

**T.C.  
İSTANBUL TİCARET ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ  
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI  
KAMU HUKUKU YÜKSEK LİSANS PROGRAMI**

**TELEKOMÜNİKASYON YOLU İLE İLETİŞİMİN  
DENETLENMESİ**

**Yüksek Lisans Tezi**

**Mustafa Tırtır  
1250Y78204**

**İstanbul, Mayıs 2015**

**T.C.  
İSTANBUL TİCARET ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ  
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI  
KAMU HUKUKU YÜKSEK LİSANS PROGRAMI**

**TELEKOMÜNİKASYON YOLU İLE İLETİŞİMİN  
DENETLENMESİ**

**Yüksek Lisans Tezi**

**Mustafa Tırtır  
1250Y78204**

**Danışman: Prof Dr. Ali Kemal Yıldız**

**İstanbul, Mayıs 2015**

T.C.

İSTANBUL TİCARET ÜNİVERSİTESİ

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

ONAY SAYFASI

Yüksek lisans öğrencisi "Mustafa Tırtır"ın "Telekomünikasyon Yoluyla İletişimin Denetlenmesi" konulu tez çalışması jürimiz tarafından ~~incelelenerek~~.....  
Yüksek Lisans tezi olarak (oybirliği / ~~oyçokluğu~~) ile başarılı bulunmuştur.

Adı Soyadı

İmza

Tez Danışmanı : Prof. Dr. Ali Kemal Yıldız

Jüri Üyesi : Prof. Dr. Kayıhan İçel

Jüri Üyesi : Yrd. Doç. Dr. Sinan Altunç

Etik Kurallarına Uygunluk Yazısı

Hazırlamış olduğum tez özgün bir çalışma olup YÖK ve İTÜCÜ Lisansüstü yönetmeliklerine uygun olarak hazırlanmıştır. Ayrıca, bu çalışmayı yaparken bilimsel etik kurallarına tamamiyle uyduğumu; yararlandığım tüm kaynakları gösterdiğimi ve hiçbir kaynaktan yaptığım ayrıntılı alıntı olmadığını beyan ederim. Bu tezin ihtiva ettiği tüm hususlar şahsi görüşüm olup İstanbul Ticaret Üniversitesinin resmi görüşünü yansıtmamaktadır.

## ÖZET

Haberleşme Hürriyeti, Anayasa'mızla güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerdendir. Bu özgürlüğü kısıtlayan bir tedbirin Yasa ile düzenlenen sınırlarının kıyas ya da yorum yoluyla genişletilmemesi gerekmektedir. Aksi halde iletişim özgürlüğü ihlal edilmiş olacaktır. Uygulamada gerek Ceza Muhakemesi Kanunu'nda yer alan hükümlere, gerekse Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin belirlemiş olduğu sınırlara bağlı kalınmadığı görülmektedir. Bu tedbirin uygulanması ile elde edilen delillerin mahkûmiyet için yeterli olmayacağı, iddia konusu suçun kesin ve inandırıcı delillerle desteklenmesi gerektiği unutulmamalıdır. Ancak belirtmek isteriz ki, Yargıtay'ın bu konuda müstakar kararlarının bulunmadığını belirtmek gerekmektedir. Yasa'da yer alan tesadüfen elde edilen delillerin uygulanması ile tam bir yeknesaklığın bulunmadığını, Yargıtay'ın zaman içerisinde farklı kararlar verdiğini belirtmek gerekmektedir. Dinleme kararı için mahkeme kararının zorunlu olması en başta dikkate alınması gereken unsur iken, Yasa'daki son çare tedbirinin de her olayda bulunması gerekmektedir.

## ABSTRACT

Freedom of Communication is one of the fundamental rights and liberties ensured by our Constitution. The boundaries of a measure limiting this freedom, which are regulated by Law, should not be extended through comparison or interpretation. Otherwise, freedom of communication will be violated. It is clear that neither the provisions of Code of Criminal Procedure, nor the boundaries determined by European Court of Human Rights are followed in the practice. It should be kept in mind that the evidence gathered through the practice of this measure will not be sufficient for conviction and the claimed crime should be supported with precise and credible evidence. However, we must state that the Supreme Court does not have any stable decisions on this matter. It is necessary to state that there is no uniformity regarding the implementation of the evidence gathered by coincidence in the Law and the Supreme Court makes different decisions in the course of time. Although the fact that a court decision is compulsory for the wiretapping decision is the first thing to keep in mind, the last resort measure in the Law should be present in each case.

# İÇİNDEKİLER

	Sayfa No
<b>Özet(Abstract).....</b>	<b>iii</b>
<b>Kısaltmalar .....</b>	<b>ix</b>
<b>Giriş.....</b>	<b>1</b>
<b>1. KORUMA TEDBİRİ KAVRAMI.....</b>	<b>4</b>
1.1 Koruma Tedbirlerinin Özellikleri.....	5
1.1.1.Yasayla Düzenlenmiş Olma.....	5
1.1.2. Geçici Olma ve Araç Olma.....	5
1.1.3. Suç Şüphesinin Bulunması.....	5
1.1.4. Gecikmesinde Sakınca Bulunması.....	6
1.1.5. Oranlık (Ölçülülük) ilkesi.....	6
<b>2. TARİHSEL GELİŞİM.....</b>	<b>8</b>
2.1. 1412 Sayılı Ceza Muhakemesi Usul Kanunu Dönemindeki Düzenleme.....	8
2.2. 4422 Sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleri İle Mücadele Kanunu Kanun Dönemi .....	9
2.3. 5271 Sayılı Ceza Mahkemesi Kanunu Dönemi.....	9
<b>3. DENETİM ŞEKİLLERİ.....</b>	<b>11</b>
3.1. İletişimin Dinlenmesi ve Kaydedilmesi.....	11
3.2. Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesi.....	12
3.3. Mobil Telefonun Yerinin Tespit Edilmesi.....	13
3.4. İletişimin tespiti.....	14

## **4. ÖNLEME AMAÇLI İLETİŞİMİN DENETLENMESİ.....18**

4.1. Önleme Amaçlı İletişimin Denetlenmesinin Genel Şartları.....	20
4.1.1. Suç İşlenmesinin Önlenmesi.....	20
4.1.2. Katalog Suçlarla İlgili Dinleme Kararı Verilebilmesi.....	21
4.1.3. Şüphenin Bulunmaması.....	23
4.1.4. Hakim Kararı.....	24
4.2. Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu'nda Yer Alan Önleme Amaçlı Denetim Şekilleri.....	25
4.3. Jandarma Teşkilat Görev ve Yetkileri Kanunu'nda Yer Alan Önleme Amaçlı Denetim Şekilleri.....	27
4.4. Devlet İstihbarat Hizmetleri Ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanunu'nda Yer Alan Önleme Amaçlı Denetim Şekilleri.....	27
4.5. Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanunu'nda Yer Alan Önleme Amaçlı Denetim Şekilleri.....	29
4.6. Önleme Amaçlı İletişimin Denetlenmesine İlişkin Eleştiriler.....	30

## **5. ADLİ AMAÇLI İLETİŞİMİN DENETLENMESİ.....32**

5.1. Telekomünikasyon, Haberleşme ya da İletişim Kavramları.....	32
5.2. Telekomünikasyon Yoluyla İletişimin Denetlenmesinin Şartları.....	36
5.2.1. İletişimin Dinlenmesi, Kayda Alınması, Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesi Tedbiri ve Şartları.....	36
5.2.1.1. Bir Suç Dolayısıyla Yapılan Soruşturma ve Kovuşturmanın Bulunması.....	37
5.2.1.1.1. Şüpheli veya Sanık Hakkında Tebdir Kararı Verilebilmesi.....	38
5.2.1.1.2. Özel Soruşturma Usullerine Tabi Kişilerle İlgili Tebdir Kararı.....	40
5.2.1.1.2.1. Hâkim ve Savcılar.....	40
5.2.1.1.2.2. Milletvekilleri.....	42
5.2.1.1.2.3. Avukatlar.....	42
5.2.1.1.2.4. Yargıtay Üyeleri.....	43

5.2.1.1.3. Mağdur Müşteki Açısından Tedbire Müracaat Edilip Edilemeyeceği Sorunu.....	44
5.2.1.1.3.1. Mağdur Müşteki açısından İletişiminin Dinlenmesi Kayda Alınması Tedbirine Müracaat Edilip Edilemeyeceği .....	44
5.2.1.1.3.2. CMK'nın 135. Maddesindeki Diğer Denetim Şekilleri Açısından.....	45
5.2.1.1.4. Mağdurun Telefonla Yapılan Konuşmayı Kaydetmesi.....	46
5.2.1.1.5. Kovuşturma Aşamasında İletişiminin Tedbire Müracaat Edilip Edilemeyeceği.....	56
5.2.1.2. Suç İşlendiğine İlişkin Somut Delillere Dayanan Kuvvetli Şüphe Sebeplerinin Varlığı.....	58
5.2.1.2.1. Şüphe kavramı ve çeşitleri.....	59
5.2.1.1.2. Basit Şüphe.....	59
5.2.1.1.3. Yeterli Şüphe.....	59
5.2.1.1.4. Makul Şüphe.....	60
5.2.1.1.5. Kuvvetli Şüphe.....	60
5.2.1.1.6. Suç İşlendiğine İlişkin Somut Delillere Dayanan Kuvvetli Şüphe Sebebinin Varlığı.....	61
5.2.1.3. Başka Türlü Delil Elde Etme İmkânının Bulunmaması (Son Çare Tedbiri).....	66
5.2.1.4. İletişimin Dinlenmesi, Kayda Alınması Ve Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesi Kararı Verilecek Suçlar.....	72
5.2.1.4.1. CMK'da sayılan suçlar.....	72
5.2.1.4.2. 6222 sayılı Sporda Şiddet Ve Düzensizliğin Önlenmesi Kanun'unun 11. maddesinde yer alan suçlar.....	75
5.2.1.4.3. CMK'nın 135. ve 6222 SK'daki Suçlar Dışında Denetim Kararı Verilemez.....	76
5.2.1.4.4. Suç Vasfı Değişirse, Elde Edilen Deliller Hukuka Aykırı Olacaktır.....	79

5.2.1.5. Hâkim ve Gecikmesinde Sakınca Bulunan Hallerde Cumhuriyet Savcısının Kararının Varlığı.....	83
5.2.1.5.1. Önleme Amaçlı Denetim Şekilleri Yönünden..	83
5.2.1.5.2. Adli Amaçlı Denetim Şekilleri Yönünden.....	84
5.2.1.5.3. Mahkeme Kararı.....	86
5.2.1.5.4. Süre.....	89
5.2.1.5.5. Ağır Ceza Mahkemesi'nin kararı.....	92
5.2.1.5.6. Tedbirin Örgütün Faaliyeti İle İlgili Olduğuna Hangi Merciin Karar Vereceği Sorunu.....	93
5.2.2. Mobil Telefonun Yerinin Tespiti ve Şartları.....	95
5.2.3. İletişimin Tespiti ve Şartları.....	96
<b>6. TEDBİRİN SONA ERMESİ.....</b>	<b>97</b>
6.1. Tedbir Süresinin Sona Ermesi.....	97
6.2. Cumhuriyet Savcısının Kararının Hakim Tarafından Onaylanmaması.....	97
6.3. Tedbire İlişkin Koşulların Ortadan Kalkması.....	99
6.4. İletişim İçeriklerinin Yok Edilmesi.....	100
<b>7. İLETİŞİMİN DENETLENMESİNE İLİŞKİN YASAKLAR.....</b>	<b>101</b>
7.1. CMK'nın 135/3. Maddesinde Yer Alan Kaydetme Yasağı.....	101
7.2. Müdafii Hakkında İletişimin Denetlenmesi Kararı.....	106
7.3. CMK'nın 135/8. Maddesindeki ve 6222 sayılı SŞDÖDK'daki Suçlar Dışında Dinleme Kayda Alma Ve Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesi Yasağı.....	108



<b>8. İLETİŞİMİN DİNLENMESİ KAYDA ALINMASI VE SİNYAL BİLGİLERİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ AÇISINDAN TESADÜFEN ELDE EDİLEN DELİLLER.....</b>	<b>110</b>
8.1. Katalog Suçlardan Olması.....	112
8.1.1. Katalogda Yer Alan Suçla İlgili Tesadüfi Delil.....	112
8.1.2. Katalog Dışında Yer Alan Suçla İlgili Tesadüfi Delil.....	113
8.2. Elde Edilen Tesadüfi Delilin Yapılmakta Olan Soruşturma Veya Kovuşturmayla İlgisinin Olmaması Gerekmemektedir.....	116
8.3. Delilin Muhafaza Altına Alınması İle İlgili Şüphenin Bulunması.....	117
8.4. Şüpheli Sanık ya da Üçüncü Kişilere İlişkin Tesadüfi Deliller.....	118
8.5. Tesadüfi delillerle ilgili Yargıtay'ın Görüşü.....	118
<b>9. İLETİŞİMİN DENETLENMESİNDEKİ HUKUKA AYKIRILIKLARIN SONUÇLARI.....</b>	<b>122</b>
9.1. Hukuka Aykırılık Kavramı.....	122
9.2. Cezai Sorumluluk.....	125
9.3. Tazminat Sorumluluğu.....	127
<b>10. İLETİŞİMİN DENETLENMESİNE İLİŞKİN DELİLLERİN HUKUKİ DURUMU.....</b>	<b>132</b>
10.1. İletişimin Denetlenmesine İlişkin Tutanakların Hukuki Durumu.....	132
10.2. İletişimin Denetlenmesine İlişkin Tutanakları Üzerinde Bilirkişi İncelemesi.....	139
<b>11. İLETİŞİMİN DENETLENMESİNE İLİŞKİN TELEFON GÖRÜŞME TUTANAKLARININ DİSİPLİN SORUŞTURMASINDA KULLANILIP KULLANILAMAYACAĞI SORUNU.....</b>	<b>141</b>

<b>12. İLGİLİYE HABER VERME.....</b>	<b>144</b>
<b>13. İLETİŞİMİN DENETLENMESİ KARARLARININ YERİNE GETİRİLMESİ VE DENETİMİN DENETLENMESİ.....</b>	<b>146</b>
13.1. Kararların İcrası ve Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı.....	146
13.2. Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı.....	146
13.3. Tedbir Kararlarının Denetlenmesi.....	148
<b>SONUÇ.....</b>	<b>151</b>
<b>KAYNAKÇA.....</b>	<b>154</b>

## KISALTMALAR LİSTESİ

<b>a.g.e.</b>	: Adı Geçen Eser
<b>a.g.m.</b>	: Adı Geçen Makale
<b>A.B.D.</b>	: Amerika Birleşik Devletleri
<b>AİHM</b>	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
<b>AİHS</b>	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
<b>Bkz.</b>	: Bakınız
<b>C.</b>	: Cilt
<b>CMK</b>	: 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu
<b>CMUK</b>	: 1412 sayılı Ceza Muhakemesi Usul Kanunu
<b>ÇAŞÖMK</b>	: 4422 sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu
<b>çev.</b>	: Çeviren
<b>DMK</b>	: Devlet Memurları Kanunu
<b>E.</b>	: Esas Numarası
<b>HMK</b>	: 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
<b>HSYK</b>	: Hakimler Savcılar Yüksek Kurulu
<b>HSYKK</b>	: Hakimler Savcılar Yüksek Kurulu Kanunu
<b>HTS</b>	: Historical Traffic Search
<b>İletişimin Denetlenmesi</b>	
<b>Yönetmeliği</b>	: Ceza Muhakemesi Kanununda Öngörülen Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi, Gizli Soruşturmacı Ve Teknik Araçlarla İzleme Tedbirlerinin Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik
<b>JTGYYK</b>	: 2803 sayılı Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanunu
<b>K.</b>	: Karar Numarası
<b>KYOK</b>	: Kovuşturmaya Yer Olmadığına Dair Karar
<b>MİT</b>	: Milli İstihbarat Teşkilatı
<b>MİTK</b>	: 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanunu
<b>PVSK</b>	: 2559 sayılı Polis Vazife ve Selahiyet Kanunu
<b>R.G.</b>	: Resmi Gazete

<b>s.</b>	: Sayfa
<b>S.</b>	: Sayı
<b>ŞŞDÖDK</b>	: 6222 sayılı Sporda Şiddet Ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanun
<b>RG</b>	: Resmi Gazetede
<b>TBMM</b>	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
<b>TCK</b>	: 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu
<b>TİB</b>	: Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı
<b>TİB Yönetmeliği</b>	: Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı'nın Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Yönetmelik
<b>YCGK</b>	: Yargıtay Ceza Genel Kurulu
<b>5353 SK</b>	: 5353 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun
<b>6526 SK</b>	: 6526 sayılı Terörle Mücadele Kanunu Ve Ceza Muhakemesi Kanunu İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun
<b>6638 SK</b>	: 6638 sayılı Polis Vazife Ve Salâhiyet Kanunu, Jandarma Teşkilat, Görev Ve Yetkileri Kanunu İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun

## GİRİŞ

Teknoloji alanında yapılan yenilikler ve değişikler kimi zaman hayatımızı kolaylaştırırken, kimi zaman özgürlüklerimizi kısıtlamaya sebebiyet vermektedir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi(AİHS) hükümlerine ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi(AİHM) kararları dikkate alınarak mevzuatımızda 2005 yılında 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu(CMK) kabul edilmiştir.

Bu kanunun 135. maddesinde Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi Tespiti Dinlenmesi ve Kayda Alınması düzenlenmiş, geçen 10 yıl içinde birçok değişiklik yapılmıştır. Ancak Yargıtay tarafından verilen kararların AİHM kararlarına aykırılıklar teşkil ettiği görülmektedir. Üstelik bu tedbirin bir insanın en temel hakkı olan haberleşme hürriyetini ihlal ettiği dikkate alınmalıdır. Gerçekten 1982 Anayasa'sının 22. maddesinde Haberleşme Hürriyeti ile ilgili düzenleme yer almış, bu düzenleme "Herkes haberleşme hürriyetine sahiptir. Haberleşmenin de gizliliği esastır" şeklindedir.

Anayasa'mızın 22. maddesinin ikinci fıkrasında haberleşme hürriyetinin hangi hallerde sınırlandırılabilceği belirtilmiştir. Bu madde "Millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya birkaçına bağlı olarak usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; yine bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emri bulunmadıkça; haberleşme engellenemez ve gizliliğine dokunulamaz. Yetkili merciin kararı yirmi dört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını kırk sekiz saat içinde açıklar; aksi halde, karar kendiliğinden kalkar" şeklindedir.

Bilindiği üzere Temel Hak ve Özgürlükler, Anayasa'mızın 13. maddesindeki şekil ve şartlarda ancak sınırlandırılmaktadır. Bu madde "Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlandırılabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve

ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz" şeklindedir.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 8. maddesinde "Her şahıs hususi ve ailevi hayatına, meskenine ve muhaberatına hürmet edilmesi hakkına maliktir. Bu hakkın kullanılmasına bir kamu otoritesinin müdahalesi, ancak ulusal güvenlik, kamu emniyeti, ülkenin ekonomik refahı, dirlik ve düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için, demokratik bir toplumda, zorunlu olan ölçüde ve yasayla öngörölmüş olmak koşuluyla söz konusu olabilir" şeklindedir.

Yukarıda yer alan Haberleşme Hürriyeti ve bu hürriyetin kısıtlanmasının Anayasa ile güvence altına alınmıştır. Buna rağmen CMK'nın 135. maddesindeki Adli amaçlı denetleme hükmü ile haberleşme hürriyetinin ihlal edildiği değerlendirilmektedir.

Bunun yanında önleme amaçlı iletişimin denetlenmesine ilişkin hükümler, 2005 yılında 5397 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun(5397 SK.) ile bazı Kanunlarda yapılan değişikliklerle mevzuatımızda yer almıştır. 3.7.2005 tarihli 5397 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile 23.07.2005 tarihli Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

Bu kanun ile 2559 sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu'nun(PVSK) Ek 7. maddesinde değişiklik yapılmış, 2803 sayılı Jandarma Teşkilat Görev ve Yetkileri Kanunu'na(JTYK) Ek 5. madde eklenmiş, 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Millî İstihbarat Teşkilatı Kanunu'nun(MİTK) 6. maddesinde değişiklik yapılmış, önleme amaçlı iletişimin denetlenmesine ilişkin hükümler mevzuatımıza girmiştir.

CMK'nın 135. maddesinde yapılan denetlemelerin gizli olacağı açıkça hükme bağlanmasına rağmen, geçen 10 yıl içinde gizli yapılması gereken iletişimin denetlenmesi tutanakları internette, gazetelerde, televizyonlarda, siyasi partilerin grup toplantılarında okunmaya başlanmıştır.

Hatta yapılan dinlemelerin ses kayıtlarının kağıda dökülmemiş orijinal halleri bile dijital ortamlarda, sanal ortamlarda yer almaya başlamıştır. Yine bazı dinleme yasakları olmasına rağmen, bu dinleme yasaklarına karşı kanuna karşı hile yapılarak, dinleme fiilinin gerçekleştirildiğini söylemek zor olmasa gerekir.

Dinleme kararlarının gazetelerde internet sitelerinde yer almasına rağmen, gözaltına alınan şüphelilerin, vekillerinin dahi incelemeye fırsat verilmediğine, tutuklamaya sevk edildiğine, belirti delili olan telefon çözümlerine istinaden şüphelilerin tutuklandığına, mahkum edildiğine tüm Türkiye şahit olmuştur.

Dinleme yasakları hiçe sayılmış, CMK'nda yer alan bazı sınırlamalar, yasaya, AİHM kararlarına aykırı olarak dayanaksız gerekçelerle çeşitli dikkate alınmamış, kişi özgürlükleri ihlal edilmiştir.

Mahkeme kararlarının özensizliği, kendi telefonu hakkında dinleme kararı veren hakim karar ile had safhaya çıkmış, Kanun'daki şartlar araştırılmaksızın verilen dinleme kararları ile yıllarca dinleme yapılmıştır. Nihayet 2014 yılında 6526 sayılı Kanun ile bir düzenleme yapılmış, dinleme süresi AİHM kararlarına uygun hale getirilmiş, yıllarca dinlemenin önü kesilmiştir. Ancak ne yazık ki, bu kez de dinleme kararının ağır ceza mahkemesinin oybirliği ile vermesi şartı yasaya konulmuştur.

Bugün Türkiye'de CMK'daki şartlara uyulmaması sebebiyle ülkemizin AİHM'de verilen denetim kararları ve bu kararlara dayanılarak verilen tutuklama gibi koruma tedbirleri nedeniyle tazminata mahkûm edilmesi kuvvetle muhtemeldir. Yargıtay'ın ise, yine CMK'daki şartları dikkate almadan kararlar vermesi ise, hukuk adına son derece üzüntü vericidir. Ancak bizce şu daha önemlidir. Bugün eline telefonu alan herhangi bir kimse dinlendiğini söyleyebiliyorsa, o takdirde bu ülkenin demokratik bir hukuk devleti olmadığını, bunun ciddi şekilde zedelendiğini söylemek zorundayız.

Çalışmamızda önce koruma tedbiri ile ilgili kısa açıklamadan sonra, önleme ve adli amaçlı denetimin şartları, Yargıtay Kararları ve AİHM kararları ışığında izah edilmeye çalışılacaktır.

## 1. KORUMA TEDBİRİ KAVRAMI:

Türk Ceza Yargılamasında Koruma Tedbirleri ile ilgili Usul Tedbirleri, Ceza Yargılaması Önlemi, Koruma Tedbirleri terimleri gibi ibareler kullanılmaktadır.

Ceza Muhakemesi'nde maddi gerçeğe ulaşabilmek ve sonuçta verilen kararların uygulanabilmesini sağlamak amacıyla başvurulması gereken tedbirlere koruma tedbirleri denilmektedir<sup>1</sup>.

**Centel ve Zafer'e** göre; Ceza Muhakemesi'nde yargılamanın yapılabilmesi veya ileride verilecek hükmün yerine getirebilmesi amacıyla bazı önlemlere başvurulması gerekebilir. Bu amaçlar arasında şüpheli ya da sanığın hazır bulunmasını ya da delillerin karartılmamasını güvence altına almak başta gelir. Her biri bir ya da daha çok temel hakka dokunan bu tedbirlere koruma tedbiri denir<sup>2</sup>.

**Özbek ve Diğerleri'ne** göre koruma tedbiri; tedbirin konusunu oluşturan delili ve elde etmek istenen bu delilin kaybolmaması amacını ifade etmektedir<sup>3</sup>.

5271 sayılı CMK'da koruma tedbirleri ile ilgili bir sistematik bulunmakta olup, yakalama tutuklamadan, arama ise el koymadan önce gelmektedir. Koruma tedbirlerin sonunda ortak hüküm niteliğinde düzenlemeler yer almış, en sonda ise koruma tedbirlerinde tazminat konusu düzenlenmiştir<sup>4</sup>.

**Donay**, ceza yargılamasında koruma önlemleri dediğimiz vakit bundan anlayacağınız husus, kanıtlara ve sanığa ulaşabilmek veya bunlara uygun şekilde muhafaza etmek için her türlü önemi anlamak gerekir, başka bir anlatımla yargılamanın uygun kanıtlarla yapılabilmesi, bu kanıtlara ulaşılabilmesi ilerde verilebilecek kararı yerine getirmek için gereksinim duyulmuştur. Ancak bu önlemlerin hiçbir zaman orantısız ve adil yargılamayı önleyecek derecede olmaması gerekir<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> Yener Ünver ve Hakan Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Ankara: Adalet Yayınevi, 2014. s. 328.

<sup>2</sup> Nur Centel ve Hamide Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, İstanbul: Beta Yayınevi, 2014. 11. b., s. 320

<sup>3</sup> Veli Özer Özbek, Mehmet Nihat Kanbur, Koray Doğan, Pınar Bacaksız ve İlker Tepe, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Ankara: Seçkin Yayınevi, 6.b., 2014., s. 277.

<sup>4</sup> Cumhuriyet Şahin, **Ceza Muhakemesi Hukuku -I-** Ankara: Seçkin Yayınevi, 5.b., 2014., s. 268.

<sup>5</sup> Süheyl Donay, **Güncelleştirilmiş Ceza Yargılaması Hukuku**, İstanbul:Beta Yayınevi, s.165.



## **1.1. Koruma Tedbirlerinin Özellikleri:**

Koruma tedbirleri kişinin suçluluğu yargı kararıyla belirlenmeden önce temel bir hakkının sınırlandırılması sonucunu doğuran tedbirlerdir. Söz konusu sınırlandırmanın yasayla yapılması, geçici olması ve muhakeme hukuku açısından amaç değil araç olması esastır. Bunun için çeşitli özellikleri sayılmıştır. Bu özelliklere kısaca temas etmekte yarar bulunmaktadır.

### **1.1.1. Yasayla Düzenlenmiş Olma:**

Koruma tedbirlerinin her biri temel bir hakka müdahale niteliğindedir. Temel haklara müdahalenin sınırlarını yasayla düzenlenmesi esastır<sup>6</sup>. Koruma tedbirleri insan hakları, temel hak ve hürriyetler bakımından önemli olduğu için Anayasa(AY) ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi(AİHS) gibi bazı milletlerarası anlaşmalar ve kanunlarla düzenlenmiştir<sup>7</sup>.

### **1.1.2. Geçici Olma ve Araç Olma:**

Koruma tedbirleri nitelik olarak geçicidir. Hüküm kesinleşinceye kadar devam edeceği ya da etmeyeceği yönünde hüküm bulunmamaktadır. Ancak belirtmek gerekir ki koruma tedbirlerinden beklenen amaç gerçekleşmeyecekse, bu tedbirlere başvurulmayacağı gibi amaca ulaşıncaya da derhal sona ererler.

Koruma tedbirleri ile amaçlanan maddi gerçeği ortaya çıkarmak ve kararın infazının sağlanması ise de, bu tedbirler amaç olmayıp araçtır<sup>8</sup>.

### **1.1.3. Suç Şüphesinin Bulunması:**

Şüphes kavramı, CMK'nın birçok yerinde yer almaktadır. Terminolojide şüpheseyi emin olamama veya güvensizlik olarak tarif etmek mümkündür.

---

<sup>6</sup> Centel ve Zafer, **a.g.e.**, s. 320.

<sup>7</sup> Bahri Öztürk, Behiye Eker Kazancı, Selim Soyer Güleç, **Ceza Muhakemesi Hukuku Koruma Tedbirleri**, Ankara: Seçkin Yayınevi, 2013, s. 20.

<sup>8</sup> Ünver ve Hakeri, **a.g.e.**, s. 329.

5271 sayılı CMK gereğince, soruşturmanın başlaması için basit şüphe aranırken, dava açılması için yeterli şüphe aranmaktadır. Tutuklama, Adli Kontrol, Arama, Elkoyma gibi tedbirler için kuvvetli şüphe aranmaktadır. Yine CMK'nın bazı maddelerinde ise kuvvetli şüphe sebepleri aranmaktadır.

#### **1.1.4. Gecikmesinde Sakınca Bulunması:**

Zamanında tedbire başvurulmadığı ve gecikildiği takdirde artık tedbire başvurunun bir faydasının olmadığı anlamına gelmektedir<sup>9</sup>. Gecikmede sakınca yoksa bu tedbire müracaat edilmemesi gerektiği belirtilmiştir<sup>10</sup>. Doktrinde gecikmezlik olarak da tarif edilen bu özellik için, zorunlu olan hallerde tedbirlere müracaat edilmesi gerektiği belirtilmiştir<sup>11</sup>.

#### **1.1.5. Oranlılık (Ölçülülük) ilkesi:**

Koruma tedbirlerine başvurma şartları CMK'da belirtilmiştir. Başvurulan tedbirle işin önemi ve muhtemel ceza arasında orantı ve denge bulunması da hukuk devleti ilkesinin bir gereğidir. Orantı bulunması araçla amacın yöntemle hedefin geri olması demektir. Tedbir muhatap olanın uğrayacağı zararlarla tedbirden edilecek yarar arasında bir denge bulunmalıdır<sup>12</sup>.

Koruma tedbiri oranlılık ilkesine aykırılık teşkil etmemelidir. Koruma tedbiri ile ilgili elde edilecek yarar ile ortaya çıkacak zarar arasında makul ve akla uygun bir ölçü olmalıdır. Bu ölçü kimi zaman Kanun Koyucu tarafından konur. Örneğin yalnızca adli para cezasını gerektiren suçlar açısından tutuklama yasağı bulunmaktadır<sup>13</sup>.

Orantılılık başka bir ifadeyle ölçülülük, temel hak ve özgürlüklerine yönelik sınırlamanın ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı açıklanmaktadır. Anayasa'mızın 13.

---

<sup>9</sup> Seydi Kaymaz, **Ceza Muhakemesinde Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi**, Ankara: Seçkin Yayınevi, 3.b., 2015, s. 68.

<sup>10</sup> Özbek vd., **a.g.e.**, s. 279.

<sup>11</sup> Ünver ve Hakeri, **a.g.e.**, s. 331.

<sup>12</sup> Centel ve Zafer, **a.g.e.**, s. 322.

<sup>13</sup> Bahri Öztürk, Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem, Özge Sırma, Yasemin F. Saygılar Kırıt, Özdem Özaydın, Esra Alan Akcan, Efser Erden, **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, Ankara:Seçkin Yayınevi, 2014, s. 443.

maddesi Temel Hak ve Hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağılı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz şeklindedir.

CMK'nın 100/1. maddesindeki "İşin önemi, verilmesi beklenen ceza veya güvenlik tedbiri ile ölçülü olmaması halinde, tutuklama kararı verilemez" hükmünde de ölçülülük ilkesi önemli vurgulanmıştır<sup>14</sup>.

---

<sup>14</sup> Centel ve Zafer, **a.g.e.**, s. 322.

## 2. TARİHSEL GELİŞİM:

### 2.1. 1412 Sayılı Ceza Muhakemesi Usul Kanunu Dönemindeki Düzenleme:

İletişimin Denetlenmesi ile ilgili 1412 sayılı Ceza Muhakemesi Usulü Kanunu'nda (CMUK) her hangi bir hüküm yer almamaktaydı.

Ancak kimi yazarlar 1412 sayılı CMUK'un 91. maddesindeki "postada el koyma" ile ilgili hükme istinaden ve bu hükümlerin kıyas yoluyla telefonla yapılan iletişimin denetlenmesi için de uygulanabileceği belirtilmekteydi<sup>15</sup>.

Mülga CMUK'un 91. maddesi "Maznuna gönderilen mektuplar vesair mersule ve telgrafların posta ve telgrafhanede zaptı caizdir. Maznun tarafından veya ona hitaben gönderildiği bazı hallerden anlaşılabilir ve tahkikat noktai nazarından münderecatının ehemmiyeti haiz olduğu tayin edilen mektuplar vesair mersule ve telgrafların dahi bu yerlerde zaptı caizdir" şeklindedir.

CMUK'un 91. maddesindeki "sair mersule" kavramına istinaden iletişimin tespitinin yapılabileceği görüşü de ileri sürülmekteydi<sup>16</sup>. Ancak CMUK'ta açık ve yazılı bir hüküm olmamasına rağmen, kıyasen benzer bir maddeye istinaden sanığın iletişimin denetlenmesi tedbirine müracaat edildiği için Türkiye, AIHM tarafından tazminata mahkum edilmiştir<sup>17</sup>.

---

<sup>15</sup> Prof. Dr. Öztekin Tosun, **Ceza Muhakemesinde Koruma Tedbiri olarak Gizli Dinleme**, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 41, S. 3-4, s. 100.

<http://www.journals.istanbul.edu.tr/iuhfm/article/view/1023004693>, (Erişim Tarihi 11.04.2015)

<sup>16</sup> Gökçen Ahmet, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Basit El koyma ve Postada El koyma (Özellikle Telefonların Gizlice Dinlenmesi)**, Ankara 1994, s. 196.

<sup>17</sup> Ağaoğlu - Türkiye Kararı, <http://www.kararara.com/aihm/turkce/aihm10648.htm> (Erişim Tarihi: 10.02.2015 )

## **2.2. 4422 Sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleri İle Mücadele Kanunu Kanun Dönemi:**

Hukukumuzda iletişimin denetlenmesi ile ilgili ilk hüküm mülga 4422 sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleri ile Mücadele Kanunu'nun (ÇASÖMK) 2. maddesinde yer almıştır. Anılan Kanun yürürlüğe girdikten sonra, iletişimin denetlenmesi tedbirine Kanun'un 2. maddesine dayanılarak karar verilmekteydi. Ancak 4422 sayılı ÇASÖMK, 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlükten kaldırılmıştır<sup>18</sup>. Bu Kanun'da yer alan hükümlere ilgili bölümlerde temas edilecektir.

## **2.3. 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu Dönemi:**

1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe giren CMK'nın 135. maddesinde Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi İletişimin dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi, mobil telefonunun yerinin tespiti, iletişimin tespiti ile ilgili hüküm yer almıştır.

Kanun yürürlüğe girmeden önce, bu tedbirin sadece şüpheli hakkında uygulanması öngörülmüştü. 25.05.2005 tarihli ve 5353 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un(5353 SK) 17. maddesiyle 135. maddenin ikinci fıkrasında geçen "Şüphelinin" ibaresi "Şüpheli veya Sanığın" olarak değiştirilmiştir. Bu değişiklik CMK yürürlüğe girmeden kabul edilmiştir. Zira CMK, 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

Yine 5353 sayılı Kanun'un 17. maddesi ile "Örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlarla ilgili olarak gerekli görülmesi halinde, hakim bir aydan fazla olmamak üzere sürenin müteaddit defalar uzatılmasına karar verebilir" şeklindeki hüküm ilave edilmiştir.

---

<sup>18</sup> Bu kanun 31.03.2005 tarih ve 25772 Mük. Sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 23.03.2005 tarih ve 5320 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un 18. maddesi ile 1 Haziran 2005 tarihi itibarıyla yürürlükten kaldırılmıştır.

CMK'nın 135. maddesinin ilk hali 21.2.2014 tarihli ve 6526 sayılı Terörle Mücadele Kanunu Ve Ceza Muhakemesi Kanunu İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un(6526 SK) 12. maddesi ile değiştirilmiştir.

6526 sayılı Kanun'un 12. maddesiyle değişmeden önce "suç işlendiğine ilişkin kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı" yerine "suç işlendiğine ilişkin somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı" şartı getirilmiş, yani bu tedbire müracaat için somut delillerin varlığı zorunlu kılınmıştır.

Yine Kanun'un ilk halinde iletişimin denetlenmesi için cumhuriyet savcısının talebi ile hakim kararı yeterli görülürken, 6526 SK. ile yapılan değişiklik neticesinde, iletişimin denetlenmesine ilişkin tedbire karar vermek için ağır ceza mahkemesinin oy birliği aranmaktadır.

6526 SK. ile yapılan diğer bir değişiklik ise, tedbir kararının süresi ile ilgilidir. Bu değişiklik son derece önemlidir. Maddenin değişiklikten önceki halinde tedbir kararı CMK'nın 135. maddesindeki sayılan suçlardan birisi ile ilgili olması şartı ile önce 3 ay, sonra bir defa daha uzatılması kaydı ile toplamda 6 aylık dinleme süresi mevcuttu.

Söz konusu fiil bir örgütün faaliyetleri çerçevesinde ise, müteaddit defa dinleme kararı verilmekteydi. Örgütün faaliyeti ile ilgili yürütülen soruşturmalarda süre sınırı öngörülmemiştir.

6526 SK. ile yapılan değişiklikten sonra, tedbir kararı önce 2 ay, sonra 1 ay uzatılarak toplam 3 ay için verilmektedir. Örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlarla ilgili olarak gerekli görülmesi halinde, mahkeme 3 aylık süreye ek olarak her defasında bir aydan fazla olmamak ve toplam üç ayı geçmemek üzere uzatılmasına karar verebilir" hükmü getirilmiştir.

