileceği, şüpheli ve sanığın yakalanması bakımından ikincillik ilkesine yer verilmediği söylenmiş ve buna dayanak olarak CMK md. 135/4'de yer alan düzenleme⁵⁸⁶ gösterilmiştir.⁵⁸⁷

(3) Tedbirin Uygulanabileceği Suçlar

CMK 135/6'ya göre; dinleme, kayda alma ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesine ilişkin hükümler ancak katalog⁵⁸⁸ olarak sayılan suçlarla ilgili olarak uygulanabilir.⁵⁸⁹

Dinleme, kayda alma ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesine ancak katalog suçlar için gidilebilirken, iletişimin tespitine tüm suçlar için gidilebilecektir. Mobil

⁵⁸⁵ Erdem, "5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununda Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi", s. 4.

⁵⁸⁶ CMK m. 135/4'e göre; şüpheli veya sanığın yakalanabilmesi için, mobil telefonun yeri, hâkim veya gecikmesinde sakince 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 üç ay için yapılabilir; bu süre, bir defa daha uzatılabilir.

⁵⁸⁷ Kaymaz, s. 231.

⁵⁸⁸ "a) Türk Ceza Kanununda yer alan;

1. Göçmen kaçakçılığı ve insan ticareti (madde 79, 80),
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. Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti (madde 188),
7. Parada sahtecilik (madde 197),
8. Suç işlemek amacıyla örgüt kurma (iki, yedi ve sekizinci fıkralar hariç, madde 220),
9. Fuhuş (madde 227, fıkra 3),
10. İhaleye fesat karıştırma (madde 235),
11. Rüşvet (madde 252),
12. Suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama (madde 282),
13. Silahlı örgüt (madde 314) veya bu örgütlere silah sağlama (madde 315),
14. 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) Bankalar Kanununun 22' nci maddesinin (3) ve (4) numaralı fıkralarında tanımlanan zimmet suçu,

d) Kaçakçılıkla Mücadele Kanununda tanımlanan ve hapis cezasını gerektiren suçlar,

e) Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununun 68 ve 74 üncü maddelerinde tanımlanan suçlar" katalog olarak sayılmıştır. 13. ve 14. Bentte yer alan suçlar özel olarak Terör Mahkemelerinin görev alanına girmektedir.

⁵⁸⁹ 25.05.2005 tarihli ve 5353 sayılı Kanunun 17 nci maddesiyle; ikinci fıkrasında geçen "Şüphelinin" ibaresi "Şüpheli veya sanığın" olarak değiştirilmiş, 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 bentler buna göre teselsül ettirilmiştir.

telefonunun yerini tespit için denetleme, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesinden ayrı bir tedbir olarak CMK md. 135/4'de düzenlenmiştir. Bu nedenle mobil telefonunun yerinin tespitine ilişkin bu hüküm, suç sınırlaması olmadan tüm suçlar bakımından uygulanabilir.⁵⁹⁰

3713 sayılı kanununun 10'uncu maddesine göre; CMK'nın 135'inci maddesinin altıncı fıkrasının (a) bendinin (8) numaralı alt bendindeki istisna, Terör Mahkemelerinde uygulama alanı bulmayacaktır. TCK'nın 220'nci maddesinde “Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma” suçu düzenlenmiştir TCK 220'nci maddenin 2'nci fıkrasında “suç işlemek amacıyla kurulmuş olan örgüte üye olanlar”, 7'nci fıkrasında “örgüt içindeki hiyerarşik yapıya dâhil olmamakla birlikte, örgüte bilerek ve isteyerek yardım eden kişi”, 8'nci fıkrasında “örgütün veya amacının propagandasını yapan kişi” fail olarak belirlenip, temel cezalar belirlenmiştir. CMK 135'nci maddesi, bu fıkraları katalog suçlar kapsamında yer vermemiştir, yani bu düzenlemeye göre; bu fıkralarda yer alan fail ve durumlar için dinleme, kayda alma ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi mümkün değildir.⁵⁹¹ Ancak 3713 sayılı kanunla buna istisna getirilerek, Terör Mahkemelerinin görevine giren durumlarda, bu fıkralar kapsamına giren suçların “*terör maksadıyla*” işlenmesi halinde dinleme, kayda alma ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi mümkün olacaktır.⁵⁹²

Bu istisnai durum, TMK md. 10/4'de yer alan suçlar⁵⁹³ için yapılacak kovuşturma ve soruşturmalarda uygulanmayacaktır. Yani bu suçlar söz konusu olduğu zaman “suç işlemek amacıyla kurulmuş olan örgüte üye olanlar”, “örgüt içindeki hiyerarşik yapıya dâhil olmamakla birlikte, örgüte bilerek ve isteyerek yardım eden

⁵⁹⁰ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 405.

⁵⁹¹ Bu fıkralar denetleme kapsamına alınırsa zorunlu hallerde sınırlı olarak başvurulması öngörülen bu tedbir çok geniş şekilde kullanılabilir hale gelecektir. Örgüt kuran veya yönetenlere ulaşamayan kolluk, bunlara ulaşabilmem adına çevrelerindeki herkesin üye olduğu gerekçesi ile denetleme yoluna gidebilecektir. Mustafa Taşkın, s. 103-104. Bu görüşe karşılık olarak gizli soruşturma yöntemleri ve bu arada telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetimi esas itibarıyla örgütlü suçlulukla mücadele amacıyla uygulanmaktadır. Hemen hemen bütün ülkelerde gizli soruşturma yöntemleri ile birlikte iletişimin denetimi tedbirine delil elde edilmesinin güç olduğu organize şekilde işlenen suçlar ve örgütlü suçlar bakımından başvurulmaktadır. O nedenle, suç örgütüne üye olma, örgüte bilerek ve isteyerek yardım etmek ve örgütün veya amacıyla propaganda yapmak suçlarının katalog dışında tutulmasını anlamının güç olduğu eleştirisi getirilmiştir. Kaymaz, s. 155.

⁵⁹² Kaymaz, s. 156.

⁵⁹³ Bu suçları hatırlatmak gerekirse; örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen uyuşturucu ve uyarıcı madde imal ve ticareti suçu veya suçtan kaynaklanan malvarlığı değerini aklama suçu, haksız ekonomik çıkar sağlamak amacıyla kurulmuş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde cebir ve tehdit uygulanarak işlenen suçlar, 5237 sayılı TCK İkinci Kitap Dördüncü Kısmın Dört, Beş, Altı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlardır. (305, 318, 319, 323, 324, 325 ve 332'nci maddeler hariç).

kişi”, “örgütün veya amacının propagandasını yapan kişi” için dinleme, kayıt ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi yapılamayacaktır.

Suç işlemek amacıyla örgüt kurma ve silahlı örgüt suçları için telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi mümkün ise de bu örgütlerin himayesinde işlenen amaç suçlar bakımından bu tedbire başvurulup başvurulmayacağı konusunda, kanun koyucu suç sınırlaması yaptığından dolayı katalog suçlardan olmayan amaç suçlar bakımından bu tedbire başvurulamayacaktır.⁵⁹⁴ Ancak örgütlü olan suçlarda suçların iç içe olması ve bu suçların aydınlatılarak örgütlerin çökertilmesi esas olduğundan, örgütlerin faaliyetleri doğrultusunda işlenen amaç suçlar bakımından suçların belli ağırlıkta olmaları şartıyla denetime tabi olması gerektiği ileri sürülmüştür.⁵⁹⁵ Ayrıca suç örgütü ve terör örgütünün sırf örgüt kurma amacıyla değil, belirli suçları işlemek amacıyla kurulduğu, araç suç olan örgüt kurma bakımından iletişimin denetlenmesi yoluna gidilebilirken, amaç suçlar bakımından bu tedbire başvurulmaması eleştiri konusu yapılmıştır.⁵⁹⁶

b. Tedbire Karar Verecek Mercii

CMK md. 135/1'e göre; soruşturma aşamasında kural olarak hâkim, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde ise Cumhuriyet savcısının kararıyla telekomünikasyon yoluyla iletişimi tespit edilebilir, dinlenebilir, kayda alınabilir ve sinyal bilgileri değerlendirilebilir. Cumhuriyet savcısı tarafından verilen karar derhal hâkimin onayına sunulur, hâkim, kararını en geç yirmi dört saat içinde verir. Sürenin dolması veya hâkim tarafından aksine karar verilmesi halinde tedbir Cumhuriyet savcısı tarafından derhâl kaldırılır. Onaylanmayan karar üzerine canlı denetleme yapılmışsa dinleyen kolluk memurunun tanıklığına başvurulabilir.⁵⁹⁷

Soruşturma aşamasında kararı verecek yetkili hâkim, genel ceza mahkemeleri için sulh ceza hâkimi iken, Terör Mahkemelerinin görev alanına giren suçlar için özel

⁵⁹⁴ Taşkın, s. 103.

⁵⁹⁵ Saydam, s. 102, Kaymaz, s. 158.

⁵⁹⁶ Kaymaz, s. 157.

⁵⁹⁷ Kunter, Yenisey ve Nuhoğlu, s. 805.

yetkili savcılar tarafından yapılacak soruşturmalarda ise HSYK tarafından görevlendirilen Özgürlük hâkimleri olacaktır.⁵⁹⁸

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 belirtilmek zorundadır.

c. Tedbirin Süresi

CMK mad. 135/3'e göre tedbir kararı, en çok üç ay için verilebilir; bu süre, bir defa daha uzatılabilir. Ancak, *örgütün faaliyeti çerçevesinde* işlenen suçlarla ilgili olarak gerekli görülmesi halinde, hâkim bir aydan fazla olmamak üzere sürenin müteaddit defalar uzatılmasına karar verebilir. Burada uzatmaya ancak hâkim karar verebilecektir, savcı uzatma emri veremez.⁵⁹⁹ Mobil telefonun yerinin tespitinde de süre bakımdan sınırsız bir başvuru olanaklı değildir.⁶⁰⁰

Sürenin işlemeye başladığı tarih, yasada açıklık bulunmaması sebebiyle sanık veya şüpheli lehine düşünülmesi halinde, kararın verildiği tarihten itibaren işlemeye başlayacaktır.⁶⁰¹ Hâkimin uzatma kararı verebilmesi için ilk denetleme kararı verilirken güdülen amaca henüz ulaşılamamış, fakat ulaşmanın henüz mümkün olması şarttır.⁶⁰²

Terör Mahkemelerinin görev alanına giren suçlar için bazı suçların örgüt suçları olması hasebiyle, hâkim tarafından bir aydan fazla olmamak üzere sürenin müteaddit defalar uzatılmasına karar verebilir. Burada temel süre, en çok üç ay olacak, bu üç ay içerisinde tedbire başvurma ile elde edilmek istenen amaç elde edilemediği

⁵⁹⁸ Hâkim karar verirken dört ayrı noktayı irdelemek zorundadır; karar ya da iletişimin tespiti, iletişimin dinlenmesi, kayda alınması veya sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi konusunda olacaktır. Hâkim kararında hangi hususu kararlaştırdığını açıklamalıdır. Prensipte olarak dinlerken kayıt da yapılabilir. Fakat bazı istisnai hallerde, hâkim kayıt yapmadan dinleyin diye karar da verebilir. Kunter, Yenisey ve Nuhoğlu, s. 805-806.

⁵⁹⁹ Kunter, Yenisey ve Nuhoğlu, s. 807.

⁶⁰⁰ Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 422.

⁶⁰¹ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 403, Farklı olarak, kararın verildiği andan itibaren değil, kararın TİB sisteminde tanıtıldığı andan itibaren başlaması gerektiğine dair bkz. Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 422.

⁶⁰² Kunter, Yenisey ve Nuhoğlu, s. 807.

takdirde, uzatma kararı verilebilecektir. Burada örgütün faaliyeti kapsamında işlenen suçlar bakımından farklı düzenlenme getirilmesi doğaldır.⁶⁰³

Verilen kararın uygulanması sırasında, şüpheli hakkında kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmesi ya da hâkim onayının alınmaması halinde, denetlemeye Cumhuriyet savcısı tarafından derhâl son verilir. Bu durumda, yapılan tespit veya dinlemeye ilişkin kayıtlar Cumhuriyet savcısının denetimi altında en geç on gün içinde yok edilerek, durumun bir tutanakla tespit edilmesi gereklidir. Yocketme kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın kesinleşmesinden sonra gerçekleştirilmelidir.⁶⁰⁴ Tespit ve dinlemeye ilişkin kayıtların yok edilmesi halinde, soruşturma evresinin bitiminden itibaren, en geç on beş gün içinde, Cumhuriyet başsavcılığı, tedbirin nedeni, kapsamı, süresi ve sonucu hakkında ilgisine yazılı olarak bilgi vermek zorundadır.

d. İletişimin Denetlenmesi Sonucu Tesadüfen Elde Edilen Deliller

İletişimin denetlenmesi sırasında soruşturma ve kovuşturmayla ilgili olmayan veriler elde edildiği zaman nasıl bir yol izlenmesi gerektiği, insan hakları hukukuyla yakından ilişkilidir. Bu durum, özel hayatın gizliliğine bağımsız bir müdahale oluşturduğu için bu bilgilerin sınırlı olarak kullanılabilmesi görüşü hakimdir.⁶⁰⁵ “Tebire başvurulması sonucu, başka bir suçla ilgili olarak tesadüfen elde edilen bu bilgilerin ayırım yapılmaksızın delil olarak değerlendirilmesine olanak sağlanacak olursa, hakkında tedbir uygulanmasına olanak bulunmayan suçların aydınlatılması amacıyla tedbirin kötüye kullanılmasına açık kapı bırakılmış olur ve bu tedbirin ancak katalogta tek tek sayılmak suretiyle gösterilen belirli ağırlıktaki suçlar bakımından uygulanabileceği yönündeki güvencenin anlamı kalmaz.”⁶⁰⁶ Bu tedbirin uygulanması suretiyle elde edilen bilgiler, hangi amaçla elde edilmişse, ancak o amaç çerçevesinde

⁶⁰³ İbrahim Şahbaz, **İletişimin Denetlenmesi ve Yasak Deliller**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2009, s. 151.

⁶⁰⁴ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 403.

⁶⁰⁵ Mustafa Ruhan Erdem ve Veli Özer Özbek, “4422 Sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu Çerçevesinde Uzakla Haberleşmenin Denetlenmesi”, **Prof. Dr. Seyfullah Edis’e Armağan**, İzmir, (2000), s. 294.

⁶⁰⁶ Mustafa Ruhan Erdem, “5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nda Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi”, **(Yeni Türk Ceza Adaleti Sistemi Tanıtım Sitesi**, s. 11. <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/115.doc>) (20 Nisan 2013)

kullanılabilir ve öngörülen amaç dışında başka bir amaçla bu bilgilerden yararlanılması olanaksızdır.⁶⁰⁷

CMK 138/2'ye göre; tesadüfen elde edilen delil, katalog suçlardan birinin işlendiği şüphesini uyandırabilecek bir delil ise bu delil koruma altına alınır. Durum derhal Cumhuriyet savcılığına bildirilir. Bu hüküm kolluğa savcının emri veya hâkim kararı olmaksızın doğrudan el koyma yetkisi vermektedir.⁶⁰⁸ Tesadüfen elde edilen veri, maddede sayılan katalog suçlar arasında yer almadığı takdirde ise derhal yok edilmelidir.⁶⁰⁹ Delilin katalog suçlardan olmadığı takdirde, bunun soruşturmaya başlamaya yeterli sayılacağı ancak kovuşturma evresinde delil olarak hükme esas alınamayacağı kabul edilmektedir.⁶¹⁰

Terör Mahkemelerinin görev alanına giren suçlar için yapılan iletişimin denetlenmesinde, tatbikatta yapılan soruşturma veya kovuşturmayla ilgili olmayan delillere rastlanmaktadır. Bu delillerin katalog suçlar kapsamında olması halinde kolluk tarafından muhafaza altına alınıp, savcıya haber verilmesi gerekmektedir. Bu delillerin doğrudan yapılan soruşturma veya kovuşturmayla ilgisi olmadığı halde, dosyada delil olarak kullanılmasında hukuki bir yarar bulunmamakta, hatta bu delillerin kişisel veri olması halinde hukuka aykırılık oluşturmaktadır. Bu durumda yapılması gereken delilin muhafaza altına alınması, bu delilin gösterdiği suç işleme şüphesi üzerine soruşturmaya başlanmasıdır.

G. Gizli Soruşturmacı Görevlendirilmesi

Çalışmamız konusu ağır ceza mahkemelerinin görev alanına giren suçlar için soruşturma aşamasında gizli soruşturmacı kullanıldığına rastlanmaktadır. Gizli soruşturmacı, faaliyetlerini izlemekle görevlendirildiği örgüte ilişkin her türlü araştırmalarda bulunarak, örgüt kapsamında işlenen suçlarla ilgili deliller toplamakla yükümlü olan,⁶¹¹ örgütlü suçla mücadele için özel olarak eğitilmiş, yetki ve sorumluluklarını bilen, görevi, örgütlü suçla mücadele çerçevesinde bir suç örgütü

⁶⁰⁷ Halit Kıvrıl, “Ceza Yargılamasında İletişimin Tespiti”, *TAA Dergisi*, Y.1, S.3, C. 1, (Ekim 2010), s. 310.

⁶⁰⁸ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, s. 404.

⁶⁰⁹ Gümüştay, s. 181.

⁶¹⁰ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, s. 404.

⁶¹¹ Turhan, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, s. 275.

içerisine farklı bir kimlik kullanarak, belirli bir süre için sızarak delil toplamak; mümkün ise örgüt tarafından işlenmesi düşünülen suçları önlemek olan bir kolluk memurudur.⁶¹² Gizli soruşturmacı görevini yerine getirmesi için gerekli olacak donanımların yanında, hukuki konularda da bilgi sahibi olması gereklidir.⁶¹³

Gizli soruşturmacı, bilgi veren, güvenilir kişi, muhbir, ajan provokatör gibi kavramlardan farklıdır.⁶¹⁴ Bu tedbirin hem adli hem de önleyici özelliği bulunmaktadır.⁶¹⁵ Gizli soruşturmacı CMK'nın 139'ncü maddesinde düzenlenmiştir. Bu maddeye göre; soruşturma konusu suçun işlendiği hususunda “kuvvetli şüphe sebeplerinin” bulunması ve “başka surette delil elde edilememesi” halinde, hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısı kararı ile kamu görevlileri gizli soruşturmacı olarak görevlendirilebilir. Kanun açıkça soruşturma konusu suçtan bahsettiği için, bu tedbire ancak soruşturma aşamasında başvurulabilir. TMK md. 10 gereğince yapılacak soruşturmalarda kararı verecek yetkili hâkim, özgürlük hâkimi olacaktır. Verilecek kararda CMK'da öngörülen “Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi, Gizli Soruşturmacı ve Teknik Araçlarla İzleme Tedbirlerinin Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik” 28'inci madde uyarınca; ilgili kolluk birimi tarafından, sorumlu kolluk görevlisi olarak belirlenen adli kolluk personelinin aidiyet numarasına yer verilmesi gerektiğine HSYK'nın 32 nolu genelgesinde yer verilmiştir.⁶¹⁶

Gizli soruşturmacı tedbirine başvurulmasında suç örgütünün nitelikli olması yani; TMK md. 10 kapsamında olması gerekli değildir.⁶¹⁷ İletişimin denetlenmesiyle ilgili yukarıda açıklamada bulunduğumuz için kuvvetli şüphe sebepleri ve başka suretle

⁶¹² Öztürk, Tezcan, Erdem, Sırma, Kırıt, Özaydın, Akcan ve Erdem, s. 555.

⁶¹³ Meran, s. 307.

⁶¹⁴ Gizli soruşturmacı sıfatına sahip olabilmek için kişinin kamu görevlisi olması gerekmektedir. Oysa bilgi veren kişi olabilmek için bu tür kanuni bir zorunluluk bulunmamaktadır. Kısacası bilgi veren herhangi bir kişi, özel kişidir. Güvenilir kişi “Özellikle örgüt, çete gibi belirli bir pozisyon veya benzeri bir teşkilat içerisinde bulunup da, kural olarak belirli bir menfaat karşılığında, organizasyon veya örgüt içerisinde olup bitenleri, mümkün mertebe düzenli olarak kovuşturma makamlarına aktaran ve bu suretle organizasyon veya örgüt tarafından işlenecek suçların önlenmesine veya işlenmiş olan suçların aydınlatılmasına veya örgütün veya organizasyonun dağıtılmasına yardım eden ve esas itibarıyla kimliği gizli tutulan kişiye güvenilir adam denilmektedir.”(Öztürk, Tezcan, Erdem, Sırma, Kırıt, Özaydın, Akcan ve Erdem, s. 556.). Ajan provokatör ise sırf kendilerine bir çıkar sağlamak amacıyla bir kimseyi suç işlemeye sevk ettiren ve onu ele veren kişidir.

⁶¹⁵ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 408.

⁶¹⁶ HSYK, Gizli Soruşturmacı Görevlendirilmesinde Dikkat Edilecek Hususlar Konulu, 18.10.2011 Tarihli, 32 No.'lu Genelgesi, s. 2. (<http://www.hsyk.gov.tr/Mevzuat/Genelgeler/GENELGELER/32.pdf>) (21 Nisan 2013)

⁶¹⁷ Şen, **Türk Hukuku'nda Telefon Dinleme, Gizli Soruşturmacı, X Muhbir**, s. 219.

delil elde edilememesi hususlarını açıklamaya yer göremiyoruz. Aynı iletişimin tespitinde olduğu gibi gizli soruşturmacı görevlendirilmesinde katalog suçlar öngörülmüştür.⁶¹⁸ Diğer tedbirlerden daha dar bir katalog suç sunulması dikkat çekici bulunmuştur.⁶¹⁹

3713 sayılı TMK md. 10/3-(h)'de "CMK'nın 139'uncu maddesinin yedinci fıkrasının (a) bendinin (2) numaralı alt bendindeki istisnanın uygulanmayacağına" yer verilmiştir. TCK 220'nci maddenin 2'nci fıkrasında "suç işlemek amacıyla kurulmuş olan örgüte üye olanlar", 7'nci fıkrasında "örgüt içindeki hiyerarşik yapıya dâhil olmamakla birlikte, örgüte bilerek ve isteyerek yardım eden kişi", 8'nci fıkrasında "örgütün veya amacının propagandasını yapan kişi" başlıklarıyla suçlar düzenlenmiştir. CMK'ya göre bu suçlar katalog suç kapsamında yer almadığı için bu suçlar için gizli soruşturmacı görevlendirilemezken TMK md. 10 gereğince yapılacak soruşturmalarda bu suçlar için de gizli soruşturmacı görevlendirilmesi söz konusu olacaktır.