Netice itibariyle yürürlükteki mevcut düzenlemeye göre katalogda yer alan suçlarla ilgili 3 ay, örgütün faaliyeti söz konusu ise ilave 3 ay daha toplamda 6 aydan fazla dinleme yapılamamaktadır.

### 3. DENETİM ŞEKİLLERİ:

CMK'nın 135. maddesinin başlığı Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi, iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınmasıdır. Denetim<sup>19</sup>, iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi, mobil telefonun yerinin tespitidir.

Tanımı yapmak için karşılaştırmalı hukuktaki daha geniş kapsamlı olduğu belirtilen "interception" kavramı kullanılmaktadır<sup>20</sup>. İnterception kavramı bir yerden bir yere giden eşya ya da kişiyi durdurmak veya yakalamak anlamındadır. Kaymaz, haberleşmenin bir iletişim aracı ile yapılması gerektiğini belirtmiştir. Zira yüz yüze yapılan görüşmelerin CMK'nın 135. maddesi kapsamında olmadığı, CMK'nın 140. maddesindeki teknik araçlarla izleme tedbiri kapsamında olduğunu belirtmek gerekmektedir.

CMK'nın 135. maddesinde çeşitli denetim şekilleri öngörülmüştür. Bu denetim şekillerine müracaat için belirtilen şartların farklı olması sebebiyle temas etmekte yarar bulunmaktadır.

#### 3.1. İletişimin Dinlenmesi ve Kaydedilmesi:

CMK'nın 135. maddesinin birinci fıkrasında sanığın telekomünikasyon yoluyla iletişiminin dinlenebileceği belirtilmiştir. **Kunter ve diğerleri**, dinleme fiili gerçekleşirken eş zamanlı olarak dinleme yapılması gerektiğini, çıplak kulakla yapılan dinlemenin, iletişimin dinlenmesi kapsamında olmadığını belirtmiştir<sup>21</sup>. Ancak Yönetmelik'in 9. maddesinde "Dinleme, iletişimin kayda alınması suretiyle yapılır ve gizlilik kurallarına tam uyularak gerçekleştirilir" şeklindeki hüküm uyarınca dinleme işlemi kayda alma şeklinde gerçekleştirilmektedir.

---

<sup>19</sup> Çalışmamızda denetim ya da tedbir kavramları zikredilecektir.

<sup>20</sup> Kaymaz, **a.g.e.**, s. 32.

<sup>21</sup> Nurullah Kunter, Feridun Yenisey ve Ayşe Nuhuğlu, **Açıklamalı Ceza Muhakemesi Kanunu**, c.1, İstanbul 2013, s. 1355.

Dinleme ve kayda alma tedbirine müracaat için, CMK'nın 135/8. maddesinde yer alan katalog suçlardan olması gerekmektedir. Bununla ilgili tedbire karar vermek için Ağır Ceza Mahkemesi'nin oybirliği kararı aranmaktadır. Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde ise, cumhuriyet savcısının talebi ile iletişimin dinlenmesine ve kayda alınmasına karar verilebilecektir.

Faks ile yapılan haberleşmeler, SMS, İnternet üzerinden yapılan yazışmalarda dinleme değil, okuma söz konusu ise de bu işlemler de iletişimin dinlenmesi kapsamında değerlendirilmektedir<sup>22</sup>.

Konuşmalar kablosuz radyo veya elektromanyetik sistemlerle veya diğer sistemlerle alan veya ileten araçlara girilerek dinlenebilir<sup>23</sup>.

### **3.2. Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesi:**

2005 Yılında çıkarılan İletişimin Denetlenmesine İlişkin Yönetmelik'te 2007 yılında yapılan değişiklikle, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi, tanımlar bölümünde yer almıştır. Buna göre Sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi; İletişimin içeriğine müdahale niteliğinde olmayıp yetkili makamdan alınan karar kapsamında sinyal bilgilerinin iletişim sistemleri üzerinde bıraktığı izlerin tespit edilerek, bunlardan anlamlandırılan sonuçlar çıkarmak üzere gerçekleştirilen değerlendirme işlemlerini ifade etmektedir.

Buna göre elektrik yükünden oluşan bir verinin iletişim sistemi üzerinde ilk kullanıcıdan son kullanıcıya kadar olan yolculuğu sırasında bıraktığı izlerin tespit edilmesini ifade etmektedir<sup>24</sup>. Sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirinde zaten iletişim içeriğine müdahale söz konusu değildir.

İletişimin tespiti arama, aranma, yer bilgisi, kimlik bilgilerinin tespit edilmesine yönelik işlemler iken, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi, sinyal bilgilerinin iletişim

---

<sup>22</sup> Mustafa Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı İletişimin Denetlenmesi**, İstanbul 2013., 4.b., s. 90.

<sup>23</sup> Sadettin Arslan, **Soruşturma Evresi**, Seçkin Yayınevi: Ankara, 2007, s. 212.

<sup>24</sup> Kunter vd., **a.g.e.**, s. 1357.



sistemleri üzerinde bıraktığı izlerin tespit edilmesi işlemidir<sup>25</sup>. Sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi aynı zamanda iletişimin tespitini de içermektedir<sup>26</sup>.

Sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirine müracaat için, CMK'nın 135/8. maddesinde yer alan katalog suçlardan olması gerekmektedir. Bununla ilgili tedbire karar vermek için Ağır Ceza Mahkemesi'nin oybirliği ile vereceği karar aranmaktadır. Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde ise, cumhuriyet savcısının talebi ile sinyal bilgilerinin değerlendirilmesine karar verilebilecektir.

Yargıtay, bir kararında sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi için suçun katalog suçlardan olması gerektiğini, hakim kararının bulunması gerektiğini belirtmiştir<sup>27</sup>.

### **3.3. Mobil Telefonun Yerinin Tespit Edilmesi:**

CMK'nın 135/5. maddesinde "Şüpheli veya sanığın yakalanabilmesi için, mobil telefonun yeri, hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısının kararına istinaden tespit edilebilir. Bu hususa ilişkin olarak verilen kararda, mobil telefon numarası ve tespit işleminin süresi belirtilir. Tespit işlemi en çok iki ay için yapılabilir; bu süre, bir ay daha uzatılabilir" hükmü yer almaktadır.

Mobil telefonun yerinin tespiti, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesinden farklı olarak, suç sınırlaması olmaksızın tüm suçlar bakımından uygulanabilecek bir tedbirdir. Madde metninden de anlaşıldığı üzere tedbire hakim karar verecektir. Diğer tedbirlerde ağır ceza mahkemesinin oybirliği aranmaktayken, Mobil telefonun yerinin tespiti tedbirinde kovuşturma aşamasında mahkeme hakimi, soruşturma aşamasında ise Sulh Ceza Hakiminin kararı yeterlidir. Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde cumhuriyet savcısı tarafından verilen kararın hakim onayına sunulması öngörülmemiştir<sup>28</sup>.

---

<sup>25</sup> Taşkın, **a.g.e.**, s. 92.

<sup>26</sup> Yasin Sezer, Ali İhsan İpek, Engin Parlak, **Adli ve Önleme Amaçlı İletişimin Denetlenmesi, Gizli Soruşturmacı, Teknik Araçlarla İzleme**, Ankara: Seçkin yayınevi, 2012., s. 84.

<sup>27</sup> Yargıtay 13. Ceza Dairesi'nin 31.10.2012 tarih, E. 2011/19838 ve K. 2012/22352 sayılı kararı. **Kazancı Hukuk Otomasyon** (Erişim Tarihi: 10.04.2015)

<sup>28</sup> Centel ve Zafer, **a.g.e.**, s. 429.

Şüpheli veya sanığın tanıklıktan çekinebilecek kişilerle arasındaki iletişiminin kayda alınması yasaklandığından, mobil telefonlarının şüpheli veya sanığın yerinin tespit edilebilmesi için denetlenmesi de mümkün olmamalıdır<sup>29</sup>.

Yakalamayı gerektiren bir husus yoksa mobil telefonun yerinin tespiti işleminin de yapılmaması gerekir. Zira bir kimsenin keyfi olarak bulunduğu yerin tespiti, kişi özgürlük ve güvenliğini ihlal eder<sup>30</sup>.

Yargıtay verdiği bir kararında, şüpheli veya sanığın yakalanabilmesi için, mobil telefonun yeri, hakim veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısının kararına istinaden tespit edilebileceğini belirtmiştir<sup>31</sup>.

Almanya'da mobil telefonunun yerinin tespiti için her olayda ölçülülük ilkesinin dikkate alınması gerektiği, etkili bir ceza soruşturmasındaki devletin yararları ile üçüncü kişinin temel hakkının ihlalinin karşılıklı olarak dengelenmesinin son derece önemli olduğunu, bu hususta, fiilin ağırlığı ve ilgili suç şüphesinin kuvvetliliğinin ölçü olarak dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir. Şüphelinin bir mobil telefonla kesinlikle konuşma yaptığına ilişkin olarak herhangi bir tutamak noktası bulunmadığı halde, uzaktan iletişim tesisinin sorgulanmasına karar verilmesi, ilke olarak kanuna aykırı bulunmuştur<sup>32</sup>.

### 3.4. İletişimin Tespiti :

İletişimin Tespitine İlişkin Yönetmelik'in 4. maddesine göre İletişimin tespiti: İletişimin içeriğine müdahale etmeden, iletişim araçlarının diğer iletişim araçlarıyla kurduğu iletişime ilişkin arama, aranma, yer bilgisi ve kimlik bilgilerinin tespit edilmesine yönelik işlemlerini ifade etmektedir. İletişime en ağır müdahale iletişimin dinlenmesi tedbiri iken, en az müdahale iletişimin tespiti tedbiridir.

---

<sup>29</sup> Centel ve Zafer, **a.g.e.**, s. 429

<sup>30</sup> İbrahim Şahbaz, **İletişimin Denetlenmesi ve Yasak Deliller**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2009, s. 131.

<sup>31</sup> Yargıtay 15. Ceza Dairesi'nin 5.6.2012 tarih, E. 2012/6813, K. 2012/38427 sayılı kararı. **Kazancı Hukuk Otomasyon (Erişim Tarihi : 10.04.2015)**

<sup>32</sup> Felix Ruhmannseder, Mobil İletişim Anında Bulunulan Yerin Araştırılmasının Ceza Muhakemesi Açısından Caizliği, (Çev:Yener Ünver) **Ceza Muhakemesi Önlemleri Ve Özellikle Gizli Araştırma Önlemleri**, Proje Yöneticisi : Kayıhan İçel, Ankara: Seçkin Yayınevi, 2011., s. 213.

İletişimin Tespiti, uygulamada kısa adı ile HTS adı verilen İngilizcede "Historical Traffic Search" sözcüklerinin kısaltılmışıdır. "Geçmişe dönük arama trafiği", "Arama trafiği tarihi" olarak adlandırılmakta olup, dinleme ya da kayıt içermemektedir<sup>33</sup>.

CMK'nın 135. maddesinin 6. fıkrası gereğince "Şüpheli ve sanığın telekomünikasyon yoluyla iletişiminin tespiti, soruşturma aşamasında hâkim, kovuşturma aşamasında mahkeme kararına istinaden yapılır. Kararda, yüklenen suçun türü, hakkında tedbir uygulanacak kişinin kimliği, iletişim aracının türü, telefon numarası veya iletişim bağlantısını tespiti imkân veren kodu ve tedbirin süresi belirtilir" denilmektedir.

İletişimin tespiti tedbirinde ağır ceza mahkemesi kararı aranmamaktadır. Herhangi bir suç ayırımı, katalog kısıtlaması bulunmamakta olup her suç açısından iletişimin tespiti talebinde bulunulabilir.

Bazı yazarlar iletişimin tespiti için suç sınırlamasının olması gerektiğini, zira AİHM'nin de içtihatları kapsamında bu nitelikteki detay bilginin özel hayat kapsamında korunduğunu belirtmektedirler. Özel hayata ilişkin bir takım bilgilerin normal kullanılma amacının dışında kullanılma ihtimali nedeniyle, bu bilgilere uygulanacak rejimin dikkatli seçilmesinde fayda olduğu belirtilmektedir<sup>34</sup>.

İletişimin tespiti, ABD'de kişilerin özel hayatın gizliliği kapsamında ve iletişimin denetlenmesi kapsamında değerlendirilmemektedir. Almanya ve İsviçre'de ikili bir ayırım yapılmış eş zamanlı iletişimin tespitinde katalog suç şartı aranmıştır. Fransa, İsviçre, Avusturya ve Türkiye'de herhangi bir sınırlama şartı olmadan kovuşturma ve soruşturma aşamasında iletişimin tespiti tedbirine müracaat edilebilmektedir. AİHM, Birleşik Krallıkla ilgili verdiği Malone - Birleşik Krallık

---

<sup>33</sup> Necati Meran, **Adli ve Önleme Amaçlı İletişimin Denetlenmesi Gizli Soruşturmacı Teknik Takip**, Ankara: Adalet Yayınevi, 2015, s. 49.

<sup>34</sup> Mehmet Murat Yardımcı, **Amerika birleşik Devletler Hukuku Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları ve Türk Hukukunda İletişimin Denetlenmesi**, Ankara: Seçkin Yayınevi, 2009, s. 184.

davasında, iletişimin tespitinin iletişimin bütünlüğüne müdahale olduğundan bahisle ihlal kararı vermiştir<sup>35</sup>.

Şüphelisi belli olmayan bir soruşturmada ıssız bir yerde işlenen cinayetin kim tarafından işlendiğinin anlaşılması için de yine iletişimin tespiti tedbirine müracaat edilebileceği, burada CMK'nın 160. ve 161. maddesi kapsamında savcının "genel araştırma yetkisine" dayanarak iletişimin tespiti tedbirine müracaat edilebileceği belirtilmiştir<sup>36</sup>.

Müştekiye ait iletişimin tespiti tedbirine müracaat edilip edilmeyeceğine ilişkin Kanun'da hiç bir hüküm yer almamaktadır. Bu boşluk Yargıtay tarafından doldurulmuştur. Yargıtay müştekiye ait iletişimin tespitinin genel soruşturma ve delil toplama yetkisine göre yapabileceği belirtilmiştir<sup>37</sup>.

**Şen**, CMK'nın 135. maddesinde müştekinin iletişimin, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi, mobil telefonlarının yerinin tespit edilmesi ile ilgili herhangi bir hükmün bulunmadığını, ancak, tehlike içinde bulunan, uzun süredir kendisinden haber alınamayan, yani mağdur konumunda olan bir kişinin bulunması için mağdurun da sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi, mobil telefonlarının yerinin tespit edilmesi tedbirine müracaat edilebileceğini belirtmiştir<sup>38</sup>.

Yargıtay, **Şen'in** belirttiği hususa benzer bir durumda, Kanun yararına bozma talebiyle önüne gelen bir kız kaçırma olayında müştekinin telefonlarına da iletişimin tespiti tedbirinin uygulanabileceğini de belirtmiştir<sup>39</sup>.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, verdiği bir kararda günün belli bir zaman diliminde baz istasyonundan görüşme yapan tüm abonelere ait açık adres ve kimlik

---

<sup>35</sup> Kaymaz, **a.g.e.**, s. 122-124.

<sup>36</sup> Kunter vd., **a.g.e.**, s. 1356.

<sup>37</sup> Yargıtay 13. Ceza Dairesi 30.11.2011 tarih E. 2011/23240 ve K. 2011/6986 sayılı kararı. **Kazancı Hukuk Otomasyon** (Erişim Tarihi : 15.04.2015) ; Aynı yönde 8. Ceza Dairesi'nin 23.11.2007 tarih ve 88616/8160 sayılı kararı, Nakleden Meran, **a.g.e.**, s. 50-54.

<sup>38</sup> Ersan Şen, **Türk Hukukunda Telefon Dinleme Gizli soruşturmacı X Muhbir**, Ankara: Seçkin Yayınevi, 2013., s. 141.

<sup>39</sup> Yargıtay 5. Ceza Dairesi, 3.10.2005 tarih ve E. 14969 ve K. 20489 sayılı kararı., Meran, **a.g.e.**, s. 50. (Bu karar CMK'nın 135. maddesindeki 6572 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikten önce çıkmıştır.)

bilgilerini kapsayacak şekilde arayan ve aranan dökümlerine ilişkin bilgilerin dökümü iletişimin tespiti talebinin, tüm suçlar yönünden bu tedbire başvurma olanağı bulunmasına rağmen; hakkında tedbir kararı verilen kişiler yönünden tedbir kararının isabetli olup olmadığının belirlenmesi gerektiğini, iletişim tespitinin ancak, şüpheli ve sanık hakkında uygulanabileceğini, haklarında iletişimin tespiti tedbiri talep edilen kişilerin, baz istasyonundan hizmet alan üçüncü kişiler olup, şüpheli veya sanık sıfatına sahip olmadıklarından haklarında iletişimin tespiti tedbirine başvurulması olanağının bulunmadığını belirtmiştir<sup>40</sup>.

---

<sup>40</sup> Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 15.11.2011 tarih, E. 2011/6-140 ve K. 2011/222 sayılı kararı. **Kazancı Hukuk Otomasyon** (Erişim Tarihi : 15.04.2015)

#### 4. ÖNLEME AMAÇLI İLETİŞİMİN DENETLENMESİ:

2005 yılında PVSK, JTYK ve MİTK'da yapılan değişikliklerle, suçun işlenmesinin önlenmesi amacıyla hakim ya da gecikmesinde sakınca bulunan hallerde bazı idari görevlilere iletişimin tespiti, dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi yetkisi verilmiştir. Önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi, her ne kadar hakim kararı ile verilmiş olsa da, ceza yargılamasında delil değeri bulunmamaktadır.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu verdiği bir kararda; Silahlı terör örgütüne yardım suçunda, iletişimin tespiti kararının önleme amaçlı denetim kararı niteliğinde olması sebebiyle, bu şekilde ulaşılan bulguların, ceza yargılamasında delil olarak kullanılamayacağını, bunlara dayalı hüküm kurulamayacağını, sanığın örgütsel konumu hakkında kolluktan güncel bilgiler alındıktan ve silahlı terör örgütü adına faaliyette bulunduğu istihbari bilgisi üzerine, hakkında önleme amaçlı denetim kararı verilen diğer şahıs ile ilgili soruşturma evrakı da getirilip incelendikten sonra, önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi sonucunda ulaşılan bulgular dışındaki somut deliller değerlendirilerek sanığın hukuksal durumunun tayin ve takdiri gerekmesi sebebiyle önleme dinlemesine dayalı olarak verilen özel daire kararını bozmuştur<sup>41</sup>.

Önleme amaçlı denetlemeler suçun önlenmesi amacının dışında başka amaçlar için kullanılmayacaktır. Ancak bu kayıtlar şüphelinin gelecekte işlemesi muhtemel suçlar bakımından soruşturma başlatmak amacıyla kullanılabilir. Önleme amaçlı denetleme yasada açıkça belirtilen suçların işlenmesinin önlenmesi için kabul edilmiştir. Bu nedenle elde edilen bulgular sadece suçun işlenmesini önlemek için istihbarat amaçlı olarak kullanılabilir, ceza muhakemesinde delil olarak kullanılamaz<sup>42</sup>.

Önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi sonucunda elde edilen bulguların basit şüphe kapsamında görülerek bir ceza soruşturmasının başlatılmasına dayanak olabileceği belirtilmektedir<sup>43</sup>. Yargıtay'a göre önleme amaçlı amacıyla yapılan

<sup>41</sup> Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 17.5.2011 tarih, E. 2011/9-93 ve K. 2011/95 sayılı kararı. **Kazancı Hukuk Otomasyon** (Erişim Tarihi: 15.04.2015)

<sup>42</sup> Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 17.5.2011 tarihli 2011/95 sayılı kararı, Kunter vd., **a.g.e.**, s. 1349.

<sup>43</sup> Centel ve Zafer, **a.g.e.**, s. 432.

iletişimin denetlenmesi sonucunda ulaşılan bulgular ceza yargılamasında delil olarak kullanılamaz; ancak ceza soruşturmasının başlatılmasına dayanak olabilir<sup>44</sup>.

İstihbarat amaçlı iletişimin tespitinin dışında kalan, kalite standartları açısından ve olası şikâyetlere karşı yapılan konuşmaları kayda almanın da orada çalışan herkesin haberdar olması şartıyla hukuka aykırı olmayacağı belirtilmiştir<sup>45</sup>.

AİHM Halford-Birleşik Krallık Kararı'nda ev ve işyerlerinden gerçekleştirilen (ofis telefonları ve dâhili haberleşme sistemleri) telefon görüşmelerinin de Sözleşme'nin 8. maddesinde belirtilen özel hayat ve haberleşme kavramı içerisinde olduğuna karar vermiştir<sup>46</sup>.

Bazı yazarlara göre önleme amaçlı iletişimin denetlenmesinde sadece haberleşme özgürlüğüne değil, özel hayatın gizliliğine de müdahalenin söz konusu olduğu, henüz suç işlenmesi mevcut değilken önleme amaçlı iletişimin denetlenmesine hangi ölçütlere göre başvurulabileceği, haberleşme özgürlüğüne müdahalenin olduğu bir tedbirin sıkı şartlara bağlanması gerektiği belirtilmiştir<sup>47</sup>.

A.İ.H.M, haberleşme hürriyetine ilişkin sınırlamanın hukuka uygun olarak kabul edilebilmesi için; sınırlamanın, “kanun ile yapılması, ilgili maddede kapsamında sayılan meşru amaçlar için yapılması, demokratik bir toplumda gerekli olması, sınırlama ile ulaşılmak istenen amaç arasında orantılılık bulunması” ve “keyfi uygulamalara izin vermeyecek nitelikte olması” ve “kanunun bireyler tarafından öngörülebilir olması ve yeterli açıklıkta olması” gerekmektedir<sup>48</sup>.

---

<sup>44</sup> Ünver ve Hakeri, **a.g.e.**, s. 471.

<sup>45</sup> Kunter vd., **a.g.e.**, s. 1349.

<sup>46</sup> Fatih Birtek, **İstihbarat Amacıyla İletişim Özgürlüğüne Müdahale Edilmesi Ve Müdahaleden Elde Edilen Materyallerin Delil Olarak Kabul Edilebilirliği**, Ceza Hukuku Dergisi, Y:6., S.16., Ağustos 2011. s. 106.

<sup>47</sup> Sevük, **Kolluk....**, **a.g.m.**, s. 55-56, <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2006-67-271> (Erişim Tarihi: 11.04.2015)

<sup>48</sup> Birtek, s. **a.g.e.**, 107.

## 1.1. Önleme Amaçlı İletişimin Denetlenmesinin Genel Şartları:

Önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi tedbirinde çeşitli denetim şekilleri bulunmaktadır. Bunları telekomünikasyon yoluyla iletişimin tespiti, dinlenmesi, sinyal bilgileri değerlendirilmesi, kayda alınması şeklinde sıralanabilir. Önleme amaçlı denetim şekillerinde mobil telefonun yerinin tespiti tedbiri düzenlenmemiştir.

Bilindiği üzere CMK'nın 135. Maddesinde adli amaçlı iletişimin denetlenmesi tedbirine müracaat etmek için somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı aranmaktadır. Bunun yanında başka türlü delil elde etme imkanının bulunmaması da aranmaktadır. Bu iki şartın önleme amaçlı denetlemede aranmadığını belirtmek gerekmektedir. Bu sebeple önleme amaçlı iletişimin denetlenmesine ilişkin şartlara kısaca temas etmekte yarar bulunmaktadır.

### 4.1.1. Suç İşlenmesinin Önlenmesi:

Önleme amaçlı yapılan iletişimin denetlenmesinin amacı suçun işlenmesinin önlenmesidir. Önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi tedbiri ile ilgili olarak PVSK'nın Ek 7. maddesinin birinci fıkrası gereğince "Anayasa düzenine ve genel güvenliğine dair önleyici ve koruyucu tedbirleri almak, emniyet ve asayiş sağlamaya üzere" ibaresine istinaden önleme amaçlı denetleme yapılabilmektedir<sup>49</sup>.

2803 sayılı JTYK'nın 7. maddesindeki "Emniyet ve asayiş ile kamu düzenini sağlamak, korumak ve kollamak, kaçakçılığı men, takip ve tahkik etmek, suç işlenmesini önlemek için gerekli tedbirleri almak ve uygulamak" hükmüne istinaden önleme amaçlı denetim yapılabilmektedir.

2937 sayılı MİTK'nun 6. maddesine göre "Anayasanın 2 nci maddesinde belirtilen temel niteliklere ve demokratik hukuk devletine yönelik ciddi bir tehlikenin varlığı halinde Devlet güvenliğinin sağlanması, casusluk faaliyetlerinin ortaya çıkarılması, Devlet sırrının ifşasının tespiti ve terörist faaliyetlerin önlenmesi"

---

<sup>49</sup> Burak Cenk İlhan, **Türkiye'de Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Önleme Amaçlı Denetlenmesi**, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Y. 4, S. 14. s. 789.



şeklindeki şartların varlığı halinde önleme amaçlı iletişimin denetlenmesine müracaat edilebilecektir.

Görüldüğü üzere her üç Kanun'a istinaden, suçun işlenmesinin önlenmesi, kamu güvenliği için önleyici ve koruyucu tedbirler alınması amacıyla önleme amaçlı iletişimin denetlenmesine müracaat edilebilecektir.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 17.05.2011 tarihli bir kararında, önleme amaçlı denetleme yasada açıkça belirtilen suçların işlenmesinin önlenmesi için kabul edildiği için elde edilen bulguların sadece suçun işlenmesini önlemek için istihbarat amaçlı olarak kullanılabilceğini, ceza muhakemesinde delil olarak kullanılamayacağını belirtmektedir<sup>50</sup>.

#### **4.1.2. Katalog Suçlarla İlgili Tedbir Kararı Verilebilmesi:**

Önleme amaçlı iletişimin denetlenmesine ilişkin hükümlerin bulunduğu Kanunlarda hangi suçlarla ilgili önleme amaçlı tedbir kararı istenebileceği açıkça belirtilmiştir. Örneğin 2559 sayılı PVSK'da casusluk hariç, CMK'nun mülga 250. maddesinin birinci fıkrasının a, b, ve c bendlerindeki<sup>51</sup> suçlarla ilgili iletişimin denetlenmesi kararı verileceği yer almaktadır.

6526 SK.'nın 1. Maddesinin 6. fıkrası "Mevzuatta Ceza Muhakemesi Kanununun mülga 250 nci maddesinin birinci fıkrası kapsamına giren suçlar ile Terörle Mücadele Kanununun 10 uncu maddesinin dördüncü fıkrası kapsamına giren suçlara yapılan atıflar, Türk Ceza Kanununda yer alan; a) Örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen uyuşturucu ve uyarıcı madde imal ve ticareti suçu veya suçtan kaynaklan malvarlığı değerini aklama suçuna, b) Haksız ekonomik çıkar sağlamak amacıyla kurulmuş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde cebir ve tehdit uygulanarak işlenen suçlara, c) İkinci

---

<sup>50</sup> Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 17.05.2011 tarih K. 2011/95 sayılı kararı. Bkz. Kunter vd., **a.g.e.**, s. 1349.

<sup>51</sup> CMK'nın mülga 250. maddesinin 1. fıkrasının 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)

Kitap Dördüncü Kısımın Dört, Beş, Altı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlara (305, 318, 319, 323, 324, 325 ve 332 nci maddeler hariç), yapılmış sayılır<sup>52</sup> şeklindedir.

Buna göre her ne kadar CMK'nın 250. maddesi 6352 sayılı Kanun ile yürürlükten kaldırılmış olsa da, 6526 sayılı Kanun'un Geçici 14. maddesinde yer alan suçlar açısından önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi yapılabilecek, bunun dışındaki suçlar açısından önleme amaçlı iletişimin denetlenmesine müracaat edilemeyecektir.

Yine JTYK'da da hangi suçlarla ilgili denetleme kararı verilebileceği belirtilmiştir. Buna göre casusluk suçları hariç, 250 nci maddesinin birinci fıkrasının (a), (b) ve (c) bentlerinde yazılı suçların işlenmesinin önlenmesi amacıyla denetim kararı verilebilecektir.

MİTK'nın 6. Maddesinin ikinci fıkrasında ise PVSK ve JTYK'dan farklı bir hüküm yer almaktadır. Bu hükümde herhangi bir Kanun maddesinde yer alan suç maddesi verilmemiş, bunun yerine genel ifadeler yer almıştır. Bu hüküm "Anayasanın 2 nci maddesinde belirtilen temel niteliklere ve demokratik hukuk devletine yönelik ciddi bir tehlikenin varlığı halinde, Devlet güvenliğinin sağlanması, casusluk faaliyetlerinin ortaya çıkarılması, Devlet sırrının ifşasının tespiti ve terörist faaliyetlerin önlenmesi" şeklindedir.

Bu maddelerde belirtilen suçlar dışında önleme amaçlı iletişimin denetlenmesine karar verilmesi mümkün değildir<sup>53</sup>. Yardımcı'ya göre bu kadar geniş bir suç yelpazesinde denetim yapılması kişilerin özel hayatı için bir tehlike oluşturmaktadır.

Açıkça belirtmek isteriz ki, bu hükme istinaden Türkiye sınırları içinde ya da dışında, Türkiye Cumhuriyeti Vatandaşı olsun veya olmasın herkesin iletişiminin denetlenmesi mümkündür. Bu durum suiistimallere yol açacak niteliktedir.

---

<sup>52</sup> Önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi kararı verilebilecek bu suçlar, TCK'nın 302., 303., 304., 306., 307., 308., 309., 310., 311., 312., 313., 314., 315., 316., 317., 320., 321., 322., 326., 327., 332., 333., 334., 336. ve 339. maddelerine tekabül etmektedir.

<sup>53</sup> Yardımcı, **a.g.e.**, s. 246.

AİHM, Prado Bugallo - İspanya kararında telefon dinleme imkanı veren kanun kötüye kullanmaya karşı yeterli güvenceleri barındırması gerektiğini, iletişimin denetlenmesi tedbirinin hangi suçlar için uygulanabileceğini ve uygulama süresinin Kanun'da açıkça belirtilmesi ve bunlarla ilgili açık rapor düzenlenmesi gerektiğine karar vermiştir<sup>54</sup>.

#### 4.1.3. Şüphenin Bulunmaması:

Bilindiği üzere CMK'nın 135. Maddesinde adli amaçlı iletişimin denetlenmesi tedbirine müracaat etmek için somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı aranmaktadır. Halbuki önleme amaçlı iletişimin denetlenmesine ilişkin hükümleri incelediğimizde herhangi bir somut delil ya da herhangi bir şüphenin aranmadığı görülecektir.

Kanun maddelerinde şüphe ile ilgili hiç bir ibarenin yer almadığı görülmektedir. Ancak herhangi bir delil aranmadan önleme amaçlı iletişimin denetlenmesine karar verilmemelidir. Ancak somut ve haklı bir gerekçe olmadan dinleme yapılmamalıdır<sup>55</sup>.

**Taşkın**, önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi bakımından hukukumuzda herhangi bir şüphe kriterinin benimsenmediğini istihbari çalışmalar neticesinde suçun işleneceği yönünde bir düşüncenin olması denetime başlanması için yeterli görülmüştür. Ancak düzenlemenin bu şekilde olması sebebiyle herkesle ilgili iletişimin denetlenmesine karar verilebilecektir. Bu durum AİHM kriterlerine aykırılık teşkil etmektedir<sup>56</sup>.

Madde metninde herhangi bir şüpheden bahsedilmediği dikkate alındığında makul şüphenin aranması gerektiği, soyut ihbarların, haklı olgu ya da olayları içermeyen iddiaların tedbire müracaat için yeterli olmadığı belirtilmiştir<sup>57</sup>.

---

<sup>54</sup> Birtek, **İstihbarat Amacıyla...**, s. 106.

<sup>55</sup> Şen, **a.g.e.**, s. 69.

<sup>56</sup> Taşkın, **a.g.e.**, s. 234.

<sup>57</sup> Sezer vd., **a.g.e.**, s. 190.

#### 4.1.4. Hakim Kararı:

Önleme amaçlı denetlemelerde, hakim kararının varlığı aranmaktadır. Gecikmesinde sakınca bulunan halin söz konusu olması durumunda iletişimin denetlenmesi tedbirine hangi makamın karar vereceği, ilgili kanunlarda yer almıştır.

PVSK Ek 6. Madde'nin ikinci fıkrası gereğince hâkim kararı<sup>58</sup> veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Emniyet Genel Müdürü veya İstihbarat Dairesi Başkanının yazılı emriyle, telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişim tespit edilebilir, dinlenebilir, sinyal bilgileri değerlendirilebilir, kayda alınabilir. Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde verilen yazılı emir, yirmi dört saat içinde yetkili ve görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını en geç kırk sekiz saat içinde verir.

JTYK'nın Ek 5. Maddesi gereğince, hâkim kararı veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Jandarma Genel Komutanı veya İstihbarat Başkanının yazılı emriyle, telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimi tespit edebilir, dinleyebilir, sinyal bilgilerini değerlendirebilir, kayda alabilir. Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde verilen yazılı emir, yirmi dört saat içinde yetkili ve görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını en geç kırk sekiz saat içinde verir.

MİTK'nın 6/2. Maddesi gereğince 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. 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.

PVSK, JTYK, MİTK'nın ilgili maddelerinde yetkili ve görevli hâkimin Ankara Ağır Ceza Mahkemesi üyesi olduğu belirtilmiştir.

---

<sup>58</sup> PVSK'nın Ek 7. Maddesinin üçüncü fıkrası gereğince yetkili ve görevli hâkim, Ankara Ağır Ceza Mahkemesi Üyesidir.

Hakimler Savcılar Yüksek Kurulu 26/05/2015 tarih ve 886 sayılı kararı<sup>59</sup> ile Ankara 4. Ağır Ceza Mahkemesi görevlendirilmiştir<sup>60</sup>. Bu karara göre mahkemeye gelecek işlerin mahkeme başkanı tarafından iş bölümü yapılacak veya nöbet çizelgesine uygun olarak koordineli bir şekilde yerine getirilmesi sağlanacaktır.

#### 4.2. PVSK'da Yer Alan Önleme Amaçlı İletişimin Denetlenmesi:

Polis, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne, Anayasa düzenine ve genel güvenliğine dair önleyici ve koruyucu tedbirleri almak<sup>61</sup>, emniyet ve asayışı sağlamak üzere, ülke seviyesinde istihbarat faaliyetlerinde bulunur, bu amaçla bilgi toplar, değerlendirir, yetkili mercilere veya kullanma alanına ulaştırır. Devletin diğer istihbarat kuruluşlarıyla işbirliği yapar.

Önleme ve istihbarat amaçlı iletişim denetlemesine ilişkin olarak PVSK'nın Ek 7. maddesindeki hüküm esas alınarak istihbarat niteliğinde iletişim denetlemesi yapılmaktadır. Önleme Amaçlı iletişimin denetlenmesi tedbiri, sadece PVSK'nın ilgili maddesinde belirtilen suçlar açısından yapılabilmektedir. Bu suçlar casusluk hariç, CMK'nun mülga 250. maddesinin birinci fıkrasının a, b, ve c bendlerinde<sup>62</sup> yazılı olan suçlar açısından mümkündür.

Burada 27.03.2015 tarih ve 6638 sayılı Polis Vazife Ve Salâhiyet Kanunu, Jandarma Teşkilat, Görev Ve Yetkileri Kanunu İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun(6638 SK) ile önleme amaçlı denetim kararları yılda bir defa denetleme zorunluluğu getirilmiştir. Bu maddede yer alan faaliyetlerin denetimi; sıralı

<sup>59</sup> <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2015/05/20150527-1.htm>

<sup>60</sup> 04/07/1934 tarihli ve 2559 sayılı Polis Vazife ve Salâhiyet Kanununun ek 7 nci maddesi, 10/03/1983 tarihli ve 2803 sayılı Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanununun ek 5 inci maddesi, 01/11/1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Millî İstihbarat Teşkilatı Kanunu'nun 6 ncı maddesinde belirtilen düzenlemeler doğrultusunda, iletişimin tespiti, dinlenmesi, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi ve kayda alınması konularında karar vermek üzere Ankara 4 üncü Ağır Ceza Mahkemesi üyelerinin yetkilendirilmesine karar verilmiştir.

<sup>61</sup> Mustafa Tırtır, **Polis Vazife Ve Salâhiyet Kanunu'nda 5681 Sayılı Kanun İle Yapılan Değişiklere Genel Bakış**, Ord. Prof. Dr. Sulhi Dönmezer Armağanı, Atatürk Kültür Dil ve Tarih Yüksek Kurumu Atatürk Araştırma Merkezi Türk Ceza Hukuku Derneği Yayınları, Ankara, 2008. s. 1229.

<sup>62</sup> CMK'nın mülga 250. maddesinin 1. fıkrasının 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)

kurum amirleri, mülki idare amirleri, Emniyet Genel Müdürlüğü ve ilgili bakanlığın teftiş elemanları tarafından yılda en az bir defa yapılır. Önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi tedbirleri arasında mobil telefonun yerinin tespit edilmesi düzenlenmemiştir.

6638 SK.'nın ile yapılan değişiklikle önleme amaçlı iletişimin denetlenmesine karar verecek olan yetkili ve görevli hâkimin Ankara Ağır Ceza Mahkemesi üyesi olduğu belirtilmiştir<sup>63</sup>. Önleme amaçlı denetimde, adli amaçlı denetimden farklı olarak, denetim süresinin en fazla üç ay için verilebileceği; bu süre aynı usûlle 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.

Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Tespiti, Dinlenmesi, Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesi ve Kayda Alınmasına Dair Usul ve Esaslar ile Telekomünikasyon İletişim Başkanlığının Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Yönetmelik<sup>64</sup>'in (Telekomünikasyon Yönetmeliği) 17. maddesinde son derece sakıncalı bir hüküm yer almaktadır. Bu hüküm önleme amaçlı denetim neticesinde elde edilen verileri ve bilgileri, ilgisine göre Millî İstihbarat Teşkilatı Müsteşarlığına, Emniyet Genel Müdürlüğüne ve Jandarma Genel Komutanlığına ve **talep etmeleri halinde mahkemeye ve Cumhuriyet başsavcılıklarına iletmek** şeklindedir. Halbuki Yargıtay Ceza Genel Kurulu, önleme amaçlı denetimden elde edilen delillerin adli makamlarca kullanılmayacağını ifade etmektedir<sup>65</sup>.

<sup>63</sup> Hakimler Savcılar Yüksek Kurulu 26/05/2015 tarih ve 886 sayılı kararı<sup>63</sup> ile Ankara 4. Ağır Ceza Mahkemesi görevlendirilmiştir.

<sup>64</sup> Belirtilen Yönetmelik 10. 11. 2005 Tarih ve 25989 sayılı Resmi Gazetede yayımlanmıştır.

<sup>65</sup> Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 17.5.2011 tarih ve E. 201/9-93 ve K. 95 sayılı Kararı; İçeriği hükme esas alınan Van Üçüncü Ağır Ceza Mahkemesi'nin 16.12.2005 gün ve 553 sayılı iletişimin tespiti kararının, 5397 sayılı Yasanın 2. maddesi ile 2803 sayılı Yasaya eklenen ek 5. madde uyarınca verilen önleme dinlemesi kararı niteliğinde olması karşısında, bu şekilde ulaşılan bulgular, yukarıdaki açıklanan ilkeler doğrultusunda ceza yargılamasında delil olarak kullanılmayacağından ve bu bulgulara dayalı hüküm kurulamayacağından, yerel mahkemece; sanığın örgütsel konumu hakkında kolluktan güncel bilgiler alındıktan ve silahlı terör örgütü adına faaliyette bulunduğu istihbari bilgisi üzerine, hakkında 5397 sayılı Yasaya dayalı olarak önleme dinlemesi kararı verilen Yılmaz ile ilgili soruşturma evrakı da getirtilip incelendikten sonra, önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi sonucunda ulaşılan bulgular dışındaki somut deliller değerlendirilerek sanığın hukuksal durumunun tayin ve takdiri gerekmektedir.

### 4.3 JTYK'da yer alan Önleme Amaçlı İletişimin Denetlenmesi:

Jandarma, 2800 sayılı Jandarma Teşkilat Görev ve Yetkileri Kanunu'nun Ek 5. maddesine istinaden önleme amaçlı denetleme yapabilmektedir. Jandarma tarafından yapılan bu denetlemede hakim ve gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Jandarma Genel Komutanı veya İstihbarat Başkanının yazılı emri aranmaktadır. Önleme amaçlı denetlemeye karar verecek olan yetkili ve görevli hâkimin Ankara Ağır Ceza Mahkemesi üyesi olduğu belirtilmiştir.

Önleme amaçlı denetimde adli amaçlı denetimden farklı olarak denetleme kararının 3 ay için verileceğini, bu sürenin en fazla 3 defa uzatılabileceği toplamda 9 ay olabileceği belirtilmiştir. Burada önleme amaçlı denetim ile ilgili toplam 12 aylık bir süre öngörülmüştür.

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. Jandarma tarafından yapılan önleme amaçlı denetimdeki tüm hükümler 2559 sayılı PVSK'daki hükümlerle tamamen paralel niteliktedir.

### 4.4. MİTK'da yer alan Önleme Amaçlı İletişimin Denetlenmesi:

2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri Ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanunu'nun 6. Maddesinin ikinci fıkrasında önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi tedbiri ile ilgili hükümler yer almaktadır. Buna göre, Anayasa'nın 2 nci maddesinde belirtilen temel niteliklere ve demokratik hukuk devletine yönelik ciddi bir tehlikenin varlığı, Devlet güvenliğinin sağlanması, casusluk faaliyetlerinin ortaya çıkarılması<sup>66</sup>,

---

Bu itibarla, önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi sonucu ulaşılan kayıt ve bulgular esas alınarak kurulan yerel mahkeme hükmü ile bu hükmü onayan Özel Daire kararı isabetli bulunmamıştır. **Yargıtay Kararları Dergisi**, C. 37, S.10, s.1876

<http://www.yargitay.gov.tr/belgeler/site/dergi/Ekim2011/Ekim2011/assets/basic-html/page130.html>  
(Erişim Tarihi: 11.04.2015)

<sup>66</sup> Polis ve Jandarma'nın casusluk faaliyetinin ortaya çıkarılması amacıyla önleme amaçlı dinleme yetkisi bulunmamaktadır.

Devlet sırrının ifşasının tespiti ve terörist faaliyetlerin önlenmesine ilişkin olarak önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi tedbirine müracaat edilebilecektir.

MİTK'da yer alan hüküm gereğince önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi için hâkim kararı veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde MİT Müsteşarı veya yardımcısının yazılı emri aranmaktadır. Bu şartlar gerçekleştiği takdirde telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişim tespit edilebilir, dinlenebilir, sinyal bilgileri değerlendirilebilir ve kayda alınabilir.

Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde verilen yazılı emir, yirmi dört saat içinde yetkili ve görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını en geç yirmi dört<sup>67</sup> saat içinde verir. Yetkili ve görevli hâkim, Ankara 4. Ağır Ceza Mahkemesinin üyesidir.

Kararlar, en fazla üç ay için verilebilir; bu süre aynı usûlle üçer ayı geçmeyecek şekilde en fazla üç defa uzatılabilir. Ancak, casusluk faaliyetlerinin tespiti ve terör örgütünün faaliyeti çerçevesinde devam eden tehlikelere ilişkin olarak gerekli görülmesi halinde, hâkim üç aydan fazla olmamak üzere sürenin müteaddit defalar uzatılmasına karar verebilir.

Mevzuatımızda önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi 3 ayrı Kanunda düzenlenmiştir. Bu üç Kanun'da da "Bu fıkra hükümlerine göre yürütülen faaliyetler çerçevesinde elde edilen kayıtlar, bu Kanunda belirtilen amaçlar dışında kullanılamaz. Elde edilen bilgi ve kayıtların saklanması ve korunmasında gizlilik ilkesi geçerlidir" hükmü yer almaktadır.

2937 sayılı Kanun gereğince MİT Müsteşarı veya yardımcısının onayıyla, yurt dışında gerçekleştirilen iletişim, yabancılar tarafından gerçekleştirilen iletişim, ankesörlü telefonlarla gerçekleştirilen iletişim ile MİT mensuplarının, MİT'te görev almış olanların veya görev almak üzere başvuruların iletişimi tespit edilebilir, dinlenebilir, sinyal bilgileri değerlendirilebilir, kayda alınabilir.

---

<sup>67</sup> Polis ve Jandarma tarafından istenen önleme amaçlı dinlemelerde hakim 48 saat içinde karar vermesi gerekirken, MİT mensupları tarafından yapılan talepte hakim 24 saat içinde karar vermek zorundadır.



#### 4.5. Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanununda Yer Alan Önleme Amaçlı Dinleme ve Kayda Alma:

Ceza Ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 66. maddesinde "Kapalı ceza infaz kurumlarındaki hükümlüler, tüzükte belirlenen esas ve usullere göre idarenin kontrolündeki ücretli telefonlar ile görüşme yapabilirler. Telefon görüşmesi idarece dinlenir ve kayıt altına alınır" hükmü yer almaktadır.

Bu maddeye göre hükümlünün görüşmesi cezaevi idaresi tarafından dinlenebilecek ve kayıt altına alınabilecektir. Bu düzenlemenin önleme amaçlı dinleme olduğu kabul edilmektedir<sup>68</sup>.

AIHM, cezaevi ve tutukevi hayatının bizatihi kısıtlı ve sınırlı bir hayat olması, burada tutulanların haberleşme özgürlüğü ve hakkına -haberleşmenin gizliliği de dahil olmak üzere- müdahalesini tutuklu ve hükümlü kişinin özel durumu göz önünde tutularak, müdahalenin meşruluğunu İHAS m. 8/2 açısından ele almaktadır<sup>69</sup>. AIHM birçok kararında kurumunun düzeninin sağlama zorunluluğu ile bağlantılı sınırlamalara yer verilebileceğini ve bu bağlamda tutukluların yazışmasının denetime tabi tutulabileceğini açıkça belirtmektedir.<sup>70</sup>

CMK'nun 154/1. maddesinde şüpheli ve sanığın müdafii ile yazışmalarının denetime tabi tutulamayacağı öngörüldüğünden, şüpheli veya sanığın tutuklu olması halinde de yazışmaları denetime tabi tutulamaz.

Keza Lanz/Avusturya kararında AIHM, tutuklu sanıkla müdafinin, kimsenin duyamayacağı bir ortamda görüşmesinin, demokratik bir toplumda adil yargılanmanın gereği olduğunu, sanık ile müdafî özel görüşemezlerse, pratik ve etkin bir savunmanın sağlanamayacağını belirtmiştir<sup>71</sup>.

<sup>68</sup> Öztürk vd., **Koruma...., a.g.e.**, s. 235.

<sup>69</sup> Şeref Gözübüyük, A. Feyyaz Gölcüklü, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Uygulaması Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İnceleme ve Yargılama Yöntemi**, Onbirinci Ek Protokole Göre Hazırlanan Altıncı Baskı, Turhan Kitabevi: Ankara, 2005, s., 342.

<sup>70</sup> Handan Yokuş Sevik, **Postada El Koyma Ve Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi**, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 69., 2007., s. 121.

<sup>71</sup> Cumhuriyet Şahin, **Sanığın Savunmasını Hazırlamak İçin Gerekli Zamana Ve Kolaylıklara Sahip Olma Hakkı (İhas 6/3-B)** Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 8, S. 1-2 (Haziran-Aralık 2004)

Buna karşın AİHM, bir hapisaneye konuşmalara kulak misafiri olması için sokulmuş gizli ajan tarafından elde edilmiş delillerin kabul edilmesini Sözleşmenin 6. maddesinin ihlali olarak değerlendirilmemiştir<sup>72</sup>.

#### **4.6. Önleme Amaçlı İletişimin Denetlenmesine İlişkin Eleştiriler:**

Önleme amaçlı denetlemede, tıpkı Adli Amaçlı Denetlemede olduğu gibi başka türlü delil elde etme imkanı ile kuvvetli şüphenin varlığı aranmalıydı.

Önleme amaçlı denetlemede basit bir şüphe dahi bulunmaksızın bireylerin iletişim özgürlüklerine doğrudan müdahale edilmesi demokratik bir toplumda ölçülü bir müdahale olarak kabul edilemez<sup>73</sup>.

Önleme amaçlı denetlemede, denetlemenin sona ermesi halinde içeriğine ilişkin kayıtların en geç on gün içinde yok edileceği, durumun bir tutanakla tespit olunacağı belirtilmiştir. Ancak ilgiliye geri bildirim yapılacağı ile ilgili hiç bir hüküm bulunmamaktadır.

AİHM, verdiği kararlarda üye ülkelerdeki denetlemelerde suiistimalin önüne geçmeye çalışmaktadır. İlgili mevzuatlarda hakkında denetim kararı verilen kişiye geri bildirim bulunması gerektiğini, kişinin bu konuda yasal yollara müracaat etmesini, geri bildirim olmamasını ise, sözleşmenin ihlali olarak değerlendirmiştir.

Önleme amaçlı iletişimin denetlenmesinde, müdafinin bu denetlemeye maruz kalıp kalmayacağı tartışmalıdır. Müdafiiye ilişkin denetim yasağı, sadece şüpheli veya sanığa yüklenen suç dolayısıyladır. Önleme amaçlı iletişimin denetlenmesindeki amaç CMK 136'da öngörülenden farklı olduğu için müdafinin de iletişiminin denetlenebileceği söylenebilir<sup>74</sup>.

---

<sup>72</sup> Sibel İnceoğlu, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı Kamu Ve Özel Hukuk Alanlarında Ortak Yargısal Hak ve İlkeler**, Beta Yayınevi: Ankara, 2002, s. 282.

<sup>73</sup> Birtek, **a.g.m.**, s. 120.

<sup>74</sup> Handan Yokuş Sevik, **Kolluk Tarafından Suçun Önlenmesine Yönelik Yapılan İletişimin Denetlenmesine İlişkin Değerlendirmeler**, Y. 2006, S. 67, s. 119.

**Birtek** tarafından, iletişimin denetlenmesi konusunda değerlendirilmesi gereken bir kurum önerilmiştir. Buna göre Cumhurbaşkanı tarafından seçilecek olan kıdemli teminatlı belli sayıda Yargıtay yesi, avukat, hukukçu ve akademisyenlerden müteşekkil bağımsız ve tarafsız bir **İletişimin Denetleme Komisyonu** kurulması suretiyle iletişimin denetlenmesi tedbirinin uygulanmasına sorun olan kurumların etkin ve bağımsız bir organ tarafından denetimi yapılmalıdır<sup>75</sup>.

Önleme amaçlı denetimde suçun önlenmesinin dışında başka amaçlar için kullanılmayacaktır. Bu kayıtlar en azından cumhuriyet savcısının şüphelinin gelecekte işlemesi muhtemel suçlar bakımından soruşturma başlatmak amaçıyla kullanılabilir.

Önleme amaçlı denetleme yasada açıkça belirtilen suçların işlenmesinin önlenmesi için kabul edilmiştir. Bu nedenle elde edilen bulgular sadece suçun işlenmesini önlemek için istihbarat amaçlı olarak kullanılabilir, ceza muhakemesinde delil olarak kullanılamaz<sup>76</sup>.

---

<sup>75</sup> Birtek, **a.g.m.**, s. 120.

<sup>76</sup> Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 17.5.2011 tarihli 2011/95 sayılı kararı, Kunter vd., **a.g.e.**, s. 1349.

## 5. ADLİ AMAÇLI İLETİŞİMİN DENETLENMESİ:

### 5.1. Telekomünikasyon, Haberleşme ya da İletişim Kavramları:

Adli amaçlı denetime geçmeden önce Telekomünikasyon kavramına temas etmekte yarar bulunmaktadır. Ceza Muhakemesi Kanununda Öngörülen Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi, Gizli Soruşturmacı Ve Teknik Araçlarla İzleme Tedbirlerinin Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik<sup>77</sup>'in Tanımlar Başlıklı 4. maddesinde telekomünikasyon deyiminden İşaret, sembol, ses ve görüntü ile elektrik sinyallerine dönüştürülebilen her türlü verinin; "kablo, telsiz, optik, elektrik, manyetik, elektromanyetik, elektrokimyasal, elektromekanik ve diğer iletim sistemleri vasıtasıyla iletilmesi, gönderilmesi ve alınmasını" anlaşılmaktadır.

Haberleşme veya İletişim(communication) kelimesi Latince bir kelime olup communis yani ortak kelimesinden türetilmiştir. İletişim kavramı "bilgi, düşünce ve tutumların ortak semboller sistemi aracılığıyla kişiler veya gruplar arasında değiş tokuş edildiği bir süreç" şeklinde tanımlanabilir. Bu tanımdan anlaşılacağı üzere iletişim süreci kişiler ve gruplar arasında ortak bir semboller sisteminden yararlanılarak gerçekleştirilir. Bu nedenle ses görüntü dokunma tat alma yoluyla algılanan işaretler şeklindeki semboller sistemi olmadan iletişim süreci işleyemez<sup>78</sup>.

Telekomünikasyon, Fransızca kaynaklı bir kelime olup işaretlerin haberlerin yazıların resimleri her çeşit bilgilerin tel radyo optik veya başka elektromagnetik sistemlerle iletimi yayımı ve alınması anlamına gelir<sup>79</sup>.

CMK'da iletişimin ne anlama geldiği ile ilgili bir açıklama yer almamakta, haber, yazı, resim, ses ve sinyallerin, telefon, telgraf, radyo ve benzeri elektromanyetik dalgalarla gönderilmesi veya alınması iletişim olarak tarif edilmektedir<sup>80</sup>.

<sup>77</sup> 14.02.2007 tarih ve 26434 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanmış ve yürürlüğe girmiştir.

<sup>78</sup> Kayhan İçel, **Kitle İletişim Hukuku**, İstanbul:Beta Yayınevi, 2015., s. 33-34.

<sup>79</sup> Kaymaz, **a.g.e.**, s. 51.

<sup>80</sup> Kunter vd., **a.g.e.**, s. 1354.

Normal posta veya kargo yoluyla yapılan haberleşme ile bir karışıklığa yol açmamak bakımından Kanunumuzda “iletişim” kavramına yer verilmiş ve bu sebeple de, ilgili bölümün başlığında özellikle telekomünikasyon yolundan bahsedilmiştir. Bu itibarla, klasik posta dışındaki her türlü iletişim, elektronik posta, faks vs. de dahil olmak üzere madde kapsamındadır<sup>81</sup>.

**Öztürk ve diğerleri**, Telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesini, araya bir vasıta sokulmak suretiyle gerçekleştirilen her türlü iletişimin gizlice dinlenmesi, buradan elde edilen bilgilerin kaydedilmesi ve değerlendirilmesi olarak tarif etmektedir<sup>82</sup>.

**Centel ve Zafer**, Telekomünikasyon yolu ile yapılan iletişimin haberleşme olduğunu beyan etmektedirler. Haberleşme ise, bireylerin bilgi düşünce duygu ve tutumlarını ortak semboller aracılığıyla birbirleri arasında değiş tokuş ettikleri süreci ifade etmektedir. Tedbirin konusunu telekomünikasyon araçları vasıtası ile yapılan dinlenebilen kayda alınabilen ve sinyal bilgileri tespit edilebilen haberleşme yani iletişim oluşturmaktadır. Gizlilik beklentisi ile yapılan iletişim tedbire konu olabilir<sup>83</sup>.

**Özbek ve Diğerleri**, Telekomünikasyon ya da İletişimin tespiti yerine "Uzakla Haberleşmenin Denetlenmesi" ya da "telefon vb. araçlarla yapılan haberleşmenin denetlenmesi" terimlerinin tercih edilmesi gerektiğini, dinlemeye alınma tabirinin konuyu ifade etme açısından yetersiz kaldığını, çünkü haberleşme araçlarının hepsinin dinlemeye uygun olmadığını, faks gibi bazı iletişim araçlarının okunduğunu belirtmektedir<sup>84</sup>.

**Şen**, CMK'da iletişimin denetlenmesi yoluyla yapılan iletişim kavramı kullanılmadığını, hangi iletişim türlerinin bu kapsama girdiği ile ilgili açık hükmün bulunmadığını belirtmektedir. O halde klasik posta ve haberleşme dışındaki her türlü iletişim, e-posta, internet üzerinden yapılan görüşmeler, kablolu ya da kablosuz yolla

---

<sup>81</sup> Ünver ve Hakeri, **a.g.e.**, s. 433.

<sup>82</sup> Öztürk vd., Nazari..., **a.g.e.**, s. 531.

<sup>83</sup> Centel ve Zafer, **a.g.e.**, s. 418.

<sup>84</sup> Özbek vd., **a.g.e.**, s. 442

yapılan görüşme ve konuşmalar, faks vesair dâhil olmak üzere CMK'nın 135. maddesi kapsamındadır<sup>85</sup>.

**Kaymaz**, madde metninde, telefon faks vs. gibi iletişim araçlarını saymak yerine Telekomünikasyon yoluyla iletişimin dinlenip kayda alınabileceğini belirtmiştir. Kaymaz tarafından Telekomünikasyon, işaret ses görüntü ile elektrik sinyallerine dönüştürülebilen her türlü verinin kablo, telsiz, optik, elektrik, manyetik, elektromanyetik, elektrokimyasal, elektromekanik ve diğer iletim sistemleri vasıtasıyla iletilmesi, gönderilmesi ve alınması olarak tarif edilmiştir<sup>86</sup>.

Konuşmalar telefonla karşılıklı biçimde olan konuşmalar olabileceği gibi diğer Telekomünikasyon yoluyla yani sinyal, yazı, resim, görüntü, ses veya diğer nitelikteki bilgi aktarımları şeklinde olabilir<sup>87</sup>.

Şüpheliye ya da sanığa ait olması koşuluyla, ev telefonu, iş telefonu, cep telefonu veya sair telefonların dinlenmesinde herhangi bir sakınca bulunmamaktadır. Nitekim AİHM de, Halford/Birleşik Krallık kararında ev ya da iş telefonlarının dinlenebileceğini, bu halde sözleşmenin ihlal edilmediğine karar vermiştir<sup>88</sup>.

Bununla birlikte şüpheli başkasına ait telefonu sürekli kullanıyorsa bu telefon ile ilgili de tedbir kararı verilebilir<sup>89</sup>.

İletişimin dinlenmesi kararı talebin içeriği değerlendirilerek belirli kişi veya kişilerin yurtiçi ve yurtdışındaki tüm iletişimi kapsayacak şekilde verilir. Telefon şüpheli adına kayıtlı olabileceği gibi başkası adına kayıtlı olabilir. Burada dinlemeye konu kişi ile aracın bağlantısı olup olmadığına bakılacaktır. Bağlantısı varsa dinleme kararı verilebilecektir<sup>90</sup>.

---

<sup>85</sup> Şen, **a.g.e.**, s. 85.

<sup>86</sup> Kaymaz, **a.g.e.**, s. 142.

<sup>87</sup> Saadettin Arslan, **a.g.e.**, s. 212.

<sup>88</sup> Osman Doğru, **İnsan Hakları Avrupa mahkemesi İçtihatları**, Beta yayınevi, Ankara, 2002, s. 987.

<sup>89</sup> Köksal Bayraktar, **İletişimin Denetlenmesi**, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 3. Yılı. Türk Ceza Hukuku Derneği Yayınları. İstanbul. 2009. s. 95.

<sup>90</sup> Muhittin Mihçak, **Çıkar Amaçlı Suç Örgütleri Ve Cürüm İşlemek İçin Teşekkül Oluşturmak Suçları**, Seçkin Yayınevi: Ankara, 2003, s. 57. Benzer görüş için Bkz. Bayraktar, **İletişimin...**, s. 95.

Kanun koyucu hangi araçlarla iletişimin denetlenebileceğini açıkça saymamak suretiyle telekomünikasyon aracı olarak nitelendirilebilecek mevcut ve gelecekte ortaya çıkacak tüm iletişim araçlarını bu kapsama dâhil etmek istemiştir<sup>91</sup>. Bu sebeple, internet ve bilgisayar kullanılarak yapılan bütün konuşmaların denetlenmesi mümkündür. Örneğin Msn Messenger, Skype, Facebook, Twitter üzerinden de çeşitli konuşmalar ve yazışmalar yapılabilmektedir. Yapılan bu konuşmaların da dinlenmesi, kaydedilmesi mümkündür.

İster kamusal organlar tarafından isterse özel teşebbüs tarafından işletilen toplumun resmen kullanılmasına tahsis edilen telefon hizmetleri üzerinden sağlanan bilgi, resim, ses ve benzeri gönderiler, maddenin korunması kapsamındadır<sup>92</sup>. Telgraf da dâhil, posta hizmeti veren her türlü resmi ve özel kuruluştaki bulunan “gönderi”nin denetimi ise, CMK’nın 135. maddesinin kapsamında değil, CMK’nın 129. maddesindeki “postada el koyma” hükmü kapsamındadır. CMK’nın 129. maddesinde Suçun delillerini oluşturduğundan şüphe edilen ve gerçeğin ortaya çıkarılması için soruşturma ve kovuşturmada adliyenin eli altında olması zorunlu sayılıp, posta hizmeti veren her türlü resmî veya özel kuruluştaki bulunan gönderilere, hâkimin veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısının kararı ile elkonulabilir.

Bazı yazarlar, SMS veya e-mail yoluyla gerçekleştirilen iletişimin denetlenmesi, izlenmesi kayda alınmasının CMK 135. maddesi kapsamında olamayacağını belirtmektedirler<sup>93</sup>. Kanaatimizce bu doğru değildir. Zira SMS ve e-maillerin atıldıkları anda tespit edilmeleri CMK’nın 135. maddesi kapsamında yer almaktadır. Ancak SMS’in cep telefonundan ve e-maillerin de yer aldıkları bilgisayarlarda tespiti, iletişime bir müdahale olmadığından CMK’nın 135. maddesi kapsamında olmadığını, TCK’nın 134. maddesindeki Bilgisayarlarda Bilgisayar Programlarında ve Kütüklerinde Arama Kopyalama ve Elkoyma hükümlerine göre yapılması gerektiğini belirtmek gerekmektedir.

---

<sup>91</sup> Yardımcı, **a.g.e.**, s. 179.

<sup>92</sup> Feridun Yenisey ve Ayşe Nuhoğlu, **Açıklamalı Ceza Muhakemesi Kanunu**, İstanbul: Beta Yayınevi, 2013, s. 1335.

<sup>93</sup> Asuman Aytekin İnceoğlu, **Türk Hukukunda Adli Amaçlı İletişimin Denetlenmesi**; Uğur Alacakaptan'a Armağan, 2008, c.1, s.106

Faks metninin iletim anında ele geçirilmesi ya da denetlenmesi, CMK'nın 135. maddesi kapsamında yapılmaktadır. Faksın bir bilgisayara kaydedilmesi halinde ise CMK'nın 134. maddesi kapsamında Bilgisayarlarda Bilgisayar Programlarında ve Kütüklerinde Arama Kopyalama ve Elkoyma hükümlerine göre yapılmaktadır<sup>94</sup>.

Telekomünikasyon yolu ile konuşmalar yapılırken CMK'nın 135. maddesi kapsamında dinleme ve kayıt yapılmışsa, konuşmalar yapıldıktan sonra bilgisayara kaydedilmişse<sup>95</sup> CMK'nın 134. maddesine göre tespit yapılmalıdır.

## **5.2. Telekomünikasyon Yoluyla İletişimin Denetlenmesinin Şartları:**

CMK'nın 135. maddesinde, iletişimin denetim şekilleri ayrıntılı olarak belirtilmiştir. Denetim şekillerini iletişimin dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi, mobil telefonun yerinin tespiti ve iletişimin tespiti olarak saymak mümkündür. Bu tedbirlerin süresi, şartları yine CMK'nın 135. maddesinde yer alan hükümler de ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Bu şartlara temas etmek gerekir.

### **5.2.1. İletişimin Dinlenmesi, Kayda Alınması, Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesi Tedbiri ve Şartları:**

CMK'nın 135. maddesinde yer alan iletişimin dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi için bazı şartlar aranmaktadır<sup>96</sup>. Bu şartlar;

- i.** Bir suç dolayısıyla yapılan soruşturma ve kovuşturmanın bulunması,
- ii.** Suç işlendiğine ilişkin somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığının bulunması,
- iii.** Başka suretle delil elde etme imkânının bulunmaması,
- iv.** Suçun İletişimin Denetlenmesi tedbirine müracaat edilecek suçlardan olması,
- v.** Ağır Ceza Mahkemesinin oybirliği veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde cumhuriyet savcısının kararının varlığı,

---

<sup>94</sup> Kaymaz, **a.g.e.**, s. 143.

<sup>95</sup> Örnek vermek gerekirse, Msn Messenger ile yapılan yazışmadan sonra bu yazışmalar bilgisayara kaydedilebilmektedir. Bu kayıtlar CMK'nın 134. maddesi kapsamında tespit edilebilecektir.

<sup>96</sup> Meran, **a.g.e.**, s. 63.



Bu hususlara kısaca temas edilerek iletişimin dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesine ilişkin usul ve esaslar açıklanmaya çalışılacaktır.

#### **5.2.1.1. Bir Suç Dolayısıyla Yapılan Soruşturma ve Kovuşturmanın Bulunması:**

CMK'nın 135. maddesinin birinci fıkrasında iletişimin dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirine müracaat için, bir soruşturma ya da kovuşturmanın bulunması gerekmektedir. Dolayısıyla soruşturma ya da kovuşturma evresinin dışında, herhangi bir şekilde bu tedbire karar verilmesi mümkün değildir<sup>97</sup>.

**Meran**, bir kovuşturma ya da soruşturmanın bulunmasını önkoşul olarak belirtmiş, bu iki sürecin dışında adli amaçlı iletişimin denetlenmesine müracaat edilemeyeceğini belirtmiştir<sup>98</sup>.

Önleme amaçlı iletişimin denetlenmesinde soruşturma ya da kovuşturma şartı aranmamakta, iddia konusu fiilin soruşturma ya da kovuşturma aşamasında bulunmaması gerekmektedir<sup>99</sup>. Çünkü önleme amaçlı denetim şekillerinin adli vakalarda delil olamayacağını belirtmek gerekmektedir.

Bunun yanında her ne kadar madde metninde, kovuşturma aşamasında da iletişimin dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirine müracaat edilebileceği belirtilmişse de, uygulamada bu yola müracaat edilemeyeceği düşünülmektedir. İletişimin dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirinin gizli olması gerekmektedir. Kovuşturma aşamasında yapılan işlemlerin aleni olması gerekmektedir. Bu sebeple kovuşturma aşamasında iletişimin dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirine müracaat edilemeyeceğini belirtmek gerekmektedir.

---

<sup>97</sup> Kaymaz, a.g.e., s. 175.

<sup>98</sup> Meran, a.g.e., s. 63.

<sup>99</sup> Osman Yaşar, **Uygulamalı ve Yorumlu Ceza Muhakemesi Kanunu**, Ankara: Seçkin Yayınevi, 2007., s. 679.

### 5.2.1.1.1. Şüpheli veya Sanık Hakkında Tedbir Kararı Verilebilmesi:

Mevzuatımızdaki iletişimin dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi koruma tedbirine kural olarak sadece şüpheli veya sanık hakkında başvurulabilir. Bunu Kanun ve Yönetmelik'te gösterilen adli makamlar yapabilir.

Şüpheli veya sanık sıfatı bulunmayan üçüncü kişilerin aleyhine olarak iletişimin dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirine karar verilemez. Hakkında tedbir kararı bulunan bir kişi hakkında denetim yapılırken üçüncü kişilerin de dinlenmesi sözkonusu olacaktır. Bu kişiler hakkında başlı başına dinleme yapılması için ayrı bir hakim kararı gereklidir<sup>100</sup>. Şüpheli veya sanığın iletişiminin dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirine karar vermek için, iletişim aracının şüpheli veya sanığın adına kayıtlı olması şart değildir. Şüpheli veya sanığın fiilen kullandığı iletişim araçları için tedbire müracaat edilebilir.

Şüpheli ya da sanık başkasına ait haberleşme araçlarını kullanıyorsa veya şüpheli - sanık arasında iletişim aracılığı yapanlar<sup>101</sup> o takdirde bu haberleşme araçlarının denetime tabi tutulabileceği belirtilmiştir<sup>102</sup>. Ancak bu denetimin belirli bir sınırının olması gerektiğini belirtmek gerekmektedir. Gerçekten AİHM, Lambert - Fransa davasında kimin telefonunun dinleneceği hususunda ulusal yasaların ayırım yapmasını istemiştir<sup>103</sup>.

Sabit telefon, mobil telefon, fax, internet, telex gibi iletişim araçlarının yanında şüpheli veya sanık tarafından kullanıldığı anlaşılan jetonlu veya ankesörlü telefonlar üzerinden kurulan iletişimin dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirlerini uygulamak mümkündür. İletişimin dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi kararı kişilerin yurtdışı bağlantılı

---

<sup>100</sup> Konferans görüşmede ise, dinleme kararı bulunan kişinin haricindeki kişiler zorunlu olarak dinlenmektedir. Konferans görüşmesi dinleme kararı bulunan kişi tarafından bitirildikten sonra yapılan görüşmelerin kaydedilmemesi ve dinlenmemesi gerekmektedir. Bkz. Kaymaz, **a.g.e.**, s. 177. Aynı yönde Bkz. Yardımcı, **a.g.e.**, s. 204.

<sup>101</sup> Örneğin bir soruşturmada şüpheli ya da sanığın bizzat haberleşmeleri yerine eşlerini telefonla konuşarak suça konu malin naklini ve teslim alınmasını sağlamışlardır.

<sup>102</sup> Adem Sözüer, **Türkiye'de Karşılaştırmalı Hukukta Telefon, Telex, Faks Ve Benzeri Araçlarla Yapılan Özel Haberleşmenin Bir Ceza Yargılaması Önlemi Olarak Denetlenmesi**, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C.53, S.3, 1997, s. 109.

<sup>103</sup> M. Serdar Güntürk, **Özel Hayatın Gizliliğinin Korunması**, Ankara:Seçkin Yayınevi, 2012.s. 125.

iletişimini de kapsamaktadır. İletişim aracına şüphelinin ya da sanığın evinde veya iş yerinde olması belirtilen tedbirinin uygulanması açısından önem taşımaz<sup>104</sup>.

**Donay**, iletişimi dinlenecek kişinin en azından şüpheli sıfatını taşıması gerektiğini, iki kişi arasında yapılan telefon görüşmesinde hakkında karar olmayan ve şüpheli sıfatını dahi taşımayan kişiye ilişkin konuşmaların dinlenmemesi gerektiği, eğer herhangi bir nedenle dinlenme yapılmışsa bu kayıtların derhal silinmesi gerektiğini belirtmiştir<sup>105</sup>.

Bir şüpheli veya sanık hakkında alınmış bulunan iletişimin dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi kararı, sadece o kişinin iletişiminin denetlenmesine imkân verir. Bir tek karara dayanarak, olayla irtibatlı herkesin iletişiminin denetlenmesi mümkün değildir. Bu nedenle, 8. Ceza Dairesi'nin 10.07.2008 tarih kararındaki<sup>106</sup> “Sanık Mehmet Uzun’un dinleme kararı olan telefonuna takılan sanık Mevlüt Kızılay’ın konuşmalarına ait suçun, yapılan soruşturma konusu ile aynı suç olması ve CMK’nın 135. maddesindeki katalog suçlardan olması” dolayısıyla, aynı kararlar birden fazla şüpheli veya sanığın dinlenebileceği ve bu dinleme kayıtlarına dayanarak mahkûmiyet kararı verilebileceği görüşüne katılmak imkânsızdır<sup>107</sup>.

Hakkında soruşturma ya da kovuşturma kararı bulunmayan hâkim ya da savcının iletişiminin dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi mümkün değildir. Zira yasa gereği görevden kaynaklanan suçlar nedeniyle, Adalet Bakanı'nın vereceği izinle soruşturma aşamasının geçileceği için iletişiminin dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirlerinin uygulanması mümkün değildir.

İtalya'da ise, ülkemizdeki uygulamanın aksine izlenecek kimsenin mutlaka şüpheli veya sanık olması gerekli değildir. Kanun, izlenecek kimseyle ilgili bir sınır

---

<sup>104</sup> Taşkın, **a.g.e.**, s. 177.

<sup>105</sup> Donay, **a.g.e.**, s. 248.

<sup>106</sup> Yargıtay 8. Ceza Dairesi'nin 10.07.2008 tarih E. 2008/3064, K. 2008/8855 sayılı kararı. **Kazancı Hukuk Otomasyon**, (Erişim Tarihi: 12.03.2015)

<sup>107</sup> Cumhuriyet Şahin, **Telekomünikasyon Yoluyla İletişimin Denetlenmesi - Yargıtay Kararları Çerçevesinde Bir Değerlendirme**, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi., C. 11, S. 1-2 (Haziran-Aralık 2007)

koymamıştır. Bu sebeple soruşturma makamlarının, konuşmalarının soruşturma için yararlı olacağını düşündükleri herkesi izleyebilmekte, bu kişilerin telefonlarını denetleyebilmektedir<sup>108</sup>.

#### **5.2.1.1.2. Özel Soruşturma Usullerine Tabi Kişilerle İlgili Tedbir Kararı:**

Mevzuatımızda bazı görevlilerin yargılanması için, idari olarak bağlı buldukları mercilerin izin şartı aranmaktadır. Gerçekten bu kişilerle ilgili soruşturma, bu izin şartının gerçekleşmesinden sonra başlamaktadır.

Bu kişiler hakkında iletişiminin dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirlerine müracaat edilip edilmeyeceği sorunu ortaya çıkmaktadır.

Şüpheli ya da sanığın yakalanması amacıyla mobil telefonun yerinin tespiti tedbiri ile iletişimin tespiti tedbirinde katalog suçlardan olma şartı, yine başka türlü delil elde etme imkanının bulunmaması, suç işlendiğine ilişkin kuvvetli suç şüphesinin gösteren olguların bulunması gibi şartlar aranmamaktadır. Bu sebeple görevle ilgili suç isnatlarında mobil telefonun yerinin tespiti ile iletişimin tespiti tedbiri uygulanamayacak, ancak görevle ilgili olmayan bir suç isnadından dolayı bu iki tedbire de müracaat edilebilecektir. Özel soruşturma usullerine tabi olan bu kişilere kısaca temas etmekte yarar bulunmaktadır.

#### **5.2.1.1.2.1. Hâkim ve Savcılar:**

2802 sayılı Hakimler Savcılar Kanunu'nun 93. maddesinde "Hakim ve savcılarının kişisel suçları hakkında soruşturma, ilgilinin yargı çevresinde bulunduğu ağır ceza mahkemesine en yakın ağır ceza mahkemesi Cumhuriyet başsavcısına ve son soruşturma o yer ağır ceza mahkemesine aittir" hükmü yer almaktadır. Hâkim ve savcılarının kişisel suçlar bakımından izne tabi olmadığı, genel hükümlere göre soruşturma izninin mevcut olduğunu belirtmek gerekmektedir. Bu kapsamda CMK'nın 135. maddesindeki iletişiminin dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirine müracaat edilecektir.

---

<sup>108</sup> Orlandı, **a.g.m.**, s. 142.

Görev sırasında işlenen suçlarla ilgili aynı Kanun'un 82. maddesinde " Hakim ve savcıların görevden doğan veya görev sırasında işlenen suçları, sıfat ve görevleri gereğine uymayan tutum ve davranışları nedeniyle, haklarında inceleme ve soruşturma yapılması Adalet Bakanlığının iznine bağlıdır. Adalet Bakanı inceleme ve soruşturmayı, adalet müfettişleri veya hakkında soruşturma yapılacak olandan daha kıdemli hakim veya savcı eliyle yaptırılabilir" hükmü yer almaktadır.

Yasada hüküm bulunmaması nedeniyle CMK'nın 135. maddesinde yer alan iletişiminin dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirine müracaat etmek mümkün değildir<sup>109</sup>.

Ancak Yargıtay 4. Ceza Dairesi verdiği bir kararında<sup>110</sup> hakkında adli soruşturma bulunmayan hâkim ya da savcının iletişimin tespitine gidilemeyeceği yönünde kararı mevcuttur.

2802 sayılı HSYK Kanunu'nun 101. maddesinde adalet müfettişlerinin yetkileri yer almaktadır. Bu madde "Adalet müfettişleri lüzum gördükleri kimseleri yeminle dinler gerektiğinde istinabe yoluna başvurabilir ve soruşturmanın zorunlu kıldığı hallerde arama yaparlar. Sübut delillerini, gereken bilgileri bütün daire ve kuruluşlardan doğrudan doğruya toplarlar. Adalet müfettişlerince yapılacak denetim, inceleme ve soruşturmalarda ilgili kuruluş ve kişiler istenecek her türlü bilgi ve belgeyi vermek zorundadırlar" şeklindedir.

Bu maddede iletişiminin dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirine ilişkin hiç bir hükmün yer almaması sebebiyle adalet müfettişlerinin bu tedbirlere müracaat edemeyecekleri belirtilmiştir<sup>111</sup>.

5271 sayılı CMK'nın tanımlar başlıklı 2/e maddesinde soruşturma, kanuna göre yetkili mercilerce suç şüphesinin öğrenilmesinden iddianamenin kabulüne kadar geçen

---

<sup>109</sup> Meran, a.g.e., s.88.

<sup>110</sup> Yargıtay 4. Ceza Dairesi'nin 06.11.2007 tarih ve E. 2007/8700, K. 2007/8903 sayılı kararı. **Kazancı Hukuk Otomasyon** (Erişim Tarihi: 05.02.2015)

<sup>111</sup> Çetin Arslan, **Ceza Muhakemesinde İletişimin Denetlenmesi Yoluyla Elde Edilen Delillerin Disiplin Hukukundaki Durumu Üzerine Bir Değerlendirme**, Fasikül Dergisi, Y:2, S:3, Şubat 2010., s. 38.

evreyi ifade etmektedir. Adalet Bakanlığı müfettişlerinin yetkili merci olduğu ileri sürülse bile, bu sürenin teknik olarak bir İddianame düzenleme ile sonuçlanmadığı dikkate alındığında tam anlamıyla bir soruşturmada bahsedilemeyecektir.

#### **5.2.1.1.2.2. Milletvekilleri:**

Anayasa'mızın 83. maddesindeki "Seçimden önce veya sonra bir suç işlediği ileri sürülen bir milletvekili, Meclisin kararı olmadıkça tutulamaz, sorguya çekilemez, tutuklanamaz ve yargılanamaz" hükmü gereğince görevle ilgili suçlarda CMK'nın 135. maddesindeki iletişiminin dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirine müracaat edilmesi mümkün değildir.

Maddenin devamında Ağır cezayı gerektiren suçüstü hali ve seçimden önce soruşturmasına başlanılmış olmak kaydıyla ülke bütünlüğünün bozulması ihtimali söz konusu ise CMK'nın 135. maddesindeki iletişiminin dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirine müracaat etme imkânı bulunmaktadır<sup>112</sup>.

#### **5.2.1.1.2.3. Avukatlar**

Avukatların görevleri ile bağlantısı bulunmayan işlemiş oldukları suçlardan dolayı soruşturma yapılması genel hükümlere tabidir. Bu halde avukat hakkında CMK'nın 135. maddesindeki şartlar mevcutsa iletişiminin dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirine müracaat edilebilecektir.

Bununla birlikte avukatın ofis ve evinin aranması ile ilgili CMK'nın 130. maddesi ve 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 58. maddesinde hükümler mevcutsa da iletişimin denetlenmesi ile ilgili bir hüküm bulunmamaktadır. Avukatın telekomünikasyon yolu ile iletişiminin denetlenmesi ile ilgili CMK'nın 135/3. maddesi ile 136. maddesinde ise, müdafinin suç şüphesi altında olmaması hali sözkonusudur<sup>113</sup>.

---

<sup>112</sup> Şahbaz, **a.g.e.**, s. 121.

<sup>113</sup> Kaymaz, **a.g.e.**, s. 213

Avukatların görevleri ile ilgili suçlardan dolayı ise soruşturma yapılması Adalet Bakanlığı'nın iznine bağlıdır. Bu suçlardan dolayı iletişiminin dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirine müracaat edilebilmesi işlenen fiilin katalog suçlardan olmasına bağlıdır.

AİHM, İsviçre'ye karşı açılan bir davada (İsviçre - Kopp) verdiği kararında; avukatlık bürosundan yapılan bütün görüşmelerin mesleki kabul edilmesi gerektiğini, yetkili makamların bir avukatın telefon görüşmelerini kaydetme, dinleme, bundan sonra bunların mesleki ayrıcalıktan yararlanıp yararlanamayacağını karar verme hakkı bulunmadığına, bir avukatın bürosunda yapılan görüşmelerin tamamının mesleki olması sebebiyle dinlenmemesi gerektiğine hükmetmiştir<sup>114</sup>.

Bu kararda bir avukatın kural olarak müvekkil ile olan bütün ilişkilerinin değil sadece müdafî olarak savunmaya yönelik müvekkili ile olan ilişkilerinin korunması gerektiği ifade edilmiştir<sup>115</sup>.

#### **5.2.1.1.2.4. Yargıtay Üyeleri**

Yargıtay Kanunu'nun 46. maddesine göre Yargıtay Üyeleri, görevleri nedeniyle işlemiş oldukları suçlardan dolayı Yargıtay, Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulu tarafından verilecek izne bağlıdır.

Yargıtay Üyeleri, Başkanları, Başkan Vekilleri hakkında, görevleriyle ilgili olmayan suçlar nedeniyle yapılacak olan soruşturma genel hükümlere göre yürütüleceğinden Ceza Muhakeme Kanunu'nun 135. maddesine göre iletişiminin dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesine karar verilecektir.

---

<sup>114</sup> Ünver ve Hakeri, **a.g.e.**, s.459.

<sup>115</sup> Hans Heiner Kühne, Avukat Telefonlarının Dinlenmesi, (Çev:Hakan Hakeri) **Adil Yargılanma Hakkı ve Ceza Hukuku**, Proje Yöneticisi : Kayıhan İçel, Ankara: Seçkin Yayınevi, 2004., s. 108.

### **5.2.1.1.3. Mağdur Müşteki Açısından Tedbire Müracaat Edilip Edilemeyeceği Sorunu:**

CMK'nın 135. maddesi gereğince iletişimin denetlenmesi tedbirine müracaat etmek için şüpheli ya da sanık olmak gerekmektedir. Bunun dışında tanık ya da müşteki veya mağdurun iletişiminin denetleneceğine ilişkin bir husus yer almamaktadır<sup>116</sup>. Ancak bazı yazarlar müşteki ya da mağdurun rızasının olması durumunda iletişimin denetlenmesi tedbirine katalog suçlar açısından müracaat edilebileceği belirtilmektedir<sup>117</sup>.

İlgilinin rızasının olması halinde bu rızanın rıza gösterme konusunda ehil kişiler tarafından verilmiş olması, rıza eylemin gerçekleştirilmesinden önce ya da en geç eylemin gerçekleştirilmesi sırasında olması gerekmektedir<sup>118</sup>.

Ayrıca kimi durumlarda müşteki ya da mağdurun yapılan konuşmayı kaydetmesi gibi bazı durumlarla karşılaşılmaktadır. Bu kapsamda elde edilen delillerin hukuka aykırı olup olmadığına da temas etmekte yarar bulunmaktadır.

### **5.2.1.1.3.1. Mağdur Müşteki açısından İletişiminin Dinlenmesi Kayda Alınması Tedbirine Müracaat Edilip Edilemeyeceği:**

CMK'nın 135. maddesinin ilk fıkrasında şüpheli veya sanığın iletişiminin dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi açıkça düzenlenmiştir. Bunun dışında mağdur ya da müşteki açısından iletişimin denetlenmesi tedbirlerine müracaat edilip edilemeyeceği ile ilgili hüküm yer almamaktadır.

Maddenin düzenleniş şekli itibariyle CMK'nın 135. maddesi kapsamında mağdur ya da müştekinin telefonlarının dinlenmesi mümkün olmadığı değerlendirilmektedir<sup>119</sup>.

---

<sup>116</sup> Taşkın, **a.g.e.**, s. 101.

<sup>117</sup> Kaymaz, **a.g.e.**, s. 180. Karşıt görüş için Bkz. Taşkın, **a.g.e.**, s. 103.

<sup>118</sup> Kayıhan İçel, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Beta Yayınevi: İstanbul 2014, s. 358. Benzer görüş için Ali Kemal Yıldız, **5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Açıklamalar Değerlendirmeler Öğretmen Görüşleri ve Yargıtay Kararları**, 2007, İstanbul Barosu Yayınları, s. 53.



Buna karşın katalog suçlardan birinin işlenmesi halinde, başka türlü delil elde edilememesi şartlarının mevcut olması halinde, şüpheli ya da sanığın yakalanması, hayati tehlikesi olan mağdurun şüpheli ya da sanığın elinden kurtarılabilmesi için mağdur hakkında da iletişiminin dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirine müracaat edilmesi gerektiği düşünülmektedir<sup>120</sup>.

Mağdurun telefonunun dinlenmesi ile ilgili engelleyici bir hükmün bulunmadığı, koruma tedbirleri ile ilgili kıyasın yasak olması sebebiyle mağdurun ya da müştekinin telefonlarının dinlenemeyeceği belirtilmektedir<sup>121</sup>.

Kişiyi hürriyetinden yoksun bırakma suçuna istinaden kaçırılan bir kişinin cep telefonunun şüphelide olacağı ya da mağdurun bir yakını arayacağı ihtimali dikkate alınarak iletişiminin dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirine müracaat edilebilir. Hırsızlık ya da yağma suretiyle alınan cep telefonunda bulunan hat ile ilgili, maddedeki şartlar oluştuğu takdirde iletişiminin dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbiri uygulanabilir<sup>122</sup>.

#### **5.2.1.1.3.2. CMK'nın 135. Maddesindeki Diğer Denetim Şekilleri Açısından:**

Hakaret, tehdit, cinsel taciz, kişilerin huzur ve sükûnunu bozma suçlarının telefonla işlendiği sabittir. Bu tür suçlarda iletişimin tespiti tedbirine Yargıtay Kararları uyarınca müracaat edilmektedir. Bu kararlarda iletişimin denetlenmesi tedbirinin Cumhuriyet Savcısının genel soruşturma yetkisi kapsamında olduğu ifade edilmektedir.

İletişimin tespiti tedbiri, haberleşme içeriğine müracaat edilmemesi sebebiyle haberleşme özgürlüğünü ihlal etmemektedir. Yine aynı zamanda TCK'nın 26. maddesindeki mağdurun rızası hukuka uygunluk nedenidir. Hukuka uygunluk sebebinin mevcudiyeti sebebiyle haberleşme hürriyeti ihlal edilmemektedir.

---

<sup>119</sup> Taşkın, **a.g.e.**, s. 103. Benzer Görüş için Bkz. Fatih Birtek, **Haberleşmenin Gizliliğini İhlal Suçları**, Ankara:2013, s. 237.

<sup>120</sup> Kaymaz, **a.g.e.**, s.181.

<sup>121</sup> Ünver ve Hakeri, **a.g.e.**, s. 435.

<sup>122</sup> Şen, **a.g.e.**, s.141.

Yargıtay 4. Ceza Dairesi, 29.11.2006 tarihli bir kararında mağdur ya da müştekinin iletişimin tespitini kimliği belirtilen yöntem sonucu belirlenebilecek şüpheli veya sanık için aleyhe kanıt oluşturacak sonuca ulaşılsa bile CMK'nın 135. maddesi kapsamında değil, Cumhuriyet Savcısının 160. ve 161. maddesinde yer alan genel soruşturma ve kanıt toplama yetkisi çerçevesinde değerlendirmek isabetli olacaktır<sup>123</sup>.

**Kaymaz'a** göre; iletişimin tespiti tedbiri ile içerik elde edilmemektedir. İletişimin tespiti işleminde, kişilerin yapmış oldukları görüşmelerin fatura düzenlemesi amacıyla kaydedildiğini zaten bilinmektedir. Bu yüzden de kiminle, nerede, ne zaman ve ne kadar süreyle görüştüklerine dair iletişimin tespiti bakımından mahremiyet beklentilerinin iletişimin dinlenmesi veya kaydedilmesi kadar olmadığı da ileri sürülmektedir<sup>124</sup>.

CMK'nın 135/5. maddesinde mobil telefonun yerinin tespiti tedbiri yer almaktadır. Bu tedbirle ilgili ise, mağdur ya da müştekiye karşı bir suç işlenmişse o takdirde CMK'nın 135/5. maddesindeki tedbire müracaat etmek mümkündür. Zira burada her ne kadar CMK'nın 135. maddesinde buna ilişkin bir hüküm bulunmasa da, AİHS ve Anayasa ile güvence altına alınan kişinin yaşam hakkının, ihlal edilen haberleşme hürriyetine göre daha üstün tutulması gerekmektedir. Bu sebeple mağdur ya da müştekinin mobil telefonun yerinin tespiti mümkün olmalıdır.

#### **5.2.1.1.4. Mağdurun Telefonla Yapılan Konuşmayı Kaydetmesi:**

Telefonla işlenen tehdit ve hakaret gibi suçların içeriğini tespitinin, konuşmakla tükenmiş olması sebebiyle imkânsız olduğunu belirtmek gerekmektedir. Yargıtay Kararları gereğince yalnızca müştekinin beyanına dayalı olarak mahkumiyet kararı da verilememektedir<sup>125</sup>. Bu sebeple hakaret ve tehdit gibi suçların takipsiz kaldığını belirtmek mümkündür.

---

<sup>123</sup> Yargıtay 4. Ceza Dairesi, 29.11.2006 tarih E. 2006/4669 ve K. 2006/17007 sayılı kararı. Bkz: Yaşar, **a.g.e.**, s.1007-110.

<sup>124</sup> Kaymaz, **a.g.e.**, s. 119.

<sup>125</sup> Yargıtay 2. Ceza Dairesi'nin 14.02.2005 tarih ve 2004/4551 E. 2005/1596 K. Sayılı Kararı, **Kazancı Hukuk Otomasyon** (Erişim Tarihi: 14.04.2015).

Tehdit, hakaret, cinsel taciz, kişilerin huzur ve sükûnunu bozma gibi suçlar genellikle telefonla işlenmekte, bu tür suçların katalog suçlardan olmaması sebebiyle iletişiminin dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi yoluyla delil elde edilememektedir. Mevzuatımızda bununla ilgili hiç bir hüküm bulunmamasına rağmen, uygulamada mağdur ya da müştekilerin bazı konuşmaları kaydederek ilgili makamlara teslim etmektedirler.

Bir taraftan mağdura karşı bir suç işlenirken, mağdurun bunun tek delilini elde etmeye çalışması halinde bu fiilin TCK'nın 132. maddesine suç teşkil etme ihtimali bulunmaktadır.

Bir kişinin her ne sebeple olursa olsun bir başkasının telefonuna habersiz olarak dinletmesi ve bizzat dinlemesi halinde Türk Ceza Kanunu'nun 132., 133. ve 134. maddesindeki suçlar işlemiş olacaktır. Örneğin işyerindeki içilen telefon görüşmesinin habersiz dinlenmesi, evlilik içinde eşlerden birinin diğerini dinletmesi hukuka aykırı olacaktır<sup>126</sup>.

Kişiler arasındaki haberleşmenin hukuka aykırı olarak ifşası TCK m.132. maddesinde; "Kişiler arasındaki haberleşme içeriklerini hukuka aykırı olarak ifşa eden kimse, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır" şeklinde tanımlanmıştır.

TCK'nın 132/3. maddesinde Kendisiyle yapılan haberleşmelerin içeriğini diğer tarafın rızası olmaksızın hukuka aykırı olarak alenen ifşa eden kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır hükmü yer almaktadır.

Burada ifşa ile ilgili özel olarak bir hareket belirlenmemiş, genel bir ifade ile hukuka aykırılıktan bahsedilmiştir. Bu nedenle ifşanın yapılaş şekli önemli olmayıp, ifşa, açık veya örtülü, yazılı veya sözlü bir şekilde yapılabilir<sup>127</sup>.

Maddenin gerekçesinde "... Bu bakımdan örneğin kişiler arasındaki telefon konuşmalarına ilişkin kayıtların, savcılık veya mahkemeye verilmesi, duruşmada açık

<sup>126</sup> Güçlü Akyürek, **Özel Hayatın Gizliliğini İhlal Suçu**, Ankara:Seçkin Yayınevi, s.258.

<sup>127</sup> Handan Yokuş Sevük, **Haberleşmenin Gizliliğini İhlal Suçu**, Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 12-13, Y. 2007-2008, S. 16-17-18-19. s. 178.

bir şekilde dinlenmesi veya okunması hâlinde suç oluşmaz. Buna karşılık, henüz soruşturma aşamasında iken, kişiler arasındaki konuşma içeriklerinin, hukuka uygun bir şekilde kayda alınmış olsalar bile, örneğin televizyonlarda veya gazetelerde yayınlanması hâlinde, bu suç oluşacaktır" şeklindedir<sup>128</sup>.

Mağdurun kendisine karşı işlenen bir suçu ortaya çıkarmak amacıyla telefonla yapılan konuşmaları kaydetmesi halinde burada suç işleme kastının bulunmadığı, kişinin kendisine karşı yapılan haksız ve suç teşkil eden harekete karşı delil toplama niteliğinde bir eylemde bulunduğu, konuşmaları karşı tarafın rızası olmadan kayda alma kastının olmadığı, kendisine karşı gerçekleştirilen eylemi delillendirme iradesi ve kastının bulunduğu ve bu yüzden de iki kişi arasındaki konuşmayı bunlardan birinin, failin konuşmalarını delil olarak kayda almasının suç olmayacağı ve bunların mahkemede delil olarak da kullanılabilmesi ifade edilmektedir<sup>129</sup>.

**Zafer**, kişinin zorda kalma durumunun söz konusu olması sebebiyle, tehdide konu hakkını korumak ve failin yakalanmasını sağlamak amacıyla arayan kişinin sesini kaydedebileceğini ve adli makamlara teslim edebileceğini belirtmektedir. Bu halde haberleşen taraf hukuka uygunluk nedeninden faydalanabilecektir<sup>130</sup>.

**Kaymaz**, iletişime katılanlardan birinin suçun mağduru ise farklı düşünülmesi gerektiğini, burada özel hayatın gizliliği, Anayasa'daki gizlilik korumasından yararlanmayı gerektirir bir durumun bulunmadığını, netice itibarıyla suç teşkil eden bir durumun bulunduğunu belirtmektedir<sup>131</sup>.

Aynı görüşte olan **Şen**, Meşru müdafaa olarak değerlendirilebilecek örneğin hakaret, tehdit, şantaj suçlarına muhatap olan ve o an konuşmaları kayıt altına alan mağdurun elde ettiği bu delillerin hukuka uygun olacağını belirtmiştir. **Şen'e** göre mağdur, önceden kurduğu bir düzenekle, şüpheliye attığı bir çağrı neticesinde adeta

---

<sup>128</sup> Madde gerekçesi için Bkz. <http://mustafaalbayrak.org/madde-132/> (Erişim Tarihi: 16.04.2015)

<sup>129</sup> Ali İhsan Erdağ, **İletişimin Denetlenmesi Kapsamında İki Önemli Sorun Olarak: Mağdurun İletişiminin Tespiti ve İletişimin Mağdur Tarafından Kaydedilmesi**, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 2011/92 33-57 C. 11, S. 1-2 (Haziran-Aralık 2007), s.50.

<sup>130</sup> Hamide Zafer, **Özel Hayatın ve Hayatın Gizli Alanının Ceza Hukukuyla Korunması**, (TCK m.132-134), İstanbul: Beta Yayınevi, s.111.

<sup>131</sup> Kaymaz, **a.g.e.**, s.124.

şüpheliyi tahrik ederek kendisine karşı hakaret, tehdit sözlerinin işlenmesi halinde elde edilen bu delilin hukuka aykırı olduğunu beyan etmektedir<sup>132</sup>.

Bu durumun meşru müdafaa kabul edilmesi için hakaret ya da şantaj fiilini saldırı, telefonla sesin kaydedilmesi fiili ise savunma olmalıdır. Ancak Dönmezer - Erman, saldırıya uğrayan bir kimsenin başka türlü hareket imkânsızlığı içinde bulunması gerektiğini, savunmanın zorunluluk olması gerektiğini ifade etmiştir<sup>133</sup>. Burada bir zorunluluktan bahsetmek mümkün olmadığı için meşru müdafaa kapsamında değerlendirmek mümkün değildir.

**İçel**, kamusal haklara yönelik saldırıların haklı savunmanın kapsamına girmediği, korunan hakkın bireysel niteliğinin bulunması gerektiğini ifade etmiştir. Yine yazara göre saldırı ile savunma arasında oran bulunmalıdır ve olanak ölçüsünde her şey ve sadece gerekli olan hareketler yapılmalıdır<sup>134</sup>.

Konuşmanın taraflarından biri önceden dinlemeye rıza gösterirse fiil hukuka uygun hale gelir. Bu düzenleme şantaj suçlarında veya gizli bilgi veren muhbirlerin konuşmalarının dinlenmesinde hukuka uygunluğu sağlamak açısından önemlidir<sup>135</sup>.

Kayda alma eyleminin meşru müdafaa olamayacağı, zira kayda alma eylemi ile herhangi bir saldırının def edilemeyeceği, kayda alma eyleminin kayda alanın üstün yararına dayanan hak arama hakkının kullanıldığı olarak değerlendirilmesini gerekmektedir<sup>136</sup>.

**Yıldız'a** göre ses ve görüntü kayıtlarının sahte olarak tanzim edilme ihtimalleri bulunmaktadır<sup>137</sup>. Sahtelik yanında hukuka aykırı elde edilmiş olmaları durumunda da ceza muhakemesinde kullanılmaları hiçbir biçimde mümkün değildir. Hukuka aykırı

---

<sup>132</sup> Şen, **a.g.e.**, s.124. Karşıt görüş için Bkz. Birtek, **Haberleşmenin Gizliliği...**, s. 232.

<sup>133</sup> Sulhi Dönmezer, Sahir Erman, **Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku**, Genel Kısım c. II, Yeniden Gözden Geçirilmiş Onuncu Bası, Beta Yayınevi: İstanbul 1994, s. 115.

<sup>134</sup> İçel, **Ceza Hukuku...**, s. 316-323.

<sup>135</sup> Feridun Yenisey ve Sinan Altunç, **İletişimin Denetlenmesi Hakkında**, Ord. Prof. Dr. Sulhi Dönmezer Armağanı, Atatürk Kültür Dil ve Tarih Yüksek Kurumu Atatürk Araştırma Merkezi Türk Ceza Hukuku Derneği Yayınları, Ankara, 2008, s. 1305.

<sup>136</sup> Ramazan Keklik, **Özel hayatın Gizliliğini İhlal Suçu**, Adalet Yayınevi: Ankara, 2012, s. 222.

<sup>137</sup> Benzer görüş için Bkz. Erdener Yurtcan, **CMUK Şerhi**, İstanbul Beta Yayınevi, 2000.s. 539.

olarak elde edilmiş olan kayıtlar kendileri delil olamayacaktır. Hukuka aykırı elde edilmiş ses ve görüntüleri ile görüntü kayıtlarının kamu görevlileri veya özel kişiler tarafından elde edilmiş olması arasındaki fark bulunmamaktadır<sup>138</sup>.

Aynı görüşte olan **Toroslu ve Feyzioğlu**, ses tespit eden kayıtların üzerinde kolay değişiklik yapılabileceğini, bu nedenle ses bantlarının ceza muhakemesinde sınırlı ispat gücüne sahip olduğunu, seslerin kişinin özel hayatının ve kişilik haklarının ihlal ederek kaydedilmesi halinde hukuka aykırı yollarla elde edilen delil olarak değerlendirileceğini, buna karşın özel hayatın gizliliği ihlal edilmediği durumlarda ses kaydının delil olarak yararlanmanın mümkün olduğu kabul edilmiştir<sup>139</sup>.

**Öztürk**, Ses ve görüntü kaydeden araçlarla yapılan tespitlerin delil sistemi içindeki yerini tespit ederken ses ve görüntü kaydının usulüne göre doldurulup muhafaza altına alınmış ve aynı şekilde mahkemeye delil olarak sunulmuş olması gerektiğini, usulüne uygun doldurulmuş muhafaza altına alınmış ve mahkemeye sunulmuş bulunan ses ve görüntü bantlarının delil olabileceğini belirtmiştir. Ancak bu ses ve görüntü bantlarındaki tespitlerin tek başına mahkûmiyet kararı verilmesi için yeterli olmayacağını belirtmiştir. Usulüne uygun olarak doldurulmamış kayıtlar ise zaten delil vasfına haiz olmadığı belirtilmiştir<sup>140</sup>.

**Sağlam**, gizli dinlemenin Anayasa'ya aykırı olduğunu, ancak bir suçta maruz kalan mağdurun nefsi müdafaa amacıyla bant kaydı yapabileceğini belirtmektedir. Gizli dinlemenin Anayasa'ya aykırı olduğunu, aksinin iddiasının açık bir düzenlemeyi gerektirdiğini, hukuka aykırı olan delilin gerçeği kanıtladığı ölçüde geçerli olacağını, gizli dinleme hususunda çatışan iki hukuki değerden birinin maddi gerçeğe ulaşma amacı olduğunu, ikincisinin Anayasal güvenceye bağlanmış temel hak ve özgürlükleri korumak olduğunu, suçluyu hukuk düzeninin korumayacağını belirtmektedir<sup>141</sup>.

---

<sup>138</sup> Ali Kemal Yıldız, **Ses ve Görüntü Kayıtlarının İspat Fonksiyonu**, Ceza Hukuku Dergisi, Aralık 2006. s. 264.

<sup>139</sup> Nevzat Toroslu ve Metin Feyzioğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Ankara:Savaş Yayınevi, 2015, s. 198. Benzer görüş için Bkz. Yurtcan, **CMK...**, s. 539.

<sup>140</sup> Bahri Öztürk, **Ses Ve/Veya Görüntü Kaydeden Araçlarla Yapılan Tespitlerin Ceza Muhakemesi Hukukundaki Değeri**, Prof. Dr. Seyfullah Edis'e Armağan, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayını: İzmir 2000, s. 234.

<sup>141</sup> Fazıl Sağlam, **Türk ve Alman Anayasa Hukukları Açısından Gizli Dinleme**, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, Y. 1977. C. XXX, S.1-4, s. 116.

**Kunter ve diğeri**, özel şahıslar tarafından toplanan deliller arasında en fazla yer alan delilin gizlice yapılan bant kaydı olduğunu, Anayasa'mızın 38. maddesindeki "Kanuna aykırı olarak elde edilmiş bulgular delil olarak kullanılamaz" kuralının yer aldığını, bu delilin kim tarafından elde edildiğinin belirtilmediğini başka bir ifadeyle kamu görevlisi ya da sivil bir kişinin delili hukuka aykırı olarak elde etmesi arasında farkın bulunmadığını beyan etmiştir<sup>142</sup>.

**Yıldız**, kovuşturma organlarının ispat yasaklarına takılmamak için özel kişiler kullanmaları halinde bunlar tarafından elde edilen dillerinde muhakemede kullanılmaması gerektiğini, soruşturma ve kovuşturma organlarının kullanmadığı fiilleri özel kişiler tarafından elde edilmesi halinde kullanılabileceğini belirtmek hakkın suiistimalidir<sup>143</sup>.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 21.6.2011 tarihli bir kararında katılanın aynı ortamda ve cep telefonu ile yaptıkları görüşmeleri kayda almasını hukuka uygun kabul etmiş ve verilen kararı onamıştır. Karar şu şekildedir ; "...Müdahil aleyhine verilen kararın tashihi karar aşamasında Yargıtay'da lehine dönüştürebileceklerinden bahisle sanıkların kendisinden para istediklerini ileri sürüp şikâyetçi olmuş, kanıt olarak cep telefonu ile kayıt ettiği ve taraflara ait olduğunu iddia ettiği konuşmalara dayanmıştır. Katılanın sanıklar ile aynı ortamda ve telefonda yaptığı görüşmeleri cep telefonuna kayıt etmek suretiyle elde ettiği kayıtların, 5271 sayılı CMK'nın 135. maddesi kapsamında değerlendirmesi, bu bağlamda hakim kararı olmadığından bahisle hukuka aykırı kabul edilmesi olanaklı olmayıp, rüşvet istenmek suretiyle sanıklar tarafından kendisine karşı işlendiğini iddia ettiği suçla ilgili olarak, bir daha elde edilme olanağı bulunmayan kanıtların yetkili makamlara sunulmak amacıyla toplandığının, dolayısıyla hukuka uygun olduğunun kabulü gerekmektedir<sup>144</sup>.

Yargıtay 12. Ceza Dairesi verdiği bir kararında kişilerin kendilerine karşı işlenen suçlarla ilgili delil toplamasında hukuka aykırı bir durumda söz edilemeyeceği kanunun

---

<http://www.politics.ankara.edu.tr/dergi/pdf/30/1/6.pdf>

<sup>142</sup> Kunter vd., **a.g.e.**, s. 1379.

<sup>143</sup> Ali Kemal Yıldız, **Ceza Muhakemesinde İspat ve Delillerin Değerlendirilmesi**, Yayınlanmamış Doktora Tezi, s. 193.

<sup>144</sup> Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 21.06.2011 tarih ve 2010/5 - 187 E. 2011/131 K. sayılı kararı. **Kazancı Hukuk Otomasyon** (Erişim Tarihi: 15.3.2015).

özel hayatı korurken konusu suç teşkil eden olaylara karşı bir eylemin korumasız bıraktığından söz edilemeyeceğini belirtmektedir<sup>145</sup>. Buna benzer bir kararda kişinin bir daha kanıt elde etme olanağının bulunmadığı ve yetkili makamlara başvurma imkanının olmadığı, ani gelişen durumlarda karşı tarafla yaptığı konuşmaların kayda alınması halinde hukuka uygun olduğunu kabulünün zorunlu olduğu, aksi takdirde kanatların kaybolması ve bir daha elde edilmesinin söz konusu olacağını belirtmiştir<sup>146</sup>.

Doktrinde **Yıldız**, bant kayıtlarının sıhhati ile ilgili önemli bir hususa temas etmiş, bant kayıtlarının hiç bir tereddüde yer bırakmayacak şekilde kaydının sağlamlığının saptanması gerektiğini, bant kayıtları üzerinde tahrifat olmadığının tespitinin yapılmasının zorunlu olduğunu, seslerin sırasının değiştirilip değiştirilmediğinin tespit edilmesi halinde delil olarak kabul edilebileceğini belirtmiştir. Yazar'a göre günümüzde bilgisayarda bile ses üretimi mümkün olmaktadır. Hatta yapılacak tahrifat ile ekleme - çıkarmaların teknik olarak saptanmasının mümkün olmadığı, Yargıtay'ın<sup>147</sup> hatta Anayasa Mahkemesi'nin<sup>148</sup> de bant kayıtlarının tek başına delil olamayacağını ileri sürdüğünü belirtilmektedir<sup>149</sup>.

**Yıldız**, mağduru yanıltarak hile ile ikna ederek konuşturması ve bunu bant kaydı yapması halinde, örneğin bir hekimin muayene nedeniyle yaptığı görüşmede, mağdurun konuşturularak bunun gizli kalacağını beyan ederek bant kaydı yapılması halinde söz konusu kaydın hukuka aykırı olacağı, bu kaydın mahkemeye iletilmesi halinde bile sonucun değişmeyeceğini belirtilmiştir<sup>150</sup>.

---

<sup>145</sup> Yargıtay 12. Ceza Dairesi'nin T. 18.1.2012, E. 2011/7332, K. 2012/408 sayılı kararı, Bkz. Akyürek, **Özel Hayatın**, s. 259.

<sup>146</sup> Yargıtay 12. Ceza Dairesi'nin T. 12.06.2012, E. 2012/13164, K. 2012/14793; Yargıtay 12. Ceza Dairesi'nin T. 11.9.2012, E. 2012/20608, K. 2012/18217; Yargıtay 12. Ceza Dairesi'nin T. 11.9.2012, E. 2012/19004, K. 2012/18218 sayılı kararı, Bkz. Akyürek, **Özel Hayatın**, s. 259.

<sup>147</sup> Yargıtay 2. Ceza Dairesi'nin 9.10.2000 Tarih ve 2000/9856 E. ve 2000/10350 K. Sayılı Kararı. Bkz. Yıldız, **Ses..., a.g.m.**, s. 259.

<sup>148</sup> Anayasa Mahkemesi'nin 19.8.1971 tarih 71/41 taksim 1971/67 sayılı. Yıldız, **Ses..., a.g.m.**, s. 259.

<sup>149</sup> Yıldız, **Ses..., a.g.m.**, s.259.

<sup>150</sup> Ali Kemal Yıldız, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Bilirkişilik**, Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, C. X, S.3-4, Y. 2006. [http://www.erkincan.edu.tr/birim/HukukDergi/makale/2006\\_X\\_2\\_11.pdf](http://www.erkincan.edu.tr/birim/HukukDergi/makale/2006_X_2_11.pdf) (Erişim tarihi 22.05.2015)



**İçel ve Ünver**, kural olarak başkasının konuşmasını kaydetmenin TCK gereğince suç olduğunu, dinleme ve kayda alma işlemi için mutlaka hakim kararının gerekli olduğunu, bu sebeple yapılan işlemin hukuka aykırı olduğunu belirtmiştir<sup>151</sup>.

**Akyürek**, aleyhine suç işlenen kişi ile ilgili meşru müdafaa gerekçesinin yerinde olmadığını, delil toplamanın vatandaşın görevi olmadığını, delil toplama görevinin bir anlamda vatandaşa yetkisi belirsiz bir biçimde devredildiği anlamına geldiği, delil toplama görevinin kolluk kuvvetlerinde olduğunu, delillerin mevzuatımız gereği belirlenen kurallara göre yapılabileceği, suç şüphesi altında bulunan herkesin özel hayatına gizliliğine saygı gösterilmesi gerektiğini belirtmiştir<sup>152</sup>.

Yargıtay'ımız 1984 yılında verdiği bir kararında teyp kayıtlarının tek başına delil vasfına haiz olamayacağı düşünülmeden ve dosyada sanıkların sözkonusu sözleri sarfettiklerine dair banttan başka delil bulunmadığı gözetilmeden yazılı şekilde mahkumiyet hükmü kurulması gerekçesiyle bant kayıtlarında tahrifat olmasa bile bu kayıtların delil olamayacağını belirtmiştir<sup>153</sup>.

Yargıtay'ımızın verdiği bu kararda bant kaydının delil gücünü tamamen reddetmemekte, bunların tek başına yetersiz olduğunu ileri sürmektedir<sup>154</sup>.

Ceza Yargılamasında belge delili, yargıca doğrudan doğruya içerikleriyle bir ispat konusu olgu hakkında kanaat verebilen delillerdir. Bant kayıtlarında bu nitelik sözkonusu değildir. Bant kayıtları ceza yargılamasında sınırlı bir ispat gücüne sahiptir. kişinin özel hayatın gizliliğinin ihlal edildiği durumlarda delil olması sözkonusu olamaz<sup>155</sup>.

---

<sup>151</sup> Kayıhan İçel ve Yener Ünver, **Uygulamalı Ceza Hukuku Ceza Muhakemesi Hukuku**, C: 2, İstanbul:Beta Yayınevi, 2015, s. 161.

<sup>152</sup> Akyürek, **Özel hayatın...**, s. 259.

<sup>153</sup> Öztürk vd., **Nazari...**, s. 333.

<sup>154</sup> Hamdi Yaver Aktan, **Yargıtay Kararları Işığında İletişimin Adli ve İdari Denetlenmesi**, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 3. Yılı, Türk Ceza Hukuku Derneği Yayınları, İstanbul 2009, s. 76. Benzer Görüş için Bkz. Z. Özlem Gürakar, **Ses ve Görüntü Kayıtlarının Delil Değeri**, Prof. Dr. Çetin Özek Armağanı, İstanbul, 2004, s.450.

<sup>155</sup> Yurtcan, **CMUK...**, s. 539.