Buna karşın 3713 sayılı kanun iletişim denetlenmesinde olduğu gibi müstesna bir hükümlerle; TMK md. 10/4'de yer alan suçlar için yapılacak soruşturmalarda TCK md. 220 iki, yedi ve sekizinci fıkralar katalog suçlar arasında yer almadığından dolayı gizli soruşturmacı görevlendirilemeyecektir. Yani ancak bu suçların "terör amacıyla" işlenmesi söz konusu olduğu durumda TCK md. 220 iki, yedi ve sekizinci fıkralar için gizli soruşturmacı tedbirine başvurulabilecektir.

Yasada tedbir kararının uygulanma süresi gösterilmemiştir.⁶²⁰ Kural olarak, gizli soruşturmacının görevi, gizlilik ilkesinin geçerli olduğu soruşturma evresinde devam edebilir.⁶²¹ Soruşturmacı görevlendirilmesi suretiyle elde edilen kişisel bilgiler, görevlendirildiği ceza soruşturması ve kovuşturması dışında kullanılamaz. CMK,

⁶¹⁸ Bu suçlar CMK 139/7'de şu şekilde sayılmıştır;

a) Türk Ceza Kanununda yer alan;

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

2. Suç işlemek amacıyla örgüt kurma (iki, yedi ve sekizinci fıkralar hariç, madde 220),

3. Silahlı örgüt (madde 314) veya bu örgütlere silah sağlama (madde 315),

b) Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanunda tanımlanan silah kaçakçılığı (madde 12) suçları,

c) Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununun 68 ve 74 üncü maddelerinde tanımlanan suçlar. 3. bent hususi olarak Terör Mahkemelerinin görev alanına girmektedir.

⁶¹⁹ Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 445.

⁶²⁰ Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 432.

⁶²¹ Centel ve Hamide Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 411.

sadece iletişimin denetlenmesinden elde edilen tesadüfi deliller konusunda hüküm sevk etmiş, gizli soruşturmacı konusunda tesadüfi delilin kullanılmasıyla ilgili izin veren bir kural koymamıştır.⁶²²

Soruşturmacı, faaliyetlerini izlemekle görevlendirildiği örgüte ilişkin her türlü araştırmada bulunmak ve bu örgütün faaliyetleri çerçevesinde işlenen suçlarla ilgili delilleri toplamakla yükümlüdür.⁶²³ Gizli soruşturma tarafından toplanan deliller sonucu suçun işlendiğine ilişkin bir belge elde edilememişse, savcılık tarafından verilecek takipsizlik kararı sonrasında deliller yok edilecektir. Yok etme, kararın kesinleşmesinden sonra olmalıdır.⁶²⁴ Örgütün çökertilmesi, gizli soruşturmacının tutanağa geçmeyen bilgilerinden faydalanılabilmesi için gizli soruşturmacının tanık olarak dinlenmesi bir zorunluluk olarak karşımıza çıkabilir.⁶²⁵

H. Teknik Araçlarla İzleme

Örgütlü suçlarla mücadelede, kolluk kuvvetleri tarafından iletişimin denetlenmesi, gizli soruşturmacı tedbirlerinin yanında, teknik takip olarak da adlandırılan teknik araçlarla izleme tedbirine sıkça başvurulduğuna rastlamaktayız. Bu tedbirle, şüphelinin veya sanığın tek başına ve üçüncü kişilerle birlikte gerçekleştirdiği tüm faaliyetleri teknik araçlarla izlenir ya da ses veya görüntü kaydeden aletlerle kaydedilir.⁶²⁶ Burada kişiler bir haberleşme cihazı kullanmamaktadır.⁶²⁷

İletişimin denetlenmesinde olduğu gibi, teknik araçlarla izlemede önleme amaçlı ve adli amaçlı teknik araçlarla izleme ayırımına, mevzuat gereği gitmek durumundayız.

1. Önleme Amaçlı Teknik Araçlarla İzleme

PVSK ek 7'nci maddesinin 5397 sayılı kanunla eklenen 6'ncı fıkrası gereğince; “*istihbarat faaliyetlerinde*” katalog olarak kanunda yer verilen yani TMK md. 10/4 (a),

⁶²² Kunter, Yenisey ve Nuhoglu, s. 827.

⁶²³ Hakeri ve Ünver, s. 609.

⁶²⁴ Meran, s. 318.

⁶²⁵ Meran, s. 321.

⁶²⁶ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 411.

⁶²⁷ Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 450.

(b) ve (c) bentlerinde yer alan suçlar için bu suçların önlenmesi amacıyla ve hâkim kararı alınmak koşuluyla, teknik araçlarla izleme yapılabilir. JTGYK ek 5'nci maddesinin 5'inci fıkrasında yine aynı suçlar için “suçların önlenmesi amacıyla” ve hâkim kararı alınmak koşuluyla, teknik araçlarla izleme yapılabilecektir. Yetkili ve görevli hâkim önleme amaçlı iletişimin denetlenmesinde olduğu gibi kanunda “5271 sayılı kanunun 250'nci maddesinin birinci fıkrasına göre kurulan ağır ceza mahkemesinin üyesi” olarak yer almışsa da 6352 sayılı yasa sonrası durumda Özgürlük hâkimi olacaktır. Burada, gecikmesinde sakınca olan hallerde ilgili amire karar verme yetkisi tanınmamıştır.

Hem PVSK hem de JTGYK düzenlemesinde hangi alanlarda ve hangi fiziki sınır içerisinde önleme amaçlı teknik araçlarla izleme yapılacağı yazılmamıştır. CMK md. 140'da yer alan adli amaçlı teknik araçlarla izleme için şüpheli veya sanığın kamuya açık yerlerdeki faaliyetleri ve işyeri tedbirin uygulanabileceği yer olarak belirlenirken, önleme amaçlı yapılması halinde kimin ve nerede teknik takibe alınacağını açıkça yazılmaması yanlış olmuştur. Kanaatimizce; CMK md. 140 teşmil edilerek, önleme amaçlı teknik takip için de ancak kamuya açık yerlerde ve işyerinde bu tedbire başvurulması söz konusu olacaktır. Önleme amaçlı teknik araçlarla izleme tedbirine hazırlık, yani soruşturma aşamasında ve suçlar işlendiği sürece başvurulabilecektir.⁶²⁸

Polis ve Jandarmadan farklı olarak, MİT'in önleme amaçlı teknik araçlarla izleme yapıp yapmayacağına ilişkin düzenleme yoktur. 2937 sayılı MİT kuruluş kanununun 4'üncü maddesinde yer alan görevler yerine getirilirken teknik araçlarla izleme yapılabileceği ileri sürülmüştür.⁶²⁹

AİHM kararlarına⁶³⁰ göre; izleme kararının hâkim kararına dayanması zorunlu değildir. Ancak bu işlemin hâkimin onayına sunulması ve onun kontrolünde yapılması

⁶²⁸ Nur Centel ve Hamide Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 417.

⁶²⁹ Vatan, s. 127.

⁶³⁰ AİHM, Malone-Birleşik Krallık, Tarih: 02.08.1984, Başvuru No.: 8691/79, Karar No.: 67 (<http://ihami.anadolu.edu.tr/aihmgoster.asp?id=86>), Amann-İsviçre, 16.02.2000, Başvuru No: 27798/95, Karar No.: 56, AİHM Bykov-Rusya, Tarih: 10.10.2009, Başvuru No.: 4378/02, Karar No.: 76 (<http://ihami.anadolu.edu.tr/aihmgoster.asp?id=1104>). (30 Nisan 2013)

yargısal güvenceler ve kötüye kullanımı önleme açısından büyük bir önem arz etmektedir.⁶³¹

2. Adli Amaçlı Teknik Araçlarla İzleme

Teknik araçlarla izleme CMK md. 140'da düzenlenmiştir. Bu maddeye göre; katalog suçların işlendiği hususunda kuvvetli şüphe sebepleri bulunması ve başka suretle delil elde edilememesi hâlinde, şüpheli veya sanığın kamuya açık yerlerdeki faaliyetleri ve işyeri teknik araçlarla izlenebilir, ses veya görüntü kaydı alınabilir.⁶³² Bu tedbire karar verilebilmesi için; suçun katalog suçlardan olması, kuvvetli şüphe sebeplerinin bulunuyor olması, başka suretle delil elde edilememesi ve kamuya açık bir alanda teknik takibin yapılıyor olması gerekmektedir.⁶³³ Şüpheli veya sanık dışındaki kişilerin teknik araçlarla izlenmesi söz konusu değildir.⁶³⁴ Kanuna bakıldığında, evde yapılan teknik araçlarla izleme kesinlikle hukuka aykırı olacak ve bu yolla elde edilen delil de “zehirli ağacın meyvesi zehirlidir” gereği kullanılamayacaktır.

Tedbire karar verme yetkisi, CMK 140/2'ye göre; hâkim, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısına verilmiştir. Cumhuriyet savcısı tarafından verilen kararlar yirmi dört saat içinde hâkim onayına sunulur. Savcı

⁶³¹ Ümit Kılınç, “Teknik Araçlarla Yapılan Gizli İzlemelerin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine Uygunluğu Sorunu”, *TAA Dergisi*, Y: 3, S: 9, (Nisan 2012), s. 6.

⁶³² Katalog şeklinde sayılan suçlar şunlardır;

- a) Türk Ceza Kanununda yer alan;
 1. Göçmen kaçakçılığı ve insan ticareti (madde 79, 80),
 2. Kasten öldürme (madde 81, 82, 83),
 3. Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti (madde 188),
 4. Parada sahtecilik (madde 197),
 5. Suç işlemek amacıyla örgüt kurma (iki, yedi ve sekizinci fıkralar hariç, madde 220),
 6. Fuhuş (madde 227, fıkra 3)
 7. İhaleye fesat karıştırma (madde 235),
 8. Rüşvet (madde 252),
 9. Suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama (madde 282),
 10. Silahlı örgüt (madde 314) veya bu örgütlere silah sağlama (madde 315),
 11. Devlet Sırlarına Karşı Suçlar ve Casusluk (madde 328, 329, 330, 331, 333, 334, 335, 336, 337), suçları ile
- b) Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanunda tanımlanan silah kaçakçılığı (madde 12) suçları,
- c) Kaçakçılıkla Mücadele Kanununda tanımlanan ve hapis cezasını gerektiren suçlar,
- d) Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununun 68 ve 74 üncü maddelerinde tanımlanan suçlar.

⁶³³ Kanunda açık olarak kamuya açık yerlerden bahsedilmiştir. Konut dokunulmazlığını ihlal suçu ile korunan işyerleri bakımından ise durum nasıl olacaktır. Konut dokunulmazlığını ihlal suçunda açık bir rızaya gerek olmadan girilmesi mutad olan yerle dışında kalan iş yerlerine rıza dışında girmek suçtur. Girilmesi için açık rıza gereken teknik izleme amacıyla alet yerleştirmek için girilmesi suçtur. Böylelikle elde edilen deliller hukuka aykırı olacaktır. Herkesin açık rızaya ihtiyaç olmadan girebileceği iş yerlerinde teknik takip yapılması hukuka aykırı olmayacaktır. Nur Centel ve Hamide Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, s. 411.

⁶³⁴ Vatan, s. 105.

tarafından verilen emre istinaden yapılan teknik takip hâkim tarafından onaylanmadığı takdirde, akıbetin nasıl olacağına dair bir düzenleme bulunmamaktadır. İletişimin tespitinde açık bir hüküm var iken teknik takip de böyle bir hüküm bulunmadığı için savcının emriyle yapılan teknik takip sonucu elde edilen bilgilerin, onaylanmasa dahi delil olarak kullanılabilceği söylenmiştir.⁶³⁵

Teknik araçlarla izleme kararı en çok dört haftalık süre için verilebilir. Bu süre gerektiğinde bir defaya mahsus olmak üzere uzatılabilir. *Örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlarla ilgili olarak gerekli görülmesi halinde, hâkim bir haftadan fazla olmamak üzere sürenin müteaddit defalar uzatılmasına karar verebilir.*⁶³⁶ TMK md. 10 gereğince yapılacak soruşturma ve kovuşturmalarda, suçun örgüt faaliyeti içerisinde işlenmesi halinde, sürenin bir haftadan fazla olmamak üzere müteaddit defalar uzatılmasına karar verilebilecektir.

Katalog suçlar bakımından 3713 sayılı TMK teknik araçlarla izleme tedbirinde ayrı bir hüküm getirilmiştir. Buna göre TCK'nın 220'nci maddesinin iki, yedi ve sekizinci fıkraları için de suçun TMK'da yer alan bir suç olması halinde teknik takip tedbirine başvurulabilecektir.⁶³⁷ Ancak suç TMK md. 10/4'de yer alan suçlardan biri olması halinde, TCK'nın 220'nci maddesinin iki, yedi ve sekizinci fıkraları için teknik araçlarla izleme tedbirine başvurulamayacaktır. Yani terör örgütü faaliyeti söz konusu ise, *terör suçları ve terör amacıyla işlenen suçlar* için TCK md. 220'nin tüm fıkraları bakımından teknik takip söz konusu olacaktır.⁶³⁸

Teknik takip sonucu elde edilen deliller, katalog suçlarla ilgili soruşturma ve kovuşturma dışında kullanılamaz, ceza kovuşturması bakımından gerekli olmadığı takdirde Cumhuriyet savcısının gözetiminde derhâl yok edilir. Rastlantı sonucu elde edilen deliller için kanun gizli soruşturmacıda olduğu gibi herhangi bir düzenleme yapmamıştır. Teknik takip sonucu elde edilen tesadüfi delillerin kullanılabilceğine iletişimin tespitindeki maddeye kıyasen söylemek mümkün değildir.⁶³⁹

⁶³⁵ Kunter, Yenisey ve Nuhoglu, s. 818.

⁶³⁶ Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 454.

⁶³⁷ Vatan, s. 110.

⁶³⁸ Meran, s. 332.

⁶³⁹ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 416.

Soruşturma başında işlendiğinden şüphelenilen suç, katalog suçlardan biri olması, yapılan takip sonucu elde edilen verilerden suçun vasfının değişmesi ve şahsa atfedilen suç bu maddede belirtilmeyen bir suç olması durumunda, gizli izlemenin durdurulması gerekmekte ve yeni suç için hâkimden karar alınması lazımdır.⁶⁴⁰ AİHM, “Kaya-Türkiye” kabul edilemezlik kararında, istisnai yetkililerin gizli izleme tedbirinde iyi niyetli olmaları ve yasayla belirtilen sınırlar içerisinde hareket etmeleri durumunda bu tür izlemelerin katalog suç olmasa dahi sözleşmeye uygunluğuna karar vermiştir.⁶⁴¹

I. Yer Gösterme

1. Genel Olarak Yer Gösterme

Münhasıran bir soruşturma işlemi olarak düzenlenen⁶⁴² yer gösterme işlemine, ilk defa hukukumuzda CMK md. 85’de yer verilmiştir. Ancak bunun ne olduğundan bahsedilmemiştir. CMUK tatbikatına bakıldığında “yer göstermeden keşif sırasında ilgili kişilerin bilgisine başvurulmasının anlaşıldığı görülmektedir.”⁶⁴³ CMK md. 85’e göre; “Cumhuriyet savcısı, kendisine yüklenen suç hakkında açıklamada bulunmuş olan şüpheliye yer gösterme işlemi yaptırabilir.” İfadesi alınırken susma hakkını kullanmış olan şüpheliye yer gösterme işlemi yaptırılmayacaktır.⁶⁴⁴ Yer gösterme için; işin soruşturma aşamasında olması, savcı kararının bulunması⁶⁴⁵ ve şüphelinin susma hakkının kendisine hatırlatılması gereklidir. Nihayetinde, yer gösterme bir ifade alma işlemidir.⁶⁴⁶ Yer göstermenin ifade alma kurallarına uygun olarak yapılması gereklidir.⁶⁴⁷ Yer gösterme için kanun katalog suç saymamıştır, bundan her suç için yer gösterme işlemin yapılabileceği anlamı çıkıyorsa da, oranlılık ilkesinin nazara alınması gerektiği ileri sürülmüştür.⁶⁴⁸

⁶⁴⁰ Kılınç, s. 9.

⁶⁴¹ AİHM, Kaya ve Türkiye Kabul Edilemezlik Kararı, 11.01.2011, Başvuru No.: 26623/07. Benzer kararlar; Aydoğdu-Türkiye Kabul Edilemezlik Kararı, 11.01.2011, Başvuru No: 25745/07, Duran ve Diğerleri-Türkiye Kabul Edilemezlik Kararı, 11.01.2011, Başvuru No: 39254/07 (Kılınç), s. 11.

⁶⁴² Şahin ve Göktürk, s. 53.

⁶⁴³ Toroslu ve Feyzioğlu, s. 210.

⁶⁴⁴ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 292.

⁶⁴⁵ Hakeri ve Ünver, s. 404.

⁶⁴⁶ Toroslu ve Feyzioğlu, s. 210.

⁶⁴⁷ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 292.

⁶⁴⁸ Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız, Tepe, s. 255.

CMK md. 85/2'ye göre; soruşturmayı geciktirmemek kaydıyla, müdafî de yer gösterme işlemi sırasında hazır bulunabilir. Yer gösterme işlemi, CMK md. 169'a uygun olarak tutanağa bağlanmak zorundadır.

2. Adli Kolluk Amirinin Yer Gösterme İşlemi Yapabilmesi

CMK md. 85'e göre; CMK 250'nci maddenin birinci fıkrası kapsamına giren suçlar söz konusu olduğunda, adli kolluk amiri de yer gösterme işlemi yaptırmaya yetkilidir.⁶⁴⁹ Bu düzenlemenin isabetli olmadığı görüşüne yer verilmiştir.⁶⁵⁰ Uygulamada kolluğun yer gösterme faaliyetinin bazen bir şova dönüştürüldüğü ve masumiyet karinesi bakımından sakıncalar doğurduğu ileri sürülmüştür.⁶⁵¹

6352 sayılı yasayla CMK md. 250 vd. maddeler ilga edilince, bu atfın 6352 sayılı kanunun geçici md. 2/7'ye göre; mevzuatta CMK'nın 250'nci maddesinin birinci fıkrasına göre kurulan ağır ceza mahkemelerine yapılmış olan atflar, TMK 10'uncu maddesinin birinci fıkrasında belirtilen ağır ceza mahkemelerine yapılmış sayılacağından, bu CMK md. 85'deki hükmün Terör Mahkemeleri için geçerli olabileceğini söyleyebiliriz. CMK mülga 250/1'de yer alan suçlar, TMK md. 10/4'de yer almıştır. Bu nedenle terör suçları için adli kolluk amirinin yer gösterme işlemi yapabilmesi söz konusu değildir, yalnızca TMK md. 10/4'de yer alan suçlar için adli kolluk amiri yer gösterme işlemi yapabilir.

Hakeri ve Ünver, "6352 sayılı yasa geçici md. 2/7 deki hükmün sadece ağır ceza mahkemelerine yapılmış olan atfları kapsadığı, CMK md. 85'deki hükmün soruşturma aşamasına ilişkin olduğu, bu nedenlerle artık TMK md. 10 kapsamındaki suçlarla ilgili olarak adli kolluk amiri tarafından yer gösterme işlemi yapılamayacağı" görüşündedir. Ayrıca konuyla ilgili tekrar yasal düzenleme yapılması gerektiğine yer vermişlerdir.⁶⁵²

⁶⁴⁹ Mülga 250'nci maddenin birinci fıkrasında "Örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçu, Haksız ekonomik çıkar sağlamak amacıyla kurulmuş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde cebir ve tehdit uygulanarak işlenen suçlar, İkinci Kitap Dördüncü Kısımın Dört, Beş, Altı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar (305, 318, 319, 323, 324, 325 ve 332 nci maddeler hariç)" suçlarına yer verilmiştir.

⁶⁵⁰ Toroslu ve Feyzioğlu, s. 211.

⁶⁵¹ Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız, Tepe, s. 255; Öztürk, Tezcan, Erdem, Sırma, Kırıt, Özaydın, Akcan ve Erdem, s. 537.

⁶⁵² Hakeri ve Ünver, s. 404.

Özbek ve eserin diğer yazarları ise; “6352 sayılı kanun geçici md. 2/7’deki hüküm ile adli kolluk amiri tarafından sayılan suçlarla ilgili olarak, TMK md. 10’ da yer alan terör suçları dışındaki diğer suçlar için yer gösterme işleminin yapılabileceğine” yer vermiştir.⁶⁵³ Konunun yapılan değişikliklerle karmaşık hale gelmesi nedeniyle ayrıntılı bir düzenlemenin gerekliliği vurgulanmıştır.⁶⁵⁴

Yer gösterme, şüphelinin ikinci defa ifadesinin alınması olarak değerlendirildiğinde, adli kolluk amirinin TMK md. 10/4’de yer alan suçlarda yer gösterme işlemi yapması, “ikinci defa ifade alma işleminin Cumhuriyet savcısı tarafından yapılacağına dair CMK md. 148/5’de yer alan kuralı ile çelişmektedir.”⁶⁵⁵

3. 5275 sayılı CGTİHK (Ceza Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkındaki Kanun) md. 92/2 Gereği Yer Gösterme İşlemi Yapma

5275 sayılı CGTİHK md. 92/2 gereği; “5271 sayılı kanunun 250’nci maddesinin birinci fıkrasında yer alan suçlarla ilgili olarak alınan bilgilerin doğruluğunun araştırılması bakımından zorunlu görülen hâllerde, hükümlü veya tutuklular, rızaları alınmak koşuluyla, ilgili makamın ve Cumhuriyet Başsavcılığının talebi üzerine hâkim kararı ile geçici sürelerle ceza infaz kurumundan alınabilirler. Bu süreler, hükümlü veya tutuklu dinlendikten sonra işin niteliğine göre, her defasında dört günü ve hiçbir surette on beş günü geçmemek üzere hâkim tarafından tayin olunur ve hükümlülük ve tutuklulukta geçmiş sayılır. Ceza infaz kurumundan ayrılış ve dönüşlerinde hükümlü veya tutuklunun sağlık durumu doktor raporu ile tespit edilir. Yer gösterme sırasında yapılan işlemlere ilişkin belgelerin bir örneği ilgilinin dosyasında muhafaza edilmek üzere Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilir.”

Kanunda CMK mülga 250’nci maddesine atıf yapılmışsa da 6352 sayılı yasanın geçici madde 2/7’de yer alan düzenleme gereği, bu atıf TMK’nın 10’uncu maddesinin birinci fıkrasında belirtilen ağır ceza mahkemelerine yapılmış sayılacak ve infaz kanunda yer alan bu hüküm TMK md. 10 ile görevli ağır ceza mahkemeleri için

⁶⁵³ Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız, Tepe, s. 255, aynı görüş için bkz. Öztürk, Tezcan, Erdem, Sırma, Kırıt, Özaydın, Akcan ve Erdem, s. 538.

⁶⁵⁴ Öztürk, Tezcan, Erdem, Sırma, Kırıt, Özaydın, Akcan ve Erdem, s. 538.

⁶⁵⁵ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 292.

uygulama alanı bulacaktır. CMK mülga md. 250/1'de yer alan suçlar, 6352 sayılı yasayla değişik TMK md. 10/4'de yer aldığından, sayılı suçlar bakımından TMK md. 10/4 esas alınacaktır.

İki ayrı kanunda yer alması nedeniyle, gözaltında bulunan kişiye yer gösterme ile tutukluya yer gösterme farklı kurallara tabidir.⁶⁵⁶ Gözaltında olan kişi için CMK md. 85 gereği, tutuklu ve hükümlü için ise CGTİHK md. 92/2 gereği yer gösterme işlemi yaptırılabilir. Ayrıca tutuklu ve hükümlüye yer gösterme işlemi yalnızca TMK md. 10/4'de yer alan suçlar için söz konusu iken, gözaltında olan şüpheli bakımından her suç için yer gösterme işlemi yapılabilir. Eğer şüpheliye adli kolluk amiri yer gösterme işlemi yaptıracaksa, TMK md. 10/4'de yer alan suçlar söz konusu olmalıdır.

İ. Özgürlük Hâkimi

6352 sayılı yasayla değişik 3713 sayılı TMK 10/3-(c) maddesi gereğince; “yürütülen soruşturmalarda hâkim tarafından verilmesi gerekli kararları almak, bu kararlara karşı yapılan itirazları incelemek ve sadece bu işlere bakmak üzere yeteri kadar hâkim görevlendirilecektir.” Bu kanun hükmü gereği; HSYK birinci dairesinin 10.07.2012 tarihli 1888 sayılı kararıyla görev yapmak üzere yirmi altı özgürlük hâkimi atanmıştır.

Genel ceza yargılamasında, soruşturma aşamasında hâkim tarafından verilmesi gereken kararlar sulh ceza hâkimi tarafından verilmektedir.⁶⁵⁷ Özel yetkili mahkemelerde ise sulh ceza hâkimin yerini özel yetkili ağır ceza mahkemesinin üyesi almaktaydı. 6352 sayılı yasayla değişik 3713 sayılı TMK md. 10 gereğince yapılacak soruşturmalarda ise özgürlük hâkimi kavramı ortaya çıkmıştır. Özgürlük hâkiminin sulh ceza hâkiminden ve önceki dönemde yer alan özel yetkili ağır ceza mahkemesi üyesinden en önemli farkı sadece bu işle görevli olmasıdır. Tatbikatta, sulh ceza hâkimi hem mahkemesi esasında kayıtlı dosyalara bakmakta, hem de savcılık talepleri hakkında müteferrik karar vererek çalışmak zorunda kalmaktadır. Özel yetkili ağır ceza mahkemesi üyesi için de soruşturma aşamasında karar verdiği bir dosya hakkında, aynı dava dosyası için kovuşturma aşamasına üye olarak yer alması hâkimin tarafsızlığı ve

⁶⁵⁶ Kunter, Yenisey ve Nuhoğlu, s. 788.

⁶⁵⁷ Hakeri ve Ünver, s. 149.

ihzas-ı rey* hususunda kuşklar yaratmıştır. Bu düzenlemeyle savcılık taleplerini ve itirazı inceleyecek hâkimin mahkeme ile organik bağlantısını kesmek ve mümkün olduğu kadar önyargıdan uzak hareket etmesini sağlamak istenmiş olabilir.⁶⁵⁸

Özgürlük hâkimi yalnızca değişik işlerle uğraşacak, esas dosyalarıyla mesaisini doldurmadan karar verecektir. Bu durumun daha sağlıklı olduğunu söyleyebiliriz. Çalışmamız konusu olan suçlar ayrıntılı inceleme gerektiren, uzmanlık bilgisine ihtiyaç duyulan suçlardır ve bu suçlarla ilgili koruma tedbirleri, özellikle tedbirin süresi bakımından daha ağır sonuçlar doğurmaktadır. Bu hassas durum gereği, insan haklarının asgari düzeyde sınırlandırılması ve hukuka uygun soruşturma ve kovuşturma için özgürlük hâkimlerinin ihdası yerindedir.

Getireceği yararların, yargının ezici ve bezdirici iş yükü bakımından yadsınması mümkün değildir. Ancak isimlendirme konusunda popüler davranıldığını söyleyebiliriz. Her ne kadar kanunda özgürlük hâkimi diye bir tabir bulunmasa da yetkililer tarafından kullanılması ve medya tarafından yaygınlaştırılması hatalıdır. Özel görevli savcıların “süper savcı” diye adlandırıldığı günümüz medyasına bu şekilde imkânları vermemek adına, bu tür düzenlemelerde açık bir şekilde isimlendirme yapılması gerektiği kanaatindeyiz.

Özgürlük hâkiminin yetki alanı görev yaptığı yerde bulunan Terör Mahkemesinin yetki alanıyla sınırlı bulunmaktadır. Ancak bu durumun bazı hallerde sıkıntı çıkarabileceği söylenebilir. Örnek olarak, Bursa merkezde bulunan bir özgürlük hâkiminin yetki alanında Yalova ili bulunmakla birlikte, Yalova’da bulunan savcı, özel görevli savcıya durumu bildirip soruşturmayı yaparken gerekli olan hâkim kararlarını nereden alacaktır? Tatbikatta bu halde gerekli olan hâkim kararları için o yer sulh ceza mahkemesine başvurulduğuna rastlanmaktadır. Ancak bazı yerlerde soruşturmanın yapıldığı yer sulh ceza mahkemesinin, gerekli olan hâkim kararını vermediği, bunun için özgürlük hâkimine gidilmesi gerektiği cevabı verilmektedir. Bu kararı o yerdeki

* İhzas-ı rey, önyargı olarak ifade edilebilir. İhzas-ı rey’in kelime karşılığı, oyunu belli etmektir. Hakimin daha yargılama bitmeden, konuya ilişkin görüşünün olması kabul edilemez. Ancak bir görüşe göre; hakimin, tutuklama kararı, arama kararı, el koyma kararı gibi yargılama sürecindeki önceki kararları yargılama sonucunda verilecek kararla sıkı bağlantı içinde olsa bile, ihzas-ı rey olarak kabul edilip, tarafsızlığı şüpheye düşüren sebep olarak görülemez. Daha fazlası için bkz. Hakeri ve Ünver, s. 230, 231.

⁶⁵⁸ Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 855.

yetkili sulh ceza hâkimi verse dahi verilen karara itiraz söz konusu olduğu zaman, bu itirazı inceleyecek merciin belirlenmesi sıkıntısı da yaşanmaktadır. O yer asliye ceza hâkimi itiraza bakmamayı tercih etmektedir.

Hakeri ve Ünver'e göre; *“bu her iki durumda da, CMK uyarınca soruşturma evrelerinde bir hâkimlik işlemi yapılması istenilen yerdeki sulh ceza hâkimleri bu kararları vermekle kural olarak yetkili olup, bir üst mahkemeler ise bu kararlara itirazı inceleyecek merciilerdir. Önemli olan, özgürlüğü kısıtlayan işlemlerle ilgili olarak en yakın yargı organının devreye girmesi, seri hareket edilmesi, yer itibariyle yetki ihlali kaygılarına öncelik verilmemesi gerekliliğidir.”*⁶⁵⁹

ÖYM'ler uygulamasında CMK md. 251/2'de⁶⁶⁰ “yetkili adli yargı hâkimden” isteyebileceğine yer verilmişken, 6352 sayılı yasada bu şekilde bir düzenleme yapılmaması yanlış olmuştur. Özgürlük hâkiminin getiriliş amacı, insan hakları ihlallerinin önüne geçmek, savcılık taleplerinin tam olarak incelenebilmesini sağlamaktır. Bu konuda uzman olmayan, mahalli sulh ceza hâkiminden karar alınması yoluna gidildiği zaman, hem hâkim tarafından hem de kararın muhatapları bakımından tereddütler oluşabilecektir. Kanaatimizce UYAP gibi yargılamayı hızlandırmayı amaçlayan bir sistemin etkin bir şekilde kullanılarak mahalli yer savcılığının özgürlük hâkiminden karar alması daha uygun olacaktır. Mahalli yer savcılığı o yer sulh ceza mahkemesi aracılığıyla özgürlük hâkiminden karar talep edecek, alınan karar üzerine soruşturma işlemlerine devam edecektir. Ancak dosyanın fiziki olarak gönderilmesi ve fiziki olarak incelenmesi alışkanlığından dolayı, özgürlük hâkimine uzak yerlerde yapılan soruşturmalarda mahalli adli yargı hâkimine başvurma dışında bir seçenek de kalmamaktadır.

⁶⁵⁹ Hakeri ve Ünver, s. 179.

⁶⁶⁰ CMK mülga 250/2'de “250'nci madde kapsamına giren suçların soruşturması ve kovuşturması sırasında Cumhuriyet savcıları, hâkim tarafından verilmesi gerekli kararları, varsa Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca bu işlerle görevlendirilen ağır ceza mahkemesi üyesinden, aksi halde yetkili adli yargı hâkimlerinden isteyebilirler” hükmü yer almaktaydı.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

TERÖR MAHKEMELERİNDE KOVUŞTURMA USULÜ

I. GENEL OLARAK

Kovuşturma aşaması, CMK'nın tanımlar başlıklı 2'nci maddesinde "iddianamenin kabulüyle başlayıp, hükmün kesinleşmesine kadar geçen evre" olarak tanımlanmıştır. Kovuşturma, ceza muhakemesinin ikinci ve sonuncu evresidir. Kovuşturmaya öğrenme muhakemesi de denir; bu aşamada mahkeme tarafından hem olay, hem de olayın hukuk normları karşısındaki durumunu öğrenilecektir.⁶⁶¹ Geçmişte yaşanmış olduğu iddia edilen olayların gerçekleştiği kanıtlanırsa, olayın ceza hukuku normları karşısında hukuki değerlendirmesi yapılır.⁶⁶²

Kovuşturma evresinin aşamaları, duruşma hazırlığı, duruşma aşaması ve sonuç çıkarma aşaması olarak tasnif edilmiştir.⁶⁶³ Duruşma hazırlığı devresinde iddia, savunma ve yargılama makamları faaliyet göstermektedir. Duruşma hazırlığı devresinde, mahkeme tarafından alınan tensip kararlarıyla, toplanması gereken deliller için müzekkereler yazılır, duruşma günü belirlenir, sanığa iddianame tebliğ edilir, duruşma için davanın taraflarına, müdafiiye, tanıklara ve diğer kişilere çağrı kâğıdı çıkarılır.⁶⁶⁴

Kovuşturma evresinin özellikleri ise şunlardır; Sözlülük, Açıklık, Bağlılık, Yüze Karşılık.⁶⁶⁵ Kovuşturma aşaması, genel ceza yargılamasının maddi gerçeğe ulaşılması bakımından en önemli bölümü olmaktadır. Terör Mahkemeleri için kovuşturma aşamasında bir takım istisnai hükümler TMK md. 10'a derc edilmiştir.

TMK'nın 10'uncu maddesine göre; güvenliğin sağlanması bakımından duruşmanın başka bir yerde yapılmasına karar verilebilir, açılan davalara adli tatilde de bakılır ve çocuklar TMK madde hükümleri uyarınca kurulan mahkemelerde yargılanamaz; bu mahkemelere özgü soruşturma ve kovuşturma hükümleri çocuklar bakımından uygulanmaz.

⁶⁶¹ Kunter, Yenisey ve Nuhoglu, s. 1275.

⁶⁶² Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 609.

⁶⁶³ Güneş, s. 401, Toroslu ve Feyzioğlu, s. 278.

⁶⁶⁴ Toroslu ve Feyzioğlu, s. 279 vd.

⁶⁶⁵ Bu özelliklerin açıklaması için bkz. Şahin ve Öztürk, s. 81 vd.

II. GÜVENLİĞİN SAĞLANMASI BAKIMINDAN DURUŞMANIN BAŞKA BİR YERDE YAPILMASI

Terör Mahkemeleri için duruşmanın başka yerde yapılması özel olarak TMK’da düzenlenmiştir. Benzer bir kurum olduğu için genel ceza yargılamasında yer alan davanın naklini işlemeyi faydalı bulduk.

A. Ceza Muhakemesi Kanunda Davanın Nakli

Duruşmanın başka yerde yapılması Terör Mahkemeleri için TMK’da düzenlenirken, diğer ceza mahkemeleri için ise CMK md. 19’da “davanın nakli” kurumu adı altında düzenleme yapılmıştır. Bu maddeye göre; yetkili hâkim veya mahkeme, hukukî veya fiilî sebeplerle görevini yerine getiremeyecek hâlde bulunursa; yüksek görevli mahkeme, davanın başka yerde bulunan aynı derecede bir mahkemeye nakline karar verir. Hukuki engellere örnek olarak; hâkimin red veya çekinmesi üzerine mahkemenin hâkimsiz kalması⁶⁶⁶ veya mahkeme heyetinin oluşturulamaması, fiili engellere örnek olarak ise; ölüm, hastalık, deprem,⁶⁶⁷ duruşma salonunun yetersiz kalması⁶⁶⁸ gibi sebepler gösterilmiştir. Hukuki veya fiili sebeplerle görevin yerine getirilememesi durumunda, davanın nakline yüksek görevli mahkeme karar verecektir.

Kovuşturmanın görevli ve yetkili olan mahkemenin bulunduğu yerde yapılması kamu güvenliği için tehlikeli olursa, davanın naklini Adalet Bakanı Yargıtay’dan ister. Madde gerekçesinde; talep yetkisinin bakanlığa ait olması “kovuşturmanın esas görevli ve yetkili mahkemece yapılmasının kamu güvenliği için tehlikeli olması hususunun takdiri, ister istemez devletin icra gücünün işlevi içinde olacağından, bu halde nakil isteminin adalet bakanlığı tarafından yapılmasının uygun görüldüğü” şeklinde izah edilmiştir.⁶⁶⁹ Kamu güvenliğine örnek olarak; asıl yetkili mahkeme görülmesi halinde her duruşmada yoğun tartışmaların, kargaşanın çıkması,⁶⁷⁰ adliye önünde çatışmaların

⁶⁶⁶ Hâkimin çekinmesi, Kunter tarafından muhakemenin nakli bakımından hukuki sebep olarak görülmemiştir. Çekinme halinde muhakemenin naklin, düzenleyen 19’uncu maddenin değil, hâkimin çekinmesini düzenleyen 30’uncu maddenin uygulanması gerekli olup mercilerinde de fark olduğu ileri sürülmüştür. Kunter, Yenisey ve Nuhoğlu, s. 588.

⁶⁶⁷ Albayrak, s. 56.

⁶⁶⁸ Güneş, s. 76.

⁶⁶⁹ Zekeriya Yılmaz, s. 192.

⁶⁷⁰ Toroslu ve Fezyioğlu, s. 70.

olması, küçük bir ilçede hassasiyet yaratan suçların işlenmesi⁶⁷¹ gösterilmiştir. Yargıtay, karar verirken adalet bakanlığının talebiyle bağlı değildir. Kamu güvenliği nedeniyle başka yere nakledilen dava, nakil sebepleri ortadan kalksa bile, geldiği yere geri gönderilemez.⁶⁷² Davanın nakli, tali ceza davası olarak nitelendirilmiştir. Karar verecek yüksek görevli mahkeme ancak kendi çevresindeki bir diğer yargılama makamına nakle karar verebilir.⁶⁷³

CMK md. 19 ile TMK md. 10'da yer alan düzenlemeler karşılaştırıldığında CMK'da "*davanın naklinden*" ve bunun nasıl yapılacağına dair usulden bahsedilirken TMK'da "*duruşmanın başka yerde yapılmasından*" bahsedilmektedir. Davanın naklinde yetki kurallarına göre dava tamamen,⁶⁷⁴ asıl yetkili mahkeme dışında bir mahkemede görülmekte iken, duruşmanın başka yerinde yapılmasında ise davaya asıl yetkili mahkeme bakmakta, yalnızca duruşma o mahkemenin bulunduğu yer haricinde başka bir yerde yapılmaktadır.

B. Terör Mahkemelerinde Duruşmanın Başka Yerde Yapılması

TMK md. 10/3-(g)'ye göre; güvenliğin sağlanması bakımından duruşmanın başka bir yerde yapılmasına karar verilebilir. Bu durumda mahkeme sülhleriyle birlikte başka bir yere nakil olunur.⁶⁷⁵ Mahkeme üyeleri, duruşmalarda savcılığı temsilen bulunacak olan cumhuriyet savcısı, müdafii ve katılan veya müşteki vekilleri, mübaşir, katip, mahkemeye yardımcı olan tüm elemanlar mahkemenin asıl bulunduğu yer haricinde, daha güvenli olan başka bir yerde sadece duruşmanın yapılması için toplanacaktır.

Duruşmanın başka yerde yapılmasının amacı güvenlik olduğu için, duruşmanın taşınacağı yerin, asıl yere göre daha güvenli olması gerekmektedir. Güvenliğin takdiri tamamen mahkemeye aittir. Mahkeme kolluk kuvvetlerinden güvenlik ile ilgili bilgi aldıktan ve kanaate vardıldıktan sonra, duruşmanın başka yerde yapılmasına karar verebileceği gibi bizzat kendi gözlemleriyle de karar verebilir. Bu karar tensip ile de

⁶⁷¹ Güneş, s.77.

⁶⁷² Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 518.

⁶⁷³ Kunter, Yenisey ve Nuhoğlu, s. 588.

⁶⁷⁴ Davanın kısmen naklini savunan görüş için bkz. Kunter, Yenisey ve Nuhoğlu, s. 589.

⁶⁷⁵ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 817.

verilebileceği gibi, duruşma sona ermeden de herhangi bir celsede alınacak bir ara kararlar da verilebilir. Kanun, güvenliğin sağlanmasından bahsettiği için asıl yerde yapılması halinde güvenliğin bozulacağı kuvvetle muhtemel bulunuyorsa, önleyici bir tedbir olarak duruşmanın başka yerde yapılması mümkündür, mutlaka fiili olarak güvenliğin bozulması, birtakım olayların meydana gelmesi aranmamalıdır. Kanuna uygun olmak, keyfi olmamak ve şartların gerçekten bu durumu haklı göstermesi halinde, daha sağlıklı bir yargılamanın yapılabilmesi için duruşmanın başka yerde yapılması imkânının getirilmiş olması faydalıdır. Toplumun bir kesimi tarafından sempati ile karşılanan bir örgütün yargılama yapılıdığı adliye etrafının, örgüt sempatiyanları tarafından doldurulduğu ve çatışmaların yaşandığı örneğinde; mahkemenin hem fiziken hem ruhen sağlıklı bir yargılama yapabilmesini düşünmek mümkün değildir. Burada dikkat edilmesi gereken husus; kanunun “duruşmanın başka yerde yapılmasından” bahsetmesinden dolayı “sorgunun” başa yerde yapılmasına imkân tanımadığıdır. Zira sorgu duruşmadan sayılmamakta, duruşmasız işlerden sayılmaktadır.

III. AÇILAN DAVALARA ADLİ TATİLDE BAKILMASI

Adli tatil 5271 sayılı CMK'nın 331'nci maddesine 08.08.2011 günlü ve 650 sayılı “Adalet Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararnamenin” 27'nci maddesi ile yapılan değişiklik ile ceza işlerini gören makam ve mahkemelerin her yıl bir eylülde başlamak üzere, yirmi temmuzdan otuz bir ağustosa kadar çalışmaya ara vereceklerine yer verilmiştir.⁶⁷⁶

650 sayılı KHK ile yapılan bu değişiklik Anayasa Mahkemesine götürülmüş ve AYM 2011/113 E. 2012/108 K. sayılı, 18.07.2012 tarihli iptal kararıyla, 650 sayılı KHK'nın 27'nci maddesini yetki kanuna aykırılık gerekçesiyle iptal etmiştir.⁶⁷⁷

⁶⁷⁶ Değişiklikten önce kanunun ilk halinde ceza işlerini gören makam ve mahkemelerin her yıl ağustosun birinden eylülün beşine kadar tatil olunacağı düzenlenmekteydi.

⁶⁷⁷ İptal kararının gerekçesinde mahkeme; “Kanun Hükmünde Kararname'nin 2., 3., 9., 11., 13., 21., 27., 31., 33. ve 34. maddelerinin tamamı adli tatil ve yıllık izin konusunu düzenlemektedir. Buna göre 2. madde Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde, 3. madde Uyuşmazlık Mahkemesinde, 9. madde Danıştay'da, 11. madde idare mahkemelerinde, 27. madde ceza mahkemelerinde, 31. madde Sayıştay'da, 33. madde ise hukuk mahkemelerinde adli tatili düzenlemektedir. 13. madde ise adli ara vermeden yararlanamayan Yargıtay daire başkan ve üyeleri ile cumhuriyet savcılar ve tetkik hâkimlerinin yıllık izinlerini, 21. madde hâkim ve savcılar adli ara vermeden yararlandırılmasının

Mahkeme iptal kararında; Anayasa'nın 153'üncü maddesinin üçüncü fıkrasıyla 6216 sayılı kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince, bu maddelere ilişkin iptal hükmünün, kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak altı ay sonra yürürlüğe girmesini uygun görmüştür. Çalışmanın yazıldığı tarih itibariyle adli tatil ile ilgili bir düzenleme yapılmamakla birlikte, HSYK tarafından adli tatile ilişkin hâkimler ve savcılar katılımlı anket yapılmış, ankete adli ve idari yargıdan 3889 hâkim ve savcı katılmış ve anket sonucunda Adli Yargı'da 1704 hâkim ve savcı adli tatil mevcut haliyle devam etmeli oyu kullanırken, 1596 hâkim ve savcı adli tatil tüm sonuçlarıyla kaldırılmalı oyu kullanmıştır.⁶⁷⁸ Bu gelişmeler üzerine, “Yargı Hizmetleri ile ilgili olarak Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı” ile tekrar düzenleme 27.06.2013 tarihinde TBMM'de kabul edilerek, adli tatilin yirmi temmuzdan otuz bir ağustosa kadar olacağı düzenlenmiştir.