Yargıtay delil hukuka uygun elde edilmiş ise, örneğin özel kişiler tarafından elde edilen kasetin ispat için aracı olarak kullanılabileceğini belirtmiştir. Yargıtay başka bir kararında sanığın katılan ile yaptığı konuşmanın katılan tarafından gizli olarak kaydedilmesi nedeniyle hukuka aykırı delil niteliğinde olduğu ve hükme esas alınamayacağını ilişkin yerel mahkeme kararını uğramıştır<sup>156</sup>. Yargıtay başka bir kararında ise, üniversite öğretim üyesinin yalnızca kendisi tarafından kullanılan öğretim üyesi odasına kendi isteğiyle yerleştirilen güvenlik kamerası görüntülerinin TCK'nın 26/1. maddesinde düzenlenen hakkın kullanılması hukuk uygunluk nedenlerinden olan ve iddia ve savunma hakkının kullanılması kapsamında bir delil olduğunu, CMK'nın 217/2. maddesine göre hukuk uygun elde edilen bir delil kabul edilerek yargılamada kullanılmasının mümkün olduğunu belirtmiştir<sup>157</sup>.

Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 2009 tarihli bir kararında katılan tarafından sanıkla yaptığı görüşmenin gizlice kaydedilerek mahkemeye delil olarak somut olayda kaydı hukuka aykırı delil olarak kabul etmiştir<sup>158</sup>.

Kalite standartları açısından ve olası şikâyetlere karşı yapılan konuşmaları kayda almanın da orada çalışan herkesin haberdar olması şartıyla hukuka aykırı olmayacağı belirtilmiştir<sup>159</sup>. Ancak görüşmenin kayda alınacağına ilişkin açıklamanın yapılması halinde ilgilinin konuşmaya devam etmesi örtülü rızanın varlığına delilat etmektedir<sup>160</sup>.

AİHM, 12.7.1988 tarihinde Schenck - İsviçre kararında, telefon konuşmasının özel kişi tarafından hukuka aykırı olarak yapılan kaydın delil olarak kullanılması, duruşma sırasında savunma hakkı verildiği için Sözleşme'nin 6. maddesine aykırı bulunmamıştır. Adil Yargılanma Hakkı ihlal edilmediği için Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamındaki başvuru incelenmemiştir<sup>161</sup>.

---

<sup>156</sup> Yargıtay 8. Ceza Dairesi'nin T. 9 11 2009, E. 2999/32, K. 2009/34 sayılı kararı. Bkz. Murat Volkan Dülger, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Dışlama Kuralı ve Hukuka Aykırı Delillerin Uzak Etkisi**, Ankara: Seçkin Yayınevi, 2014. s. 96.

<sup>157</sup> Yargıtay 13. Ceza Dairesi'nin T. 26.03.2012, E. 2011/7180, K. 2012/8523 sayılı kararı, Bkz. Dülger, **a.g.e.**, s. 96.

<sup>158</sup> Yargıtay 8. Ceza Dairesi'nin T. 9.11.2009, E. 2009/9930, K. 2009/13934 sayılı kararı, Bkz. Akyürek, **Özel Hayatın**, s. 96.

<sup>159</sup> Kunter vd., **a.g.e.**, s. 1349.

<sup>160</sup> Birtek, **Haberleşmenin Gizliliği...**, s. 312.

<sup>161</sup> Kunter vd., **a.g.e.**, s. 1427.

Anayasa Mahkemesi'nin 2001 yılında Fazilet Partisinin kapatılması ile ilgili davada verdiği karar son derece önemlidir. İddianamede yer alan ve partinin genel başkanı ile TBMM başkanvekili arasındaki konuşma üçüncü kişiler tarafından kayda alınmış, bu tutanakların mevzuat ışığında usule uygun olmadığı için hukuka aykırı delil olarak kabul edilmiş ve hükme esas alınmaması oyçokluğu ile karar verilmiştir<sup>162</sup>.

Kanaatimizce müşteki ya da mağdurun cep telefonu ile yapılan görüşmeleri kayda alması ya da aynı ortamda yapılan konuşmaları kayda alması hukuka aykırılık teşkil edecektir. Bu yolun açılması sonucunda herkesin yaptığı konuşmayı kayda alarak savcılıklara veya mahkemelere teslim edecektir. Haberleşme özgürlüğü herkes tarafından ihlal edilecektir.

Kanaatimizce CMK'nın 135. maddesi kapsamında yapılan dinleme ile telefonla yapılan konuşmanın müşteki tarafından kaydı arasında, fark bulunmamaktadır. CMK'nın 135. maddesi gereğince katalog suçlardan olması, başka türlü delil elde edilememesi ve hakim kararı aranmaktadır. Müşteki ise daha basit suçlardan dolayı hemen ve kolayca telefon dinleme tedbirine müracaat edebilmektedir. Katalog suç dışında yer alan bir suçtan dolayı CMK'nın 135. maddesine göre iletişimin denetlenmesine müracaat edilemezken kişinin telefonunun üstelik katalog dışındaki suçtan dolayı da dinlemesi hukuka aykırı olacaktır. Yasa koyucu iletişim özgürlüğüne ağır müdahale niteliğinde olan telefon dinlemeyi bazı ağır şartlara bağlamışsa, bu ağır şartlar dikkate alınmaksızın yapılan dinleme hukuka aykırı olacaktır.

Her ne kadar AİHM ve Yargıtay, verdiği bir kısım kararlar nedeniyle bu tür delillerin hukuka aykırı olmadığını belirtse de, yukarıda belirtilen hususlar dikkate alındığında bu kararların doğru olmadığını belirtmek gerekmektedir.

Yapılan kaydın hangi ortamda yapıldığı, hangi konuşmadan sonra yapıldığı, nasıl başladığı, olayın öncesi ve sonrası, kaydın montaj olup olmadığı, kayda müdahale edilip edilmediği dikkate alınmadan mahkemeye sunulan bir kayıt nedeniyle mahkumiyet kararı verilmemelidir.

---

<sup>162</sup> Anayasa Mahkemesi'nin 22.6.2001 tarih ve E. 1999/2 ve K. 2001/2 sayılı kararı. Bkz. Akyürek, **Özel Hayatın**, s. 258.

### **5.2.1.1.5. Kovuşturma Aşamasında İletişiminin Dinlenmesi, Kayda Alınması, Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesi Tedbirine Müracaat Edilip Edilemeyeceği:**

CMK'nın 135. maddesinde soruşturma ve kovuşturma aşamasından maddede belirtilen iletişiminin dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirine müracaat edilebileceği belirtilmiştir. Teorik olarak kovuşturma aşamasında da belirtilen tedbirine müracaat imkânı olmasına rağmen, uygulamada kovuşturma aşamasının aleni olması sebebiyle bu tedbire müracaat imkânının olmadığı tüm yazarlarca belirtilmiştir.

**Taşkın**, kamu davası açılması için yeterli şüphenin arandığı, yeterli şüphe mevcutsa artık son çeri prensibi<sup>163</sup> uyarınca iletişiminin dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirine müracaat edilemeyeceğini, dolayısıyla kovuşturma aşamasında belirtilen tedbirlere müracaat edilemeyeceğini ifade etmektedir. Taşkın, CMK'nın 135/7. maddesine göre iletişimin denetlenmesi kararlarının gizli olması gerektiğini, kovuşturma aşamasının aleni olduğunu belirterek, bu tedbirin kovuşturma aşamasında uygulanamayacağını, soruşturma aşamasında uygulanabileceğini ifade etmiştir.

2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu ile 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun'da da, müfettiş ya da muhakkiklerin adeta bir cumhuriyet savcısı gibi yetkilendirildiği belirtilmiş, ancak bu kişilerin iletişiminin dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirine başvurmalarının olanaklı olmadığı ifade edilmiştir<sup>164</sup>.

Hatta belirtilen yasalara istinaden görevlendirilen müfettiş ya da muhakkiklerin hakkında soruşturma yapılan kişilerle ilgili iletişiminin dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi şeklindeki tedbirleri talep edememesi gerektiği belirtilmiştir<sup>165</sup>. Zira bir soruşturma ya da kovuşturma aşamasının bulunmadığı, ayrıca

<sup>163</sup> Başka türlü delil elde etme imkânının olmaması.

<sup>164</sup> Meran, **a.g.e.**, s. 65; Aynı yönde şen, **a.g.e.**, s. 91.

<sup>165</sup> şen, **a.g.e.**, s. 92.

bu kişiler bir soruşturma ya da kovuşturma aşamasını yürüten kişiler olmadığı ifade edilmiştir.

**Şen**, Adalet Müfettişlerinin iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurabilecekleri görüşünde olanların, bu görüşlerini Adalet Bakanlığı Teftiş Kurulu Yönetmeliği'nin<sup>166</sup> 98/1-ç<sup>167</sup> maddesine göre değil, 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nun 82. ve 101. maddelerine dayandıklarını belirtmektedir. **Şen**, CMK'nın 135. maddesi gereğince iletişimin denetlenmesi tedbirine müracaat için ön şartın bir ceza soruşturması olması gerektiğini belirterek Adalet Bakanlığı müfettişlerinin iletişimin denetlenmesi tedbirine müracaat edemeyeceklerini ifade etmektedir<sup>168</sup>.

Hukuk sistemimizde, Hâkim ve Cumhuriyet savcıları ile HSYK ve Yargıtay üyeleri hakkında bu tedbirlerin ne şekilde uygulanacağına, kamu otoritelerinin müdahaleyi hangi şartlarda gerçekleştireceklerine dair açık düzenlemeler bulunmamaktadır. Bu nedenle, 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu, 6087 sayılı Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanunu ve Yargıtay Kanunu'nda gerekli değişikliklerin yapılarak üyeler hakkındaki iletişimin denetlenmesi tedbirleri başta olmak üzere diğer koruma tedbirlerine hükmedecek mercilerin ve koruma tedbirlerinin çerçevesinin açık ve net bir şekilde düzenlenmesi zorunluluk arz etmektedir<sup>169</sup>.

Kanaatimizce Anayasa ile güvence altına alınan haberleşme hürriyeti gibi en temel haklarımızdan olan haberleşme hakkını kısıtlayan bu tedbire müracaat için CMK'nın 135. maddesinde yer alan hükümlere bağlı kalmak gerekecektir. Adalet Bakanlığı müfettişleri bir savcı gibi yetki ve görevlere sahip olsalar da iletişimin denetlenmesine ilişkin tedbire müracaat edemeyeceklerini ifade etmek gerekmektedir.

---

<sup>166</sup> Yönetmeliğin tam metni için Bkz. <http://www.mevzuat.adalet.gov.tr/html/27327.html> (Erişim Tarihi : 10.04.2015)

<sup>167</sup> Adalet Bakanlığı Teftiş Kurulu Yönetmeliği'nin 98/1-ç maddesi şu şekildedir:

İstinabe, tanık dinlenmesi, arama, el koyma, keşif, haberleşmenin tespiti ve dinlenmesi gibi delil toplama işlemleri sırasında Ceza Muhakemesi Kanununun hükümleri ile birlikte 2802 sayılı Kanunun 101 inci maddesindeki yetkiler kullanılır, hâkim ve Cumhuriyet savcıları lehine 2802 sayılı Kanunun 85 ve 88 inci maddelerinde yer alan kısıtlayıcı hükümler dikkate alınır,

<sup>168</sup> Şen, **a.g.e.**, s. 92 – 93.

<sup>169</sup> Cihan Şahin, **Hâkim Ve Cumhuriyet Savcıları İle HSYK ve Yargıtay Üyelerinin İletişimlerinin Denetlenmesi**, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Yıl:3, Sayı:10 (Temmuz 2012), s. 606.

### 5.2.1.2. Suç İşlendiğine İlişkin Somut Delillere Dayanan Kuvvetli Şüphe Sebeplerinin Varlığı:

CMK'nın 6526 sayılı Kanun ile değişik 135. maddesinde yer alan iletişimin dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirine müracaat için **"suç işlendiğine ilişkin somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı"** aranmaktadır. Bu maddenin önceki hali ise **"suç işlendiğine ilişkin kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı"** şeklindeydi.

Bu madde ile ilgili açıklamalarımıza geçmeden önce mülga 4422 sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleri ile Mücadele Kanunu'nun 2. maddesindeki düzenlemeye temas etmekte yarar bulunmaktadır. Mülga 4422 sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleri ile Mücadele Kanunu'nun 2. Maddesi şu şekildeydi:

“Bu Kanunda öngörülen suçları işleme veya bunlara iştirak yahut işlendikten sonra faillere her ne suretle olursa olsun yardım etme<sup>170</sup> veya aracılık veya yataklık etme kuşkusu altında bulunan kimselerin kullandıkları telefon, faks ve bilgisayar gibi kablolu, kablosuz veya diğer elektromanyetik sistemlerle veya tek yönlü sistemlerle alınan veya iletilen sinyalleri, yazıları, resimleri, görüntü veya sesleri ve diğer nitelikteki bilgileri dinlenebilir veya tespit edilebilir. Tespit edilenler mühürlenerek yetkililerce zapta bağlanır. İletişimin dinlenmesine veya tespitine ilişkin kararlar, ancak **kuvvetli belirtilerin varlığı halinde verilebilir. Başka bir tedbir ile failin belirlenmesi, ele geçirilmesi veya suç delillerinin elde edilmesi mümkün ise, iletişimin dinlenmesine veya tespitine karar verilemez**”.

Maddede iletişimin denetlenmesi kararı verebilmek için, **bu kanunda öngörülen suçları işlemek kuşkusu altında bulunma** terimi kullanılırken, ikinci fıkrada dinlemenin **“kuvvetli belirtilerin varlığı”** halinde yapılabileceği belirtilmişti. Konu ile ilgili açıklamamıza geçmeden önce şüphe ve çeşitlerine kısaca temas etmekte yarar bulunmaktadır.

---

<sup>170</sup> Yardım etme biçimindeki suç ortaklığı gerek maddi gerekse manevi nitelikteki yardımcı suç ortaklığı durumları TCK'nın 39. maddesinde yer almaktadır. Yardım etme suç ortaklığındaki özellik bu kişilerin suç işlenmesini asli nitelikte bir katılımı söz konusu olmayıp ancak yardımcı nitelikte hareketler yapmalarıdır. Bkz. Yıldız, **5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu...**, s. 121.

#### 5.2.1.2.1. Şüphe Kavramı ve Çeşitleri:

“Şüphe”nin çeşitli anlamları bulunmaktadır. “Şüphe” bir olgu ile ilgili gerçeğin ne olduğunu kestirememekten doğan kararsızlık olarak tanımlanabilirken, zihnin çeşitli alternatifler arasında seçme yapma konusunda tereddüt etmesi, hangisinin doğru olduğunu kestirememesi ve bir şeyin olup olmadığı hakkında tereddüde düşmesi olarak da tanımlanmaktadır<sup>171</sup>. Şüphe, Basit Şüphe, Başlangıç Şüphesi, Yoğun şüphe, Yeterli Şüphe ve Kuvvetli Şüphe gibi ayrımlara tabi tutularak kullanılmaktadır.

#### 5.2.1.2.2. Basit Şüphe:

Soruşturmaya başlanabilmesi, belli ve yaşanmış somut olayların en azından belirti şeklinde ortada bulunan delillerin belli bir suçun işlendiği yolunda bir şüphe ortaya koyması şarttır<sup>172</sup>.

#### 5.2.1.2.3. Yeterli Şüphe:

Muhakeme sonunda sanığın mahkûm olması ihtimali, beraat etme ihtimalinden fazla ise, yeterli şüphenin var olduğu kabul edilmektedir. CMK'nın 170/2. maddesinde soruşturma evresi sonunda toplanan deliller, suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe oluşturuyorsa; Cumhuriyet savcısı, bir iddianame düzenler hükmünde olduğu gibi kamu davasının açılmasında yeterli şüphe aranmaktadır<sup>173</sup>.

#### 5.2.1.2.4. Makul Şüphe:

Adlî ve Önleme Aramaları Yönetmeliği'nin 6. maddesi gereğince makul şüphe, hayatın akışına göre somut olaylar karşısında genellikle duyulan şüphe olarak tarif edilmiştir. Makul Şüphe, söz konusu kişinin suçu işlemiş olabileceği konusunda objektif bir gözlemciyi ikna etmeye yeterli olgu ve bilgilerin mevcut olmasını gerektirir<sup>174</sup>.

<sup>171</sup> Kaymaz, **a.g.e.**, s. 218.

<sup>172</sup> Öztürk vd., **Nazari...., a.g.e.**, s. 440.

<sup>173</sup> Kaymaz, **a.g.e.**, s. 222.

<sup>174</sup> Öztürk vd., **Koruma...., a.g.e.**, s. 29.

#### 5.2.1.2.5. Kuvvetli Şüphe :

Doktrinde Kuvvetli Suç Şüphesi, “kuvvetli”, “makul” ve “kanuna aykırı olarak elde edilmemiş” şüphe sebeplerinin varlığı olarak tanımlanmıştır. Bu sebeplerin bulunmasının şart olduğu belirtilmiştir<sup>175</sup>.

Kuvvetli şüphe ise, yapılacak olan muhakemede sanığın mahkûm olma ihtimali kuvvetle muhtemel ise, kuvvetli şüpheden bahsedilmektedir. CMK'nın 74, 100., 128, 133., 135., 139., 140. maddelerinde yer alan koruma tedbirlerine müracaat edebilmek için kuvvetli şüphe aranmaktadır<sup>176</sup>.

Ceza Muhakemesi Kanunu'nda tutuklama kararı verebilmek için kuvvetli suç şüphesini gösteren olgular yer almakta, iletişiminin dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi için ise, suç işlendiğine ilişkin somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı aranmaktadır. Tutuklama kararı verecek kadar şüphe mevcutsa o takdirde son çare ilkesi gereğince iletişimin denetlenmesi tedbirine karar vermek mümkün değildir. İletişimin denetlenmesi kararı verilebilmesi için çok basit bir şüphenin varlığı yeterli ise de, suç işlendiğine ilişkin "belirtilerin kuvvetli" olması gerektiği, 4422 sayılı ÇASÖMK'ndaki düzenlemenin yerinde olduğu belirtilmiştir<sup>177</sup>.

**Özbek ve Diğerleri**, Kuvvetli şüpheyi, basit bir başlangıç şüphesinden daha yoğun ama yeterli ya da kuvvetli şüphe derecesine ulaşması zorunluluğu bulunmayan şüphe derecesi olarak tarif etmişlerdir<sup>178</sup>.

**Meran**, Kuvvetli şüphe ifadesinden, suçun işlendiği yönünde objektif, gerçek olayların veya bulguların varlığı ile hayatın olağan akışına göre, suçun işlendiği ya da işlenmekte olduğu yönünde kanaat oluşturabilecek somut bulguların mevcudiyetini anlamak gerektiğini ifade etmiştir<sup>179</sup>.

---

<sup>175</sup> Kunter vd., **a.g.e.**, s. 801.

<sup>176</sup> Öztürk vd., **Nazari....**, s. 440.

<sup>177</sup> Kunter vd., **a.g.e.**, s. 1351.

<sup>178</sup> Öztürk vd., **Nazari...., a.g.e.**, s. 441.

<sup>179</sup> Meran, **a.g.e.**, s. 111.



**Kaymaz'a** göre, iletişim içeriğinin elde edilmesinin söz konusu olduğu denetim şekilleri bakımından başlangıç şüphesinden daha yoğun, ancak yeterli şüphe veya kuvvetli şüphe derecesine ulaşılması gerekmeyen, somut olaylara ve bulgulara dayalı bir şüphenin varlığı kabul edilmelidir. Böylece kanundaki başka türlü delil elde edilememesi koşulu da bir anlamda gerçekleşmiş olur<sup>180</sup>.

#### **5.2.1.2.6. Suç İşlendiğine İlişkin Somut Delillere Dayanan Kuvvetli Şüphe Sebeplerinin Varlığı:**

CMK'nın 135. maddesi gereğince 6526 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle, suç işlendiğine ilişkin somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığının bulunması gerekmektedir.

6526 sayılı Kanunla yapılan değişiklikten önce ise, suç işlendiğine ilişkin kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı şartı aranmaktaydı. Ancak daha sonra yapılan değişiklikle somut delillere dayanan ibaresi eklenmiştir. CMK'nın 100. maddesindeki tutuklamada<sup>181</sup> Kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren somut delillerin varlığı aranmakta, CMK'nın 134. maddesindeki Bilgisayarlarda, bilgisayar programlarında ve kütüklerinde arama, kopyalama ve elkoyma tedbirinde somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı aranmaktadır. 6526 sayılı Kanunla CMK'daki bazı maddelere somut delillere dayanan ibaresi eklenmiştir.

6526 sayılı Kanunla yapılan bu değişiklik sonrasında, iletişiminin dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirine müracaat edebilmek için iddia konusu fiillerin, kuvvetli suç şüphesi ile belirli somut kanıtlara dayanması gereklidir<sup>182</sup>.

Bu tedbire müracaat için yalın kuşku yeterli görülmemektedir. Somut tutanak noktalarının değerlendirilmesinde yaşam tecrübeleri veya kriminalistik tecrübelerden yararlanılabilir. Keza burada **hem kuvvetli şüphenin** varlığı şartının, **hem de başka**

<sup>180</sup> Kaymaz, **a.g.e.**, s. 517.

<sup>181</sup> Ali Kemal Yıldız, **Tutuklama Kararlarına Karşı Başvuru ve Denetim Yolları**, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.10, S.125-126. sh. 132.

<sup>182</sup> Süheyl Donay, **6572 Sayılı Yasa'nın Ceza Yargılama Yasası'na Getirdiği Değişiklikler**, İstanbul Barosu Dergisi, C:89, S:2015/3, s. 36.

**suretle delil elde edilmesi imkanının bulunmaması** şartının aranmasının bu tedbirin uygulanmasını güçleştireceği de düşünülebilir. Bu iki şart bu koruma tedbirini düzenleyen ve yeni CMK ile yürürlükten kaldırılan 4422 sayılı Kanun'da da bulunduğunu belirtmek gerekmektedir<sup>183</sup>.

Suç işlendiğine ilişkin somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı kavramı, şüphelinin içinde bulunduğu şartlarda günlük hayat deneyimlerine göre suç işlendiğinin hemen kesin gibi kabul edilmesi olarak tarif edilmiştir<sup>184</sup>.

**Yardımcı**'ya göre, Herhangi bir suçun işlendiğinden şüphe edebilmek için her halükarda somut bir dayanak noktası olması gerekmektedir. Suçun istatistiksel sıklığı, kişinin daha evvel benzer suçu işlemesi gibi olgular, herhangi bir somut dayanakla desteklenmediği sürece dahi, tedbire müracaat için yeterli sayılması mümkün değildir<sup>185</sup>. Görüldüğü gibi kuvvetli şüphe, her olaydaki delillere göre somut dayanakla, delille desteklenmesi gerekmektedir.

**Şahin**, Telekomünikasyon Yoluyla iletişimin denetlenmesi, haberleşme özgürlüğüne, özel hayatın dokunulmazlığına ağır bir müdahale sayıldığından basit şüphe ile yetinilmediği, şüphenin nitelikli bir yoğunluğa ulaşmış olmasının arandığını belirtmektedir<sup>186</sup>.

**Donay**, iletişimin denetlenmesi tedbirine karar vermek için kişinin suçu işlediğine ilişkin kuvvetli şüphe nedenlerinin bulunması gerektiğini, bu hükmün ölçülülük ilkesinin bir yansıması olduğunu, şüphenin yeterli veya makul değil kuvvetli olması gerektiğini, ayrıca 6352 sayılı yasa ile yapılan değişiklikle kuvvetli şüphenin somut kanıtlara dayanması gerektiğini iletişimin dinlenmesi ile özel hayata da müdahale edildiğinden somut kanıta dayalı kuvvetli şüphenin arandığını ifade etmiştir<sup>187</sup>.

**Kunter ve diğerleri**, iletişimin denetlenmesine karar verilebilmesi için kuvvetli, makul ve kanuna aykırı olarak elde edilmemiş şüphe sebeplerinin varlığının şart

---

<sup>183</sup> Ünver ve Hakeri, **a.g.e.**, s. 444.

<sup>184</sup> Doğan Soyaslan, **Ceza Mahkemesi Hukuku**, Ankara: Yetkin Yayınevi, 2014, s.277.

<sup>185</sup> Yardımcı, **a.g.e.**, s. 200.

<sup>186</sup> Şahin, **a.g.e.**, s. 352.

<sup>187</sup> Donay **a.g.e.**, s.248.

olduğunu, tutuklama için aranan şüphenin kuvvet derecesi ile bu düzenleme arasında mutlaka bir farkın bulunması gerektiğini zira zaten tutuklama kararı verecek kadar kuvvetli suç şüphesi varsa iletişimin denetlenmesi yolu kendiliğinden kapandığını belirtmektedir. Yazarlar, Şüphe kavramı ile belirti kavramını kesin çizgilerle ayırmak gerektiğini, hâkimin dinlemeye karar verebilmesi için objektif olarak tespit edilmiş olaylar, vakalar ve haricî algılanabilen olayların bulunması gerektiğini belirtmiştir<sup>188</sup>.

Yasa koyucu tedbire başvurulabilmesi için suçun işlendiğine dair somut olayların varlığını aramaktadır. Örneğin, uyuşturucu naklinde kullanıldığı tespit edilen kamyonun önünde durduğu evin telefonu dinlenmelidir. Somut delillere dayanmadığı sürece kuvvetli şüphe sebeplerinin bulunduğundan da söz edilemez. Kanımızca bu düzenleme konuya açıklık getirmek bakımından yerinde olmuş ise de hukuki olarak çokta etkili değildir. Zira somut delile dayanmayan kuvvetli şüphe sebebinden söz etmek mümkün olamaz. Somut delil, kuvvetli şüphe sebebi kavramına mündemiç olup, onunla iç içe geçmiştir. Yasa koyucu tedbirin uygulamadaki kötüye kullanımının önüne geçmek amacıyla hiçbir delil olmadan tedbire başvurulmasını engellemek istemiştir<sup>189</sup>.

**Kaymaz**, tedbirin uygulanma sıklığı ve incelenen dosyalardaki kararlar dikkate alındığında kuvvetli şüphe kavramının içinin boşaltıldığını belirtmektedir. Kaymaz, tedbire başvurmak için ilgili koşulların ne şekilde gerçekleştiğini dair gerekçe gösterilmediğini, kuvvetli şüpheyi gösteren delillerin de, neler olduğunun belirtilmediğini ifade etmektedir. Bazı dosyalarda tedbir kararlarının emniyet müdürlüğü ya da savcıların talep yazılarının usul ve yasaya uygun olduğu belirtilerek dahi verildiğine dikkat çeken Kaymaz, yine bazı kararlarda kuvvetli şüpheden dahi bahsedilmeden karar verildiğini ifade etmiştir<sup>190</sup>. Yazara göre bu durum, elde edilen delillerin CMK'nın 135. maddesine aykırı olduğunu belirtmiştir.

Başka yol ve yöntemlerle aynı delile ulaşıldığı takdirde, daha önce elde edilen delillerin hukuka aykırı olacağı belirtilmiştir<sup>191</sup>.

---

<sup>188</sup> Kunter vd., **a.g.e.**, s. 1352.

<sup>189</sup> Özbek vd., **a.g.e.**, s. 446.

<sup>190</sup> Kaymaz, **a.g.e.**, s. 228.

<sup>191</sup> Erdener Yurtcan, **Ceza Muhakemesi Kanunu(CMK) Şerhi, 6. Bası**, Ankara: Adalet Yayınevi, 2013, s. 409.

Madde metnindeki kuvvetli suç şüphesinin “Basit Şüphe” olarak değiştirilmesi gerektiği ileri sürülmüştür. Zira kuvvetli şüphe halinde, başka türlü delil elde etmek mümkün olacağı için iletişimin denetlenmesine karar verilemeyecektir. İletişimin denetlenmesi için basit şüphenin yeterli olacağını, ancak kanunda öngörülen suçların işlendiğine dair “somut, elle tutulur, müşahhaslaşmış, olaylara dayanan(kuvvetli)” belirtilerin mevcut bulunmasının şart olduğu ifade edilmiştir. Başka bir ifade ile somut olay mevcut olmadıkça, tahmine dayalı, bir şekilde özel hayatın gizli alanının Devlet müdahalesine tabi tutulmasının hukuka aykırı olacağı belirtilmiştir<sup>192</sup>.

AİHM, iletişimin denetlenmesi için “**güçlü şüphe düzeyi**” kriterini dikkate almaktadır. AİHM, bir kimsenin bir suça ilişkin fiilleri ciddi olarak işlemeyi planladığını ya da işlemekte olduğunu, ya da işlediğini gösteren kuvvetli maddi belirtilerin bulunması halinde ve diğer yöntemlerle bu tür delillerin elde edilmesinin mümkün olmadığı anlaşıldığında, iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulmasını haklı görmektedir<sup>193</sup>.

Hak ve hürriyetlere müdahale niteliği taşıyan düzenlemelerle ilgili sınırlayıcı koşulların teferruatlı olarak düzenlenmesini yine hakkın korunması için bir koruma olarak algılayan AİMH, bir kimsenin belirli suçları işlemeyi planladığına, işlemekte olduğuna veya işlediğine dair kuşku duymak için maddi belirtilerin bulunması gerektiğini ifade etmektedir.

Mukayeseli hukukta da, soyut bir beklentinin dışında, tahmini gerekçelere dayanmayan, somut verileri içeren, çelişkisiz ve yoğun şüpheden bahsedilmiştir.

İtalya'da bu tür tedbirlere başvurulabilmesinin koşulu olarak belirtilen suçlara ilişkin güçlü emarelerin varlığı aranmaktadır. Organize suçluluk alanında ise, yeterli belirti ile yetinilebilmektedir<sup>194</sup>.

---

<sup>192</sup> Kunter vd., **a.g.e.**, s. 803.

<sup>193</sup> Yardımcı, **a.g.e.**, s. 200.

<sup>194</sup> Orlandi, **a.g.m.**, s. 142.

Almanya’da İletişimin Denetlenmesine karar verebilmek için kriminalistik deneyimlere göre, soyut bir beklentinin üzerinde “belirli olguların” varlığı aranmaktadır.

Fransa’da suçluluğa ilişkin kuvvetli belirtiler var ise, dinleme izni istenebilir ve verilebilir. Kişinin biçimsel olarak suçlanması için gerekli olan çelişkisiz ve ağır şüphenin varlığı aranmaktadır.

Avusturya’da kuvvetli suç şüphesinin varlığı zorunludur. Belirli somut vakıalara dayanmayan tahminlerden hareketle bu tedbire başvurulamaz. İtalya’da savcının talebi ile hâkim tarafından “suça ilişkin kuvvetli belirtiler olduğu” ve “denetlemenin zorunlu olduğu” hususları tespit edilerek karar verilmektedir.

ABD’de Teknik Dinleme Kanunu<sup>195</sup>,na göre, başka gerekçelerin<sup>196</sup> yanında yeterli ve makul sebebin varlığı aranmaktadır<sup>197</sup>.

Kanaatimizce, suç işlendiğine ilişkin somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ibaresi tedbire müracaat için en önemli unsurlardan birisidir. Zira bilhassa dinleme kararından sonra dinlemeye takılan diğer kişiler açısından sadece bu unsur dikkate alınacaktır. Hemen hemen her olayda başka türlü delil elde edilme imkanının bulunmadığı belirtilerek iletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi kararının verildiği dikkate alındığında, bu kararları veren hakimin bu unsurun bulunup bulunmadığını dikkatle irdelemelidir. Kanaatimizce iletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi kararı verilirken, “somut, elle tutulur, müşahhas olaylara ve maddi bulgulara dayanan” delillerin bulunması gerekmektedir. Örneğin telefon dinleminde bazı şifreli konuşmaların, kuvvetli suç şüphesini ortaya koyduğu iddia edilmemelidir.

---

<sup>195</sup> Teknik Dinleme Kanunu’nun çatısı, Berger – New York kararında iletişimin denetlenmesi tedbirine konu olabilecek yere ve suça, ayrıca suçun işlendiğini veya işlenmekte olduğunu gösterecek yeterli açıklama olmadığı, iletişimin ne kadar bir süre zarfında denetleneceği, tedbirin bitiş tarihi belirtilmediği, tedbirin bitirilmesi kolluk görevlilerine bırakıldığı, iletişimin denetlenmesi tedbirinin kullanılabilmesi için “yeterli sebep” şartının da belirtilmediği gibi gerekçelere dayanmaktadır.

<sup>196</sup> Makul ve yeterli şüphenin yanında dinleme yapılacak suçların kanunla belirlenmesi, son çare ilkesi, Suç unsuru ihtiva etmeyen konuşmalarının kayda alınmaması, yeterli sebeple desteklenmemiş mahkeme onayı aranmaktadır.

<sup>197</sup> Taşkın, **a.g.e.**, s. 43-59.

Suç şüphesi altında bulunan kişilerin şifreli konuştukları, bu şifreli konuşmaların kuvvetli suç şüphesini ortaya koyduğu iddia edilebilir. Ancak her şifreli konuşan kişinin şüpheli olduğunu söylemek son derece yanlıştır.

Üstelik sadece telefon dinlemelerine dayalı olarak mahkûmiyet kararı verilmediği, arama el koyma neticesinde de herhangi bir suç unsuruna rastlanmadığı takdirde sanıkların beraat etme ihtimali kuvvetle muhtemeldir. Bu sebeple haberleşme hürriyetini ihlal eden iletişimin denetlenmesi tedbiri yerine başka tedbirlere müracaat daha sağlıklı sonuçlar verecektir.

### **5.2.1.3. Başka Türü Delil Elde Etme İmkânının Bulunmaması (Son Çare Tedbiri) :**

CMK'nın 135. maddesine müracaat edebilmek için, iki şarttan ilkinin suç işlendiğine ilişkin somut delillere dayanan kuvvetli suç şüphesini gösteren sebeplerin varlığı olduğunu belirtmiştik. Bu şartlardan ikincisi ise, başka türlü delil elde etme imkânının olmamasıdır.

Başka türlü delil elde etme imkânından ne anlaşılması gerektiği Yönetmelik'in 4/c maddesinde şöyle tarif edilmiştir.

Buna göre “Başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması hâli: Soruşturma veya kovuşturma sırasında diğer tedbirlere başvurulmuş olsa bile sonuç alınamayacağı hususunda bir beklentinin varlığı veya başka yöntemlerden biri veya birkaçının uygulanmasına rağmen delil elde edilememesi ve delillere ancak bu Yönetmelikte düzenlenen tedbirlerle ulaşılabilecek olmasını” ifade etmektedir.

Yasanın başka yolla delil elde edilmesi kavramına açıklık getirilmeyip, bu hususun yönetmelikle düzenlenmesi doğru değildir. Yürütme organına düzenleyici işlemlerle suç yaratma yetkisi tanımak kuvvetler ayrılığı ilkesine aykırıdır. Yasama yetkisini Türk Milleti adına kullanan Türkiye Büyük Millet Meclisidir. Yürütme

organına suç ihdas yetkisi tanımak yasama yetkisinin yürütme organı tarafından kullanılması anlamına gelmektedir<sup>198</sup>.

Aynı görüşte olan **Şahbaz** da, yönetmeliklerin yürütme organı tarafından kolaylıkla değiştirebileceğini, yasa kadar güvenli olmadığını, bu düzenlemelerin yasallık ilkesine aykırı olduğunu belirtmiştir<sup>199</sup>.

**Donay**, iletişimin denetlenmesi için başka türlü kanıt elde edilme olanağının bulunmaması şartının maddede yer aldığını ancak bunun nasıl belirleneceğinin de açıkça düzenlenmediğini belirtmiştir. **Donay**, her türlü kanıt olasılıklarının denenmesi gerektiğini, ancak buna rağmen bir kanıt ulaşılamaması halinde iletişimin denetlenmesi tedbirine müracaat etmek gerektiğini belirtmiştir<sup>200</sup>.

İletişimin denetlenmesi tedbiri, en son çare(ultima ratio) olarak başvurulacak tedbirlerdendir. Başka tedbirlerle failin belirlenmesi veya suç delillerinin elde edilmesi mümkün ise, iletişimin denetlenmesine karar verilemez<sup>201</sup>.

Delil elde edilmesi için uygulanan tedbirin, bu amacı elde etmeye elverişli ve gerekli olması, ayrıca kişi hak ve özgürlüklerine daha az sınırlama getiren tedbirlerle sonuç alınması mümkün ise, Oranlilik İlkesi ve onun bir alt ilkesi olan İkincillik İlkesi'nin gereği olarak daha ağır bir tedbire başvurulmaması gerektiği belirtilmektedir. İkincillik İlkesi, istenilen amaca ulaşmak için elverişli başka araçların bulunması halinde kişi hak ve özgürlüklerine en az müdahale teşkil eden amaç ve yöntemin tercih edilmesi gerektiğini ifade eder. Bu ilke suçun aydınlanması için birden fazla tedbirin varlığı halinde bunlardan hangisinin şüphelinin haklarını en az ihlal edecek ve daha az yük getirecek ise, onun tercih edilmesini gerektirir<sup>202</sup>.

Bu değerlendirmeyi yapacak makam olan mahkeme, iletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi suretiyle elde edilen bilgilerin

---

<sup>198</sup> Ali Kemal Yıldız, **Yürütme Organının Düzenleyici İşlemlerle Suç ve Ceza Yaratması**, Prof. Dr. Çetin Özek Armağanı, İstanbul, 2004, s.1052.

<sup>199</sup> İbrahim Şahbaz, **İletişimin Denetlenmesi ve Yasak Deliller**, Yetkin Yayınevi: Ankara, 2009. s. 97.

<sup>200</sup> Donay, **a.g.e.**, s. 246.

<sup>201</sup> Taşkın, **a.g.e.**, s. 113. ; Yardımcı, **a.g.e.**, s. 200.

<sup>202</sup> Kaymaz, **a.g.e.**, s. 231.

buna ilişkin koşullara uygun olarak elde edilip edilmediğini irdelemek zorundadır. Başka türlü delil elde etme imkânı varken iletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirine müracaat edilmişse mahkeme bu delili, yargılama aşamasında kullanamayacak ve delil değerlendirme yasakları ile karşı karşıya kalacaktır<sup>203</sup>.

Hatta CMK'da yer alan hükme açıkça aykırılık teşkil eden bu deliller hüküm tesisinde kullanılamayacaktır. Mahkeme, yargılama sırasında iletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi suretiyle elde edilen delillerin, koşullara uygun olarak elde edilip edilmediğini irdelemek, denetlemek zorundadır. Kararın verilmesinde ve uygulanmasında hukuka aykırılıklar tespit edildiği takdirde, bu delillerin yargılamada değerlendirilmemesi gerekmektedir. Örneğin iletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi kararından sonra başka türlü delil elde etme imkânı varken, tedbire devam edilmesi halinde, hukuka aykırı delil elde edilmiş olacaktır<sup>204</sup>.

İletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbiri haklı kılacak bir sebebe dayanmadıkça bu tedbirlere müracaatın kesin olarak bir insan hakkı ihlali olduğu belirtilmiştir. AİHM'nin içtihatlarında bu hakkın sınırlandırılması yoluna ancak ulusal güvenliği korumak veya kamu düzenini sağlamak gibi ciddi sebeplerle başvurulabileceği belirtilmiştir<sup>205</sup>.

Uygulamada bu koşulların hiç birinin dikkate alınmadığını belirten Ünver ve Hakeri, CMK'nın 135. ve devamı maddelerinin uygulanması yönündeki taleplerin adeta otomatikman kabul edildiğini ve maalesef bu yolla elde edilen delillerin de yargılamada kullanıldığını ifade etmişlerdir.

**Ünver ve Hakeri**, bu iki şartın 4422 sayılı Kanun'da da yer aldığını belirtmekte, bu iki şartın her olayda mutlaka aranması gerektiğini beyan etmektedirler. Yazarlar, kanun koyucunun bu gerekçe ile suçları aydınlığa kavuşturmakla yükümlü makamların

---

<sup>203</sup> Yardımcı, **a.g.e.**, s. 201.

<sup>204</sup> Taşkın, **a.g.e.**, s. 116.

<sup>205</sup> Yusuf Ziya Polater, **Türk Hukukunda Ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Özel Hayatın Gizliliği Ve Korunması**, Adalet Yayınevi: Ankara, 2010, s. 91.



kolaycılığa kaçarak hemen iletişimin denetlenmesi yoluyla delil elde etmelerini önlemek istediğini belirtmektedirler<sup>206</sup>.

Gerek AİHM gerekse hukukumuzda kabul edilen orantılılık ilkesi gereği, bireysel özgürlüklere daha az müdahale eden tedbirlerin tercih edilmesi gerektiği halde, uygulamada buna yeterince uyulup uyulmadığı tartışmalıdır. Mesela; önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi taleplerinde, zaman zaman, alınabilecek tedbirlerin hepsinin talep edildiği görülmektedir. Yani; iletişimin tespiti, dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi birlikte talep edilmektedir. Hâlbuki olması gereken, bunların içinden elverişlisinin ve özel yaşama en az müdahale edeninin belirlenerek ona göre karar verilmesidir<sup>207</sup>.

ABD’de, iletişimin denetlenmesi tedbirinde aranan son çare prensibi ile ilgili aşağıdaki sayılan şartların varlığı aranmaktadır. Bu şartların son derece önemli olması sebebiyle aşağıda yer verilmiştir.

- i. İletişimin denetlenmesi dışındaki soruşturma yöntemleri kullanılmıştır, ancak bu yöntemler başarısız olmuştur. Diğer bir ifade ile bu yöntemlerden fayda elde etmek mümkün olmamıştır.
- ii. İletişimin denetlenmesi dışındaki yöntemlerin kullanılması durumunda başarı elde edilemeyeceğine ilişkin bir kanaat vardır.
- iii. İletişimin denetlenmesi dışındaki yöntemlerin kullanılması çok tehlikelidir.

**Yardımcı,** Amerika’da hâkimden denetim kararı istenirken başvuru evrakında diğer soruşturma yöntemlerinin uygulanıp uygulanmadığına veya neden diğer yöntemlerin başarı ihtimalinin bulunmadığına yahut uygulanmasının çok tehlikeli olduğuna dair bilgilerin de yer alması gerektiğini nakletmektedir. Bu hususların bizim

---

<sup>206</sup> Ünver ve Hakeri, **a.g.e.**, s. 423.

<sup>207</sup> Taşkın, **a.g.e.**, s. 206.

hukukumuzda da yer alması son derece önemli olup iletişim özgürlüğünün ihlalini en aza indirecektir.

Kolluk görevlileri bir suçla ilgili bazı delillere ulaştıklarında başka delilleri de elde etmek isterler. Yani başka yöntemlerle elde edilmiş bilgi ve belgelerin yeterli bulunmadığı şartlarda iletişimin denetlenmesine müracaat etmektedirler. Bu itibarla diğer yöntemlere başvurulmama nedeni açıklanmalıdır. ABD hukukuna göre, diğer yöntemler arama, ifade alma, mülakat, fiziki takip, gizli polis, ajan kullanmak suretiyle sızma olarak sıralanabilir.

ABD hukukunda bu soruşturma usulleri normal soruşturma usulü olarak zikredilmiş, bunlar arasında iletişimin denetlenmesi sayılmamıştır<sup>208</sup>.

Ülkemizde, hiçbir kıstas dikkate alınmamakta, herhangi bir suçla ilgili yapılan bir soruşturmada ilk olarak iletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirine müracaat edilmekte, talep yazısında ya da denetim kararında yasadaki ibarelerin dışında hiçbir somut gerekçe yer almamaktadır. Bu sebeple son çare prensibi, diğer yöntemleri kullanmanın zor olması gibi gerekçelerle yumuşatılmadan uygulanmalıdır.

AİHM, verdiği kararlarda, bir kimsenin bir suçla ilişkin fiilleri ciddi olarak işlemeyi planladığına, işlemekte olduğuna ya da işlediğine dair kuvvetli maddi belirtilerin bulunması halinde ve diğer yöntemlerle bu tür delillerin elde edilmesinin mümkün olmadığı anlaşıldığında iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulabileceğini belirtmiştir<sup>209</sup>.

İletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirinde aranan ikinci derecede uygulanabilirlik şartı ile ilgili olarak üzerinde durulması gereken diğer bir sorun da bu tedbir ile, CMK'nın 139. maddesinde yer alan gizli görevli kullanma ve CMK'nın 140. maddesinde yer alan teknik izleme tedbirleri arasında da öncelik - sonralık ilişkisinin bulunup bulunmadığıdır.

---

<sup>208</sup> Yardımcı, **a.g.e.**, s. 52.

<sup>209</sup> Yardımcı, **a.g.e.**, s. 201.

**Yenisey ve Altunç**, orantılılık ilkesi gereği somut olayda kişi haklarını en az etkileyen sınırlayan tedbir hangisi ise ona başvurulması gerektiğini belirtmiştir<sup>210</sup>.

**Yardımcı**, başka surette delil elde edilmesi olanağının bulunması şartına Kanun'un başka maddelerindeki tedbirler bakımından da yer verilmektedir. Oranlılık ilkesinin gereği olarak, somut olayda bu tedbirlerden hangisi aynı sonuca ulaşmak bakımından, temel hak ve hürriyetlere daha az müdahale oluşturuyorsa, o tedbirin önceliğe sahip olduğu kabul edilmelidir. Bununla birlikte olayın aydınlatılması bakımından, gerektiğinde her üç tedbire aynı olayda birlikte başvurulabilmesi de mümkündür<sup>211</sup>.

Son yıllarda ise, maalesef Türkiye’de, hiçbir gerekçeye dayanmayan İletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi kararları ile başka bir ifade ile hukuka aykırı delillerle kişi özgürlükleri kısıtlanmaktadır. Bu tedbirin haberleşmenin gizliliğini ihlal edici nitelikte olduğunu, bu sebeple kıyas da yapılmaması gerektiğini, Türkiye Cumhuriyeti aleyhine AIHM’de açılacak davalarla, ülkemizin ciddi bir tazminat yükü ile karşı karşıya kalacağını belirtmek isteriz.

#### **5.2.1.4. İletişimin Dinlenmesi, Kayda Alınması ve Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesi Kararı Verilecek Suçlar:**

##### **5.2.1.4.1. Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 135. maddesinde sayılan suçlar:**

CMK’nın 135/8. maddesinde iletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi karar verilecek suçlar açıkça düzenlenmiştir. Madde metninde yer alan **“Bu madde kapsamında dinleme, kayda alma ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesine ilişkin hükümler ancak aşağıda sayılan suçlarla ilgili olarak uygulanabilir”** hükmü yer almaktadır. Bu ibareden sonra, madde metninde belli ağırlıkta olan suçlar tahdidi olarak sayılmıştır. Bu suçlar aşağıdaki şekildedir;

<sup>210</sup> Yenisey ve Altunç, **a.g.m.**, s.1310.

<sup>211</sup> Yardımcı, **a.g.e.**, s. 203.

Bu madde kapsamında dinleme, kayda alma ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesine ilişkin hükümler ancak aşağıda sayılan suçlarla ilgili olarak uygulanabilir:

a) Türk Ceza Kanununda yer alan;

1. Göçmen kaçakçılığı ve insan ticareti (madde 79, 80),
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. Nitelikli hırsızlık (madde 142) ve yağma (madde 148, 149),
7. Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti (madde 188),
8. Parada sahtecilik (madde 197),
9. **(Mülga: 21.2.2014 – 6526/12 md.)**
10. Fuhuş (madde 227),
11. İhaleye fesat karıştırma (madde 235),
12. Rüşvet (madde 252),
13. Suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama (madde 282),
14. Devletin birliğini ve ülke bütünlüğünü bozmak (madde 302) ,
15. Anayasal Düzene ve Bu Düzenin İşleyişine Karşı Suçlar (madde 309, 311, 312, 313, 314, 315, 316),
16. 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.

Bu maddede yer alan suçların dışındaki herhangi bir suçla ilgili, dinleme kayda alma ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirine müracaat edilemeyecektir.

Burada görüldüğü üzere sayılan suçların tamamı kasten<sup>212</sup> işlenen suçlar olup taksirle<sup>213</sup>e öldürme ya da taksirle yaralama<sup>214</sup> gibi suçlar bu maddede sayılmamıştır.

**Kunter ve diğerleri**, kanunun sadece sınırlı sayıdaki suçlarda iletişimin belli yöntemlerle denetlenmesini kabul eden düzenlemesinin uluslararası standartlara uygun olduğunu, kişi hak ve özgürlükleri kısıtlamak için uyulması gereken temel ilkelerden birinin ölçülülük ilkesi olduğunu, basit suçlarda kişi hak ve özgürlüklerine ağır müdahaleler yapılırsa toplumun bundan rahatsız olacağını, fakat devletin ağır suçlarla ihlal edilen büyük toplumsal menfaatleri korumak amacıyla hakları sınırlandırmasının da yasal olduğunu belirtmiştir<sup>215</sup>.

6526 sayılı Kanun'la CMK 135/7'de yer alan katalog suçlara ilave yapılmış, nitelikli hırsızlık (madde 142) ve yağma (madde 148. 149) suçları katalog suçlara dahil edilmiş, suç işlemek amacıyla örgüt kurmak suçu (TCK m. 220) katalog dışına çıkarılmıştır.

**Ünver ve Hakeri'ye** göre iletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi koruma tedbirine başvurulabilmesinin en temel şartının maddedeki katalog şeklinde belirtilen bir suç dolayısıyla yapılan soruşturma veya açılmış dava bulunmasına bağlı olduğunu, Kanun'un katalog liste suretiyle bunların dışındaki suçlarla ilgili olarak bu tedbire başvurulmasını engellediğini, katalogda yer alan bu suçların belirli ağırlıkta ve iletişimin denetlenmesi tedbirine en çok ihtiyaç duyulacak suçlar olarak belirlendiğini ifade etmiştir<sup>216</sup>.

Doktrinde **Şen**, CMK'nın 135/8. maddesinde sayılan suçların yetersiz olduğunu beyan etmektedir. Yazara göre bu suçlara telefonla işlenen tehdit, şantaj gibi suçların yanı sıra nitelikli dolandırıcılık, hizmet nedeniyle görevi kötüye kullanma, resmi evrakta sahtekârlık, TCK 170. maddesinde bulunan genel güvenliğin kasten tehlikeye

---

<sup>212</sup> Kayıhan İçel, **Ceza Hukukunda Temel Kusurluluk Şekli Kast**, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Y:6, S:12, 2007/2, s. 61-70.

<sup>213</sup> Taksirle ilgili ayrıntılı bilgi için Bkz. Kayıhan İçel, **Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk**, İstanbul:Cezaevi Matbaası, 1967.

<sup>214</sup> Ali Kemal Yıldız, **Taksirle Yaralama**, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.9, S:119-120, s.66.

<sup>215</sup> Kunter vd., **a.g.e.**, s. 1363.

<sup>216</sup> Ünver ve Hakeri, **a.g.e.**, s. 438.

sokulması ve TCK'nın 172. maddesinde bulunan radyasyon yayma, TCK'nın 173. maddesinde yer alan atom enerjisiyle patlamaya sebebiyet verme gibi suçların da kataloga dâhil edilmesi gerektiğini belirtmiştir<sup>217</sup>.

Kanaatimizce, bu maddede sayılan suçların yeterli olduğunu belirtmek gerekmektedir. Kapsam genişletildiği takdirde kolluk kuvveti hiçbir koruma tedbirine müracaat etmeden, iletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbiri talep etmektedir. Bunun sonunda da, şüphelilerden suç işlediklerine ilişkin ikrarlar alınmaya çalışılmaktadır.

İtalya'da, katalog şeklinde suçları sayma yerine cezasının üst sınırı beş yılı aşan suçların soruşturulması amacıyla konuşmaların dinlenilmesi yöntemi belirlenmiştir<sup>218</sup>.

Almanya'da konutun dinlenmesi çekirdek alanın önemi dolayısıyla kasten öldürme suçlarında kullanılamaz. Bu sonuç kanun koyucunun konutun kural olarak organize suçlarla mücadele amacıyla dinlenilmesini desteklemektedir. Buna göre gizli dinleme tedbirleri organize suçluluk ve terörizm gibi karmaşık ve iletişimin önemli olduğu suçlarla sınırlandırılmalıdır<sup>219</sup>. Burada yazar konutun dinlenmesini iletişim özgürlüğünü ihlal ettiği düşüncesindedir.

Almanya'da belli ağırlıktaki suçlarla ilgili iletişimin denetlenmesine ilişkin yetki verilmiştir<sup>220</sup>.

---

<sup>217</sup> Şen, **a.g.e.**, s. 120.

<sup>218</sup> Renzo Orlandi, **Telekomünikasyon Yoluyla İletişimin Önleme ve Adli Amaçlı Denetlenmesi- Özel Hayatın Gizli Alanı**, Teknik Araçlarla İzleme, Online Arama ve Kendi Kişisel Bilgileri Üzerinde Karar Verebilme Hakkı (Çev: Doç. Dr. Ali Kemal Yıldız); Dünyada ve Türkiye'de Ceza Hukuku Reformları Kongresi. İstanbul : XII Levha Yayınları, C. I., 2013. s. 142.

<sup>219</sup> Rita Haverkamp, **Özel Hayatın Dokunulamaz Çekirdek Alanı Bağlamında Konutun Dinlenilmesine İlişkin Kurallar**, Risk Altındaki Global Dünya Toplumu ve Ceza Hukuku, Prof. Dr. Dr. h.c. Mult. Hans – Heinrich Jescheck Onuruna 27 – 29 Eylül 2009 tarihlerinde İstanbul'da Düzenlenen Uluslararası Kolokyumun Kitabı, Bahçeşehir Üniversitesi Yayınları, Criminal Law In The Global Risk Society, (Çev:Ali Kemal Yıldız), Editörler: Feridun Yenisey, Ulrich Sieber, Bahçeşehir Üniversitesi Yayınları, 2009, s. 585.

<sup>220</sup> Yenisey ve Altunç, **a.g.m.**, s. 1307.

#### **5.2.1.4.2. 6222 sayılı Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanun'un 11. maddesinde yer alan suçlar:**

5271 sayılı CMK'nın 135. maddesinde sayılan suçların dışında diğer iletişimin denetlenmesi tedbirine 6222 sayılı Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanun'un 11 inci maddesine istinaden de müracaat edilebilmektedir.

6222 sayılı Sporda Şiddet Ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanun'un 11. maddesi "Belirli bir spor müsabakasının sonucunu etkilemek amacıyla bir başkasına kazanç veya sair menfaat temin eden kişi, beş yıldan on iki yıla kadar hapis ve yirmi bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır. Kendisine menfaat temin edilen kişi de bu suçtan dolayı müşterek fail olarak cezalandırılır. Kazanç veya sair menfaat temini hususunda anlaşmaya varılmış olması halinde dahi, suç tamamlanmış gibi cezaya hükmolunur" şeklindedir.

#### **5.2.1.4.3. CMK'nın 135. ve 6222 SK'daki Suçlar Dışında Denetim Kararı Verilemez:**

CMK'nın 135. maddesinin 8. fıkrasında belli ağırlıkta olan suçlar, kanun isimleri, madde ve fıkra numaraları da belirtilmek suretiyle sıralanmıştır. 6222 sayılı Kanun'un 11. maddesi gereğince iletişim iletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbiri uygulanacaktır. Bu suçların dışında iletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi kararı verilmesi mümkün değildir. Doktrinde de bu konuda fikir birliği mevcuttur.

**Kunter ve diğerleri**, "Ceza Muhakemesinde kıyas yapılabilirse de hakları kısıtlayan hükümler bakımından kıyas yapılması mümkün değildir. İletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirine müracaat için suçların kıyas yoluyla genişletilmesi katalog ile getirilmek istenen güvenceye ve suçların katalog şeklindeki düzenlemesinin amacına ve mantığına da aykırı olur<sup>221</sup>.

---

<sup>221</sup> Kunter vd., a.g.e., s. 809.

**Kaymaz'a göre, CMK, denetim kapsamını ceza miktarına göre değil, suçların nitelikleri ve işlenme şekillerini esas alarak katalog şeklinde düzenlemiştir. O nedenle ceza bakımından yollamada bulunan maddede düzenlenen suç, eğer katalog kapsamında değilse bu suç bakımından iletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi kararı verilebilmesi mümkün değildir<sup>222</sup>.**

**Taşkın,** iletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi ile ilgili tedbirin uygulanacağı suçların belirlenmesinde farklı yaklaşımların olduğunu, ancak hemen hepsinde bu suçlarla ilgili bir sınırlamanın yapıldığını belirtmiştir. **Taşkın'a göre,** “Orantılılık ilkesinin bir uzantısı olarak sınırlama, ya bir suç katalogu oluşturmak suretiyle ya da fiilin ağırlığına göre belirlenmektedir. ... Örneğin Almanlar, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 108. maddesinde iletişimin denetlenmesi tedbirine müracaat edilebilecek suçları liste halinde belirlemişken, Fransızlar CMK'nın 100. maddesinde iletişimin denetlenmesi kararı verebilmek için o suç için öngörülen cezanın 2 yıl ve daha fazla hapis cezası olması gerektiğini hükme bağlamışlardır. İngiltere'de, 3 yıl hürriyeti bağlayıcı cezayı gerektiren suçlarla ilgili dinleme yapılabilecekken, Avusturya'da bu sınır 1 yıla kadar indirilmiştir<sup>223</sup>.

ABD'de, 1 yıl ve üzeri suçlarla ilgili dinleme yapılabilmektedir. Teknik Dinleme Kanunu adı verilen Kanun'a göre 100'e yakın suçla ilgili dinleme kararı verilebilmektedir<sup>224</sup>.

Alman Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu 100. maddesinde, hukuka uygun bir arama sırasında başka suçun delili bulunursa, buna da el konulmasına izin vermektedir. Telefon dinleme tedbirine tabi olan suçlar bakımından geçerli olan bu hüküm, kıyas yolu ile genişletilemez. Hukuka aykırı olarak elde edilen “tesadüfi bilgiler” duruşmada delil olarak kullanılamazsa da, Alman Hukuku bunların “şüphe sebebi” olarak hazırlık soruşturması açısından değerlendirilmesini kabul etmektedir: İşlendiğinden şüphelenilen bu suçlar hakkında müstakil bir hazırlık soruşturması açılabilir<sup>225</sup>.

---

<sup>222</sup> Kaymaz, **a.g.e.**, s. 156.

<sup>223</sup> Taşkın, **a.g.e.**, s. 98.

<sup>224</sup> Yardımcı, **a.g.e.**, s. 98.

<sup>225</sup> Yenisey ve Altunç, **a.g.m.**, s.1312.



**Taşkın'a göre** CMK gerek mukayeseli hukuk, gerekse AİHM içtihatlarını göz önüne alarak **çok net bir uygulama alanı oluşturabilmek amacıyla katalog halinde sayma yöntemini benimsemiştir.** İletişimin dinlenmesi kaydedilmesi, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirine ancak sayılan katalog suçlar için karar verilebilir<sup>226</sup>.

Aynı görüşte olan **Yardımcı**'ya göre işlenen suç ile verilen zarar ne kadar ağır olursa olsun belirtilen suçlar dışındaki suçlar bakımından iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulamayacaktır. Kanun tarafından denetleme tedbirine tabi suçların kıyas suretiyle genişletilmesi mümkün değildir. Her ne kadar CMK'da kıyas yapılabilse de **temel hakları sınırlayıcı kıyas mümkün değildir. Bu sebeple kapsam dışında kalan diğer suçlarda iletişimin denetlenmesine başvurulması hukuka aykırı olacaktır**<sup>227</sup>.

Aynı görüşte olan **Meran** da, CMK'nın 135/8. maddesinde öngörülen iletişimin denetlenmesi tedbirinin uygulanabileceği **suçların kıyas yolu ile genişletilmesinin olanaklı olmadığını, kapsam dışındaki suçlara ilişkin denetimde bulunulmasının elde edilen delillerin hukuka uygunluğunu etkileyeceğini, bu şekilde elde edilen delillerin hukuka aykırı olma yaptırımını ile karşılaşacağını, bu yönde kıyas yapılamayacağını beyan etmiştir**<sup>228</sup>.

**Şen**, işlenen suçla verilen zarar ne kadar ağır olursa olsun CMK'nın 135/8. fıkrasında sayılanlar dışındaki suçlarda iletişimin denetlenmesi yoluna gidilemeyeceğini, aksi halde elde edilen kayıtlar hukuka aykırı sayılacağını ve yargılamada delil olarak kullanılamayacağını belirtmektedir<sup>229</sup>.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, verdiği bir kararda nitelik değişmesi olanağı bulunan suçlar yönünden de, iletişimin denetlenmesi yoluna gidilebileceğini ve elde edilen kanıtların hukuka uygun delil olarak değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir<sup>230</sup>.

---

<sup>226</sup> Taşkın, **a.g.e.**, s. 100.

<sup>227</sup> Yardımcı, **a.g.e.**, s. 188.

<sup>228</sup> Meran, **a.g.e.**, s. 116.

<sup>229</sup> Şen, **a.g.e.**, s. 105.

<sup>230</sup> Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 12.06.2007 tarih ve 2007/145 E. ve 2007/264 Sayılı kararı. **Kazancı Hukuk Otomasyon** (Erişim Tarihi : 10.01.2015)

İletişimin denetlenmesi sırasında katalog dışındaki bir suçun öğrenilmesi durumunda bu kanıtın kullanılması mümkün olmamaktadır. Burada şu soru akla gelmektedir. Dinleme yapan görevlinin kamu görevlisi olması karşısında bu suçun bildirme yükümlülüğü var mıdır ? TCK'nın 279. maddesi kapsamında kamu görevlisinin görevi ile bağlantılı olarak öğrendiği bir suçun ilgili makamlara bildirme zorunluluğu bulunmaktadır<sup>231</sup>.

#### **5.2.1.4.4. Suç Vasfı Değişirse, Elde Edilen Deliller Hukuka Aykırı Olacaktır:**

Bir şüpheli hakkında CMK'nın 135/8. maddesinde yer alan katalog suçlarla ilgili dinleme yapıldıktan sonra, soruşturma ya da kovuşturma aşamasında şüphelinin fiilinin katalog suç dışında olduğunun anlaşılması halinde, elde edilen delillerin kullanılmaması gerekmektedir.

Suç vasfı soruşturma ve kovuşturma aşamasında değişmiş ve 135/8. maddesinde yer almayan bir suçta dönüşmüşse artık bu hukuka aykırı nitelik taşıyan delillerin kullanılmaması gerekmektedir<sup>232</sup>.

Tedbirin uygulanması esnasında suç vasfının değişmesi halinde nasıl hareket edileceği konusunda CMK'da herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Suç vasfının değiştiği anlaşıldığı takdirde iletişimin denetlenmesi tedbirine derhal son verilmesi gerekmektedir<sup>233</sup>. İletişimin denetlenmesi kararı alabilmek için suç vasfının kasten farklı şekilde belirtilmesi ile alınan iletişimin denetlenmesi kararı da hukuka aykırı olacak ve hiçbir şekilde dikkate alınmayacaktır<sup>234</sup>.

Bazı yazarlar söz konusu delillerle yeni bir soruşturma başlatılabileceğini<sup>235</sup> ve hatta bu delillere dayanılarak açılan davalarda iletişimin denetlenmesine ilişkin tutanakların delil olarak kullanılabileceğini<sup>236</sup> belirtmekte iseler de, bu görüşlere

<sup>231</sup> Ünver ve Hakeri, **a.g.e.**, s. 438.

<sup>232</sup> Şen, **a.g.e.**, s. 115.

<sup>233</sup> Taşkın, **a.g.e.**, s. 151. ; Yardımcı, **a.g.e.**, s. 196.

<sup>234</sup> Yardımcı, **a.g.e.**, s. 196.

<sup>235</sup> Şen, **a.g.e.**, s. 116; Kaymaz, **a.g.e.**, s. 486.

<sup>236</sup> Kunter vd., **a.g.e.**, s. 1444.

katılmamaktayız. Çünkü hangi şartlarda, hangi suçlarla ilgili iletişimin denetlenmesi tedbirine müracaat edileceği CMK'nın 135. maddesinde belirtilmiştir. Bu suçlar haricinde hangi halde olursa olsun iletişimin denetlenmesine ilişkin kayıtlar delil olarak kabul edilemez ve hükme esas alınamaz.

**Donay**, katalog suçlarda denetimin öngörülmesinin bazı hallerde çeşitli sorunları ortaya çıkarabileceğini belirtmiştir. Örneğin soruşturma evresinde katalog suçlardan olduğu kanıtı ile denetim kararı verilmesine rağmen soruşturmanın ileri evrelerinde bunun katalog suçları içinde kaldığı anlaşılrsa bile ilk dinleme kararının ortadan kalkacağını, o ana kadar yapılan denetimin hukuka aykırı olacağını belirtmiştir. Yazar'a göre yeni suç eğer katalog suçlar içinde olsa bile bu durumda da yeni bir kararın alınması gerektiğini, zira ilk denetim kararının belirli bir olgu için alınmış ve daha sonra bu olgu değişmiş olduğunu beyan etmektedir<sup>237</sup>.

**Ünver ve Hakeri**, kanun koyucunun sınırlı suç ve kuvvetli suç şüphesini aramasının sebebinin hatalı işlem yapılmaması için olduğunu belirtmektedir. Ancak Ünver ve Hakeri, uygulamada kuvvetli suç şüphesi şartı üzerinde hiç durulmadığını, sınırlı suç şartının da basit gerekçe ve uygulamalarla dolandırıldığını, bu sebeple elde edilen delillerin hukuka uygun olup olmadığının sürekli tartışıldığını belirtmektedir<sup>238</sup>.

Özetle belirtmek gerekir ki, yasada bu tedbire müracaat için belli şartlar öngörülmüştür. Şu ya da bu şekilde suç vasfının değişmesi halinde elde edilen deliller hukuka aykırı olacaktır. Özel hayatın gizliliği ve haberleşme hürriyetine müdahale niteliğinde olan iletişimin denetlenmesi tedbirine CMK'nın 135. maddesinde yer alan suçlar haricinde karar verilemez.

Bazı yazarlar, tedbirin uygulanması sırasında suç vasfı değişirse, tedbirin gecikmeksizin sona erdirilmesi gerektiğini, suç vasfının değişmesi, yeni suçunda katalogda yer alan başka bir suç olduğunun anlaşılması halinde tedbire son verilmesi

---

<sup>237</sup> Donay, **a.g.e.**, s. 248.

<sup>238</sup> Ünver ve Hakeri, **a.g.e.**, s. 417 – 418.

gerektiğini belirtmişlerdir. Ortaya çıkan yeni suça göre tedbirin koşullarının yeniden ele alınmalı ve buna göre yeniden bir hakim kararı verilmesi gerekmektedir<sup>239</sup>.

Yazarın bu görüşüne katılmamak mümkün değildir. Zira gerçekten ortaya çıkan yeni bir suç tipi öncelikle cumhuriyet savcısı tarafından incelenmeli, sonra ise denetim kararını verecek hakim tarafından Kanun'un 135. maddesindeki şartların varlığı yönünden incelenmelidir.

**Şen**, denetleme yapılacak suçun CMK'nın 135. maddesinde sayılan suçlardan olup olmadığının incelenmesi gerektiğini, katalog kapsamına giren suçlar yönünden iletişimin denetlenmesinin mümkün olduğunu, katalogta girmeyen suçlar yönünden yapılan bu tespitin delil niteliğinde değil bir ceza soruşturmasının başlatılmasına dayanak olarak görülebilecek ihbar kabul edilmesi gerektiğini ifade etmiştir. Yazar'a göre iletişimin denetlenmesi hangi suçtan dolayı yapılmışsa sadece o suçun delili olarak kullanılabilirdiğinden katalog kapsamında olsun veya olmasın başka suçlara ilişkin soruşturma ve kovuşturmalarda bu verilerin dikkate alınmaması gerektiğini ifade etmiştir<sup>240</sup>.

**Ünver ve Hakeri**, öğretide ağırlıklı olarak savunulan görüşün suç vasfının değişmesi halinde elde edilen delillerin yeni bir soruşturma bakımından delil başlangıcı olarak değerlendirilebileceğini belirtmektedir.

**Taşkın**, ortaya çıkan yeni suça göre, tedbirin koşullarının yeniden ele alınması ve buna göre yeniden bir hakim kararı verilmesi gerektiğini, aksi halin kanunda getirilen sıkı koşulların dolanılması anlamına geleceğini, suç vasfının değişmesi halinde yeni suçun katalog kapsamında olsa bile, bu suç bakımından tedbir kararı verilebilmesi için gerekli diğer koşulların mevcut olup olmadığının ve tedbir kararı verilip verilmeyeceğinin ayrıca değerlendirilmesi ve bu konuda ayrı bir karar verilmesi gerektiğini savunmaktadır. **Taşkın**'a göre, suç vasfı katalog dışında bir suça dönüştüğü takdirde dinlemeye derhal son verilmelidir<sup>241</sup>.

---

<sup>239</sup> Yardımcı, **a.g.e.**, s. 196.

<sup>240</sup> Şen, **a.g.e.**, s. 122.

<sup>241</sup> Taşkın, **a.g.e.**, s. 111.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 23.01.2007 tarihli bir kararında doktrinde yer alan görüşlerin aksine bir karar vermiştir. Bu kararda sanıklar hakkında rüşvet suçundan başlayan bir dava neticesinde, katalogda yer almayan görevi kötüye kullanma suçundan mahkumiyet kararı verilmiştir. Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun bu kararı “başlangıçtaki iddia rüşvet suçuna yönelik olsa da, görevi kötüye kullanma suçunun özel bir biçimi olan rüşvet suçunun da çoğu zaman görevi kötüye kullanma suçuna dönüşmesi olanağı bulunduğundan nitelik değiştirmesi olanağı bulunan suçlar yönünden de elde edilen kanıtlar hukuka uygun delil olarak değerlendirilmelidir” şeklindedir<sup>242</sup>.

Yargıtay 8. Ceza Dairesi tarafından verilen bir kararda ise, şüpheliler hakkında 4422 sayılı Kanun çerçevesinde terör suçu şüphesiyle dinleme kararı verilmiş, ancak sanıklar hakkında terör suçuna ilişkin bir soruşturma yapılmamış, bu suça ilişkin herhangi bir karar verilmemiştir. Yapılan bu yargılama Yargıtay tarafından onanmıştır. Karar muhalif olan üye Hamdi Yaver Aktan, katalog kapsamında bulunmayan göçmen kaçakçılığı suçunun ortaya çıkarılması için önce terör suçu kapsamında bir izlenim yaratılarak dinleme kararı alınıp göçmen kaçakçılığı suçuna ilişkin delil elde edilmesinin kanuna karşı hile yoluna gitmek olduğundan elde edilen delillerin hukuka aykırı olduğunu ve yargılamada delil olarak değerlendirilemeyeceğini belirtmiştir. Karşı oy yazısına göre, bu durumun nedeni, güvenlik güçlerinin olayı vahim göstermek çabası içinde olmasıdır<sup>243</sup>.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 20.05.2014 tarihli bir kararında suç vasfı değişikliğinin hemen ve kolayca hukuka aykırı olduğunun söylenemeyeceğini belirtmiştir. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, suçların vasıflandırmasını ve detaylı olarak şüpheliler tarafından hangi suçların işleneceğini belirlemeyi kolluktan beklemek, kolluk kuvvetlerine yargılamayı yapacak olan mahkemelerin hakimlerin yetkisini vermiş olmak anlamına geleceğini, örneğin daha hafif bir suç için ya da suçun basit hali için alınan tedbir kararı neticesinde suçun ağırlatıcı halinin olduğu anlaşılırsa, ağırlatıcı halin uygulanabileceği, AİHM de P.G. ve J.H/Birleşik Krallık ve Khan/Birleşik Krallık davalarında, soyut şekilde hukuka aykırı delillerin dışlanmaması gerektiğine işaret

---

<sup>242</sup> Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 12.06.2007 tarih ve 2007/154 E. ve 2007/145 K. sayılı kararı. Bkz. Taşkın, **a.g.e.**, s. 111.

<sup>243</sup> Yargıtay 8. Ceza Dairesi'nin 23.01.2007 tarih ve 8117/320 sayılı kararı. Bkz. Ünver - Hakeri, **a.g.e.**, s. 441.

etmiş, somut olay dikkate alındığında hukuka aykırı da olsa delilin kullanılmasının söz konusu olabileceğini, asıl önemle üzerinde durulması gereken hususun yargılamanın bir bütün olarak adil olup olmadığı konusu olduğunu belirtmiştir<sup>244</sup>.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun bu görüşünü kabul etmek mümkün değildir. Zira burada suç vasfının tayini kolluk tarafından değil, cumhuriyet savcısı ve hakim tarafından (6526 sayılı Kanun değişikliği ile ağır ceza mahkemesi tarafından) yapılmaktadır. Şüpheli ya da sanığın yeni bir suç işlediği anlaşıldığı takdirde, yine bir tedbir kararının alınması gerektiği aksi takdirde hakim kararı alınmadan yapılan dinleme ve verilen mahkumiyet kararları neticesinde, Türkiye'nin AİHM tarafından tazminata mahkum edileceğini belirtmek gerekmektedir.

#### **5.2.1.5. Hâkim ve Gecikmesinde Sakınca Bulunan Hallerde Cumhuriyet Savcısının Kararının Varlığı:**

##### **5.2.1.5.1. Önleme Amaçlı Denetim Şekilleri Yönünden:**

Gecikmesinde sakınca bulunan hâl TİB Yönetmeliğinde tanımlanmıştır. Buna göre "Gecikmesinde sakınca bulunan hâlden; derhal işlem yapılmadığı takdirde suçun iz, eser, emare ve delillerinin kaybolması veya şüphelinin kaçması veya kimliğinin saptanamaması olasılığının ortaya çıkması hâli" anlaşılmaktadır.

2559 sayılı PVSK'nın Ek 7. maddesinde hâkim kararı veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Emniyet Genel Müdürü veya İstihbarat Dairesi Başkanının yazılı emriyle dinleme yapılabileceği, bu yazılı emrin 24 saat içinde Ankara Ağır Ceza Üyesinin onayına sunulacağı ve hakimin 48 saat içinde karar vereceği belirtilmiştir.

2937 Sayılı MİTK'nunda, Hâkim kararı veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde MİT Müsteşarı veya yardımcısının yazılı emriyle iletişimin denetlenmesi tedbirine müracaat edileceği, yazılı emrin 24 saat içinde Ankara Ağır Ceza Üyesinin onayına sunulacağı, bu hakimin 24 saat içinde karar vereceği belirtilmiştir.

---

<sup>244</sup> Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 20.05.2014 tarih ve E. 2013/10-468, K. 2014/268 sayılı kararı. **Kazanç Hukuk Otomasyon** (Erişim Tarihi : 10.04.2015 )

2803 Sayılı JTYK'daki hüküm gereğince Hâkim kararı veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Jandarma Genel Komutanı veya istihbarat başkanının yazılı emriyle, telekomünikasyon yoluyla iletişim denetlenebilecektir. Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde verilen yazılı emir, 24 saat içinde yetkili ve görevli Ankara Ağır Ceza Mahkemesi üyesinin onayına sunulacak, hâkim, kararını en geç kırk sekiz saat içinde verecektir.