3713 sayılı TMK md. 10/3-(ğ)'de açılan davalara adli tatilde de bakılacağı düzenlenmiştir. Böyle bir düzenlemenin getirilmesindeki amacı, söz konusu mahkemelerin görev alanına giren suçların özelliğinde aramak gerekir.⁶⁷⁹ Bu mahkemeler ihtisas mahkemeleridir ve uzmanlık yanında davaların daha çabuk bitirilebilmesi amaçlanmaktadır. Bu bakımından bakıldığında; bu mahkemeler için adli ara verme ile duruşmalara ara verilmesi, yargılamanın uzamasına sebebiyet verecek ve mahkemelerin kuruluş amacıyla çelişen bir durum ortaya çıkacaktır. Kanun koyucu zaten uzun süren bu yargılamaların daha da uzamasını önlemek amacıyla Terör Mahkemelerinde davaların adli ara vermede de görüleceği düzenlemesine yer vermiştir.

esas olduğunu, 34. madde ise Anayasa Mahkemesi Başkan ve üyelerinin yıllık izin haklarının otuz beş günden kırk güne çıkarılmasını istenmektedir. Mahkemelerin Temmuz ayının yirmisinden Ağustos ayının sonuna kadar yargısal faaliyetlerine ara vermeleri adli tatil olarak tanımlanmaktadır. Adli tatil mahkemelerin çalışma düzenine ilişkin bir konu olup yargılama faaliyetini yapan hâkim ve savcılar ile diğer personelin topluca tatil yapmasını ve bu dönemde yargısal faaliyetlere ara verilmesini ifade etmektedir. Yargısal faaliyetlerin kamu hizmeti kavramı içinde olduğunda kuşku yoktur. Ancak 6223 sayılı Kanun'un kapsamına giren iki konu açısından değerlendirildiğinde adli tatil ve yüksek mahkeme üyeleri ile hâkim ve savcılarının izinlerinin kamu hizmetlerinin bakanlıklar arasındaki dağılımının yeniden belirlenmesi ile bir ilgisinin bulunmadığı açıktır. Diğer taraftan adli tatil ve yüksek mahkeme üyeleri ile hâkim ve savcılarının izinlerine ilişkin kurallar kamu kurum ve kuruluşlarında istihdam edilen memurlar, işçiler, sözleşmeli personel ile diğer kamu görevlilerinin atanma, nakil, görevlendirilme, seçilme, terfi, yükselme, görevden alınma ve emekliye sevk edilme usul ve esaslarına ilişkin düzenleme olarak da nitelendirilemez. Açıklanan nedenlerle, Kanun Hükmünde Karamame'nin 2., 3., 9., 11., 13., 21., 27., 31., 33. ve 34. maddeleri 6223 sayılı Yetki Kanunu kapsamında değildir. İptalleri gerekir.” ifadesine yer vermiştir. (T.C. Anayasa Mahkemesi, 18.07.2012, E. 2011/113, K. 2012/108. (**Resmî Gazete**, S. 28515, Tarih: 01.01.2013).

⁶⁷⁸ HSYK Adli Tatile İlişkin Anket Sonucu Duyurusu, <http://www.hsyk.gov.tr/duyurular/2013/subat/adli-tatil-anket-sonuc.html> (01 Mayıs 2013).

⁶⁷⁹ Özer Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız ve Tepe, s. 858, 859.

Bu suçlar acele işlerden sayılıp, adli tatilde de bakılacağı işin tabiatı gereği uygun görülmüştür.⁶⁸⁰

VI. ÇOCUKLAR HAKKINDA YAPILACAK OLAN YARGILAMALAR BAKIMINDAN YARGILAMA YASAĞI

Genel hukuka ve mantığa göre; belli bir yaşın altındakiler çocuk olarak kabul edilir.⁶⁸¹ 5237 sayılı TCK'nın tanımlar kenar başlıklı 6/1-(b)'ye göre ise; çocuk deyiminden, henüz on sekiz yaşını doldurmamış kişi anlaşılmaktadır. Çocuk suçluluğu kavramı, bu tanımlamaları yaş faktörü ile diğer bir ifadeyle on sekiz yaş ile sınırlandırmaktadır. Ülkemizin hukuk sisteminde ise "çocuk suçluluğu" on sekiz yaşından küçük kişilerin bir hukuki normu ihlal etmesi olarak tanımlanmaktadır.⁶⁸²

Çocukların suç işlemesi, öncelikle bir sosyal problem olarak mevcuttur.⁶⁸³ Kanunda suç olarak tanımlanan bir fiili işlediği iddiasıyla hakkında soruşturma ve kovuşturma yapılan ya da işlediği fiilden dolayı hakkında güvenlik tedbiri uygulanan çocuğa, Suça Sürüklenen Çocuk denmektedir.⁶⁸⁴ Yargıtay, işlediği fiilden dolayı güvenlik tedbirine karar verilen çocuk için SSÇ (Suça Sürüklenen Çocuk) ifadesinin kullanılması gerekirken, sanık ifadesinin kullanılmasını eleştiri sebebi yapmaktadır.⁶⁸⁵ Çocukların yargılanması bakımından 5395 sayılı ÇKK (Çocuk Koruma Kanunu)'da düzenlemeler yapılarak, çocukların yargılanması hususunda ayrı hükümler getirilmiştir. SSÇ'ler hakkında yargılama, ÇKK md. 25'e göre kurulacak olan çocuk mahkemeleri tarafından yapılacaktır. Çocuk mahkemesi, asliye ceza ile sulh ceza mahkemesinin görev alanına giren suçlar bakımından suça sürüklenen çocuk hakkında açılacak olan davalara bakacaktır.⁶⁸⁶ Çocuk ağır ceza mahkemelerinin ise nerelerde kurulacağı açık şekilde belirtilmemiştir.⁶⁸⁷ Yargıtay'a göre; il çocuk mahkemesinin

⁶⁸⁰ Güneş, s. 489, Kunter, Yenisey ve Nuhoglu, s. 1554.

⁶⁸¹ Emine Akyüz, **Çocuk Hukuku**, Ankara: Pegem Akademi Yayınları, 2010, s. 82.

⁶⁸² Vehbi Kadri Kamer, "Çocukların Suça Sürüklenmesine Neden Olan Faktörler ile İlgili Sosyolojik Teoriler", **TAA Dergisi**, Y. 4, S. 12, (Ocak 2013), s. 223.

⁶⁸³ Naci Şensoy, **Çocuk Suçluluğu, Küçüklük, Çocuk Mahkemeleri ve İnfaz Müesseseleri**, İstanbul: İsmail Akgün Matbaası, 1949, s. 7.

⁶⁸⁴ Akyüz, s. 390.

⁶⁸⁵ Beşir Aslan, **Ceza Hukukunda Yaş Küçüklüğü**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2012, s. 21.

⁶⁸⁶ Yusuf Solmaz Balo, **Uluslararası İlkeler Işığında Çocuk Koruma Kanunu ve Uygulaması**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2005, s. 358.

⁶⁸⁷ Balo, **Uluslararası İlkeler Işığında Çocuk Koruma Kanunu ve Uygulaması**, s. 354.

yargı alanı, il asliye ceza mahkemesinin yargı alanıyla sınırlıdır.⁶⁸⁸ Çocuk mahkemelerinin olmadığı yerlerde genel ceza mahkemeleri “çocuk mahkemesi sıfatıyla” yargılama yapmaktadır.

ÇKK md. 17’ye göre; çocukların yetişkinlerle birlikte suç işlemesi halinde soruşturma ve kovuşturma ayrı yürütülmek zorundadır. Ancak davaların birlikte yürütülmesinin zorunlu görülmesi hâlinde, genel mahkemelerde yargılamanın her aşamasında, mahkemelerin uygun bulması şartıyla birleştirme kararı verilebilir. Bu takdirde birleştirilen davalar genel mahkemelerde görülecektir.

3713 sayılı TMK md. 10 son fıkraya göre; çocuklar, bu madde hükümleri uyarınca kurulan mahkemelerde yargılanamaz; bu mahkemelere özgü soruşturma ve kovuşturma hükümleri çocuklar bakımından uygulanmaz. Çocukların TMK md. 10 kapsamına giren bir suçu işleyip, SSÇ olması halinde tereddütsüz yargılama Terör Mahkemelerinde yapılmayacaktır. Ancak SSÇ’nin bu kapsam dâhilindeki suçu yetişkinlerle birlikte işlemesi ve davaların birlikte yürütülmesinin zorunlu görülmesi hâlinde yargılamanın yapılacağı mahkeme hangi mahkeme olacaktır? Bu durumda ÇKK md. 17/3 lafzından yola çıkılarak, yargılamanın genel mahkemelerde görülmesinden bahsedilmesi ve Terör Mahkemelerinin özel görevli ağır ceza mahkemesi olması, TMK md. 10’daki çocukların bu mahkemelerde yargılamayacağına dair yasaklayıcı hüküm gereği, birlikte yürütülmesi zorunlu olsa bile davaların birleştirilip, Terör Mahkemesinde görülmesine karar verilemeyecektir. Ancak ÇKK md. 17/2’ye göre; çocuk ağır ceza mahkemesinin çocuklar hakkında gerekli tedbirler uygulanmakla beraber, lüzum gördüğü takdirde çocuk hakkındaki yargılamayı genel mahkemedeki davanın sonucuna kadar bekletebilecektir.

Yargıtay 9’uncu ceza dairesi 2011/1055-1763 E.K. sayılı ilamında sanık hakkında anayasayı ihlal ve silahlı terör örgütü suçlarını işlediği iddiasıyla açılan davada “sanığın anılan eylem tarihi itibarıyla 18 yaşından küçük olduğu anlaşılacakla,

⁶⁸⁸ Yargıtay, 9. C.D., 27.10.2010, E. 2010/11027, K. 2010/11112 (**Uyap Mevzuat Programı**).

görev hususunun nazara alınmasında zorunluluk bulunması ve bunun yerel mahkeme tarafından atlanarak hüküm tesisini” bozma nedeni olarak kabul etmiştir.⁶⁸⁹

V. TERÖR MAHKEMELERİNDE GİZLİ TANIK UYGULAMASI

Mahkemenin görev alanına giren suçların bir kısmının örgüt kapsamında ve örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlar olması nedeniyle, bu tür soruşturma ve kovuşturmalarda tanık deliline çok sık başvurulduğu görülmektedir. Örgüt suçları veya diğer TMK md. 10 kapsamında yer alan suçlar için yapılan yargılamalarda, tanığın güvenliği için tanık koruma tedbirlerine başvurulmaktadır. Duruşma aşamasında dinlenmesi bakımından gizli tanık kurumunu bu bölümde işlemeyi uygun bulduk.

A. Genel Olarak Tanık Delili

Beyan delilli olarak tasnif edilen⁶⁹⁰ tanık, uyuşmazlığın taraflarından olmayan, kendisine karşı yürütülmeyen bir soruşturma veya kovuşturmada⁶⁹¹ uyuşmazlık konusu maddi sorunla ilgili duyu organlarından en az biri aracılığıyla bilgi edindiği, adli bir faaliyet yürüten resmi makamlarca varsayılan üçüncü kişi şeklinde tanımlanabilir.⁶⁹² Tanığın açıklamaları, delil, tanık ise delil kaynağıdır.⁶⁹³ Tanık, delili ilgililerin ispat vasıtalarını önceden sağlanamaması nedeniyle delil olarak kabul edilmiştir.⁶⁹⁴

Tanık, ceza muhakemesinde en az güvenilir; fakat aynı zamanda en önemli ve en vazgeçilmez bir delil aracıdır.⁶⁹⁵ Bu nedenle tanık deliline başvurulurken hâkim tarafından bu delilin başlı başına yeterli olup olmayacağı, tanığın kişisel özellikleri, davanın tarafları ile olan yakınlığı, somut olayla ilgisi nazara alınarak değerlendirme yapılmalıdır.

⁶⁸⁹ Yargıtay, 9. C.D., 17.03.2011, E. 2011/1055, K. 2011/1763 (**Uyap Mevzuat Programı**), benzer bir karar için bkz. Yargıtay, 9. C.D., 07.04.2011, E. 2011/2809, K. 2011/2153 (**Uyap Hakim Ekramı Karar Arama Butonu**).

⁶⁹⁰ Kunter, Yenisey ve Nuhoğlu, s. 1346.

⁶⁹¹ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 219.

⁶⁹² Metin Feyzioğlu, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Tanıklık**, Ankara: AÜHF Yayınları, 1996, s. 29. Kitap için bkz. (<http://auhf.ankara.edu.tr/kitaplar/kamu-hukuku/ceza-muhakemesi-hukukunda-taniklik>)

⁶⁹³ Şahin ve Göktürk, s. 23.

⁶⁹⁴ Toroslu ve Feyzioğlu, s. 179.

⁶⁹⁵ Mustafa Ruhan Erdem, “Ceza Muhakemesinde Tehlikede Bulunan Tanıkların Korunması”, **İzmir Barosu Dergisi**, (Temmuz 1995), s. 50.

B. Tanıkların Korunması

Ceza yargılamasında göz ardı edilemeyecek gerçeklerden birisi, kişilerin tanıklık etmede çekingenlik göstermeleri ve korkmalarıdır.⁶⁹⁶ Kamu görevi yerine getiren tanığın, haksız saldırılara maruz kalmasını önlemek ve doğru söylemesini sağlamak amacıyla özel olarak korunması gerekir.⁶⁹⁷ Tanık koruma tedbirleri, dolaylı tedbirler ve doğrudan tedbirler olarak ayrıma tabi tutulmaktadır.

Dolaylı olarak tanığın korunmasını sağlayan tedbirler; duruşmanın kapalı yapılması, sanığın duruşma salonundan CMK md. 200'ye göre çıkarılması,⁶⁹⁸ kimliği gizlenen tanık açıklamalarının CMK md. 211'e göre okunması, kimliği gizlenen tanığın ifadesini alan görevlinin dinlenmesi, tanığın duruşma salonu dışında dinlenmesi⁶⁹⁹ tedbirleridir.

Bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçların aydınlatılmasında, tanıkların korumaya alınması son derece önemlidir.⁷⁰⁰ Örgütlü suçlarla ilgili olarak, gizli kalması gerek bir bilgi kaynağı da açığa çıkarılmakta ve o bilgi kaynağının korunmasının yanı sıra artık ondan yararlanılamaması da gündeme gelmektedir.⁷⁰¹ Örgütün içinden çıkarak bir nevi örgüte ihanet eden kişilerin, örgüt aleyhinde tanıklık yapmaları çeşitli sebeplere dayanabilir. Bu sebepler; pişmanlık ve maddi çıkarlar olabilmektedir.⁷⁰² Ancak sonuçta bu kişilerin örgüt tehdidine karşı korunması gerekmektedir.

CMK'nın 58'nci maddesinin son fıkrasında bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlarla ilgili olarak, tanık koruma tedbirlerine başvurulabileceği belirtilmiştir. Bu tedbirler;

- “Tanık olarak dinlenecek kişilerin kimliklerinin ortaya çıkması kendileri veya yakınları açısından ağır bir tehlike oluşturacaksa; kimliklerinin saklı tutulması için

⁶⁹⁶ Cüneyd Altıparmak, **100 Başlıkta Soruşturma Evresi El Kitabı**, Gözden Geçirilmiş 2. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2009, s. 46.

⁶⁹⁷ Ercan, s. 214.

⁶⁹⁸ Faruk Turhan, **Ceza Muhakemesinde Tehlike İçindeki Tanıkların Korunması**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2009, s. 82 vd.

⁶⁹⁹ Yusuf Solmaz Balo, **Uluslararası İlke ve Uygulamalar Çerçevesinde Ceza Muhakemesinde Tanık Koruma**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2009, s. 201 vd.

⁷⁰⁰ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 238.

⁷⁰¹ Şahin ve Göktürk, s. 40.

⁷⁰² Kunter, Yenisey ve Nuhoğlu, s. 1370.

gerekli önlemler alınır. Kimliği saklı tutulan tanık, tanıklık ettiği olayları hangi sebep ve vesile ile öğrenmiş olduğunu açıklamakla yükümlüdür. Kimliğinin saklı tutulması için, tanığa ait kişisel bilgiler, Cumhuriyet savcısı, hâkim veya mahkeme tarafından muhafaza edilir.

- Hazır bulunanların huzurunda dinlenmesi, tanık için ağır bir tehlike teşkil edecek ve bu tehlike başka türlü önlenemeyecekse ya da maddî gerçeğin ortaya çıkarılması açısından tehlike oluşturacaksa; hâkim, hazır bulunma hakkına sahip bulunanlar olmadan da tanığı dinleyebilir. Tanığın dinlenmesi sırasında ses ve görüntülü aktarma yapılır. Soru sorma hakkı saklıdır.”

Bu koruma tedbirlerine soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısı tarafından, kovuşturma evresinde Cumhuriyet savcısı veya tanığın istemi üzerine veya re’sen mahkemece verilir.⁷⁰³ Koruma kararı gizlilik esaslarına uygun olarak verilmelidir, karar ayrı bir karar numarası verilmek suretiyle yerine getirilir.⁷⁰⁴ Tanığın kimliğinin gizli tutulmasıyla, tanığın sosyal hayattan kopmadan yaşamını devam ettirmesi amaçlanmıştır.⁷⁰⁵ Bu tedbirlere soruşturma evresinde Özgürlük hâkimi karar verecektir.

CMK’da tanığın kimliğinin gizli tutulması, duruşmada hazır bulunma hakkına sahip bulunanlar olmadan da tanığın dinlenebilmesi tedbirlerine ek olarak ve bu tedbirleri bir adım götürerek, tanığa fiziki müdahale, estetik cerrahi gibi tedbirler TMK ile getirilmiştir. 3713 sayılı TMK md. 20’ye göre; “terör örgütlerinin açık hedefi haline gelen veya getirilenler ile suçların aydınlatılmasında yardımcı olanlar hakkında gerekli koruma tedbirleri devlet tarafından alınır.” Türk hukukunda tanık koruma ilk olarak bu düzenleme ile gözle görünür hale gelmiş,⁷⁰⁶ daha sonra CMK’da yukarıda yer verdiğimiz düzenleme yapılmıştır. TMK md. 20’ye göre bu koruma tedbirleri; talep halinde estetik cerrahi yoluyla fizyolojik görünümün değiştirilmesi dâhil, nüfus kaydı, ehliyet, evlenme cüzdanı, diploma ve benzeri belgelerin değiştirilmesi, askerlik

⁷⁰³ Tedbir kararı verilmeden önce kolluk makamları ile diğer birimlerin hazırlayacağı değerlendirme raporları göz önünde tutulur. Tanık koruma tedbiri kararında, korunmasına karar verilen kişilerin açık kimlik ve adres bilgileri, tanıklık konusu olay, tedbir veya tedbirlerin şekli ve süresi, kararın istem üzerine veya re’sen verilip verilmediği, karara dayanak teşkil edecek hukukî ve fiilî sebepler, tanık anlatımlarının, soruşturma veya kovuşturma evresinde olayın nitelik ve kapsamına göre sağladığı veya sağlayacağı fayda, soruşturma veya kovuşturma konusu olayla sınırlı ve orantılı olmak üzere, karara dayanak teşkil edecek olan diğer hususlar yer almalıdır.(TKK md. 7)

⁷⁰⁴ Ercan, s. 216.

⁷⁰⁵ Balo, **Uluslararası İlke ve Uygulamalar Çerçevesinde Ceza Muhakemesinde Tanık Koruma**, s. 193.

⁷⁰⁶ Kunter, Yenisey ve Nuhoglu, s. 1370.

işleminin düzenlenmesi, menkul ve gayrimenkul mal varlıklarıyla ilgili hakları, sosyal güvenlik ve diğer hakların korunması gibi hususlarda düzenleme yapılması şeklinde gösterilmiştir.⁷⁰⁷ Tanıklar için öngörülmuş olan bu tedbirler, muhbir ve istihbarat ve soruşturmada görev yapan diğer kolluk amir ve memurları hakkında da uygulanabilecektir.⁷⁰⁸ HSYK'nın 31 no'lu genelgesinde de “terörle mücadelede görev almış kamu görevlilerinin Cumhuriyet başsavcılığı veya mahkemede tanık olarak dinlenmesi sırasında görüntülerinin alınıp yayımlanması yasak olmasına rağmen, kimliklerinin, çekilen fotoğraf ve görüntülerin yayımlanarak terör gruplarının eline geçmesi sonucu bu görevliler deşifre olmakta ya da can ve mal güvenlikleri tehlikeye girmesi nedeniyle kimlik bilgilerinin gizli tutulması dâhil tüm tedbirlerin uygulanması gerektiğine” yer verilmiştir.⁷⁰⁹

CMK'ya göre; tanığın kimliğinin gizli tutulabilmesi için kimliğinin ortaya çıkması kendisi veya yakınları açısından ağır bir tehlike oluşturma şartına bağlanırken, kimliği gizli tutulan tanığa tanıklık ettiği olayları hangi sebep ve vesile ile öğrenmiş olduğunu açıklamak yükümlülüğü yüklenmiştir. Burada tanığa doğruyu söyleme ödevinin yanında, bilgi kaynağını açıklama yükümlülüğü getirilmiştir.

CMK ve 5726 sayılı TTK (Tanık Koruma Kanunu) hangi suçlar için tanık koruma tedbirlerinin uygulanabileceği hususunda farklılık arz etmektedir. TTK md. 3'de “26.09.2004 tarihli ve 5237 sayılı TCK'da ve ceza hükmü içeren özel kanunlarda yer alan ağırlaştırılmış müebbet hapis, müebbet hapis ve alt sınırı on yıl veya daha fazla hapis cezasını gerektiren suçlar ile kanunun suç saydığı fiilleri işlemek amacıyla kurulan bir örgütün faaliyeti çerçevesinde islenen alt sınırı iki yıl veya daha fazla hapis cezasını gerektiren suçlar ile terör örgütünün faaliyeti çerçevesinde islenen suçlar” için tanık koruma tedbirleri alınması gerekliliği vurgulanmıştır. CMK'da ise bu şekilde bir sınırlama getirilmemiştir. TTK daha sonra yürürlüğe girdiği için TTK'da yer alan şartların cari olması gerektiği söylenebilir. Yani her örgüt suçu için değil, örgütün

⁷⁰⁷ İbrahim Çiçek, **5532 Sayılı Kanunla Değişik Açıklamalı Terörle Mücadele Kanunu**, İstanbul: Kazancı Hukuk Yayınevi, 2006, s. 97

⁷⁰⁸ Atilla Coşkun, **Örgütlü Suçlar ve Çıkar Amaçlı Suç Örgütleri ile Mücadele Kanunu, Açıklamalar, Gereçekler, Yargı Kararları ve İlgili Mevzuat**, İstanbul: Legal Yayıncılık, 2001, s. 120.

⁷⁰⁹ HSYK, Terörle Mücadele Kanununun Uygulanmasında Görev Alan Kamu Görevlilerinin Tanık Olarak Dinlenirken Kimlik ve Görüntülerinin Deşifre Edilmemesi Konulu, 18.10.2011 Tarihli, 31 No'lu Genelgesi, s. 1. <http://www.hsyk.gov.tr/Mevzuat/Genelgeler/GENELGELER/31.pdf> (02 Mayıs 2013).

faaliyeti çerçevesinde işlenen alt sınırı iki yıl veya daha fazla hapis cezasını gerektiren suçlar ile terör örgütünün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlar için bu tanık koruma tedbirine başvurulabilecektir.