Görüldüğü üzere önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi tedbirinde bazı kamu görevlilerine gecikmesinde sakınca bulunulan hallerde örneğin polis açısından Emniyet Genel Müdürlüğü, İstihbarat Daire Başkanlığına; jandarma açısından Jandarma Genel Komutanı veya İstihbarat Başkanına; MİT açısından ise MİT Müsteşarı veya Müsteşar Yardımcısının gecikmesinde sakınca bulunan hallerde önleme amaçlı tedbir kararı verme yetkisi mevcuttur. Bu sayılan kişiler ancak ve ancak gecikmesinde sakınca bulunan hal söz konusu olduğu zaman tedbir kararı verebilecektir.

Verilen bu kararlar Ankara Ağır Ceza Mahkemesi üyesinin onayına sunulacak Ankara Ağır Ceza Mahkemesi tarafından onaylanacaktır.

#### **5.2.1.5.2. Adli Amaçlı Denetim Şekilleri Yönünden:**

Bilindiği üzere iletişimin tespiti, dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilebilmesi için, hâkim ya da gecikmesinde sakınca bulunan hallerde cumhuriyet savcısının kararı aranmaktadır.

6526 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle, Kanun'un önceki hali olan hakim kararı yerine iletişimin denetlenmesi tedbirine Ağır Ceza Mahkemesinin kararı ile başlanabilecektir. Bu kararın oybirliği ile verilmesi yasada yer almaktadır.

Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısı iletişimin denetlenmesine karar verebilecek, bu karar derhal hâkim onayına sunulacak, hâkim 24 saat içinde karar verecektir. Sürenin dolması ya da hâkim tarafından aksine karar verilmesi halinde karar cumhuriyet savcısı tarafından derhal kaldırılacaktır. İletişimin

denetlenmesine ilişkin kayıtlar, cumhuriyet savcısının denetimi altında en geç 10 gün içinde yok edilecek ve durum tutanakla tespit edilecektir.

Cumhuriyet savcısının sonradan onaylanmayan kararı üzerine, canlı dinleme yapılmışsa, dinleyen kolluk memurunun tanıklığı ile ispat yolunun açık olacağı belirtilmiştir. Cumhuriyet Savcısı, gecikmesinde sakınca bulunan halin varlığını ileri sürerek dinleme kararı verdikten sonra, bu karar hâkim tarafından onaylanmadan, arama ve el koyma gibi koruma tedbirlerine müracaat edilebileceği, yasanın bu düzenlemesinin mükemmel olmadığı belirtilmektedir<sup>245</sup>.

Ancak bu görüşe katılmamaktayız. Kanaatimizce gecikmesinde sakınca olan hallerde cumhuriyet savcısı tarafından verilen kararlar, iletişimin denetlenmesine müracaat edilse de, hâkim onayı olmadan bu denetimden elde edilen delillere göre arama ya da el koyma kararı verilmemelidir. Yine bir canlı dinleme söz konusu olsa da, canlı dinleme yapan kişinin tanıklığının, CMK'nın 217/2. maddesindeki hukuka aykırı delil niteliğinde olacağını belirtmek gerekmektedir. Çünkü hakim onayı almamış bir denetim ve buna ilişkin elde edilen deliller de hukuka aykırı olacaktır.

**Şen**, hâkim onayından geçmeyen ve savcının gecikmesinde sakınca bulunduğu iddiasına dayalı olarak verilen iletişimin denetlenmesi kararına dayanılarak arama ve elkoyma kararı verilmişse, bu arama ve elkoyma kararının da hukuka aykırı olacağını belirtmektedir<sup>246</sup>.

CMK'nın 135/6. maddesinde göre şüpheli ve sanığın telekomünikasyon yoluyla iletişiminin tespiti, soruşturma aşamasında hâkim, kovuşturma aşamasında mahkeme kararına istinaden yapılır hükmü yer almaktadır. Ancak iletişimin tespiti için hâkim kararına gerek olmadığı, cumhuriyet savcısının CMK'nın 160. ve 161. maddesi kapsamında soruşturma ve delil toplama yetkisi çerçevesinde olduğu belirtilmektedir. İletişimin tespitinden kasıt, bir şüpheliyi ya da müştekiyi telefonla arayan ve aranan kayıtları tarih ve saat olarak gösteren kısa adı HTS olan (Historical Traffic Search) kayıtların Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı'ndan celbi anlamına gelmektedir.

---

<sup>245</sup> Kunter vd., **a.g.e.**, s. 805.

<sup>246</sup> Şen, **a.g.e.**, s. 109.



Gerçekten Yargıtay 4. Ceza Dairesi 29.11.2006 tarihli bir kararında iletişimin tespiti için hâkim kararının gerekli olmadığını, cumhuriyet savcısının yetkisi çerçevesinde bu bilgilerin celp edileceği belirtilmiştir<sup>247</sup>.

Yargıtay 4. Ceza Dairesi 6.11. 2007 tarihli bir kararında şüpheli veya sanık sıfatı bulunmayan kimse hakkında iletişimin tespiti kararı verilemeyeceğini belirtmiştir. Kararda CMK'nın 135. maddesine göre müracaat edilemeyeceğini ama genel soruşturma yetkisine dayanılarak iletişimin tespitine ilişkin gereken bilgileri bütün daire ve kuruluşlardan doğrudan doğruya toplamanın mümkün olduğu, soruşturmalarda ilgili kuruluş ve kişiler istenecek her türlü bilgi ve belgeyi vermek zorunda oldukları beyan edilmiştir<sup>248</sup>. Bizce bu karar AİHS'nin 8. maddesinin ihlali anlamına gelmektedir

### **5.2.1.5.3. Mahkeme Kararı:**

CMK'nın 135/4. maddesinde yüklenen suçun türü, hakkında tedbir uygulanacak kişinin kimliği, iletişim aracının türü, telefon numarası veya iletişim bağlantısının tespiti imkân veren kodu, tedbirin türü, kapsamı ve süresi belirtilir. Tedbir kararı en çok iki ay için verilebilir; bu süre, bir ay daha uzatılabilir.

İletişimin Denetlenmesine ilişkin Yönetmelik'in 6. maddesinde talep ve kararda belirtilecek hususlar başlığı ile bir düzenleme yer almaktadır. Ancak bu düzenlemenin yeterli olmadığını, uygulamada bu hususlar dahi dikkate alınmadan iletişimin denetlenmesine ilişkin kararların verildiğini söyleyebilmek mümkündür. Yönetmelik'in belirtilen maddesi şu şekildedir:

İletişimin tespiti, dinlenmesi, kayda alınması veya sinyal bilgilerinin değerlendirilmesine ilişkin talepler ile hâkim ve Cumhuriyet savcısı kararlarında, aşağıda belirtilen hususlar yer alır:

a) Soruşturma numarası veya kovuşturmaya geçilmişse mahkeme esas numarası,

---

<sup>247</sup> Yargıtay 4. Ceza Dairesi'nin 29.11.2006 tarih ve 4669-17007 sayılı; Aynı Dairenin 20.06.2007 tarih ve E. 2007/4496 ve K. 2007/5905 sayılı kararı. Bkz. Yaşar, **a.g.e.**, s. 683 – 685.

<sup>248</sup> Yargıtay 4. Ceza Dairesi'nin 6.11.2007 tarih E. 2007/ 8700 ve K. 2007/8903 sayılı kararı. **Kazancı Hukuk Otomasyon** (Erişim Tarihi 10.04.2015 )

- b) Kararın hangi suçun soruşturulması için istendiği, bu suça ilişkin kuvvetli şüphe sebeplerinin neler olduğu,
- c) Başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmadığı hakkındaki açıklama, bilgi veya belgeler,
- ç) Hakkında tedbir uygulanacak kişinin kimliği,
- d) İletişim aracının türü ile numarası veya iletişim bağlantısının tespitine imkân veren kodu,
- e) Tedbirin türü,
- f) Tedbirin kapsamı,
- g) Tedbirin süresi.

Görüldüğü üzere CMK'nın 135/4. maddesinde ve buna ilişkin yönetmelikte talep ve karar yazısında nelerin bulunması gerektiği belirlenmiştir. Ancak iletişimin denetlenmesi tedbirinin kişilerin özel hayatına ve haberleşme özgürlüğüne müdahale ettiği dikkate alındığında, başka türlü delil elde etme imkânının (son çare tedbiri) olup olmadığı, diğer koruma tedbirlerine müracaat edilip edilmediği, edilmedi ise gerekçeleri, kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı somut olarak tespit edilmeden iletişimin denetlenmesi tedbirine karar verilmemelidir. Yukarıda belirtilen gerekçelerin talep yazısında da yer alması gerekmektedir.

Yönetmelikte yer alan bilgilerin bilinmesi sebebiyle iletişimin denetlenmesi tedbirine ihtiyaç duyulmayacağı belirtilmektedir. Bu bilgilerin bilinmesi halinde iletişimin denetlenmesi tedbiri yerine genel hükümlerin uygulanacağı belirtilmiştir<sup>249</sup>.

Bunun yanında karar verecek merci, sadece yetkili olduğu yeri kapsayacak şekilde, başka bir ifade ile ağır ceza mahkemesinin kendi yargı çevresi ile ilgili denetim kararı verebilecekken, tüm ülkeyi kapsayacak şekilde denetim kararı verilemeyecektir.

Yargıtay 9. Ceza Dairesi, verdiği bir kararda “amacı ne olursa olsun, hiçbir kuruma, demokratik hukuk devleti olan Türkiye Cumhuriyetinde yaşayan insanlar

---

<sup>249</sup> Kunter vd., a.g.e., s. 811.

şüpheli görülerek, ülke genelini kapsayacak şekilde iletişimin denetlenmesi yetkisi verilemeyeceğini” belirtmiştir<sup>250</sup>.

Hâkim karar verirken hangi denetim şekline karar verdiğine dikkat etmek zorundadır. Denetim şekillerini iletişimin tespiti, iletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi, mobil telefonun yerinin tespiti olarak saymak mümkündür. Dinleme, aletin başına oturup konuşulanları canlı olarak izlemek demektir. Tespit ise, canlı dinlemeyi gerektirmez. Otomatik bir alet şehirdeki bütün santrallerde geçen konuşmaları teorik olarak aynı anda tespit edebilir. Daha sonra geriye dönerek ilgili konuşmaların dinlenmesi imkânı açılabilir<sup>251</sup>.

Bu nedenle hâkim kararını verirken hangi hususu kararlaştırdığını açık olarak belirtmelidir. Prensip olarak dinlerken, kayıt da yapılabilir. Fakat yasa hükmüne göre hâkim “kayıt yapmadan dinleyin” diye bir karar verebilir.

Faks ile yapılan haberleşmelerde ve internet üzerinden yapılan yazışmalarda, dinleme değil okuma söz konusu olacaktır. Hâkim karar verirken bunu belirtmek zorunda değildir. İletişimin denetlenmesi bunu da kapsamaktadır<sup>252</sup>.

Cumhuriyet Savcısı, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde iletişimin denetlenmesine karar verebilecek, ancak verilen kararlar ilgili süre uzatımına karar veremeyecektir. Çünkü gecikmede tehlikenin olmayacağını belirtmek mümkündür.

İletişimin denetlenmesine ilişkin bu kararlar dosyada bulunmalı, bu kararların hukuka uygun olarak verilip verilmediği, Anayasa ve CMK'nın ilgili hükümleri gereğince gerekçeli olup olmadığı yargılama makamı tarafından incelenmeli, irdelenmelidir.

Gerçekten Yargıtay 4. Ceza Dairesi, verdiği bir kararda hükümlülük kararında kanıt olarak kabul edilen iletişimin denetlenmesi kararına ilişkin belgelerin yasal

---

<sup>250</sup> Yargıtay 9. Ceza Dairesi'nin 4.06.2008 tarih ve E. 2008/874 ve K. 2008/7160 sayılı kararı. Bkz. **Uyap İçtihat programı** (Erişim Tarihi:10.04.2015)

<sup>251</sup> Kunter vd., **a.g.e.**, s. 805.

<sup>252</sup> Kunter vd., **a.g.e.**, s. 806.

dayanağını oluşturan kararların dosyaya getirilip duruşmada okunması gerektiğini, iletişimin denetlenmesine ilişkin kararın kim hakkında, hangi suça ilişkin olarak ve hangi süreyle gerçekleştirildiği, hukuka uygun ya da aykırı olarak elde edilip edilmediği hususlarının tartışılıp değerlendirilmesi gerektiğini belirtmektedir<sup>253</sup>.

Yine Yargıtay Ceza Genel Kurulu. 4.7.2006 tarihinde önemli bir karar vermiştir. Bu kararda iletişimin denetlenmesine ilişkin kararın, duruşmada okunmamış olmasını, ulaşılan kanıtın hukukiliğinin Yargıtay tarafından denetlenebilir açıklıkta olmak üzere hüküm mahkemesi tarafından tartışılmamasını, bu hususlar yerine getirilmeden mahkûmiyet hükmüne dayanak olmasını bozma gerekçesi yapmıştır<sup>254</sup>.

Avustralya'da başvuru evrakında hangi hususların bulunması gerektiği kanunda açıkça belirtilmiştir. İngiltere'de ise, İletişimin Denetlenmesi Uygulama Yönergesi'nde bu hususlar yer almıştır.

ABD'de iletişimin denetlenmesine ilişkin bir karar vermek zorunda olan hâkim şu sorulara cevap aramak zorundadır.

i. Kanunda sayılan suçların işlendiği ya da işlenmekte olduğuna dair makul şüphe var mıdır?

ii. Bu tedbirle belli delillerin elde edileceğine dair makul sebep var mıdır?

iii. Diğer soruşturma yöntemlerine başvurulmuş mudur? Bu yöntemlerin kullanıldığını ancak sonuç alınamadığını veya bu yöntemler kullanılmamış olmakla birlikte kullanılsa dahi sonuç alınamayacağını veya kullanılmasının çok tehlikeli olduğunu gösteren haller var mıdır?

iv. Denetlemeye konu olacak yerin bir suç bağlamında kullanıldığını, kullanılmakta olduğunu ve kullanılmak üzere olduğunu, gösteren veya bu yerin iletişimi

---

<sup>253</sup> Yargıtay 4. Ceza Dairesi'nin 10.07.2008 tarih ve E. 2008/8558 ve K. 2008/15780 sayılı kararı. Bkz.

**Uyap Mevzuat –İçtihat**

<sup>254</sup> Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 4.7.2006 tarih ve E. 2006/180 ve K. 2006/16864 Sayılı kararı. Bkz. Yardımcı, **a.g.e.**, s. 346.

denetlenecek kişi tarafından kiralandığını, bu kişi adına kayıtlı olduğunu ya da bu kişi tarafından kullanıldığını gösteren makul sebepler var mıdır?<sup>255</sup>

Görüldüğü üzere ABD’de denetim kararı verecek olan hâkimin bazı hususları dikkate alması, kararın bu sorulara göre gerekçelendirilmesi istenmiştir. Burada takdir, karar merciine bırakılmakla birlikte takdir hakkının şüpheli lehine sınırları çizilmeye çalışılmıştır. Bu durum takdir hakkının sınırlandırılması anlamına gelmemektedir.

#### **5.2.1.5.4. Süre:**

CMK’nın 135. maddesinin 4. fıkrasında; “Tebdir kararı en çok iki<sup>256</sup> ay için verilebilir; bu süre, bir ay daha uzatılabilir. Ancak, örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlarla ilgili olarak gerekli görülmesi halinde, mahkeme yukarıdaki sürelerle ek olarak her defasında bir aydan fazla olmamak ve toplam üç ayı<sup>257</sup> geçmemek üzere uzatılmasına karar verebilir” hükmü bulunmaktadır.

Maddede belirtildiği üzere bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlar dışında önce 2 ay, daha sonra 1 ay daha uzatılarak toplamda 3 ay dinleme yapılabilmektedir. Ancak örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlarda dinleme kararı Kanun’un önceki halinde süresiz olmasına rağmen 2014 yılında yapılan değişiklikle toplamda 6 ay süre dinleme yapılabileceği anlaşılmaktadır.

Burada şu hususu belirtmek isteriz ki, 2014 yılında 6526 Sayılı Kanun ile düzenlemeden önce hemen hemen tüm dosyalarda bir örgütün faaliyetiyle bağlantılı olduğu ileri sürülerek, yıllarca dinleme yapılmaktaydı. Bu durum özel hayatın gizliliğini ağır derecede ihlal etmekteydi. Bunun yanında amacı suç işlenmesinin önlenmesi olan savcılık ve kolluk kuvveti, şüphelileri film izler gibi izleyerek, işlendiği iddia edilen fiil tamamlanmasına rağmen yıllarca dinlemeye devam etmekteydi.

**Bayraktar**, CMK’nın 135. maddesindeki tedbire çok kolay müracaat edildiğini, dinleme kayıtlarının gazetelerde internet sitelerinde TCK’nın 132. ve devamı

---

<sup>255</sup> Yardımcı, **a.g.e.**, s. 50.

<sup>256</sup> Maddenin değiştirilmeden önceki halinde belirtilen süre 3 aydır.

<sup>257</sup> Kanun’un önceki hali "hâkim bir aydan fazla olmamak üzere sürenin müteaddit defalar uzatılmasına karar verebilir"

maddelerindeki suçlara rağmen yayınlandığını, kişisel hayat üzerindeki hukuka aykırı saldırıların boyutunun hukuku tamamen yok edici bir düzeye eriştiğini belirtmektedir<sup>258</sup>.

Tedbirin süresinin kısa tutulması tedbir ile amaçlanan hedefe ulaşılamamasını, uzun süre uygulanması ise oranlılık ilkesi açısından kabul edilemez. O nedenle tedbir kararı sonuç alınamayacak kadar kısa olmamalı, oranlılık ilkesini zedelememelidir<sup>259</sup>.

Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu'nun Ek 7. maddesinin 4. fıkrası gereğince önleme amaçlı denetimin süresi ise, yine 3 aydır. Ancak 3 defayı geçmemek üzere 3'er aylık uzatma kararı verilebilir. Terör örgütünün faaliyeti ile ilgili yapılan önleme amaçlı iletişimin denetlenmesinde 3'er aylık sürelerle müteaddit defalar uzatma kararı verilebilir.

Hâkim uzatma kararında ilk denetleme kararında verilen amaca henüz ulaşamamış olmasını, ancak ulaşmanın mümkün olacağı hususunu dikkate almalıdır. Bunun yanında şüphelinin tespit edilemeyeceği ya da iletişimin denetlenmesi ile delil elde edilemeyeceği anlaşılmışsa o takdirde tedbir kararı uzatılmamalıdır.

**Kaymaz**, tedbirin süresinin kimi ülkelerde 15 gün ile 6 ay arasında belirlendiğini, koşullarının mevcut olması halinde bu sürenin belli periyotlarla uzatıldığını ifade etmektedir. Denetim süresinin kısa tutulduğu ülkelerden İtalya'da tedbirin süresi en fazla 15 gün, Amerika'da 30 gündür. Koşulları mevcut ise bu sürenin İtalya'da her defasında 15 gün, Amerika'da ise 30 günlük sürelerle uzatılması mümkündür. İtalya'da organize suçluluğa ilişkin bir muhakemede izleme süresi 40 gündür ve süresiz olarak uzatılabilir<sup>260</sup>. Kanada'da tedbirin süresi en fazla 60 gündür. Hollanda'da mevzuatta denetim süresi bakımından bir hüküm yer almamakla birlikte uygulamada denetim süresinin en fazla 4 hafta olabileceği, bu sürenin de yine en çok dört hafta uzatılabileceği kabul edilmektedir. Belçika'da denetim süresi bir aydır. Bu süre 6 aya kadar uzatılmaktadır. İngiltere, Fransa ve Almanya'da denetim süresi daha uzundur. İngiltere'de tedbirin süresi 3 ay olup, bu süre en çok üç ay daha uzatılabilir. Ulusal güvenlik ve ülkenin ekonomik çıkarlarını ilişkin nedenlere dayalı olarak verilen

<sup>258</sup> Köksal Bayraktar, **Gizli Dinlemeden Gizli İzlemeye**, Güncel Hukuk Dergisi, Nisan 2009, s.304-305.

<sup>259</sup> Kaymaz, **a.g.e.**, s. 332.

<sup>260</sup> Orlandi, **a.g.m.**, s. 142.

tedbir kararlarında bu sürenin 6 ay daha uzatılması mümkündür. Almanya'da en fazla 3 ay süreyle karar verebilmekle beraber koşullarının mevcut olması halinde her defasında üç ayı aşmamak üzere tedbir için bir üst sınır kabul edilmemiştir<sup>261</sup>

Belirtmek isteriz ki, AİHM kararlarında, iletişimin denetlenmesi ile ilgili hükümleri düzenleyen bir kanunun bulunması gerektiğini, Yasanın suiistimalleri önleyecek nitelikte ve açıklıkta olması gerektiği ifade edilmiştir.

AİHM, Huvig - Kruslin / Fransa, kararında, Fransa'yı iletişimin denetlenmesine imkân tanıyan bir yasa bulunmadığı için değil, yasanın suiistimalleri önleyecek kalitede ve açıklıkta olmaması sebebiyle mahkûm etmiştir. Bu sebeple herhangi bir başvurunun, AİHM önüne gelmesi halinde, mahkemenin özellikle denetim bakımından ülkemizi mahkûm etme ihtimalinin olduğu ifade edilmiştir.

AİHM, iletişimin denetlenmesine ilişkin kararın da belli bir kaliteye sahip olmasının gerekliliğine işaret etmektedir. İletişimin denetlenmesine ilişkin bu kararların gerekçeli olmasını, istismarı ve keyfiliği önleyici bir güvence olarak görmektedir. Gerçekten AİHM, önüne gelen dosyalarda kararların gerekçesiz olmasından dolayı ülkemizi tazminata mahkûm etmiştir. Yasal şartların oluştuğunu tespit eden karar merci, somut olayın özellikleri çerçevesinde gerekçeli karar vermelidir<sup>262</sup>.

#### **5.2.1.5.5. Ağır Ceza Mahkemesi'nin kararı:**

6526 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle, Kanun'un önceki hali olan hakim kararı yerine iletişimin denetlenmesi tedbirine Ağır Ceza Mahkemesinin kararı ile başlanacaktır. Bu kararın oybirliği ile verilmesi yasada yer almaktadır. Tedbirin devamına ilişkin kararlarda da yine ağır ceza mahkemesinin oybirliği kararı aranacaktır.

Mukayeseli hukukta iletişimin denetlenmesi kararı, diğer koruma tedbirlerine nazaran farklı merciler tarafından verilmektedir. Örneğin İngiltere'de karar verme yetkisi İngiltere ve Galler İç İşleri Bakanı'na, İskoçya Devlet Bakanı'na ve Kuzey

---

<sup>261</sup> Kaymaz, **a.g.e.**, s. 333.

<sup>262</sup> Yardımcı, **a.g.e.**, s. 280.

İrlanda Devlet Bakanı'na aittir. İrlanda'da da, polisin talebi ile Adalet Bakanı iletişimin denetlenmesine karar vermektedir. Avusturya'daki durum biraz daha farklıdır. Dinleme izni 3 hâkimli bir kurul tarafından verilmektedir. Savcı, dinleme iznini hâkimden talep etmekte, hâkim de bu talebi kurula göndermektedir. Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde hâkim de karar verebilmektedir. Bu karar derhal kurula sunulmaktadır<sup>263</sup>.

Yine ülkemizin aksine mukayeseli hukuktaki düzenlemeler, kişi özgürlüklerini, haberleşme özgürlüğünü, özel hayatın gizliliğini koruyucu niteliktedir. Örneğin Kanada Ceza Kanunu'nun 185/1. maddesinde denetim kararı için başvurma yetkisine sahip görevliler belirtilmiştir. Başvuru evrakındaki bilgilerin ve kanaatinin doğru olduğuna dair görevlinin yeminli bir beyanının yer alması lazımdır.

Yazılı başvuru evrakında suçun işlendiğine inanmayı haklı gösterecek durumlar iletişimin tespitinin faydalı olacağına dair makul nedenler, daha önceden başvuru yapılmış ve reddedilmişse bu başvuruların yapıldığı tarih ve kararlar, diğer soruşturma yöntemlerinin uygulanıp uygulanmadığı, diğer soruşturma yöntemlerinin uygulanması halinde başarı elde edilemeyeceğini gösteren nedenlerin yer alması gerektiği belirtilmiştir. Terör ve organize suçlulukla ilgili iletişimin tespitinde bu şartlar aranmamaktadır<sup>264</sup>.

#### **5.2.1.5.6. Tedbirin Örgütün Faaliyeti İle İlgili Olduğuna Hangi Merciin Karar Vereceği Sorunu:**

CMK'nın 135. maddesi gereğince soruşturma ve kovuşturma aşamasında cumhuriyet savcısının talebi ile 2 aylık süre ile şüpheli veya sanığın telefonu en fazla 1 ay daha uzatılarak 3 ay süre ile dinlenebilecektir. Bununla birlikte suç örgütün faaliyeti ile ilgili ise, o takdirde her biri 1 ay olmak üzere üç kez daha uzatılacaktır.

CMK'nın 135. maddesinde 6526 sayılı Kanun ile değişiklik yapılmadan önce örgütün faaliyeti ile ilgili yapılan denetlemelerin müteaddit defalar yapılacağı hükmü yer almaktaydı. Bu hükme dayanılarak yıllar süren dinleme yapılmakta, dinlemeye

---

<sup>263</sup> Taşkın, **a.g.e.**, s. 43-59.

<sup>264</sup> Kaymaz, **a.g.e.**, s. 243.



takılan kişiler gözaltına alınıp tutuklanmakta, yargılama sonunda bu kişilerin büyük bir kısmı beraat etmekteydi.

6526 sayılı düzenlemeden önce ve halen tedbir kararı bir hakim tarafından verilmesine rağmen, örgütün varlığına kimin karar vereceği hususu ile ilgili hiç bir düzenleme yer almamaktadır.

Örgütün ne olduğunun ve unsurlarının olup olmadığının da denetim kararı verilmeden önce tespit edilmesi bir zorunluluktur. TCK'nın 220. maddesine göre Kanunun suç saydığı fiilleri işlemek amacıyla örgüt kuranlar veya yönetenler, örgütün yapısı, sahip bulunduğu üye sayısı ile araç ve gereç bakımından amaç suçları işlemeye elverişli olması halinde, iki yıldan altı yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Ancak, örgütün varlığı için üye sayısının en az üç kişi olması gerekir hükmü yer almaktadır.

Birinci seçimlik hareket, kanun suç saydığı fiiller işlemek amacıyla örgüt kurmaktır. Örgüt, soyut bir birleşme olmayıp, bünyesinde hiyerarşik bir yapının, ast-üst ilişkisinin emir-komuta zincirinin hâkim olduğu yapılanmayı ifade eder. Suç örgütünün varlığından söz edilmek için belli bir amaç, maksat fiili birleşme yeterlidir. Bu örgütler mahiyetleri itibarıyla, devamlılık arz ederler. Bu itibarla, belli bir suçu işlemek için gelme bir suç örgütünün varlığından bahsedilemez.

Somut olarak bir örgütün varlığını takdir ve tayin yapılırken işlenen veya işlenmesi amaçlanan suçlar, bir araya gelen insan sayısı, suç işlemede kullanılan veya kullanılmak üzere hazır bulundurulmuş malzeme somut dayanak noktaları dikkate alınmalıdır. Örgütün varlığı için en az üç kişinin varlığı aranmaktadır<sup>265</sup>.

Yargıtay ise örgütü şu şekilde tanımlamıştır. 5237 sayılı TCK'nın 220. maddesinde düzenlenen suç işlemek için örgüt kurma suçunun işlendiğinin ve örgütün varlığının kabul edilebilmesi için; üye sayısının en az üç kişi olması, üyeler arasında soyut bir birleşme değil gevşek de olsa hiyerarşik bir ilişkinin bulunması, suç işlenmesi bile suç işlemek amacı etrafında fiili bir birleşmenin olması, niteliği itibarıyla devamlılık göstermesi gereklidir.

---

<sup>265</sup> İzzet Özgenç, **Suç Örgütleri**, Ankara: Seçkin Yayınevi, 2013, 7.b., s. 14-18.

Örgütün yapısı, sahip bulunduğu üye sayısı ile araç ve gereç bakımından, amaçlanan suçları işlemeye elverişli olması da aranmalıdır. Örgüt yapılanmasında işlenmesi amaçlanan suçların konu ve mağdur itibarıyla somutlaştırılması mümkün, ancak zorunlu değildir. Soyut olarak sanık sayısının üç kişiden fazla olması örgütün varlığının kabulü için yeterli olmayıp bu durumda iştirak<sup>266</sup> ilişkisinden söz edilebilir<sup>267</sup>.

İletişimin denetlenmesi kararı verirken bu unsurların olup olmadığına bakılması gerekmektedir. Aksi takdirde denetim kararını uzatmamak gerekmektedir. Kısaca mevcut hükümler istismara açık olmamalı, gerekli denetim yapılmalıdır.

Mahkeme önüne gelen davalarda benimsenen sistem ne olursa olsun söz konusu sistemin istismara karşı yeterli ve etkin teminatlar sağladığını görmek istemektedir. Bu konudaki değerlendirmeyi yaparken dava ile ilgili bütün şartlara, önlemlerin doğasına, ve içeriğine, süresine, bu tür önlemlerin alınması için gerekli talimatı vermenin dayanaklarına, bu tür önlemlere izin verme, önlemleri denetleme yetkisinin kimde olduğuna, yani kanunlardaki düzenlemelere bakmaktadır<sup>268</sup>.

### **5.2.2. Mobil Telefonun Yerinin Tespiti ve Şartları:**

CMK'nın 135. maddesinin 5. fıkrasında yer alan mobil telefonun yerinin tespiti tedbiri yer almaktadır. Madde metnine bakıldığında bu tedbire karar vermek için başka türlü delil elde etme imkânı ya da kuvvetli suç şüphesi gibi şartlar aranmamaktadır. Şüpheli veya sanığın yakalanabilmesi için bu tedbire müracaat edilmektedir. Mobil telefonun yerinin tespiti tedbirinde en önemli şart, sanık ya da şüphelinin yakalanabilmesidir.

Ancak **Kaymaz**, sanığın yakalanabilmesi için kuvvetli şüphe sebeplerinin bulunması gerektiğini, aynı zamanda da yakalanacağı hususunda olaylara dayanan

---

<sup>266</sup> Müşterek faillikten söz edebilmek için iki koşulun bir arada bulunması gerekmektedir. Bunlardan birincisi iştiraktan söz edebilmek için failer arasında birlikte suç işleme kararının varlığı aranmaktadır. İkincisi ise her bir suç ortağının eylem üzerinde hakimiyet kurması gerekmektedir. Geniş bilgi için Bkz. Ali Kemal Yıldız, **5237 sayılı Türk Ceza Kanunu, Açıklamalar - Değerlendirmeler Öğretiden Görüşler ve Yargıtay Kararları**, İstanbul Barosu Yayınları, 2007. s.115.

<sup>267</sup> Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 20.05.2014 tarih ve E. 2013/10-468, K. 2014/268 sayılı kararı. **Kazancı Hukuk Otomasyon**, (Erişim Tarihi: 10.04.2015 )

<sup>268</sup> Polater, **a.g.e.**, s. 129.

makul sebeplerin bulunmasının gerektiğini belirtmektedir<sup>269</sup>.

Hakim ya da gecikmesinde sakınca varsa cumhuriyet savcısının kararı aranmaktadır. Mobil telefonun yerinin tespiti ile ilgili madde metninde hakim ya da mahkeme kararına istinaden müracaat edileceği belirtilmiştir. İletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi ile ilgili ağır ceza mahkemesinin kararının bulunması zorunlu iken maddenin 5. fıkrasındaki hakim ibaresi gereğince mobil telefonun yerinin tespiti için Sulh Ceza Mahkemesinin kararının yeterli olduğunu belirtmek gerekmektedir.

Mobil telefonunun yerinin tespiti için katalog suç ayrımı yapılmamış olup her suç yönünden bu tedbire müracaat etmek mümkündür<sup>270</sup>.

Mobil telefonun tespiti ile ilgili madde metninde süre belirtilmiş olup bu sürenin en çok iki ay için yapılabileceği, en fazla bir ay daha uzatılabileceği belirtilmektedir. Örgütün faaliyeti ile ilgili Kanun'da herhangi bir hüküm bulunmaması sebebiyle, uzatmanın da mümkün olmayacağını belirtmek gerekmektedir.

### **5.2.3. İletişimin Tespiti ve Şartları:**

CMK'nın 135. maddesinde yer alan diğer tedbir iletişimin tespiti tedbidir. İletişimin tespiti tedbiri, haberleşme özgürlüğünü en az ihlal eden tedbirdir.

Madde metnine göre iletişimin tespiti tedbirine karar vermek için başka türlü delil elde etme imkanı ya da kuvvetli suç şüphesi gibi şartlar aranmamaktadır. Hakim ya da gecikmesinde sakınca varsa cumhuriyet savcısının kararı aranmaktadır.

İletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi ile ilgili ağır ceza mahkemesinin kararının bulunması zorunlu iken, iletişimin tespiti için soruşturma aşamasında hâkim, kovuşturma aşamasında mahkeme kararının yeterli olduğunu belirtmek gerekmektedir. Gecikmesinde sakınca bulunan hal olduğu belirtilerek cumhuriyet savcısının kararı ile iletişimin tespiti kararı verilemeyecektir.

---

<sup>269</sup> Kaymaz, **a.g.e.**, s. 236.

<sup>270</sup> Kaymaz, **a.g.e.**, s. 261.

Ancak Cumhuriyet savcısının genel soruşturma yetkisi ve her türlü delili toplama yetkisi kapsamında iletişimin denetlenmesi tedbirine müracaat edilebilecektir.

İletişimin tespiti için katalog suç ayırımı yapılmamış olup her suç yönünden bu tedbire müracaat etmek mümkündür. İletişimin tespiti için herhangi bir süre belirtilmemiştir. İletişimin tespiti tedbirine şüpheli ve sanık açısından müracaat edilebilecektir. Şüpheli ya da sanık olmayan kişiler açısından ise müracaat edilemeyecektir.

## **6. TEDBİRİN SONA ERMESİ:**

### **6.1. Tedbir Süresinin Sona Ermesi:**

CMK'nın 137. maddesinde İşlemin başladığı ve bitirildiği tarih ve saat ile işlemi yapanın kimliği bir tutanakla saptanır hükmü yer almaktadır. Bu hükme göre iletişimin denetlenmesi tedbirinin başladığı saat ile bittiği saat son derece önemlidir. Başlama saatine göre süre tamamlanacağı için, süre tamamlandıktan sonraki iletişimin denetlenmesi hukuka aykırı olacaktır.

Tedbirin süresinin kısa tutulması tedbir ile amaçlanan hedefe ulaşılamaması sonucunu doğurabilir. Temel hak ve özgürlükleri sınırlayan tedbirin uzun süre uygulaması ise oranlılık ilkesi açısından kabul edilemez. O nedenle tedbirin süresi ne kriminalistik açıdan istenen sonuç alınamayacak kadar kısa, ne de oranlılık ilkesini zedeleyecek şekilde uzun olmalıdır<sup>271</sup>.

CMK'nın 135. maddesinde tedbirin süresinin 2 ay olduğu ve bu sürenin 1 ay daha uzatılacağı belirtilmiştir. Örgüt faaliyeti kapsamında ise bu sürenin 1'er aylık sürelerle 3 kez uzatılacağı belirtilmiştir. Bu sürenin başlayacağı ve biteceği tarihler hatta saatler belirlidir. Tedbire ilişkin karar, sürenin bittiği andan itibaren hükümsüz kalacağı için, bu durumda TİB derhal tedbirin uygulanmasına son verecektir.

### **6.2. Cumhuriyet Savcısının Kararının Hakim Tarafından Onaylanmaması:**

CMK'nın 135. maddesi gereğince iletişimin denetlenmesi tedbirine ağır ceza mahkemesinin oybirliği ile vereceği kararla başlanması gerekmektedir. Ancak gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısının kararıyla da iletişimin denetlenmesi tedbirine müracaat edilebilecektir. Cumhuriyet savcısı kararını derhâl mahkemenin onayına sunacak ve mahkeme, kararını en geç yirmi dört saat içinde verecektir.

---

<sup>271</sup> Kaymaz, **a.g.e.**, s. 332.

**Meran**'a göre, cumhuriyet savcısının kararından sonra onaylı hakim kararı 24 saat içinde ilgili birime ulaştırılmadığı takdirde tedbire son verilecektir<sup>272</sup>.

Soruşturma aşamasında tedbire karar verme yetkisi kural olarak hakime ait olmakla birlikte gecikmesinde sakınca bulunan hallerde cumhuriyet savcısı da denetim kararı verebilir. Kanunda gecikmesinde sakınca bulunan hallerden ne anlaşılması gerektiği belirtilmemiştir. Hâkime başvurulması halinde meydana gelecek gecikme nedeniyle tedbir ile istenen amaca ulaşılmasının mümkün olmaması veya tehlikeye girmesi hali, gecikmesinde sakıncanın var olduğu kabul edilmelidir<sup>273</sup>.

Cumhuriyet savcısı kararını derhâl mahkemenin onayına sunacak ve mahkeme, kararını en geç yirmi dört saat içinde verecektir. ÇASÖMK'da ise savcının talebi ile kararın verilmesi için 24 saatlik süre verilmişti. Mahkeme'nin cumhuriyet savcısının kararını reddetmesi halinde tedbir Cumhuriyet savcısı tarafından derhâl kaldırılacaktır.