Tanık koruma tedbirlerinden biri veya birkaçı aynı anda uygulanabilir. Aynı sonuç daha hafif tedbirlerle elde edilebiliyor ise orantılılık ilkesi göz önünde bulundurulmalıdır.⁷¹⁰

1. Duruşmada Gizli Tanığın Dinlenmesi Yöntemleri

a. Huzurda Bulunma Hakkı Bulunanlar Olmadan Tanığın Dinlenmesi

Bu tanık koruma tedbiri, hem CMK 50’de hem de TKK’da düzenlenmiştir. TKK md. 5/1-(b)’de duruşmada hazır bulunma hakkına sahip bulunanlar olmadan tanığın dinlenmesi koruma tedbiri olarak sayılmıştır. Hükme katılacak yargıçlar, savcı, kâtip, yasanın zorunlu müdafiliği kabul ettiği hallerde müdafii hazır bulunmak zorundadır.⁷¹¹ Hazır bulunma hakkı ise daha farklı bir durum olarak karşımıza çıkmaktadır.

TKK md. 9/4’e göre; duruşmada hazır bulunma hakkına sahip olanlar bulunmadan tanığın dinlenmesi hâlinde, tanık tarafından verilen beyanlar, hâkim tarafından CMK’nın 58’inci maddesinde belirtilen sınırlamalara uymak koşuluyla, duruşmada hazır bulunma hakkına sahip olanlara açıklanır. Duruşmada hazır bulunma hakkına sahip bulunanlar olmadan da tanığın dinlenebilmesi, sanığın duruşmada tanığa soru sormasına olanak tanıma bakımından önem kazanmaktadır. Tanığın güvenilir olup olmadığını anlamak için sanıkla yüzleşmesi ve sanığın ona soru sorabilmesi gerekir. Bu şekilde tanığın dinlenmesi uygulamasında ise, bu husus kısıtlanmış olmaktadır.⁷¹² İlgililerin soru sormasına riayet edilmesi gerekir.⁷¹³ Kanun tanığın dinlenmesi sırasında ses ve görüntülü aktarma yapılacağına ve soru sorma hakkı saklı olacağına yer

⁷¹⁰ Şahin ve Göktürk, s. 42.

⁷¹¹ Ercan, s. 255.

⁷¹² Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 238.

⁷¹³ Şahin ve Göktürk, s. 41.

verdiğinden⁷¹⁴ dolayı her ne kadar tanık ve sanığın yüzleştirilmesi mümkün olmasa da sanığın soru sorma hakkı korunmuştur. CMK düzenlemesi tanığa soru sorma hakkını kısıtlamamaktadır.⁷¹⁵

Duruşmada ses ve görüntü aktarımı sırasında hâkimin, tanığın yanında mı bulunacağı yoksa başka bir odada mı bulunacağı hususu Türk hukukunda açık olarak düzenlenmemiştir.⁷¹⁶

b. Tanığın Ses ve Görüntüsünün Değiştirilmesi

TKK md. 5/1-(b)'de tanığın ses veya görüntüsünün değiştirilerek özel ortamda dinlenmesi tedbirine yer verilmiştir. Bu madde ile kimliği gizlenen tanığın, sanığın olduğu duruşmada da dinlenmesi mümkündür. TKK md. 9/3'e göre de tanığın, duruşma salonunda fiziksel görünümünü engelleyecek tarzda mahkemece tayin ve tespit edilecek bir usule göre, dinlenmesine de karar verilebilir. Sanığın duruşmada hazır bulunması durumunda, tanığın görüntüsünün makyaj yapmak, peruk kullanmak, geniş güneş gözlükleri ile değiştirilmesi yoluyla tanığın gizliliği sağlanabilir.⁷¹⁷ Bu şekilde doğrudan aktarma yoluyla tanığın bilgilerinin muhakemeye kazandırılması söz konusudur.⁷¹⁸

TKK md. 9/5'e göre tanığın ses ve görüntüsünün değiştirilmesi suretiyle dinlenmesi durumunda, CMK'nın 201'inci⁷¹⁹ maddesinin uygulanmasında, tanığa sorulacak soruların bu kanun kapsamında tanık hakkında uygulanan tedbirlerle orantılı ve amaca uygun olması gerekir. Bu amaçla, hâkim, sorulan soruların tanığa

⁷¹⁴ Faruk Turhan, "Tanıklık, Bilirkişi İncelemesi ve Keşif", (Yeni Ceza Adaleti Sistemi Tanıtım Sitesi, s. 18. <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/120.doc>) (03 Mayıs 2013).

⁷¹⁵ Cüneyd Altıparmak, "Türk Hukukunda Tanık Koruma", *Ankara Barosu Dergisi*, S. 1, Y. 66, (2008), s. 175.

⁷¹⁶ Bu konuda öğretide dinlenme sırasında tanık ve hâkimin, duruşma salonunda veya başka bir yerde, duruşmada hazır bulunma hakkına sahip olanlar ise başka yerde olacak şekilde bulunabileceği ve bunların arasında ses ve görüntü aktarımı yapılabileceğine ilişkin görüş belirtilmiştir. Cumhur Şahin, *Ceza Muhakemesi Kanunu Gazi Şerhi*, s. 197, Bu görüşe karşılık, hâkimin duruşmada hazır bulunma hakkına sahip olanlarla birlikte bulunması ve tanığın ses ve görüntü nakli suretiyle ifadesinin alınmasına bir engel bulunmadığı da ifade edilmiştir. Turhan, *Ceza Muhakemesinde Tehlike İçindeki Tanıkların Korunması*, s. 128.

⁷¹⁷ Olgun Değirmenci, "Ceza Muhakemesinde Tehlike İçinde Bulunan Tanığın Korunması", *TBB Dergisi*, S. 83, (2009), s. 102.

⁷¹⁸ Balo, *Uluslararası İlke ve Uygulamalar Çerçevesinde Ceza Muhakemesinde Tanık Koruma*, s. 197.

⁷¹⁹ CMK md. 201'de doğrudan soru yöneltme başlığı altında "Cumhuriyet savcısı, müdafii veya vekil sıfatıyla duruşmaya katılan avukat; sanığa, katılana, tanıklara, bilirkişilere ve duruşmaya çağrılmış diğer kişilere, duruşma disiplinine uygun olarak doğrudan soru yöneltebilirler. Sanık ve katılan da mahkeme başkanı veya hâkim aracılığı ile soru yöneltebilir. Yöneltilen soruya itiraz edildiğinde sorunun yöneltilmesinin gerekip gerekmediğine, mahkeme başkanı karar verir. Gerekliğinde ilgililer yeniden soru sorabilir" hükmüne yer verilmiştir.

sorulmamasına karar verebilir veya tanığı dinlerken dolaylı dahi olsa tanığın kimliğini ortaya çıkaracak soruların sorulmasına izin vermez.

TTK, “özel ortam” demek suretiyle duruşma salonu dışında ve duruşma ile eş zamanlı olarak dinlenen tanık bakımından, o yer duruşma salonu olmasa bile muhakemenin cereyan ettiği yer kapsamında olduğu ve duruşma salonunun sahip olduğu hukuki korumadan yararlanacağı söylenmiştir.⁷²⁰

TTK md. 9/7’ye göre; tanık koruma tedbirleri ile alınan tanık ifadeleri, CMK hükümlerine göre duruşma sırasında hazır bulunanlar huzurunda verilmiş ifade hükmündedir. Aynı maddenin 8’inci fıkrasında; “TKK 5’nci maddesinin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentlerine göre hakkında tedbir uygulanan tanığın beyanı, tek başına hükme esas teşkil etmeyeceği” yazılmıştır. Buna göre kimliği gizli tutulan tanıkların, koruma tedbirleri uygulanarak dinlenmesi sonucu elde edilen beyanlar, tek başına hükme esas teşkil edemeyecek ve diğer delillerle de desteklenmesi gerekecektir.

c. Korunan Tanığın Dinlenme Usulleri Hakkında Değerlendirme

Korunan tanıkların dinlenme usullerinde silahların eşitliği, delillerin müşterekliği, doğrudan soru sorma gibi ilke ve kurumların uygulanmaması nedeniyle savunma hakkını kısıtladığı ve sonuçta adil yargılama hakkının ihlali edilmesi sonucuyla karşı karşıya kalındığı iddia edilmiştir.⁷²¹ Diğer tanık koruma tedbirlerinden farklı olarak, tanığın dış görüntüsünde basit değişiklikler sanığın savunma hakkı açısından herhangi bir sorun oluşturmayacaktır.⁷²²

Kimliği saklı tutulan tanığın en azından kovuşturma aşamasında beyanlarının sanık ile müdafinin bulunduğu bir ortamda mahkeme huzurunda alınması gerektiği, tanığın kimliğinin önceden gizlenmesi ve tanığın beyanının sanık ve avukatının yokluğunda alınması değil, tanığın kimliğinin sonradan değiştirilmesi, kovuşturma aşamasında tanığın kimliğinin gizlenmesinden vazgeçilmesi gerektiği eleştirisi

⁷²⁰ Balo, *Uluslararası İlke ve Uygulamalar Çerçevesinde Ceza Muhakemesinde Tanık Koruma*, s. 214.

⁷²¹ Muharrem Özen, “Avrupa İnsan Hakları Kararları Işığında Gizli Tanıklık Üzerine Değerlendirmeler”, *Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuk Düzenlemeleri ve Uygulamalarına İlişkin Genel Değerlendirmeler, Ankara Hukuk Toplantıları*, Ankara, (2011), A.Ü. Yayınları, No.: 286, s. 74.

⁷²² Turhan, *Ceza Muhakemesinde Tehlike İçindeki Tanıkların Korunması*, s. 135.

yapılmıştır.⁷²³ Sanık ve müdafii tarafından; adı, doğum tarihi, mesleği, oturduğu yer ve sanık ile olan bağlantısı bilinmeyen bir tanığın ve yaptığı açıklamaların doğruluğunun sorgulanması büyük oranda sınırlandırılmış olmaktadır.⁷²⁴ Özel dinleme usullerinin bünyesinde savunma hakkının kısıtlanması olduğu için, söz konusu usullerin savunma hakkının kısıtlanmadan uygulanamayacağı ifade edilmesi büyük anlam taşımamaktadır. Özel dinleme usullerine zorunluluk halinde başvurulması ve elde edilen tanık beyanlarının değerlendirilmesinde çok dikkatli davranılması gerekmektedir.⁷²⁵

Kimliği gizlenen tanık ifadesinin delil olarak hükümde kullanılmasıyla ilgili AİHM kriterleri, şu şekilde özetlenebilir; kimliğin gizli tutulabilmesi için öncelikle önemli ve yeterli neden bulunmalı, sanığın iddia ve tanık beyanlarına karşı savunma hakkının zorunlu olarak sınırlandırılmasında gereklilik derecesi aşılmamalı, tanık beyanlarının mahkûmiyetinde kullanılmasının savunma açısından çıkardığı zorluklar başka usul tedbirleriyle dengelenmeli, mahkûmiyet hükmü tek başına kimliği gizlenen tanık beyanına dayandırılmamalıdır.⁷²⁶ Avrupa Konseyin Bakanlar Komitesi'nin insan hakları ve terörle mücadele hakkındaki ilkelerinde, kimlikleri gizlenen tanıkların beyanlarının, orantılı olmak, yargılamanın âdil bir şekilde yürütülmesini sağlamak ve savunma haklarının içinin boşaltılmaması için sanığın menfaatlerini korumaya yönelik telâfi edici tedbirler alınması şartlarıyla kullanılabilmesine değinilmiştir.⁷²⁷

Yargıtay 10'uncu Ceza Dairesi bir kararında “başka bir araçla fiziki takipte bulunan görevlilerden tanık olarak dinlenen ve takip sırasında sollamalar nedeniyle aracı kullanan şahsı gördüklerini beyan etmiş” olmasını temyiz itirazlarını red için yeterli görmüş, karara karşı oy gerekçesinde “soruşturmada görev alan yetkililere bilgi veren, ancak kimliği gizli tutulan (X) muhbir, kovuşturma aşamasında sanık ve müdafinin önünde tanık olarak dinlenmedikçe, beyanının delil olarak kabul edilmesi ve hükme esas alınmasının mümkün olmadığı” eleştirisi yapılmıştır.⁷²⁸

⁷²³ Şen, *Türk Hukuku'nda Telefon Dinleme, Gizli Soruşturmacı, X Muhbir*, s. 242-243.

⁷²⁴ Turhan, *Ceza Muhakemesinde Tehlike İçindeki Tanıkların Korunması*, s. 141.

⁷²⁵ Toroslu ve Feyzioğlu, s. 192.

⁷²⁶ Turhan, *Ceza Muhakemesinde Tehlike İçindeki Tanıkların Korunması*, s. 162 vd.

⁷²⁷ Kamu Düzeni ve Güvenliği Müsteşarlığı, *İnsan Hakları ve Terörle Mücadele*, s. 7, 8.

⁷²⁸ Yargıtay 10. Ceza Dairesi, 02. 07. 2009, E. 2009/6475, K. 2009/12997 (**Uyap Hâkim Ekranı Yargıtay Karar Arama Butonu**).

AIHM'e göre; "sanığın soruşturma ve yargılama aşamasında sorgulama ve sorgulatma imkânı bulunmayan bir kimse tarafından verilen ifadeye dayanarak mahkûm edilmiş olması halinde, sanık hakları adil yargılanma ile bağdaşmayacak şekilde sınırlanmış olacaktır."⁷²⁹ Mahkemeye göre; mahkumiyet kararı verirken gizli tanık ifadelerinin kullanılması her koşulda sözleşme ile bağdaşmaz değildir. Önemli olan sanığın karşılaşacağı engellerin yargısal makamlar tarafından uygulanan usullerle yeterince dengelenmesidir.⁷³⁰ Mahkeme sanığın, gizli tanığın düşmanca davranan veya güvenilmez biri olduğunu gösterebilme imkânından yoksun kaldığını, gizli tanığın duruşmada hazır bulunmamasının, yargılama yapan ceza mahkemesinin sorgu sırasında davranış ve tavırlarını gözlemleyip, tanığın güvenilirliği konusunda izlenim oluşturmaya engel olduğu ancak örgütlü suçlarda mücadelede bu tedbirlerin öneminin de hafife alınmayacağına karar vermiştir.⁷³¹

VI. DELİLLERİN DEĞERLENDİRİLMESİ ve HUKUKA AYKIRI DELİLLER SORUNU

Terör Mahkemelerinde irdelenmesi gereken bir diğer husus da soruşturma sırasında, koruma tedbirleri vasıtasıyla elde edilen delillerin hukuki geçerliliği ve hükme esas alınıp alınmayacağı sorunudur.

Suç işleyenlerin cezalandırılabilmesi için öncelikle yapılması gereken, delillerin toplanması işlemidir. Ceza muhakemesinde delillerin toplanma aşaması, kolluk kuvvetlerinin fiili olarak hâkim olduğu soruşturma aşamasıdır. Bu aşamada elde edilen delillerin hâkimin vereceği kararı yönlendirme kuvveti vardır.⁷³² Ceza muhakemesi hukukunda delil serbestisi ve delillerin serbestçe değerlendirilmesi ilkesi kabul edilmiştir; ancak bu ilke yani delillerin serbestçe değerlendirilmesi ilkesi hiçbir zaman keyfiliğe yol açmamalıdır.⁷³³ İsnat edilen suç hukuka uygun şekilde toplanmış her türlü delille ispat edilebilir.⁷³⁴ Gerçeğin ne pahasına olursa olsun bulunması kabul

⁷²⁹ Doğru ve Nalbant, s. 650.

⁷³⁰ AIHM, Doorson- Hollanda, 26.03.1996, Başvuru No.: 20524/ 92, Karar No.: 568 (**Doğru ve Nalbant**), s. 652

⁷³¹ AIHM, Kostovsk - Hollanda, Tarih: 20.11.1989, Başvuru No.:11454/85, Karar No.: 200 (<http://ihami.anadolu.edu.tr/aihmgooster.asp?id=200>) (10 Mayıs 2013).

⁷³² Koca, "Ceza Muhakemesinde Hukuka Aykırı Delilleri Değerlendirme Yasağı", s. 136.

⁷³³ Berna Öztürk, "Ceza Muhakemesinde Hukuka Aykırı Delillerin Değerlendirilmesi Sorunu", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğrencilerinin Fakültelerine Armağanı**, Ankara: AÜHF Yayınları, 2008, s. 675.

⁷³⁴ Güneş, s. 423.

edilemez.⁷³⁵ Günümüz ceza hukukunda suçluların cezalandırılması mutlak bir değer taşımamaktadır. Cezalandırılma durumunda insan onuruna ve haklarına saygı gösterilmeli, masumların cezalandırılmaması gerekmektedir.⁷³⁶ Modern ceza hukuku, delillerin nasıl toplandığına ve hangi delillerle hükme gidildiğine adil yargılanma hakkı bağlamında önem vermektedir.

Hukuka aykırılık yasaya aykırılıktan daha geniş bir içeriğe sahiptir, bu çerçevede içinde anayasadan tüzük, teamül hukukuna kadar tüm mevzuat hatta hukukun genel ilkeleri hukuka aykırılık bakımından nazara alınacaktır.⁷³⁷ Hukuka aykırı yöntemlerde elde edilen deliller hukuka aykırı delil olarak adlandırılmaktadır.

İletişimin denetlenmesinde karar suç örgütünün varlığı iddiasıyla alınmış ancak soruşturma veya kovuşturma sonucu böyle bir örgütün olmadığı sonucuna varılmış ise, elde edilen deliller hukuka aykırı olacaktır. Yine alınan karar sonucu elde edilen deliller katalog suçlardan olmayan suçlar bakımından dikkate alınmamalıdır.⁷³⁸ Netice itibarıyla söylemek gerekirse; suç örgütünün varlığı iddiası ile karar alınmak suretiyle elde edilen deliller, sadece suç örgütünün ve bu örgüt tarafından işlendiği iddia edilen katalog suçlar için kullanılabilir. Eğer suç, katalog suç kapsamına girip örgüt amaçları içinde yer almamakta ise, kanunun izin verdiği koruma tedbirleri için tesadüfen elde edilen deliller bakımından değerlendirme yapılmalıdır.⁷³⁹ Hükme esas alınan telefon dinlemeleri bakımından Yargıtay, telefon dinlemelere ilişkin tutanakların sanıklara okunmasını, itiraz etmeleri halinde ses kayıtlarının dinlenmesini, sanıkların bu dökümden geçen konuşmaların kendilerine ait olmadığını iddia etmesi üzerine ses analizi yaptırılması gerekliliğini aramaktadır.⁷⁴⁰

Hukuka aykırı arama sonucu elde edilen eşyaların delil değerini kaybetmekle birlikte, hukuka aykırı arama sonucu kişinin yakalanması halinde yakalamanın

⁷³⁵ Toroslu ve Feyzioğlu, s. 173.

⁷³⁶ Nevzat Toroslu, "Hukuka Aykırı Delilleri Sorunu", **Pr. Dr. Hamide Topçuoğlu Armağanı**, Ankara: AÜHF Yayınları, 1995, s. 55.

⁷³⁷ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 674.

⁷³⁸ Saydam, s. 178.

⁷³⁹ Şen, **Türk Hukuku'nda Telefon Dinleme, Gizli Soruşturmacı, X Muhbir**, s. 120.

⁷⁴⁰ Yargıtay 10. Ceza Dairesi, 29.11.2012, E. 2012/4620, K. 2012/17721 (**Yargıtay Kararları Dergisi**, C. 39, S. 1, Ocak 2013), s. 180.

geçersizliği ileri sürülemeyecektir.⁷⁴¹ Mahkûmiyet hükmünün gerekçesinde hükme esas alınan ve reddedilen kanıtların belirtilmesi, bu kapsamda dosya içerisinde bulunan ve hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen kanıtların ayrıca ve açıkça gösterilmesi gerektiğinden hukuka aykırı kanıtların dosyadan çıkarılması yerine, dosyada saklanması gerektiği ileri sürülmüştür.⁷⁴²

VII. TMK BAKIMINDAN HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI, ERTELEME VE KISA SÜRELİ HAPİS CEZASININ SEÇENEK YAPTIRIMLARA ÇEVİRİLMESİ

Hükmün açıklanmasının geri bırakılması, yapılan yargılama neticesinde sanığın suçlu bulunması halinde verilecek ceza hükmünün açıklanmasının belirli koşullara bağlı olarak ertelenmesi anlamına gelen⁷⁴³ ve denetim süresi zarfında bir takım koşullarla askıda kalmasını, eğer sanığın bu sürede koşullara uyması halinde, hükmün hiçbir hukuki sonuç doğurmamasını sağlayan bir kurumdur.⁷⁴⁴ Böylelikle, mahkûmiyet hükmünün kendisine bağlanan hukuki sonuçları doğmamaktadır.⁷⁴⁵ Sanığın denetim süresine uygun davranması halinde hüküm düşmekte, sanık ile mahkûmiyet hükmü arasındaki ilişki tamamen ortadan kalkmaktadır.⁷⁴⁶ Hükmün açıklanmasının geri bırakılması yargının iş yükünün azaltılmasına çare olarak görülmektedir.⁷⁴⁷

HAGB (Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması), CMK'nın 231'nci maddesinde açıklanan şartların⁷⁴⁸ mevcut bulunması halinde verilebilmektedir. Hâkim, mahkûmiyet kararının yanında “mahkûmiyet kararının açıklanmasının geri bırakılması”

⁷⁴¹ Aydın, s. 152.

⁷⁴² Ercan, s. 150.

⁷⁴³ Haluk Çolak ve Uğurtan Altun, **Türk Ceza Hukukunda Ceza ve Güvenlik Tedbirleri**, Ankara: Bilge Yayınevi, 2007, s.123.

⁷⁴⁴ Mustafa Artuç, **Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması**, Ankara: Adalet Yayınevi, 2010, s. 1.

⁷⁴⁵ Şahin ve Göktürk, s. 155.

⁷⁴⁶ Alı Rıza Töngür, **Ceza Hukukunda Yeni Boyutlarıyla Erteleme**, Ankara: Adalet Yayınevi, 2009, s. 232.

⁷⁴⁷ Metin Feyzioğlu, “Savunma Hakkına İlişkin Genel Sorunlar”, **Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuk Düzenlemeleri ve Uygulamalarına İlişkin Genel Değerlendirmeler, Ankara Hukuk Toplantıları**, Ankara, (2011), A.Ü. Yayınları, No: 286, s. 51.

⁷⁴⁸ Sanığa yüklenen suçtan dolayı yapılan yargılama sonunda hükmolunan cezanın iki yıl veya daha az süreli hapis veya adlî para cezası olması, sanığın daha önce kasıtlı bir suçtan mahkûm olmamış bulunması, mahkemece, sanığın kişilik özellikleri ile duruşmadaki tutum ve davranışları göz önünde bulundurularak yeniden suç işlemeyeceği hususunda kanaate varılması, suçun işlenmesiyle mağdurun veya kamunun uğradığı zararın, aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle tamamen giderilmesi ve sanığın hükmün açıklanmasının geri bırakılmasını kabul etmesi gerekmektedir.

şeklinde ikinci bir karar verir.⁷⁴⁹ HAGB'nin uygulanması, sanığın kabulüne ve pişmanlığına bağlı tutulmuştur. Bu nedenle HAGB, etkin pişmanlık ve kısa süreli hapis cezasına seçenek yaptırımlar ile hapis cezasının ertelenmesi müesseselerinden ayrılmıştır. HAGB'nin tatbikinde mahkeme, öncelikle sanığa yüklenilen suçtan dolayı yapılacak yargılama sonunda hükmolunan cezanın miktarına ve cinsine, sanığın daha önce kasıtlı bir suçtan mahkûm olup olmadığına, sanığın yargılama sırasında gösterdiği kişilik özellikleri ile tekrar suç işleyip işlemeyeceği konusunda oluşturduğu kanaate, suçun işlenmesi ile mağdurun veya kamunun uğradığı maddi zararın iade, eski hale getirme veya tazmin suretiyle tümünden giderilip giderilmediğine bakacaktır.⁷⁵⁰

Hapis cezasının ertelenmesi ise, HAGB'den farklı bir kurumdur. Hapis cezasının ertelenmesi HAGB'den farklı olarak, CMK'da değil TCK'da düzenlenmiştir. Belirli koşullar halinde hükmedilmiş olan cezanın infazının, hükümlünün iyi hal göstermesi halinde ve özellikle yeni bir suç işlememesi koşuluyla belirli bir süre geri bırakılması ve bu sürenin iyi halli geçirilmesi halinde “infaz edilmiş sayılmasına” yarayan bir kurumdur.⁷⁵¹ Erteleme kararı verilmesi, sanığın talebine bağlı değildir.⁷⁵²

Hapis cezasının ertelenmesi, TCK md. 51'e göre HAGB'de olduğu gibi belirli şartlara bağlanmış,⁷⁵³ bu şartların gerçekleşmesi halinde hâkim sanığın muvafakati olmadan hapis cezasının ertelenmesine karar verebilecektir. Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumu, hapis ve adli para cezası için olanaklı olmasına karşın, hapis cezasının ertelenmesi sadece hapis cezası bakımından uygulanabilir. Hükmün açıklanmasının geri bırakılmasında “mahkûmiyet hükmü” açıklanmamasına karşın, hapis cezasının ertelenmesinde hüküm açıklanır.⁷⁵⁴ Hapis cezasının ertelenmesi ve hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumları birbirlerine seçenek kurumlar

⁷⁴⁹ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 701.

⁷⁵⁰ Ersan Şen, Hükmün Açıklanmamasının Geri Bırakılması, Adalet.org İnternet Sitesinde Yayımlanan Makale, <http://www.adalet.org/forum2/goster.php?konu=H%FCkm%FCn%20a%E7%FDklanmas%FDn%FDn%20geri%20b%FDrak%FDlmaS%FD%20%28hagb%29&fid=439132&alan=Mesleki%20Konular> (11 Mayıs 2013).

⁷⁵¹ Bahri Öztürk ve Mustafa Ruhan Erdem, **Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2012, s. 414.

⁷⁵² Artuk, Gökçen ve Yenidünya, s. 809.

⁷⁵³ Hapis cezasının ertelenmesi için; sanığın işlediği suçtan dolayı iki yıl veya daha az süreyle hapis cezasına mahkûm edilmiş olması, daha önce kasıtlı bir suçtan dolayı üç aydan fazla hapis cezasına mahkûm edilmemiş olması, suçu işledikten sonra yargılama sürecinde gösterdiği pişmanlık dolayısıyla tekrar suç işlemeyeceği konusunda mahkemede bir kanaatinin oluşması gerekmektedir. (TCK md. 51).

⁷⁵⁴ Enver Kumbasar, **Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2012, s. 66.

değildir. Bunlar birer bireyselleştirme kurumları olup, hâkim öncelikle, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasının kurumunun uygulanıp uygulanmayacağına karar verecektir. Ondan sonra erteleme sanık için değerlendirilebilir.⁷⁵⁵

Kısa süreli hapis cezasına seçenek yaptırımlar, TCK md. 50’de düzenlenmiştir hapis cezasının bir yıl ve daha az olması halinde, md. 50’de yer alan şartlar dâhilinde sanık hakkında verilen hapis cezasının adli para cezası, kamuya yararlı bir işte çalıştırma gibi seçenek yaptırımlara çevrilmesi mümkündür.

6352 sayılı yasayla değiştirilmeden önce 3713 sayılı TMK’nın 13’üncü maddesinde “bu kanun kapsamına giren suçlarla ilgili olarak CMK’nın 231’inci maddesinde göre hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilemeyeceği, verilen hapis cezası seçenek yaptırımlara çevrilemeyeceği ve ertelenmeyeceği” hükmüne yer verilmiş ve TMK kapsamındaki suçlar için “HAGB, Erteleme ve Seçenek Yaptırımlara Çevirme Yasağı” getirilmişti.⁷⁵⁶ 6352 sayılı yasayla 3713 sayılı TMK’nın terör suçları için “HAGB, Erteleme ve Seçenek Yaptırımlar Yasağı” kaldırılarak terör suçları için de bu kurumların uygulanması mümkün kılınmıştır. Hükmün açıklanmasının geri bırakılmasının uygulanacağı suçların genişletilmesi, denetimli serbestlik tedbirinin tam anlamıyla uygulamaya sokulamaması nedeniyle ceza sisteminin etkinliğini azaltabilir.⁷⁵⁷ Her ne kadar denetim süresi için hâkimler tarafından sanığa yükümlülük yükleme eğilimi olmasa bile, suçlu kişiliklerin veya suça ilk karışan kişilerin ıslahı için denetimli serbestlik müdürlüklerinin daha aktif hale getirilmesi gerekmektedir.

VIII. KANUN YOLU

A. İtiraz Kanun Yolu

Kanun, itiraz edilebilen kararları göstermiştir. Kural olarak yargıçlık makamı kararlarına itiraz edilebilir.⁷⁵⁸ İtiraza konu kararı veren mercii ile bu kararı inceleyecek mercii arasında nitelik ve nicelik ilişkisi üzerinde durulmalıdır. İtiraza konu kararı

⁷⁵⁵ Kumbasar, s. 67.

⁷⁵⁶ Bu düzenlemede “ bu hükümler çocuklar hakkında uygulanmaz” denilerek, TMK kapsamında dahi olsa sanığın çocuk olması halinde verilen cezanın Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması, Ertelemesi ve Seçenek Yaptırımlara çevrilmesi çocuklar için mümkündür.

⁷⁵⁷ Erhan Günay, **Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2010, s. 434.

⁷⁵⁸ Toroslu ve Fezyioğlu, s. 330.

verecek mercii, hâkimlik makamı ve mahkeme makamı olarak ayrılmaktadır. Bu nedenle bu ayrıma uygun olarak hakim tarafından verilen kararı inceleyecek mercii ayrımı bulunmaktadır.⁷⁵⁹

TMK md.10/3-(c)'de özgürlük hâkimiyle ilgili düzenlemede “yürütülen soruşturmalarda hâkim tarafından verilmesi gerekli kararları almak, bu kararlara karşı yapılan itirazları incelemek ve sadece bu işlere bakmak üzere” özgürlük hâkimlerinin görevlendirildiğini anlamaktayız. Maddede geçen “*bu kararlara yapılan itirazları incelemek*” tabirinden özgürlük hâkiminin aynı zamanda bir itiraz mercii olduğunu anlıyoruz. Ancak hangi kararlara itirazları incelemeye yetkilidir? Zira savcılık tarafından da gözaltına ve diğer koruma tedbirlerine karar verilmesi mümkündür. Kanaatimizce bu düzenleme gereği, hem savcılık kararlarına hem de başka özgürlük hâkimi tarafından verilen kararlara itirazı özgürlük hâkimi inceleyecektir. Ancak bir özgürlük hâkiminin vermiş olduğu karara bakacak başka özgürlük hâkimi nasıl belirlenecektir? HSYK, bir yerde iki tane özgürlük hâkimi görevlendirmiştir. Bu durumda, bir özgürlük hâkimin vermiş olduğu karara itiraz edilmesi halinde, itiraz mercii aynı yerde bulunan diğer özgürlük hâkimi olacaktır. Uygulamada da, bu şekilde itirazlar incelenmektedir.

Mülhakat veya diğer il savcılıklarınca TMK md. 10 kapsamında özel yetkili savcılıklarla koordinasyonlu yapılan soruşturmalarda, mahalli yer sulh ceza mahkemesinden alınan kararlara itiraz olduğu takdirde bu kararlara bakacak olan mercii ise özgürlük hâkimi olmayacaktır. Burada kararı veren sulh ceza mahkemesi olduğu için itirazı incelemeye yetkili olan o yerde bulunan CMK md. 268/3-(a)⁷⁶⁰ gereği asliye ceza mahkemesi olmalıdır.

⁷⁵⁹ Mustafa Özen, **Ceza Muhakemesi Hukukunda İtiraz Kanun Yolu**, Ankara: Adalet Yayınevi, 2011, s. 113.

⁷⁶⁰ CMK md. 268' de; “(1) Hâkim veya mahkeme kararına karşı itiraz, kanunun ayrıca hüküm koymadığı hâllerde 35 inci maddeye göre ilgililerin kararı öğrendiği günden itibaren yedi gün içinde kararı veren mercie verilecek bir dilekçe veya tutanağa geçirilmek koşulu ile zabıt kâtibine beyanda bulunmak suretiyle yapılır. Tutanakla tespit edilen beyanı ve imzayı mahkeme başkanı veya hâkim onaylar. 263'üncü madde hükmü saklıdır. (2) Kararına itiraz edilen hâkim veya mahkeme, itirazı yerinde görürse kararını düzeltir; yerinde görmezse en çok üç gün içinde, itirazı incelemeye yetkili olan mercie gönderir.

(3) İtirazı incelemeye yetkili merciler aşağıda gösterilmiştir:

a) Sulh ceza hâkiminin kararlarına yapılan itirazların incelenmesi, yargı çevresinde buldukları asliye ceza mahkemesi hâkimine aittir. b) Sulh ceza işleri, asliye ceza hâkimi tarafından görülüyorsa itirazı inceleme yetkisi ağır ceza işlerini gören mahkeme başkanına aittir. c) Asliye ceza mahkemesi hâkimi tarafından verilen kararlara yapılacak itirazların incelenmesi, yargı çevresinde buldukları ağır ceza mahkemesine ve bu mahkeme ile başkanı tarafından

Kovuşturma sırasında mahkeme tarafından itiraz edilebilir karar verildiği takdirde, CMK md. 268/3-(c)'ye göre itirazı incelemeye yetkili yer mahkemesi veya dairesi belirlenecektir.⁷⁶¹ Bir ilde tek Terör Mahkemesi varsa ve bu mahkemenin de dairesi yoksa, bu halde Terör Mahkemesi bir ağır ceza mahkemesi olduğundan, en yakın yerdeki ağır ceza mahkemesi itirazı inceleyecektir. Bu mahkemenin genel görevli ağır ceza mahkemesi de olabileceği söylenmişse de⁷⁶² biz bu görüşe katılmayarak en yakın Terör Mahkemesinin itirazı incelemeye yetkili olacağı kanaatindeyiz. Uzmanlık gerektiren bir iş olması ve yapılacak adli hataların kişiler bakımından ağır zararlar doğurması tehlikesi karşısında, bu hususta uzman olan bir hâkim tarafından verilen karar, bu hususta uzman başka bir hâkim tarafından incelenmelidir. Eğer aynı yerde bu işle görevlendirilmiş iki tane Terör Mahkemesi varsa numara itibariyle kendisini takip eden, iki daire görevlendirilmiş ise diğer daire itiraz mercii olacaktır.⁷⁶³ Uygulamada da Terör Mahkemesi tarafından verilen itirazı kabil kararların itiraz incelemesinin genel görevli ağır ceza mahkemelerine bırakılmayıp, açıkladığımız şekilde Terör Mahkemeleri tarafından yapıldığını görmekteyiz.

İtirazı inceleyecek mercii, itiraz konusuyla sınırlı olarak karar verecektir.⁷⁶⁴ İtiraza bakacak olan özgürlük hâkimi veya TMK md. 10 ile Terör Mahkemesi sadece önüne gelen itiraz konusuyla sınırlı olarak inceleme yapmak zorundadır.

B. Temyiz Kanun Yolu

Temyiz henüz kesinleşmemiş bir karara karşı kabul edilen bir yol olduğundan, olağan kanun yolun içerisinde yer almaktadır.⁷⁶⁵ Bölge adliye mahkemeleri göreve

verilen kararlar hakkındaki itirazların incelenmesi, o yerde ağır ceza mahkemesinin birden çok dairesinin bulunması hâlinde, numara olarak kendisini izleyen daireye; son numaralı daire için birinci daireye; o yerde ağır ceza mahkemesinin tek dairesi varsa, en yakın ağır ceza mahkemesine aittir.d) Naip hâkim kararlarına yapılacak itirazların incelenmesi, mensup oldukları ağır ceza mahkemesi başkanına, istinabe olunan mahkeme kararlarına karşı yukarıdaki bentlerde belirtilen esaslara göre buldukları yerdeki mahkeme başkanı veya mahkemeye aittir.e) Bölge adliye mahkemesi ceza dairelerinin kararları ile Yargıtay ceza dairelerinin esas mahkeme olarak baktıkları davalarda verdikleri kararlara yapılan itirazlarda; üyenin kararını görevli olduğu dairenin başkanı, daire başkanı ile ceza dairesinin kararını numara itibarıyla izleyen ceza dairesi; son numaralı daire söz konusu ise birinci ceza dairesi inceler.” hükmüne yer verilmiştir.

⁷⁶¹ Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 818.

⁷⁶² Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 819.

⁷⁶³ Numara itibariyle takip eden dairenin özel görevli olmasına gerek olmadığı, bu tür incelemelerin uzmanlık gerektirmediği ileri sürülmüş ise de biz bu görüşe katılmamaktayız. Bu görüş için bkz. Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 825.

⁷⁶⁴ Şahin ve Öztürk, s. 203.

⁷⁶⁵ Toroslu ve Fezyioğlu, s. 350.

başlayana kadar ilk derece mahkemelerin son kararlarına karşı kanun yoluyla ilgili olarak 1412 sayılı mülga CMUK'un ilgili hükümleri uygulanacaktır.

Terör Mahkemelerinin son kararlarına karşı temyiz yoluna başvurulduğu takdirde, Yargıtay 9'uncu Ceza Dairesi temyiz talep ve sebeplerini incelemeye yetkili olacaktır.⁷⁶⁶ Burada önemli olan husus, kararın temyiz edilmesi halinde, mahkeme kalemi tarafından, temyiz formunun doğru doldurularak, 9'uncu Ceza Dairesine gönderilmesidir. Yanlış daireye gönderildiği takdirde zaman kaybı meydana gelmekte, zaten ağır olan yargılama sürecinin daha da uzamasına sebebiyet vermektedir.

⁷⁶⁶ Yargıtay Büyük Genel Kurulunun Ceza Dairelerinin İş Bölümüne İlişkin 28540 Sayılı Kararı, 21 Ocak 2013, <http://www.yargitay.gov.tr/belgeler/site/documents/isbolumukarari2013.pdf> (20 Mayıs 2013).

SONUÇ

Devlete karşı işlenen suçlar, devletin salt kendine özgü menfaatlerinin korunması amacıyla kabul edilmişlerdir.⁷⁶⁷ 19'uncu yüzyılda hazırlanmış olan ceza yasaları iki önemli olgu karşısında zaafa düşmüş olup, bunlar; örgütlü suç ve medya olgusudur.⁷⁶⁸ Terör Mahkemelerinin görev alanında devletin güvenliğine karşı suçlar, anayasal düzen ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, örgütlü suçlar ve terör suçlarının yer alması nedeniyle, ceza muhakemesi bakımından bu mahkemeler önem kazanmaktadır. Ceza muhakemesi, koruma tedbirleri bakımından daha suçluluğu ispat edilmemiş kişilerin haklarının sınırlandırılması nedeniyle, insan haklarının ve bu haklara getirilen sınırlamaların gündem teşkil ettiği bir alandır. Şüpheli ve sanık bakımından ağır sonuçlar doğuran TMK md. 10 kapsamında yapılacak soruşturma ve kovuşturmalar için yapılan yasal düzenlemelerin açık olması, varolan yasal düzenlemelerin de uygulamacılar tarafından doğru anlaşılması gereklidir. Ancak 6352 sayılı yasayla getirilen yeni düzenlemelerle hem eski aksaklıkların bir kısmı giderilmemiş, hem de yeni düzende bir takım boşluklar bırakılmıştır.

Terör Mahkemelerinin görevi belirlenirken “askeri mahkemelerin görevine giren hükümlerin saklı olduğuna” yer verilmiştir. İlgili bölümde işlediğimiz, kanunda yer alan atıf gereği *askeri suç benzeri* haline gelen ve çalışma konumuz ağır ceza mahkemelerinin görev alanına giren suçlarda; bu suçların asker kişi tarafından işlenmesi halinde teorik açıdan görevli mahkemenin belirlenmesinde sıkıntı yaşanabilir. Uyuşmazlık mahkemesinin bu hususta kararları olmakla birlikte, bu kararların askeri mahkemelerinin görev alanının belirlenmesinde “askeri mahal” kavramının olduğu zamanda verildiğini görmekteyiz. Uygulamada mahkemeler arasında bu konunun pek uyuşmazlık sebebi yapılmadığı olaya ilk el koyan merciin görevli olarak kendini görüp yargılamaya devam ettiğine rastlamaktayız. Teorik açıdan ise Anayasadaki hükmü esas alarak, suçun asker kişi tarafından işlenmesi halinde de görevli mahkemenin Terör

⁷⁶⁷ Çetin Özek, **Türk Ceza Kanununun Elli Yılında Devlete Karşı Suçlar**, İstanbul: Sulhi Garan Matbaası, 1976, s.25.

⁷⁶⁸ Kunter, Yenisey ve Nuhoğlu, s. 1550.

Mahkemesi olması gerektiği görüşündeyiz. Bu konuda da açık bir düzenleme yapılması gerekmektedir.

6352 sayılı yasa öncesi ÖYM'ler, duruşmasının her aşamasında görevsizlik kararı vererek dosyayı alt dereceli mahkemeye gönderebiliyorlardı. Düzenleme kaldırılıp, bu konuda yeni bir düzenleme de yapılmayınca bu imkân ortadan kalkmıştır. Her ne kadar, genel görevli ağır ceza mahkemeleri ile bu mahkemelerin arasında iş bölümü ilişkisi olduğu ve yine görevsizlik kararı vererek dosyanın genel görevli ağır ceza mahkemesine gönderilebileceği söz konusu olsa da alt dereceli mahkemeye gönderme yasağı Terör Mahkemeleri için söz konusu olacaktır.

Soruşturmaya başlama bakımından da 6352 sayılı yasayla geri gidiş yaşanmış, kanunda hangi suçların kamu görevlisi tarafından işlenmesi halinde doğrudan soruşturma yapılabileceği belirlenirken dolaylı yoldan geri kalan ve görev dâhilinde olan tüm suçlar için izin sistemi getirilmiş ve MİT ile ilgili özel düzenleme ile de bu izin sistemi daha da ağırlaştırılmıştır.

Yapılacak soruşturmalarda, suç olarak nitelendirilecek eylemin başka il veya mülhakat yerde işlenmesi halinde ve o yerdeki savcılık tarafından soruşturmanın yürütülmesi durumunda gerekli olan hâkim kararları o yerde bulunan adli yargı hâkiminden mi yoksa özgürlük hâkiminden mi alınacaktır? Gerekli kararların özgürlük hâkiminden alınmasının gerektiği ancak mahalli yer sulh ceza hâkiminden alınacak kararın da hukuka aykırı olmayacağı görüşündeyiz. Aynı zamanda özel görevli savcının işin mahiyetini değerlendirerek, gerektiğinde olay mahalli olan diğer ile ya da mülhakat yere gidip, mahallinde araştırma yapmasına engel bir durum bulunmamaktadır.

Azami tutukluluk süresinin iki kat tatbik edileceğine ilişkin düzenlemenin 6 yıl, 7 yıl, 10 yıl şeklinde mi? anlaşılması gerektiği hususunda doktrinde yer alan görüşlerden bu sürenin 10 yıl şeklinde anlaşılması gerektiği görüşüne katılsak da bu sürenin, insan hakları hukuku bakımından ve istisna suçlar dışında sadece devletin güvenliğine karşı suçlar, anayasal düzen ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk suçları bakımından uygulama alanı bulmasını doğru bulmamaktayız. Daha vahşi yöntemler kullanarak

suçun işlendiği terör amacıyla işlenen suçlar bakımından böylesine ağır bir tutukluluk süresi öngörülmemişken, devlete karşı suçlarda bu kadar ağır bir sürenin öngörülmesi devleti öncelik almanın bir sonucu olarak algılanmalıdır.

Gözaltı süresi bakımından, suçun toplu olarak işlenmesi halinde azami gözaltı süresinin nasıl anlaşılması gerektiği hususunda da boşluk bulunmaktadır. Burada Terör Mahkemesinin görevine giren bir suçun toplu olarak işlenmesi halinde temel gözaltı süresi 48 saat kabul edilip, buna eklenecek 3 gün ile azami gözaltı süresinin 5 gün olması gerekmektedir. Zira, bu suçlar için aynı tutuklamada olduğu gibi temel bir süre ve buna eklenecek süreler sisteminden yola çıkılmalıdır.

6352 sayılı yasayla ihdas edilen özgürlük hâkiminin soruşturma sırasında gerekli olan hâkim kararlarını vermek ve bu kararlara itirazları incelemekle görevlendirilmesinin hem yargı pratiğine hem de tarafsızlık olgusuna ciddi katkılar sağlayacağı kanaatindeyiz. İtiraz halinde aynı yerde birden fazla özgürlük hakimi görevlendirildiği için o yerde bulunan diğer özgürlük hakimi itirazı inceleyecek mercii olacaktır. Terör Mahkemesi tarafından itirazı kabil bir karar verildiğinde de bu kararı kim inceleyecektir? Bu mahkemelerin bir ağır ceza mahkemesi olması nazara alınıp itiraz merciinin belirleneceği esas olmakla birlikte, biz bu hususta ihtisaslaşmanın dikkate alınması kanaatindeyiz. İtiraza en yakın yer Terör Mahkemesi bakmalıdır.

Terör Mahkemesinin görevinde yer alan suçlardan bazıları, organize suç olarak da adlandırılmıştır. Organize suç yasa dışı faaliyetlerden gelir elde etmek için rasyonel bir şekilde çalışan ve süreklilik arz eden kriminal bir girişimdir, sürekliliğini şiddet, cebir, tehdit üzerine kurar.⁷⁶⁹ Terör örgütlerinin de varlıklarını devam ettirebilmek, üyelerini ve yapacakları operasyonları finanse edebilmek için organize suç faaliyetlerinde buldukları bilinen bir gerçektir.⁷⁷⁰ TMK organize suçlar, devlete karşı suçlar ve terör suçları için koruma tedbirleri bakımından ayrı ayrı düzenlemeler getirmiştir. TCK md. 220 ile alakalı olarak, bu maddenin ilgili fıkralarında yer alan

⁷⁶⁹ Murat Sever, “Terörizm ve Sınıraşan Organize Suç İlişkisi”, Bahadır Küçükkuysal ve Oğuzhan Demir (Ed.), **Sınıraşan Organize Suçlar, Kavramlar, Yöntemler, Eğilimler** içinde (183-221), Ankara: Adalet Yayınevi, 2012, s. 197.

⁷⁷⁰ Murat Sever, s. 203.

suçların terör amacıyla işlenmesi durumunda bazı koruma tedbirlerine başvurabilmek mümkün olacaktır.

Sadece terör suçlarını yargılamayan, organize suçlar ve devletin güvenliğine karşı suçları da yargılamakla görevli bir mahkemenin TMK içinde düzenlenmiş olması kanun yapma tekniğine uygun olmamıştır.⁷⁷¹ Bu ağır ceza mahkemelerinin görev alanına giren suçların yargılanmasında organize suçlar ve terör suçları ayrımı yapılmış olması ikili bir uygulama sonucunu doğurmuştur. Yasa koyucunun doğurduğu bu durumu anlamlandırmak zordur.⁷⁷²

Terör suçlusu, demokratik düzende, her şeye karşın, bir “vahşi” “av hayvanı” muamelesi göremez. Böyle yapılırsa, Nazizm veya Komünizm gibi tümelci rejimlerde geçerli olan “fail suç hukuku”na dönülmüş olur. Türk suç hukuku, özgürlükçü suç hukuku sisteminden esinlenmiştir ve “eylem suç hukuku”na dayanır.⁷⁷³ TMK md. 10 gereğince görev yapacak Terör Mahkemeleri, yargılamanın gerektirmesi halinde şüpheli ve sanık bakımından ağır sonuçlar doğuran ceza muhakemesi işlemlerine başvurmaktadır. Mahkemelerin varlık amaçlarından birisi de insan haklarının korunmasıdır, bu nedenle Terör Mahkemeleri şüpheli ve sanığın bir insan olduğundan hareket ederek, onların için en az zarar doğuracak ancak yargılamayı da sekteye uğratmayacak şekilde hareket etmelidirler. 6352 sayılı yasayla getirilen Terör Mahkemeleri yukarıda da açıkladığımız üzere, acele, günlük ihtiyaçlar için hazırlanmış bir kanun sonucu kendi içerisinde çelişki ve boşluklar doğurmuştur. Hukuk boşluğu kabul etmez, yasa koyucunun kanun boşluklarını en aza indirmesi, kanun yapımında uygulayıcılara kulak vermesi gereklidir. Aksi halde, ülkemizde olduğu üzere sürekli kanun değişiklikleri yapma zorunluluğu oluşur ve bu da hukuki istikrarı olumsuz etkiler.

⁷⁷¹ Özbek, Kanbur, Doğan, Bacaksız, Tepe, s. 850.

⁷⁷² Centel ve Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 820.

⁷⁷³ Sami Selçuk, “Hukukun Terörle Sınanı”, **TAA Dergisi**, Y.:2, S.:5, C.:1, (Nisan 2011), s. 83.

KAYNAKÇA

Kitaplar

Akad, Mehmet ve Abdullah Dinçkol. **1982 Anayasası ve Anayasa Mahkemesi Kararları**. İstanbul: Der Yayınları, 2007.

Akad, Mehmet ve Abdullah Dinçkol. **Gerekçeli İçtihatlı 1982 Anayasası**. İstanbul: Alkım Yayınevi, 1998.

Akın, Engin. **Anayasa Mahkemesi-Yargıtay Kararları ve Uluslararası Hukuk Metinleri Çerçevesinde Terör ve Terörün Finansmanı Suçu**. Ankara: Adalet Yayınevi, 2009.

Akkaya, Çetin. **Terör Suçları ve Cezalarının İnfazı**. Ankara: Adalet Yayınevi, 2009.

Aksoy, Şemsettin. **Önleme ve Koruma Tedbiri Olarak Arama**. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2007.

Akyüz, Emine. **Çocuk Hukuku**. Ankara: Pegem Akademi Yayınları, 2010.

Albayrak, Mustafa. **Ceza Muhakemesi Kanunu Öz Kitap**. Geliştirilmiş 6. Baskı. Ankara: Adalet Yayınevi, 2012.

Altıparmak, Cüneyd. **100 Başlıkta Soruşturma Evresi El Kitabı**. Gözden Geçirilmiş 2. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2009.

Artuç, Mustafa. **Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması**. Ankara: Adalet Yayınevi, 2010.

Artuk, Mehmet Emin, Ahmet Gökçen ve Ahmet Caner Yenidünya. **Ceza Hukuku Genel Hükümler**. Ankara: Adalet Yayınevi, 2012.

Aslan, Beşir. **Ceza Hukukunda Yaş Küçüklüğü**. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2012.

Aydın, Murat, **Arama ve Elkoyma**. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2012.

Balo, Yusuf Solmaz. **Uluslararası İlkeler Işığında Çocuk Koruma Kanunu ve Uygulaması**. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2005.

Balo, Yusuf Solmaz. **Uluslararası İlke ve Uygulamalar Çerçevesinde Ceza Muhakemesinde Tanık Koruma**. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2009.

Bakıcı, Sedat. **Olaydan Kesin Hükme Kadar Ceza Yargılaması ve Ceza Kanunu Genel Hükümler**. 3. Baskı. Ankara: Adalet Yayınevi, 2000.

Başköy, Sabri. **Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun ve Uygulaması**. Ankara: Anıl Matbaası, 2006.

Bilge, Necip. “Son Anayasa Değişikliğine Göre Tabiî Hâkim ve Savcı Teminatı”. **Prof. Dr. Cahit OĞUZOĞLU’na Armağan**. Ankara: AÜHF Yayınları, 1972, ss. 571-586.

Cengiz, Serkan, Fahrettin Demirağ, Teoman Ergül, Jeremy Mcbride ve Durmuş Tezcan. **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Ceza Yargılaması Kurum ve Kavramları**. Ankara: TBB Yayınları, 2008.

Centel, Nur ve Hamide Zafer. **Ceza Muhakemesi Hukuku**. Yenilenmiş ve Gözden Geçirilmiş 9. Bası. İstanbul: Beta Yayınları, 2012.

Centel, Nur ve Hamide Zafer. **Ceza Muhakemesi Hukuku El Kitabı**. İstanbul: Beta Yayınları, 2006.

Centel, Nur. **Ceza Muhakemesi Hukukunda Tutuklama ve Yakalama**. İstanbul: Beta Yayınları, 1992.

Centel, Nur. **Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafii**. İstanbul: Kazancı Hukuk Yayınları, 1984.

Centel, Nur. **Ceza Muhakemesi Hukukunda Tutuklama ve Yakalama**. İstanbul: Beta Yayıncılık, 1992.

Centel, Nur. “Yeni Ceza Muhakemesi Yasasında Adli Kontrol, Tutuklama, Yakalama ve Haksızlıkların Tazminatla Giderilmesi”. **Doç. Dr. Mehmet Somer’e Armağan Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi**. İstanbul, 2006, ss. 841-878.

Cihan, Erol ve Feridun Yenisey. **Ceza Muhakemesi Hukuku**. 2. Baskı. İstanbul: Beta Yayınları, 1997.

Coşkun, Atilla. **Örgütlü Suçlar ve Çıkar Amaçlı Suç Örgütleri ile Mücadele Kanunu, Açıklamalar, Gerekçeler, Yargı Kararları ve İlgili Mevzuat**. İstanbul: Legal Yayıncılık, 2001.

Çelen, Orhan. **Askeri Ceza Kanunu**. Ankara: Cantekin Matbaacılık, 2001.

Çelen, Orhan. **TSK İç Hizmet Kanunu ve Yönetmeliği, Askeri Ceza Kanunu, Disiplin Mahkemeleri Kanunu, TSK Personel Kanunu**. Genişletilmiş 2. Baskı. Ankara: Cantekin Matbaacılık Yayıncılık, 2011.

Çetin, Erol. **Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılama Usulü ve Memur Suçları**. Ankara: Eda Matbaacılık, 2000.

Çiçek, İbrahim. **5532 Sayılı Kanunla Değişik Açıklamalı Terörle Mücadele Kanunu**. İstanbul: Kazancı Hukuk Yayımevi, 2006.

Çolak, Haluk ve Mustafa Taşkın. **Açıklamalı, Karşılaştırmalı, Uygulamalı Ceza Muhakemesi Kanunu**. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2005.

Çolak, Haluk ve Uğurtan Altun. **Türk Ceza Hukukunda Ceza ve Güvenlik Tedbirleri**. Ankara: Bilge Yayınevi, 2007.

Develioğlu, Ferit. **Osmanlıca-Türkçe Ansiklopedik Lügat**. 28. Baskı. Ankara: Aydın Kitabevi Yayınları, 2011.

Doğru, Osman ve Atilla Nalbant. **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Açıklama ve Önemli Kararlar**. Cilt: I. Ankara: Yargıtay Başkanlığı, Şen Matbaa, 2012.

Donay, Süheyl. **Ceza Yargılama Hukuku**. İstanbul: Beta Yayıncılık, 2010.

Dönmez, Celalettin. **Avrupa Birliği Ülkelerinde Başsavcılık ve Savcılık Örgütlenmesi**, Adalet Bakanlığı AB Genel Müdürlüğü Tarafından Hazırlanan Bilgi Notu. 2012.

Er, Erol. **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Hukukumuzda Sanık Hakları**. Ankara: Yetkin Yayınları, 2002.

Ercan, İsmail. **Ceza Muhakemesi Hukuku**. İstanbul: 12 Levha Yayınları, 2012.

Erdem, Mustafa Ruhan ve Veli Özer Özbek. “4422 Sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu Çerçevesinde Uzakla Haberleşmenin Denetlenmesi” . **Prof. Dr. Seyfullah Edis’e Armağan**. İzmir, 2000, ss. 249-304.

Erman, Sahir. **Askeri Ceza Hukuku Umumi Kısım ve Usul**. 7. Bası. İstanbul: İÜHF Yayınları, 1983.

Erol, Haydar. **Adli Yargı İlk Derece Mahkemelerinde Ceza Yargılaması ve Uygulaması**. Ankara: Yayın Matbaacılık ve Ticaret İşletmesi, 2006.

Feyzioğlu, Metin. **Ceza Muhakemesi Hukukunda Tanıklık**. Ankara: AÜHF Yayınları, 1996.

Gölcüklü, Feyyaz. **Ceza Davasında Şahıs Hürriyeti, Muvakkat Yakalama, Tevkif**. Ankara: Ajan-Türk Matbaası, 1958.

Gökçen, Ahmet, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Basit Elkoyma ve Postada Elkoyma**. İzmir: DEÜHF Döner Sermaye İşletmesi Yayınları, 1994.

Gözübüyük, A. Şeref. **Anayasa Hukuku, Anayasa Metni ve 11. Protokole Göre Hazırlanmış Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi**. 14. Bası. Ankara: Turhan Kitabevi, 2006.

Gözübüyük, A. Şeref. **Açıklamalı Türk Anayasaları (1876, 1921, 1924, 1961, 1982 Anayasalarının yapıları, özellikleri ve yapılan değişiklikler)**. 5. Bası. Ankara: Turhan Kitabevi, 2005.

Gözübüyük, Abdullah Pulat. **Ceza Muhakemeleri Kanunu Şerhi**. Cilt: I. İstanbul: Kazancı Hukuk Yayınları, 1994.

Gözler, Kemal. **Türk Anayasa Hukuku**. Bursa: Ekin Kitabevi, 2000.

Günay, Erhan. **Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması**. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2010.

Güneş, Halil. **Ceza Muhakemesi Hukuku**. İstanbul: İkinci Sayfa Yayınları, 2011.

Hakeri, Hakan ve Yener Ünver. **Ceza Muhakemesi Hukuku**. Cilt: I. 7. Baskı. Ankara: Adalet Yayınevi, 2013.

İlter, Erdal. **Milli İstihbarat Teşkilatı Tarihçesi** (Milli Emniyet Hizmetleri Riyaseti). Ankara: MİT Basım Evi, 2002.

Kaboğlu, İbrahim. **Anayasa Hukuku Dersleri**. Yenilenmiş ve Genişletilmiş 2. Baskı. İstanbul: Legal Yayıncılık, 2005.

Kaboğlu, İbrahim. **Özgürlükler Hukuku**. Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 6. Baskı. Ankara: İmge Kitabevi, 2002.

Kangal, Zeynel T. **Askeri Ceza Hukuku**. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2010.

Kantar, Baha. **Ceza Muhakemeleri Usulü**. İstanbul: Cumhuriyet Matbaası, 1944.

Kamu Düzeni ve Güvenliği Müsteşarlığı, **İnsan Hakları ve Terörle Mücadele**, Şubat, Ankara: Kamu Düzeni ve Güvenliği Müsteşarlığı Yayınları, 2011.

Karakehya, Hakan. **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. Maddesi (Adil Yargılanma Hakkı) Bağlamında Ceza Muhakemesinde Duruşma**. Ankara: Savaş Yayınevi, 2008.

Kaşıkar, M. Serhat. **Adil Yargılanma Hakkı ve Türkiye**. Ankara: Adalet Yayınevi, 2009.

Kaymaz, Seydi. **Ceza Muhakemesinde Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi**. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2009.

Keskin, O. Kadri. **Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Yapısı, Görevleri ve Yargılama Usulleri**. No:59. Ankara: Kazancı Hukuk Yayınları,1987.

Keyman, Selahattin. **Ceza Muhakemesinde Savcılık**. Ankara: AÜHF Yayınları, 1970.

Kınalıtaş, Vahit ve Fethi Aslan. **Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hukuku**. Ankara: Türkiye Kamu Sendikası Yayınları, 2003.

Kocaoğlu, Serhat Sinan. **Müdafii**. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2012.

Koç, Cihan. **TSK İç Hizmet Kanunu ve Yönetmeliği, Askeri Ceza Kanunu, Disiplin Mahkemeleri Kanunu, TSK Personel Kanunu ve İlgili Mevzuat**. 14. Baskı. Ankara: Sözkese Matbaası, 2010.

Kumbasar, Enver. **Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması**. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2012.

Kunter, Nurullah. Feridun Yenisey ve Ayşe Nuhoglu. **Muhakeme Hukuku Dah Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku**. 18. Bası. İstanbul: Beta Yayıncılık, 2010.

Kurt, Şahin. **Uygulamada Terör Suçları ve İlgili Mevzuat**. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 1991.

Kuzu, Burhan. **Türk Anayasa Metinleri ve İlgili Mevzuat**. İstanbul: Filiz Kitabevi, 1997.

Malkoç, İsmail. **Açıklamalı İctihatlı Türk Ceza Kanunu**. Ankara: Malkoç Kitabevi, 2000.

Malkoç, İsmail. **Açıklamalı-Gerekçeli Memur Yargılaması**. Ankara: Malkoç Kitabevi, 2006.

Malkoç, İsmail ve Mert Yüksektepe. **Açıklamalar ve Yorumlarla 5271 Sayılı Yeni Ceza Muhakemesi Kanunu**. Ankara: Malkoç Yayınevi, 2005.

Meran, Necati. **Adli ve Önleme Amaçlı İletişimin Denetlenmesi, Gizli Soruşturmacı, Teknik Takip**. Ankara: Adalet Yayınevi, 2009.

Oral, Tuğçe. "Kolluk Yetkilerinin Sınırları ve 2 Haziran 2007 Değişiklikleri". **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğrencilerinin Fakültelerine Armağanı**. Ankara: AÜHF Yayınları, 2008, ss. 319-353.

Özbek, Veli Özer. **Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbiri Olarak Arama**. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 1999.

Özbek, Veli Özer, Mehmet Nihat Kanbur, Koray Doğan, Pınar Bacaksız ve İlker Tepe. **Ceza Muhakemesi Hukuku**. Geliştirilmiş 4. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2012.

Özbudun, Ergun. **Türk Anayasa Hukuku**. Ankara: Yetkin Yayınları, 2000.

Özek, Çetin. **Türk Ceza Kanununun Elli Yılında Devlete Karşı Suçlar**. İstanbul: Sulhi Garan Matbaası, 1976.

Özen, Mustafa. **Ceza Muhakemesi Hukukunda İtiraz Kanun Yolu**. Ankara: Adalet Yayınevi, 2011.

Özgenç, İzzet. **Suç Örgütleri**. Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 4. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2012.

Özhan, Egemen Özge. “Ceza Muhakemesi Hukukunda Yer Yönünden Yetki”. **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğrencilerinin Fakültelerine Armağanı**. Ankara: AÜHF Yayınları, 2008, ss. 473-492.

Öztürk, Berna. “Ceza Muhakemesinde Hukuka Aykırı Delillerin Değerlendirilmesi Sorunu”. **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğrencilerinin Fakültelerine Armağanı**. Ankara: AÜHF Yayınları, 2008, ss. 661-666.

Öztürk, Bahri, Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem, Özge Sırma, Yasemin F. Saygılar Kırıt, Özdem Özaydın, Esra Alan Akcan, Efser Erdem. **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**. Güncellenmiş 5. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık, Güncellenmiş 5. Baskı, 2013.

Öztürk, Bahri, Mustafa Ruhan Erdem ve Veli Özer Özbek. **Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2004, Aktaran: Metin Çokumutlu, Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbiri Olarak Arama ve Elkoyma, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kocaeli Üniversitesi SBE, 2007).

Öztürk, Bahri ve Mustafa Ruhan Erdem, **Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2008.

Öztürk, Bahri ve Mustafa Ruhan Erdem. **Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku**. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2012.

Parlar, Ali ve Muzaffer Hatipoğlu. **5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu Yorumu**. Cilt: II. Ankara: Yayın Matbaacılık ve Ticaret İşletmesi, 2008.

Polatcan, İsmet. **Notlu-Açıklamalı-İçtihatlı Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanunu ve Yönetmeliği, Askeri Ceza Kanunu, Disiplin Mahkemeleri Kanunu, TSK Personel Kanunu**. İstanbul: Bayrak Yayıncılık, 2010.

Saydam, Mehmet. **Ceza Muhakemesi Kanununa Göre Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi**. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2011.

Sever, Murat. “Terörizm ve Sınıraşan Organize Suç İlişkisi”, Bahadır Küçükuysal ve Oğuzhan Demir (Ed.). **Sınıraşan Organize Suçlar, Kavramlar, Yöntemler, Eğilimler** içinde Ankara: Adalet Yayınevi, 2012, ss.183-221.

Soyaslan, Doğan. **Ceza Muhakemesi Hukuku**. 4. Bası. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2010.

Şahbaz, İbrahim. **İletişimin Denetlenmesi ve Yasak Deliller**. Ankara: Yetkin Yayınları, 2009.

Şahin, Cumhur ve İzzet Özgenç. **Türk Ceza Hukuku Mevzuatı**. Ankara: Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı, 2007.

Şahin, Cumhur. **Ceza Muhakemesi Kanunu Gazi Şerhi**. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2005.

Şahin, Cumhur. **Sanığın Kolluk Tarafından Sorgulanması**. Ankara: Yetkin Yayınları, 1994.

Şahin, Cumhur. **Ceza Muhakemesi Hukuku**. Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 3. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2012.

Şahin, Cumhur ve Neslihan Göktürk. **Ceza Muhakemesi Hukuku**. Cilt: II, 2. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2012.

Şahin, İlyas. **Türk Ceza Yargılamaması Hukukuna Yakalama ve Gözaltına Alma**. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2004.

Şekercioğlu, Metin. **Ceza Hukukumuzda Memur Kavramı**. İstanbul: Cezaevi Matbaası, 1974.

Şen, Ersan. **Türk Hukuku'nda Telefon Dinleme, Gizli Soruşturmacı, X Muhbir**. Sorular ve Cevaplarla Genişletilmiş ve Güncellenmiş 5. Bası. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2011.

Şen, Ersan ve Bilgehan Özdemir. **Tutuklama, Uygulamada Şüpheli ve Sanık Haklarının Korunması**. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2011.

Şen, Ersan. **Yorumluyorum**. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2011.

Şensoy, Naci. **Çocuk Suçluluğu, Küçüklük, Çocuk Mahkemeleri ve İnfaz Müesseseleri**. İstanbul: İsmail Akgün Matbaası, 1949.

Şentuna, Mustafa Tarık. **Teori ve Uygulama Işığında Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile Karşılaştırmalı Olarak 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanununda Tutuklama ve Adli Kontrol**. Ankara: Adalet Yayınevi, 2007.

T.C. Dışişleri Bakanlığı Avrupa Birliği Genel Sekreterliği, **Avrupa Birliği Uyum Yasa Paketleri**, Ankara: Ankara Açık Cezaevi Matbaası, 2004.

Taner, Mehmet Tahir. **Ceza Muhakemeleri Usulü**. İstanbul: Kenan Matbaası, 1945.

Tanilli, Server. **Türk Anayasaları ve İlgili Mevzuat**. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Fakülteler Matbaası, 1980.

Tanör, Bülent ve Necmi Yüzbaşıoğlu. **1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku**. İstanbul: Yapı Kredi Yayınları, 2000.

Taşkın, Mustafa. **Adli ve İstihbari Amaçlı İletişimin Denetlenmesi**. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2011.

Taştan, Mehmet. **Açıklamalı-İçtihatlı Terörle Mücadele Kanunu**. Ankara: Adalet Yayınevi, 2009.

Türkiye Barolar Birliği. **Devlet Güvenlik Mahkemeleri Kanunu ve Son Tasarılar Hakkında TBB Yönetim Kurulunca Hazırlanan ve Cumhurbaşkanlığına, TBMM Başkanlığına, Anayasa Mahkemesi Başkanlığına, Yüksek Hâkimler Kurulu, Yüksek Savcılar Kurulu Başkanlıklarına ve Başbakanlığa Sunulan Rapor.** Ankara: 1976.

Türkiye Barolar Birliği İnsan Hakları Merkezi. **Tutuklama Raporu.** Ankara, 2010.

TBMM. **24. Yasama Dönemi, 2. Yasama Yılı, Ceza Muhakemesi Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Teklifi ile Adalet Komisyonu Raporu.** Ankara, 2012.

Tezcan, Durmuş. **Türk Hukukunda Hakız Yakalama ve Tutuklama, Önleyici ve Giderici Tedbirler.** İzmir: DEÜHF Döner Sermaye İşletmesi Yayınları, 1989.

Tezcan, Durmuş, Mustafa Ruhan Erdem ve Oğuz Sancakdar. **Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu.** Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2004.

Toroslu, Nevzat ve Metin Feyzioğlu. **Ceza Muhakemesi Hukuku.** Ankara: Savaş Yayınları, 2012.

Toroslu, Nevzat. "Hukuka Aykırı Delilleri Sorunu". **Pr. Dr. Hamide Topçuoğlu Armağanı.** Ankara: AÜHF Yayınları, 1995, ss. 55-58.

Tosun, Öztekin. **Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri.** Cilt: I. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1984.

Töngür, Alı Rıza. **Ceza Hukukunda Yeni Boyutlarıyla Erteleme.** Ankara: Adalet Yayınevi, 2009.

Turhan, Faruk. **Ceza Muhakemesinde Tehlike İçindeki Tanıkların Korunması.** Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2009

Turhan, Faruk. **Ceza Muhakemesi Hukuku.** Ankara: Asil Yayın Dağıtım, 2006.

Uslu, Zekiye Özen İnci. **Bir Koruma Tedbiri Olarak Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Tutuklama.** Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2011.

Ünver, M. Naci ve A. Mümin Kavalalı. **Hukukumuzda Yasa Dışı Yakalanan veya Tutuklanana Tazminat Verilmesi.** İstanbul: Kazancı Hukuk Yayınları, 1990.

Vatan, Zeki. **Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbiri Olarak İletişimin Denetlenmesi.** İstanbul: Beta Yayınları, 2009.

Yalvaç, Gürsel. **TCK-CMK-CGTİHK.** 11. Baskı. Ankara: Adalet Yayınevi, 2011.

Yaşar, Osman. **Ceza Muhakemesi Kanunu.** Cilt: I. Genişletilmiş ve Güncellenmiş 5. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2011.

Yaşar, Osman. **Uygulamalı ve Yorumlu Ceza Muhakemesi Kanunu**. Cilt: I. 3. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2007.

Yenisey, Feridun. **İnsan Hakları Açısından Arama, El Koyma, Yakalama ve İfade Alma ve İlgili TCK-CMUK Maddeleri**. Ankara: Ankara Üniversitesi İnsan Hakları Merkezi Yayınları, 1995.

Yenisey, Feridun. **Kolluk Hukuku**. İstanbul: Beta Yayınları, 2009.

Yılmaz, Ejder. **Hukuk Sözlüğü**. Genişletilmiş 5. Bası. Ankara: Yetkin Yayınları, 1996.

Yılmaz, Zekeriya. **Ceza Muhakemesi Kanunu ve İlgili Mevzuat**. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2005.

Yurtcan, Erdener. **Ceza Yargılaması Yasası 1973 Değişikliği**. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Fakülteler Matbaası, 1978.

Yurtcan, Erdener. **Ceza Yargılaması Hukuku**. Yenileştirilmiş ve Geliştirilmiş 4. Bası. İstanbul: Kazancı Hukuk Yayınları, 1991.

Yurtcan, Erdener. **Ceza Yargılaması Hukuku 1992 Değişiklikleri**. İstanbul: Kazancı Hukuk Yayınları, 1993.

Yurtcan, Erdener. **Cumhuriyet Savcısının ve Ceza Yargıcının Başvuru Kitabı**. 6. Bası. İstanbul: Beta Yayınları, 2007.

Yurtcan, Erdener. **Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi**. 4. Bası. İstanbul: Beta Yayınları, 2005.

Yurtcan, Erdener. **Yeni Ceza Muhakemesi Kanunu ve Yorumu**. İstanbul: Vedat Kitapevi, 2005.

Zafer, Hamide. **Ceza Muhakemesi Hukuku**. Eskişehir: Anadolu Üniversitesi Açıköğretim Fakültesi Yayınları, 2011.

Sürelî Yayınlar

Altıparmak, Cüneyd. “Türk Hukukunda Tanık Koruma”. **Ankara Barosu Dergisi**. Sayı: 1, Yıl: 66, 2008, ss.171-179.

Avcı, Mustafa. “Yeni Düzenlemelere Göre Tutuklama”. **Hukuki Perspektifler Dergisi**. Sayı:3, Nisan 2005, ss. 76 vd.

Akıncı, Füsün Sokullu. “Kişinin Üzerinin Aranması ve İnsan Hakları”. **İdare Hukuku İlimleri Dergisi**. Prof. Lütfi Duran’a Armağan Özel Sayısı, S. 1-3, 1988, ss. 261-269.

Başak, Cengiz. “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Gözaltında İnsan Hakları İhlalleri”. **AÜHFD**. Cilt: 51, Sayı: 4, 2002, ss. 41-72.

Bodur, Halil İbrahim. “Özel Yetkili Ağır Ceza Mahkemeleri Kaldırılmalı mı?”. **Hukuk ve Hayat Dergisi**. No.: 11, 2012, ss. 45-55.

Çağlayan, Ramazan. “Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanmasına İlişkin 4483 Sayılı Kanun Hakkında Bir Değerlendirme”. **AÜEHFD**. Cilt: 7, Sayı.1-2, Haziran 2003, ss. 105-128.

Değirmenci, Olgun. “Ceza Muhakemesinde Tehlike İçinde Bulunan Tanığın Korunması”. **TBB Dergisi**. Sayı:83, 2009, ss. 73-122.

Erdağ, Ali İhsan. “İletişimin Denetlenmesi Kapsamında İki Önemli Sorun Olarak: Mağdurun İletişiminin Tespiti ve İletişimin Mağdur Tarafından Kaydedilmesi”. **TBB Dergisi**. Sayı: 92, 2011, ss. 31-61.

Erdem, Mustafa Ruhan. “5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununda Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi”. **Hukuki Perspektifler Dergisi**. Sayı: 3, Nisan, 2005, ss. 100 vd.

Erdem, Mustafa Ruhan. “Ceza Muhakemesinde Tehlikede Bulunan Tanıkların Korunması”. **İzmir Barosu Dergisi**. Temmuz, 1995, ss. 50 vd.

Eren, Abdurrahman. “Memurun Muhakematı Hakkında Kanunu Muvakkat İle Onu Yürürlükten Kaldıran Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanunun Karşılaştırılması”. **AÜSBFD**. No:55-3, 1999, ss. 55-79.

Ertuğrul, Hüseyin. “Ceza Muhakemesinde Katlanma Yükümlülüğü”. **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**. Cilt: 12, Sayı:1-2, 2008, ss. 687-699.

Feyzioğlu, Metin ve Güneş Okuyucu Ergün. “Türk Hukukunda Tutuklulukta Azami Süre”. **AÜHFD**. Cilt: 59, Sayı: 1, 2010, ss. 35-59.

Gözübüyük, Abdullah Pulat. “Tutuklamannın Sebepleri, Şartları”. **Adalet Dergisi**. Sayı: 3, 1989, ss. 51 vd.

Hacıoğlu, B. Caner. “5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunda Tutuklama Tedbirine Seçenek Olarak Düzenlenen Adli Kontrol Koruma Tedbiri Üzerine Bir İnceleme”. **AÜEHFD**. Cilt: 9, Sayı: 1-2, 2005, ss. 167-192.

Hafizoğulları, Zeki ve Günal Kurşun. “Türk Ceza Hukukunda Örgütlü Suçluluk”. **TBB Dergisi**. Sayı: 71, 2007, ss. 25-80.

İpekçioğlu, Pervin Aksoy. “Yakalama ve Gözaltına Alma Koruma Tedbirleri”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**. Cilt: 9, Özel Sayı, 2007, ss. 1215-1254.

Kamer, Vehbi Kadri. “Çocukların Suça Sürüklenmesine Neden Olan Faktörler ile İlgili Sosyolojik Teoriler,” **TAA Dergisi**, Yıl: 4, Sayı: 12, Ocak 2013, ss. 119-238.

Karabatak, Rüstem. “Memurların Yargılanmasına İlişkin Sistemde Yapılan Değişiklikler”. **İstanbul Barosu Dergisi**. Cilt: 74, Sayı: 3, 2000, ss. 759-773.

Karagülmez, Ali. “Tutuklama Nedenleri ve Tutuklama İsteminin Reddi Kararına İtiraz Konusunda 5271 Sayılı CMK’nın İncelenmesi”. **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**. Sayı: 58, Mayıs-Haziran 2005, ss. 120-136.

Kaya, Devrim. “Ceza Muhakemesi Usulü Hukuku Tutuklama”. **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**. Sayı: 3, 2001, ss. 881-912.

Kılınç, Ümit. “Teknik Araçlarla Yapılan Gizli İzlemelerin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine Uygunluğu Sorunu”. **TAA Dergisi**. Yıl: 3, Sayı: 9, Nisan 2012, ss. 1-32.

Kıvrıl, Halit. “Ceza Yargılamasında İletişimin Tespiti”. **TAA Dergisi**. Yıl: 1, Cilt: 1, Sayı: 3, Ekim 2010, ss. 301-324.

Koca, Mahmut. “Ceza Muhakemesinde Deliller”. **Ceza Hukuku Dergisi**. Aralık 2006, ss. 207 vd.

Koca, Mahmut. “Ceza Muhakemesinde Hukuka Aykırı Delilleri Değerlendirme Yasağı”. **AÜEHFD**. Cilt: 4, Sayı: 1-2, 2000, ss. 105-146.

Koca, Mahmut. “Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği Hakkında Genel Bir Değerlendirme”. **AÜEHFD**, Cilt: 3, Sayı:1, 2000, ss. 61-88.

Köksal, Ayhan. “Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda Tutuklama ve 1961 Anayasası”. **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**. Cilt: 30, Sayı: 1-2, 1964, ss. 99-114.

Özbek, Veli Özer. “Organize Suçlulukta Mücadelede Ön Alan Soruşturmaları”. **DEÜHFD**. Cilt: 4, Sayı: 2, 2002, ss. 57-88.

Selçuk, Sami. “Hukukun Terörle Sınanı”. **TAA Dergisi**. Cilt:1, Yıl: 2, Sayı: 5, Nisan 2012, ss. 57-92.

Selçuk, Sami. “Memur Muhakemesi Hakkında”. **Memur Muhakemesi Hakkında TÜSİAD Raporu**. İstanbul 1997, Yayın No: 97/209, s. 25 vd.

Sevük, Handan Yokuş. “5271 sayılı CMK’da Koruma Tedbiri Olarak Yakalama ve Gözaltına Alma”. **Hukuki Perspektifler Dergisi**. Sayı: 05, Nisan 2005, ss. 64 vd.

Sevük, Handan Yokuş. “Kolluk Tarafından Suçun Önlenmesine Yönelik Yapılan İletişimin Denetlenmesine İlişkin Değerlendirmeler”. **TBB Dergisi**. Sayı: 67, 2006, ss. 41-56.

Sözüer, Adem. “Organize Suçluluk Kavramı ve Batı Ülkelerinde Bu Suçla Mücadele ile İlgili Gelişmeler”. **Hukuk Araştırmaları Dergisi**. Cilt: 9, Sayı: 1-3, 1995, ss. 256 vd.

Şahbaz, İbrahim. “Karşılaştırmalı Hukukta ve AİHM Kararlarında Hukuka Aykırı Deliller”. **Ankara Barosu Dergisi**. 2006, s. 105 vd.

Taşkın, Ahmet. “Tutuklamanın Psiko-Sosyolojik Boyutu”. **TAA Dergisi**. Yıl: 1, Sayı: 2, Temmuz 2010, ss. 477-506.

Urunga, Ertan. “Terör Suçlarında Görev Sorunu”. **TBB Dergisi**. 1995/4, ss. 592-599.

Yıldız, Ali Kemal. “Ceza Muhakemesi Hukukunda Yakalama ve Gözaltına Alma”. **Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**. Cilt: 14, Sayı:1, 2006, ss. 131-214.

Zafer, Hamide. “Özel Yetkili Ağır Ceza Mahkemelerinin Hukuki Statüsü”. **Hukuk ve Adalet Dergisi**. 6-7, Ekim 2005, ss. 29-39.

Zafer, Hamide. “Memurin Muhakematı Hakkında Kanunu Muvakkatın Son Gelişmeler Işığında Değerlendirilmesi”. **İstanbul Barosu Dergisi**. Cilt: 72, Sayı:4-5-6, 1998, ss. 211-233.

Seminer ve Paneller ve Bunlarda Sunulan Yayınlar

Dönmezer, Sulhi ve Feridun Yenisey. “Sanık Haklarının Suç Araştırmasına Etkisi”, **Yakalama ve Gözaltına Alma Sırasında Sanık Haklarının Kullanılması Konulu Anketin Değerlendirilmesi Toplantısı**. Ankara, Polis Akademisi Başkanlığı Güvelik Birimleri Enstitüsü Yayınları, 24-25 Mayıs 2002, ss. 73 vd.

Erem, Faruk. “Savcılık”, **Adliye Mahkemelerinin Kuruluş Kanun Tasarısı ile Hâkimler ve Savcılar Kanunu Tasarısı Hakkında Seminer**. Ankara, 1964, ss. 152 vd.

Feyzioğlu, Metin. “Savunma Hakkına İlişkin Genel Sorunlar”, **Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuk Düzenlemeleri ve Uygulamalarına İlişkin Genel Değerlendirmeler, Ankara Hukuk Toplantıları**. Ankara, A.Ü. Yayınları, No:286, 2011, ss. 51 vd.

Keskin, Serap. “Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Organize Suçlardaki Yetkilerinin İrdelenmesi ve Değerlendirilmesi”, Avrupa Birliğine Uyum Süreci Bağlamında Organize Suçlulukla Mücadele. İstanbul, 5 Ekim 2001. Aktaran: Centel ve Zafer, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 815.

Kocasakal, Ümit. “Özel Yetkili Mahkemelerin Hukuk Sitemimizdeki Yeri”, **Özel Yetkili Mahkemeler Paneli**, Ankara, Aralık 2010, ss.81-89.

Aydın Kuyucu, Abdullah. “Savcılığın Ceza Adalet Sistemi İçindeki Rolü ve Örgütlenmesi”, **Bir Adli Organ Olarak Savcılık**. Ankara, 07-08-09 Temmuz 2006, ss. 131-149

Özen, Muharrem. “Avrupa İnsan Hakları Kararları Işığında Gizli Tanıklık Üzerine Değerlendirmeler”, **Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuk Düzenlemeleri ve Uygulamalarına İlişkin Genel Değerlendirmeler, Ankara Hukuk Toplantıları**. Ankara, A.Ü. Yayınları, No:286, 2011, ss. 74 vd.

Öztürk, Bahri. “Bir Adli Organ Olarak Savcılık”, **Bir Adli Organ Olarak Savcılık**. Ankara, 07-08-09 Temmuz 2006. ss. 150-166.

Yurtcan, Erdener. “Ülkemizde Memur Yargılaması Kuralları”, **Yargı Reformu 2000 Sempozyumu**. İzmir Barosu Yayınları, İzmir, 2000, ss. 370 vd.

Yayınlanmamış Tezler

Altay, Enver. “Devlet Memurluğu Statüsüne Ceza Hukuku ve Ceza Muhakemesi Hukukunun Etkisi”, **Yayınlanmamış Doktora Tezi**. Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2005.

Akbaş, Mehmet. “5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu Çerçevesinde Müdafaa Makamının Görev ve Yetkileri Yönünden Hukuki Statüsü”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**. Dicle Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2006.

Çelik, Adem. “1982 Anayasasında Adil Yargılanma Hakkı”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**. Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2006.

Erdagöz, Özcan. “Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbir Olarak Arama”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**. Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2008.

Feyzioğlu, Metin. “Tutuklama”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**. Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, 1992.

Teoman Gökçe, “Savcılık İşlemlerinin Hukuki Niteliği”, **Yayınlanmamış Doktora Tezi**. Selçuk Üniversitesi SBE, 2001.

Gümüşay, Mert. “Türk Hukukunda Adli ve Önleme Amaçlı Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi”, **Yayınlanmamış Doktora Tezi**. Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2009.

Hacıoğlu, Burhan Caner. “Türk Hukukunda Olan ve Olması Gereken Ön Soruşturma”, **Yayınlanmamış Doktora Tezi**. İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 1990.

Kaymakçı, Süleyman. “Askeri Ceza Muhakemesi Hukukunda Hazırlık Soruşturması”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**. Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2001.

Ölmez, Aslan. “5271 Sayılı Yeni Ceza Muhakemesi Kanunu’nda El Koyma”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**. Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2008.

Uçdu, İlker. “Ceza Muhakemesi Hukukunda Tutuklama”, **Yayınlanmamış Doktora Tezi**. Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2007.

Uğuz, İsmail. “Ceza Muhakemesinde Bir Koruma Tedbiri Olarak Arama”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**. Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2008.

Yıldız, Hüseyin Serkan. “Ceza Muhakemesi Hukukunda Arama ve El Koyma”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**. Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2010.

İnternet Kaynakları

Dündar, İlhami. “Arama ve El Koyma”. **Yeni Türk Ceza Adalet Sistemi Tanıtım Sitesi**. <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/185.doc>, 15 Mart 2013.

Erdem, Mustafa Ruhan. “5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nda Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi”. **Yeni Türk Ceza Adaleti Sistemi Tanıtım Sitesi**. <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/115.doc>, 20 Nisan 2013.

Turhan, Faruk. “Tanıklık, Bilirkişi İncelemesi ve Keşif”. **Yeni Ceza Adaleti Sistemi Tanıtım Sitesi**. <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/120.doc>, 03 Mayıs 2013.

HSYK Birinci Dairesi, TMK 10. Madde Gereğince Görev Yapacak Ağır Ceza Mahkemelerinin Kuruluşu, Görevi, Yetki Alanına Dair Basın Duyurusu. 2012. <http://www.hsyk.gov.tr/duyurular/2012/temmuz/TMK-10Madde-basin-duyurusu.html>, 29 Aralık 2012.

HSYK, Soruşturma Esas ve Usulleri Konulu, 10 No’lu Genelgesi. 18.10.2011 <http://www.hsyk.gov.tr/Mevzuat/Genelgeler/GENELGELER/10.pdf>, 20 Ocak 2013.

HSYK, Adli Kolluğun Görev, Yetki ve Sorumlulukları Konulu 7 nolu Genelgesi. 18.10.2011. <http://www.hsyk.gov.tr/Mevzuat/Genelgeler/GENELGELER/7.pdf>, 25 Ocak 2013.

HSYK, Zorla Getirme Kararları Konulu, 5 No’lu Genelgesi. 18.10.2011 <http://www.hsyk.gov.tr/Mevzuat/Genelgeler/GENELGELER/5.pdf>, 28 Ocak 2013.

HSYK, Özel Soruşturma Usulleri Konulu, 11 No’lu Genelgesi. 18.10.2011 <http://www.hsyk.gov.tr/Mevzuat/Genelgeler/GENELGELER/11.pdf>, 01 Şubat 2013.

HSYK, Gizli Soruşturmacı Görevlendirilmesinde Dikkat Edilecek Hususlar Konulu, B.03.1.HSK.0.70.12.04-010.06.02-194-2011 Sayılı, 32 No’lu Genelgesi. 18.10.2011. <http://www.hsyk.gov.tr/Mevzuat/Genelgeler/GENELGELER/32.pdf>, 21 Nisan 2013.

HSYK Adli Tatile İlişkin Hâkim ve Savcı Katılımlı Anket Sonucu Duyurusu. 2013. <http://www.hsyk.gov.tr/duyurular/2013/subat/adli-tatil-anket-sonuc.html>, 01 Mayıs 2013.

HSYK, Terörle Mücadele Kanununun Uygulanmasında Görev Alan Kamu Görevlilerinin Tanık Olarak Dinlenirken Kimlik ve Görüntülerinin Deşifre Edilmemesi Konulu, B.03.1.HSK.0.70.12.04-010.06.02-152-2011 Sayılı, 31 No’lu Genelgesi, 18.10.2011. <http://www.hsyk.gov.tr/Mevzuat/Genelgeler/GENELGELER/31.pdf>, 02 Mayıs 2013

T.C. Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü’nün 16.03.2010 tarihli Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına Hitaben Yazılan Yetki Hususuna Dair Yazı. 2010. http://www.cigm.adalet.gov.tr/duyurular/2010/yetki_ankara239.pdf, 06 Ocak 2013.

HSYK Birinci Dairesi Tarafından Hazırlanan Terörle Mücadele Kanunu’nun 10’uncu Maddesi Kapsamına Giren Suçlar Dolayısıyla Açılan Davalara Bakmak Üzere

Görevlendirilen Ağır Ceza Mahkemelerine (Terör Mahkemeleri) İlişkin Liste. 2012. <http://www.hsyk.gov.tr/duyurular/2012/temmuz/TMK/Ek-1.pdf>, 29 Aralık 2012.

HSYK Birinci Dairesi Tarafından Hazırlanan Terörle Mücadele Kanunu'nun 10'uncu Maddesi Kapsamında Görevlendirilen Ağır Ceza Mahkemelerinin Yargı Alanlarını Gösterir Liste. 2012. <http://www.hsyk.gov.tr/duyurular/2012/temmuz/TMK/Ek-2.pdf>, 05 Ocak 2013.

HSYK'nın "Bazı Yer 1'inci Bölge Adli Yargı Hâkimlerinin Müstemir Yetkilerinin Belirlenmesine İlişkin 11.06.2013 Tarih ve 1130 Sayılı Kararı. (17.06.2013 tarihli duyuru) <http://www.hsyk.gov.tr/duyurular/2013/haziran/mustemir/yon-mustemiryetki-1-olge.html> (29 Aralık 2012).

Terörle Mücadele Kanunu'nun 10' uncu Maddesi Kapsamında Görevlendirilen Ağır Ceza Mahkemelerinin (Terör Mahkemeleri) Yargı Alanlarını Gösterir Harita <http://www.hsyk.gov.tr/duyurular/2012/temmuz/TMK/Ek-2.pdf>

Yargıtay Büyük Genel Kurulunun Ceza Dairelerinin İş Bölümüne İlişkin 28540 Sayılı Kararı. <http://www.yargitay.gov.tr/belgeler/site/documents/isbolumukarari2013.pdf>, 30 Ocak 2013.