Cumhuriyet savcısı tarafından gecikmesinde sakınca bulunan hallerde verilen iletişimin denetlenmesi kararı derhal hakimin onayına sunulacak, hakim 24 saat içinde bu kararı onaylayacak veya iptal edecektir. Cumhuriyet savcısı karar verdiği andan başlayarak hakimin denetim kararına karşı red kararını verdiği ana kadar denetleme gerçekleşecektir.

Bu süre zarfında tedbirin uygulanması suretiyle elde edilen bilgilerin yargılamada kullanıp kullanmayacağı konusunda kanunda bir düzenleme bulunmamaktadır. Tedbire başvurmak için gerekli koşulların mevcut olmadığı veya bu süre içinde ortadan kalktığı gerekçesiyle cumhuriyet savcısı tarafından verilen karar hakim onayına sunulmaması veya sunulmuş olmakla birlikte hakim tarafından onaylanmaması durumunda aksi yönde yapılacak bir yorum zaman içinde hakim önüne sunma zorunluluğunda dolaşılması sonucuna yol açacağından bu süre içinde elde edilmiş olan bilgileri hiçbir şekilde değerlendirilmemelidir. Bu suretle elde edilen

---

<sup>272</sup> Meran, **a.g.e.**, s. 145.

<sup>273</sup> Kaymaz, **a.g.e.**, s. 254.

bilgiler sonucu önemli derecede aydınlatacak bir delil niteliği taşısa dahi kullanılmamalıdır<sup>274</sup>.

**Kunter ve diğerleri**, bu kapsamdaki bir denetimin sonucu elde edilen bilgilerin yok edilmesine rağmen dinlemeyi gerçekleştiren memurun tanık olarak dinlenmesi ve bu bilgilerin yargılamada değerlendirilmesinin mümkün olduğunu belirtmiştir. Ancak kanaatimizce bu yaklaşım doğru değildir<sup>275</sup>.

Yazarların bu görüşlerine katılmak mümkün değildir. Zira CMK'nın 135. maddesinde "Bu durumda, yapılan tespit veya dinlemeye ilişkin kayıtlar Cumhuriyet savcısının denetimi altında en geç on gün içinde yok edilerek, durum bir tutanakla tespit edilir" hükmü yer almaktadır. Bu hükmü göre söz konusu tutanakların imha edilmesi bir zorunluluk olup hiç bir delil değeri bulunmamaktadır.

Zira bu tür bir durumda dinleme kararının verilemeyeceği birçok olayda iletişimin denetlenmesi yoluyla bazı deliller elde edilir ve bu deliller kullanılabilir.

### **6.3. Tedbire İlişkin Koşulların Ortadan Kalkması:**

İletişimin Denetlenmesine karar verilmesinin koşullarından biri suçun işlendiğine dair kuvvetli şüphe sebeplerinin bulunması olduğuna göre şüphe sona ermiş ise tedbire son verilmelidir. Soruşturma aşamasında şüpheli veya sanığın suçu işlediğine dair yeterli delillerin bulunmaması veya şüphelinin işlenen suçun faili olmadığına anlaşılması halinde şüpheli hakkında kovuşturmaya Yer Olmadığına Dair Karar verilir. Bu halde tedbire derhal son verilir.

İletişimin denetlenmesine müracaat etmek için ikinci unsur başka türlü delil elde edilememesidir. Başka türlü delil elde edilerek amaca ulaşmanın mümkün olduğu hallerde iletişimin dinlenmesine son verilmesi gerekmektedir. Eğer yapılan soruşturma ve kovuşturma sürecinde başka yöntemlerle sonuca ulaşma imkanı doğmuş ise, artık tedbirinin uygulanmasına devam edilmemelidir.

---

<sup>274</sup> Taşkın, **a.g.e.**, s. 129

<sup>275</sup> Kunter vd., **a.g.e.**, s. 1370.

#### **6.4. İletişim içeriklerinin yok edilmesi:**

Yukarıda yer alan hususlara istinaden delil elde edilememesi nedeniyle iletişimin denetlenmesinin sona ermesi ya da hâkim onayı olmaması sebebiyle denetime başlanamaması halinde iletişimin denetlenmesine son verilecektir. Bu ana kadar yapılan dinlemeye ilişkin kayıtlar Cumhuriyet savcısının denetimi altında en geç on gün içinde yok edilerek, durum bir tutanakla tespit edilir.



## 7. İLETİŞİMİN DENETLENMESİ TEDBİRİNE İLİŞKİN YASAKLAR:

### 7.1. CMK'nın 135/3. Maddesinde yer alan kaydetme yasağı:

CMK'nın 135/3. maddesinde **“Kaydetme Yasağı”** bulunmaktadır. Doktrinde **“Mutlak Delil Yasağı”** adı verilen bu madde şu şekildedir;

**“Şüphelinin ve sanığın<sup>276</sup> tanıklıktan çekinebilecek kişilerle arasındaki iletişimi kayda alınmaz. Kayda alma gerçekleştirildikten sonra bu durumun anlaşılması hâlinde, alınan kayıtlar derhâl yok edilir”**

Bu madde incelendiğinde şüpheli ya da sanığın tanıklıktan çekinebileceği kişilerle arasındaki telefon konuşmalarının kayda alınması **“kayda alınmaz”** şeklindeki ibareden anlaşıldığı üzere açıkça yasaklanmıştır.

Böyle bir kaydın tutulması halinde bile, durum sonradan anlaşıldığı takdirde kayıtların derhal silinmesi gerektiği belirtilmiştir.

Bu madde Anayasa'mızın 38/5. maddesindeki; **“Hiç kimse kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz”** hükmüne dayanmaktadır<sup>277</sup>.

Anayasa'mızın 38/5. maddesine dayanan bu kanun metni, o kadar açıktır ki, bu madde ile kanun koyucu iletişimin dinlenmesi kararı veren hâkime, takdir hakkı dahi tanımamıştır.

---

<sup>276</sup> 5353 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 17. maddesi ile sanık ibaresi eklenmiştir. <http://www.resmi-gazete.org/sayi/12687/5353-ceza-muhakemesi-kanununda-degisiklik-yapilmasina-dair-kanun.html> (Erişim Tarihi 1.4.2015)

<sup>277</sup> Mağdur çocuğun cinsel istismarı iddiasıyla kardeş sanıklar hakkında açılan kamu davasında mağdurun da annesi hakkında suçu bildirmeme iddiasıyla açılan davada TCK'nın 278. maddesinin Anayasa Mahkemesi tarafından oybirliği ile iptaline karar verilmiştir. Anayasa Mahkemesi'nin 30.06.2011 tarih ve E. 2010/52, K. 2011/113 sayılı kararı. Bkz. Kayıhan İçel ve Yener Ünver, **Uygulamalı Ceza Hukuku Ceza Hukuku Genel ve Özel Hükümler**, C: 1, İstanbul:Beta Yayınevi, 2015, s. 271.

5271 sayılı CMK'nın 45. ve 46. Maddelerinde tanıklıktan çekinebilecek kişiler yer almıştır. Her iki maddede tanıklıktan çekinecek kişiler şu şekilde sıralanmıştır:

- a. Şüpheli veya sanığın nişanlısı
- b. Evlilik bağı kalmasa bile şüpheli veya sanığın eşi
- c. Şüpheli veya sanığın kan hısımlığından veya kayın hısımlığından üstsoy veya altsoyu
- d. Şüpheli veya sanığın üçüncü derece dahil kan veya ikinci derece dahil kayın hısımları
- e. Şüpheli veya sanıkla aralarında evlâtlık bağı bulunanlar
- f. Avukatlar veya stajyerleri veya yardımcılarının, bu sıfatları dolayısıyla veya yüklendikleri yargı görevi sebebiyle öğrendikleri bilgiler
- g. Hekimler, diş hekimleri, eczacılar, ebeler ve bunların yardımcıları ve diğer bütün tıp meslek veya sanatları mensuplarının, bu sıfatları dolayısıyla hastaları ve bunların yakınları hakkında öğrendikleri bilgiler
- h. Malî işlerde görevlendirilmiş müşavirler ve noterlerin bu sıfatları dolayısıyla hizmet verdikleri kişiler hakkında öğrendikleri bilgiler

İletişimin Denetlenmesine ilişkin Yönetmelik'in 15. maddesine göre ve CMK'nın 137/3. maddesine göre şüpheli hakkında Kovuşturmaya Yer Olmadığına Dair Karar verilmesi, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet Savcısı tarafından verilen kararın hâkim tarafından onanmaması ve şüpheli ya da sanığın tanıklıktan çekinebilecek kişilerle olan iletişiminin kayda alınamaz hükmüne aykırı hareket edilmesi halinde yetkili ve görevli mahkeme nezdindeki Cumhuriyet Savcısının denetimi altında en geç on gün içinde iletişimin tespitine ilişkin tutanaklar yok edilerek durum bir tutanakla tespit edilir.

Kanaatimizce hakim onayının alınamaması durumunda kayıtların yok edilmesi şeklindeki düzenleme isabetli olmuştur. Ancak kovuşturmaya yer olmadığı kararı her zaman için kaldırılabilir bir karar olduğundan burada verileri yok etme konusundaki düzenleme hatalı olmuştur. Ayrıca sonradan bulunan yeni delil veya muhakemenin iadesi yargılaması yahut içeriğin tartışıldığı bir bilirkişi incelemesinde önemli sakıncalar olabilecektir.

Yönetmelik gereğince CMK'nın 135/3. maddesine aykırı olarak tutulan kayıtların yok edilmemesi halinde, TCK'nın Verileri Yok Etmeme başlıklı 138. maddesindeki suç oluşacaktır. TCK'nın 138. maddesinde “kanunların belirlediği sürelerin geçmiş olmasına karşın verileri sistem içinde yok etmekle yükümlü olanlara görevlerini yerine getirmediklerinde altı aydan bir yıla kadar hapis cezası verileceği belirtilmektedir.

Ancak belirtmek isteriz ki CMK'nın 135/3. maddesinde kayda alınma yasaklanmış, belirtilen kişiler arasındaki konuşmaların dinlenmemesi ile ilgili bir ibare yer almamıştır. Tanıklıktan çekinme hakkı olan kişilerin iletişimi kayda alınmaması gerekiyorsa, dinlenmemesi de gerekmektedir.

Kanun maddesinde yer alan hükme göre tanıklıktan çekinme hakkı olan kişiler bakımında iletişimin dinlenebilmesinin kabul edilebilir olmadığı belirtilmiştir. Tanıklıktan çekinme yetkisi olanların iletişimin kayda alınmamasıyla birlikte dinlenebilmesi hukuka aykırıdır ve “Ben dinlediğimi kayda almıyorum, ama dinliyorum demek”, nemotenatur ilkesi ve susma hakkı anlamında bir güvence taşımamaktadır. Bu yasağa rağmen sanık ile tanıklıktan çekinme hakkı bulunan kişiler arasında yapılan görüşmeler kanun dışı elde edilmiş delil niteliğindedir. Kanun dışı elde edilmiş delillere dayanılarak hüküm kurulması Anayasa'nın 38/6., İHAS'ın 6., 8. ve CMK'nın 217/2. Maddesini ihlal eder<sup>278</sup>.

Doktrinde kanun koyucunun maksadının bu yönde olmadığını, maddenin ifade biçimine göre denetim yapan kolluk görevlisinin şüpheli veya sanıkla tanıklıktan çekinme hakkına sahip kişiler arasındaki iletişimi kaydedemezse de, bu iletişimi dinleyebileceği ve duyduklarını duruşmada tanık olarak anlatabileceği, bu maddenin değiştirilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Maddeye göre iletişimi kayda alınan kişinin tanıklıktan çekinecek kişi olduğu anlaşıldığında bu kayıt silinecektir. Kolluğun kaydettiği bazı kısımları sildiği, bazı kısımları kaydettiği, bu şekilde yönlendirme yaptığı şüphesi uyanabilir. Bu sebeple maddenin “canlı dinleme söz konusu ise, dinlemeyi durdurma, kayıt altına alma şeklinde ise, yapılan görüşmeler delil bandı olarak saklanmalı ve fakat cumhuriyet savcılığına verilecek ve dosyaya girecek kayıtlar

---

<sup>278</sup> Ünver ve Hakeri, **a.g.e.**, s. 446.

arasında buna yer verilmemeli” şeklinde bir düzenleme yapılması gerektiği belirtilmektedir<sup>279</sup>.

Bu belirlemenin çeşitli sakıncaları da beraberinde getireceğinden kuşku duyulmamaktadır. Zira kolluk görevlisi, suçu ve suçluyu tespitte çalışan ve tıpkı iddia makamı gibi her olaya sübjektif olarak bakan bir kişidir. Bu kişinin sübjektif ve herhangi bir şekilde doğrulanamayacak beyanlarının mahkemede aktarılması, CMK’nın 135/3. maddesine aykırıdır. Ayrıca bu kolluk görevlisi duyduğu konuşmaları kaydetmeden, sanık ya da şüphelinin hangi kelimeleri kullandığını nasıl aklında tutacak ve aynı kelimeleri mahkemede **nasıl aynen** aktarabilecektir.

Devam eden bir ceza davasında ya da bir soruşturmada bir cümle hatta bir kelime dahi önemlidir. Bu küçük ayrıntılar bir ceza davasını beraat kararı ile bitireceği gibi mahkûmiyet kararı ile de neticelendirecektir. Bu sebeple, yargılanan sanık, suçu takiple görevli bir kişinin beyanı ile mahkûm edilmiş olacaktır.

**Kaymaz**, dinlemeyi yapan görevlinin mahkemede duydukları ile ilgili olarak tanık sıfatıyla dinlenemeyeceği ve bu suretle elde edilen delillerin hukuka aykırı olduğu, Anayasa’nın 38/6. ve CMK’nın 217/2. maddesine göre yargılamada kullanılmasının mümkün olmadığı görüşündedir<sup>280</sup>.

**Şen**, CMK’nın 135. maddesinde yer alan gizli dinleme ve kayda alma, irade dışı gerçekleştiğinden kanun koyucu Anayasa hükmünden yola çıkarak CMK’nın 135/3. maddesini kabul ettiğini belirtmiştir. Şen, bu hususu örnek vererek şu şekilde açıklamıştır. Telefonu dinlenen bir kardeşin yanında diğer kardeşle ilgili henüz bir dinleme kararı yoksa Mutlak Delil Yasağı gündeme gelecektir. Diğer kardeşle ilgili de telefon dinleme kararı varsa, CMK’nın 135/3. maddesinin uygulanmayacağı, çünkü diğer kardeşin de artık şüpheli olduğu ileri sürülecektir. Hatta diğer kardeş hakkında telefon dinleme kararı olmamakla birlikte, suça karıştığına dair kuvvetli şüphe varsa, dinlemenin hukuku uygun olduğunun savunulabileceğini, ancak, Anayasa’nın 38. maddesinin bir ayırım yapmadığını, yani telefonu dinlenen kişinin suça karışıp

---

<sup>279</sup> Kunter vd., **a.g.e.**, s. 795 – 796.

<sup>280</sup> Kaymaz, **a.g.e.**, s. 190.

karışmadığına bakılmaksızın hiç kimsenin kendisine ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlamaya yönelik beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamayacağını belirtmiştir<sup>281</sup>.

**Şen**, tanıklıktan çekinme hakkına sahip olan kişilerin sanıkla birlikte suça karıştığına tespiti halinde dahi dinlemenin mümkün olmayacağını belirtirken, **Kaymaz**, tanıklıktan çekinen kimsenin suça iştirakinin tespit edilmesi halinde iletişimin denetlenmesinin mümkün olduğunu ifade etmektedir<sup>282</sup>.

**Yardımcı**; CMK'nın 135/3. maddesindeki düzenlemenin AİHM içtihatlarına uygunluğu sağladığını, bu hususu düzenleyen hükümlerin olmadığı birçok ülke hakkında AİHS'yi ihlal kararı verildiğini belirtmektedir<sup>283</sup>.

**Taşkın**, CMK'nın 135/3. maddesi gereğince sanık ya da şüphelinin tanıklıktan çekinebilecek kişilerle olan iletişiminin kayda alınması halinde bu kayıtların imha edilmesi gerekeceğini, imha edilmese bile, mahkeme tarafından dikkate alınamayacağını belirtmiştir<sup>284</sup>.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, bu konuda verdiği bir kararında iki kardeşin birlikte suç işlemleri halinde elde edilen bir delilin diğeri için de kullanılmasının zorunlu olduğu, aksinin kabulünün bir kişi bakımından kullanılacak delilin başka bir kişi için de delil olabileceğini, böyle bir durumda tanıklıktan çekinebilecek kişilerin arasındaki konuşmaların dinlenmemesi halinde kanunun suç işleyen kişileri koruyacağı anlamına geldiği belirtilmiştir<sup>285</sup>.

---

<sup>281</sup> Şen, **a.g.e.**, s. 155 – 157.

<sup>282</sup> Kaymaz, **a.g.e.**, s. 190.

<sup>283</sup> Yardımcı, **a.g.e.**, s. 211.

<sup>284</sup> Taşkın, **a.g.e.**, s. 170.

<sup>285</sup> Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 3.6.2014 tarih ve E. 2013/10-642, K. 2014/302 sayılı kararı. Bkz. Kaymaz, **a.g.e.**, s. 549.

## 7.2. Müdafii hakkında iletişimin denetlenmesi kararı verilemez:

CMK'nın 136. maddesinde CMK'nın 135/3. maddesine paralel bir düzenleme yer almaktadır. Bu maddede, “Şüpheli veya sanığa yüklenen suç dolayısıyla müdafinin bürosu, konutu ve yerleşim yerindeki telekomünikasyon araçları hakkında, 135 inci Madde hükmü uygulanamaz” hükmü yer almaktadır.

Kanun hükmü avukat ile müvekkili arasındaki mesleki ilişkinin telefon görüşmelerinin güvenilirliği aracılığıyla korunmasını sağlarken aslında savunma hakkını korumaktadır. Maddenin düzenleniş amacı göz önüne alındığında, müdafinin şüpheli veya sanıkla her türlü iletişiminin denetlenmesi yasağı söz konusudur.

ÇASÖMK'te olmayan bu düzenlemeye CMK'da yer verilmiş olması yerinde olmuştur. Bu madde, meslek sırrı ve savunma hakkını koruma altına almıştır. Denetim yasağının şüpheli veya sanığa yüklenen suç dolayısıyla getirilmiş olması da bunun bir sebebidir<sup>286</sup>.

Doktrinde bu madde ile ilgili bir boşluğun bulunduğu, CMK'nın 136. maddesi ilgili belirli yerdeki telekomünikasyon araçları ile ilgili olduğu belirtilerek aracın türü ile ilgili bir sınırlamanın bulunmadığı, müdafinin konutu, bürosu ve işyeri olmak şartıyla, mobil telekomünikasyon araçları ile yapılan iletişimin de denetlenebileceği ifade edilmektedir.

CMK'nın 136. maddesinin müdafii ile müvekkili arasındaki ilişkiyi takipten bağımsız kılmak amacıyla kaleme alındığı, bu sebeple mobil telefonunun denetlenebilmesinin mümkün olmadığı ifade edilmektedir<sup>287</sup>.

Yine CMK'nın 154. maddesinde “Şüpheli veya sanık, vekâletname aranmaksızın müdafii ile her zaman ve konuşulanları başkalarının duyamayacağı bir ortamda görüşebilir. Bu kişilerin müdafii ile yazışmaları denetime tâbi tutulamaz” hükmü yer almaktadır.

---

<sup>286</sup> Özbek vd., **a.g.e.**, s. 449.

<sup>287</sup> Yardımcı, **a.g.e.**, s. 282.

CMK'nın 135/3. maddesi ile birlikte CMK'nın 136. ve 154. maddeleri birlikte değerlendirildiğinde, müdafin, müvekkili ile olan telefon görüşmelerinin kayda alınmaması gerekmektedir.

Şüpheliye isnat edilen suç nedeniyle avukatın/müdafin telefonların dinlenilmesi, AİHS'nin 8. Maddesini ihlal niteliğindedir. AİHM, Kopp kararında, bir İsviçreli avukatın, şüpheli olmayan bir kişi olarak, bir ceza kovuşturmasıyla ilgili telefon dinlemesine konu edilip edilmeyeceğini incelerken, avukat ile müvekkil arasındaki mesleki ilişkinin etkili bir şekilde korunabilmesi için avukat bürosundan yapılan tüm görüşmelerin mesleki nitelikte olduğunu kabul etmekte bunun sonucu olarak da AİHS'nin 8. maddenin ihlal edildiği sonucuna varmaktadır<sup>288</sup>.

**Ünver ve Hakeri**, müdafilerin telefonlarının dinlenmesine ilişkin ikili bir ayırım yapmıştır. Buna göre;

Eğer müdafî, kendisinin tek başına veya bir üçüncü şahısla veyahut müdafî olduğu kimse ile birlikte işlediği iddia olunan bir suç isnadına maruz kalmış ise, yani bizatihi şüpheli veya sanık ise CMK 135'deki koşullar çerçevesinde kendisinin kullandığı veya bürosunda, işyerinde veyahut yerleşim yerindeki ve hatta mobil telefonu dahi dinlenebilir, tespit yapılabilir veya kayda alınabilir.

Buna karşılık, müdafîin kendisine bir suç isnadı yapılmamış ve fakat müvekkili olan şüpheli veya sanığa isnat olunan bir suç dolayısıyla telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması CMK'da yer alan yasak kapsamındadır<sup>289</sup>.

Gerçekten Yargıtay 1. Ceza Dairesi 2008/9026 E., 2009/3731 K. ve yine aynı dairenin 2009/1721 E. ve 2009/5855 K. sayılı kararına atıf yaparak Yargıtay'ın da CMK'nın 135/3. maddesine aykırı yapılan bu tür dinlemenin yasak delil kapsamında olduğuna temas ettiğini, bu kayıtların delil değerinin bulunmadığını belirtmiştir<sup>290</sup>.

<sup>288</sup> Sevik, **Postada...., a.g.m.**, s. 119.

<sup>289</sup> Ünver ve Hakeri, **a.g.e.**, s. 459 - 460.

<sup>290</sup> Taşkın, **a.g.e.**, s. 171.; Karar metni için Bkz. Yenisey ve Altunç, **a.g.m.**, s. 1305.

AİHM, Chadimova Çek Cumhuriyeti Kararı'nda iç hukuk yargılaması sırasında mahkemeye sunulmayan ve başvuran ile avukatı arasında yapılmış olan telefon görüşmelerine ilişkin ses kayıtlarının imha edilmesi gerektiğine karar vermiştir<sup>291</sup>.

CMK'nın 135/3. maddesi sadece dinlemeyi yasaklarken, bu maddede her türlü iletişimin denetlenmesi yasaklanmıştır.

### **7.3. CMK'nın 135/8. Maddesi ve 6222 sayılı SŞDÖDK'daki suçlar dışında dinleme kayda alma ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi yasağı:**

Çalışmamızda ayrıntılı olarak açıkladığımız üzere CMK'nın 135/8. maddesinde belirtilen suçlar ve 6222 sayılı SŞDÖDK'un 11. maddesindeki suç dışında, iletişimin dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirine müracaat edilemez.

Gerçekten Yargıtay Ceza Genel Kurulu 13.06.2006 tarih ve 2006/126 K. Sayılı kararında tesadüfen elde edilen bilgilerin CMK'nın 135/8. Maddesindeki katalog suçlardan değil, "görevde yetkiyi kötüye kullanma" suçuna ilişkin olması gerekçesiyle elde edilen delilin yasa dışı olduğunu belirtmiştir<sup>292</sup>.

İletişimin tespitinin her suçla ilgili yapılabildiği, ancak dinleme kayda alma ve sinyal bilgilerinin denetlenmesi açısından katalog suçların arandığını belirtmek gerekmektedir. Nitekim Yargıtay 2. Ceza Dairesi'nin ve Yargıtay 5. Ceza Dairesi'nin verdiği kararlar bu yöndedir<sup>293</sup>.

Burada önemli bir ayrıntıya temas etmekte yarar bulunmaktadır. CMK'nın 135. Maddesi gereğince, yasadaki katalog suçlara iştirak edenler hakkında da, kimliği, iletişim aracının türü, telefon numarası vs. de belirtilmek suretiyle, bu tedbir uygulanabilecektir. Buna karşılık, katalog suçlar işlendikten sonra faillere yardım veya aracılık veya yataklık eden kimselerin iletişimi bunların fiili suçtan önceki iştirak ilişkisi

---

<sup>291</sup> Birtek, **a.g.e.**, s. 106.

<sup>292</sup> Kaymaz, **a.g.e.**, s. 240.

<sup>293</sup> Yargıtay 2. Ceza Dairesi'nin 25.06.2009 tarih ve 2009/22575 E., 2009/31143 K. Nolu kararı. **Uyap Mevzuat İctihat**, (Erişim Tarihi: 1.4.2015); Aynı yönde Yargıtay 5. Ceza Dairesi'nin 3.10.2005 tarih ve 2005/14969 E. ve 2005/20489 K. Sayılı Kararı. **Kazancı Hukuk Otomasyon**, (Erişim Tarihi: 1.4.2015)



çerçevesinde olmadığı sürece denetlenemeyecektir, zira suç delillerinin yok etme, gizleme veya değiştirme (TCK 281) ile suçluyu kayırma ( TCK 283) suçları maddedeki katalogda sayılmamıştır<sup>294</sup>.

---

<sup>294</sup> Ünver ve Hakeri, **a.g.e.**, s. 449; Kaymaz, **a.g.e.**, s. 160; Kunter vd., **a.g.e.**, s. 1364.

## 8. İLETİŞİMİN DİNLENMESİ KAYDA ALINMASI VE SİNYAL BİLGİLERİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ AÇISINDAN TESADÜFEN ELDE EDİLEN DELİLLER:

Bilindiği üzere iletişimin denetlenmesi tedbiri, kural olarak sadece şüpheli ya da sanık açısından mümkündür. Şüpheli ya da sanık dışında herhangi bir kimsenin telefonlarının dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi mümkün değildir.

Ancak CMK'nın 138/2. maddesine baktığımızda tesadüfen elde edilen deliller ile ilgili bir hükmün yer aldığını görebilmek mümkündür. Bu madde “Telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi sırasında, yapılmakta olan soruşturma veya kovuşturmayla ilgisi olmayan ve ancak, 135 inci Maddenin altıncı<sup>295</sup> fıkrasında sayılan suçlardan birinin işlendiği şüphesini uyandırabilecek bir delil elde edilirse; bu delil muhafaza altına alınır ve durum Cumhuriyet Savcılığına derhâl bildirilir” şeklindedir.

Tesadüfen elde edilen delil kavramı ÇASÖMK'da yer almamaktaydı. Bu dönemde başka bir ifadeyle CMK yürürlüğe girmeden önce tesadüfen elde edilen delillere dayanılarak açılan davada elde edilen delillerin hukuka aykırı olduğu belirtilmiştir<sup>296</sup>.

Tesadüfen elde edilen delil kavramından, yapılmakta olan soruşturma ya da kovuşturma ile ilgisi bulunmayan, dolayısıyla yapılmakta olan soruşturma ve kovuşturma kapsamında ulaşılmaması hedeflenmeyen, çoğu kez ileride açılacak olan bir soruşturmada maddi gerçeği anlatacak olan delildir<sup>297</sup>.

CMK'da tesadüfen elde edilen delil, arama veya el koyma tedbirlerinin uygulanması sırasında elde edilmişse bu deliller sınırsız olarak kullanılabilirken; telekomünikasyon yoluyla yapılan işlemin denetlenmesi sırasında bazı sınırlamalar getirilmiştir.

<sup>295</sup> Bu fıkra yapılan değişiklikle sekizinci fıkra olarak değiştirilmesi gerekmektedir.

<sup>296</sup> Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 3.7.2007 tarih ve E. 2007/5 MD – 23 ve K. 2007/167 K. Sayılı kararı

<sup>297</sup> Kaymaz, **a.g.e.**, s. 482.

**Kaymaz**, yalnızca şüpheli ya da sanıktan başka kişiler hakkında elde edilen deliller değil, soruşturulan veya kovuşturulan suçun dışında kalan suçlara ilişkin delillerin de tesadüfen elde edilen delil olduğunu belirtmiştir<sup>298</sup>.

**Centel ve Zafer'e** göre, bu hükmün kolluğa cumhuriyet savcısının emri veya sulh ceza hakiminin kararı olmadan doğrudan doğruya bir delile el koyma yetkisi verdiğini belirtmektedir<sup>299</sup>.

**Bayraktar**, telefon dinlemelerinde şüpheli olduğu sanılan kişinin telefonu dinlenirken diğer kişi ya da kişilerin de telefonlarının dinlendiği, telefon dinleme olgusunda iki tarafının olduğunu ve bazı durumlarda ikiden fazla taraf olduğunu, şüphelinin dışındaki başka kişilerle ilgili bir dinleme kararının bulunmadığını, mahkeme kararı olsa bile bu dinlemenin hukuka aykırı olacağını belirtmektedir<sup>300</sup>.

Hakkında denetim kararı verilen bir telefonla ilgili hakkında dinleme kararı olmayan başka bir kişinin görüşmesi halinde bu delilin tesadüfi delil olmadığı ileri sürülmektedir<sup>301</sup>. Ancak suç işleyen bir kimsenin başkasına ait cep telefonu kullanması halinde, bunun tesadüfi delil olduğunu beyan etmek gerekmektedir<sup>302</sup>.

Avrupa ülkelerinde tesadüfen elde edilen delillerin sınırlı surette kullanılması kabul edilmektedir. Alman Federal Yüksek Mahkemesi tesadüfen elde edilen delillerin kullanılabilmesi için açık yasal bir dayanağın bulunması gerektiğine karar vermiştir. Kanunumuzda bu yöndeki eğilime uymuş, tesadüfen elde edilen delillerin sınırsız olarak kullanılmasına olanak tanımamıştır<sup>303</sup>.

ABD hukukunda da, dinlemenin en aza indirgenmesi prensibi(minimisation) benimsenmiştir. Dinleme esnasında mahkeme kararı dışında sınırların aşılması bakımından gerekli gayret gösterilmeli, mahkeme kararında isimleri belirtilen kişilerin,

---

<sup>298</sup> Kaymaz, **a.g.e.**, s. 483.

<sup>299</sup> Centel ve Zafer, **a.g.e.**, s. 428.

<sup>300</sup> Köksal Bayraktar, **Özel Yaşamın Gizliliğine Saygı İlkesi**, Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Maltepe Üniversitesi Yayınları:2007/1, s. 124.

<sup>301</sup> Şen, **a.g.e.**, s. 190.

<sup>302</sup> Kaymaz, **a.g.e.**, s. 497.

<sup>303</sup> Ünver ve Hakeri, **a.g.e.**, s. 463.

sadece karar konusu suçlardan dolayı dinlenmeleri sağlanmalıdır. Kararda belirtilmeyen suçları işlemeleri durumunda, kararda değinilmeyen suçlardan dolayı dinlemeye alınmaması önlenmelidir<sup>304</sup>. Bu kurala uyulmaması halinde ise, elde edilen bilgilerin delil sıfatı kazamaması gibi bir sonuçla karşılaşılabilir.

## **8.1. Katalog Suçlardan Olması:**

### **8.1.1 Katalogda Yer Alan Suçla İlgili Tesadüfi Delil:**

Tesadüfen elde edilen delillerin ilk şartının CMK'nın 138/8. maddesinde sayılan katalog suçlardan olması, yasa metninde yer alan önemli bir unsurdur.

6222 sayılı SŞDÖDK'nun 11. maddesi CMK'nın 138/8. maddesinde yer almamaktadır. 6222 sayılı SŞDÖDK'nun 11. maddesi ile ilgili tesadüfi bir delil elde edildiğinde nasıl hareket edileceği ile ilgili yasa da hiç bir hüküm yer almamaktadır.

Kanaatimizce 6222 SK ile ilgili alınan bir dinleme kararı kapsamında CMK'nın 135/8. maddesinde yer alan başka bir suçun işlendiği anlaşılırsa ya da CMK'nın 135/8. maddesindeki suçlara istinaden alınan bir dinleme kararı icra edilirken 6222 SŞDÖDK kapsamında bir delil ortaya çıkarsa, bu deliller CMK'nın 138/2. maddesi anlamında tesadüfi deliller olarak kabul edilmelidir.

Yapılan denetim neticesinde elde edilen delil katalog dışında kalan suçlardan birisine ilişkinse kanun'un açık hükmü uyarınca bu delillerin kullanılması mümkün değildir. Yargıtay Ceza Genel Kurulu da bir kararında katalog harici suçlarla ilgili elde edilen deliller kullanılmayacağını hükme bağlanmıştır<sup>305</sup>

Şüpheli ya da sanıkla iletişimin denetlenmesi tedbiri uygulanırken katalog suçlardan birini işlediği anlaşıldığında durum derhal cumhuriyet savcılığına bildirilir. Cumhuriyet savcısı yeni bir soruşturma başlatır. Burada yeni ve ayrı bir denetim kararına karar verilir.

---

<sup>304</sup> Yardımcı, **a.g.e.**, s. 239.

<sup>305</sup> Taşkın, **a.g.e.**, s. 199.

**Donay**, tesadüfen elde edilen kanıtların arama ve el koymadaki sisteme tabi tutulduğunu, telekomünikasyon yoluyla dinlemede soruşturma ve kovuşturma ile ilgisi olmayan başka bir suç kanıtına tesadüf edildiği takdirde bu kanıtın muhafaza altına alınacağını, derhal ilgili cumhuriyet savcısına bildirileceğini belirtmiştir. Donay, iki kişi arasında konuşmada suçla ilgisi olmayan kişilerin dinlendiğini belirtmektedir<sup>306</sup>.

**Şahbaz**, CMK'nın 138/2. maddesine göre konu olabilecek suçların katalog suçlardan olması halinde prosedürün işletilebileceğini, maddenin birinci fıkrası için katalog suç ayırımının ya da kısıtlamasının bulunmadığını ifade etmiştir<sup>307</sup>.

Mukayeseli hukukta da tesadüfen elde edilen deliller katalog suçlara ilişkin ise delil olarak kullanılabilir<sup>308</sup>.

### **8.1.2 Katalog Dışında Yer Alan Suçla İlgili Tesadüfi Delil:**

Doktrinde tesadüfen elde edilen delillerin katalogda yer alması gerektiği, katalogda yer almayan bir suçla ilgili denetleme yapılamayacağı<sup>309</sup>, bu hükmün kıyas yolu ile genişletilemeyeceği, aksine bir uygulamanın “dinleme, kayda alma sinyal bilgilerinin değerlendirilmesinin sınırlı sayıdaki suçlarda kabul edilmesi kuralının” dolanılması, kanuna karşı hile yapılmasına yol açabileceği belirtilmektedir. Ancak yazarlar bu beyanın aksine şüphelinin başka suçlar işlediğinin tespiti halinde, bu suçlarla ilgili yeni bir soruşturma başlatılabileceğini ifade etmişlerdir<sup>310</sup>.

Bunun yanında dinleme yapan görevlilerin katalogda yer almayan bir suçla ilgili delile duyarsız kalmasının zor olduğu ifade edilmiş, bu delillerin “suç ihbarı” kabul edilerek soruşturma başlatılması gerektiğini, ihbarın hukuka aykırılığından bahsedilemeyeceği ifade edilmiştir<sup>311</sup>.

---

<sup>306</sup> Donay, **a.g.e.**, s. 255.

<sup>307</sup> Şahbaz, **a.g.e.**, s. 164.

<sup>308</sup> Taşkın, **a.g.e.**, s. 185.

<sup>309</sup> Yardımcı, **a.g.e.**, s. 240.

<sup>310</sup> Kunter vd., **a.g.e.**, s. 1447-1448.

<sup>311</sup> Kaymaz, **a.g.e.**, s. 489.

**Özbek**, CMK'nın 138. maddesi gereğince elde edilen delilin yasal bir delil olabilmesi için mevcut bir mahkeme kararı ile yapılan dinleme esnasında elde edilmesi gerektiğini belirtmektedir. Elde edilen delilin dinleme kararının verildiği soruşturma ya da kovuşturmayla ilgili olmamasının gerektiği, bilhassa CMK'nın 135/8. maddesinde yer alan katalog suçlardan olması gerektiğini aksi halde hukuka uygun bir delil niteliğinde olacağını ifade etmiştir<sup>312</sup>.

**Yardımcı**, CMK'nın 135/8. maddesinde yazılı suçların dışında, herhangi bir suçla ilgili tesadüfen elde edilen bir delilden yola çıkılarak şüpheli hakkında dava açılmaması, hükme esas alınmaması gerektiğini belirtmiştir. Yazar, katalog suçlar dışında herhangi bir suçun işlendiğinin anlaşılması halinde bu suç irtikâp zimmet rüşvet gibi bir suç olsa da bu delile dayanılarak soruşturma başlatmanın mümkün olmayacağını ifade etmiştir<sup>313</sup>.

**Meran**, hakkında tedbir uygulanan kişinin görüşmede bulunduğu üçüncü kişinin katalogda **sayılmayan** bir suç işlediğine ilişkin delil elde edilirse bu durumda izlenecek yolun bu delillerin muhafaza altına alınmadan savcılığa bildirilmesi gerekeceğini belirtmiştir. Yeni elde edilen bu delilin yeni bir suçla ilişkin belirti ve bulgu olarak kabul edilmesi gerektiğini, yeni bir soruşturmaya esas ihbar niteliğinde bir başlangıç delili olabileceğini, ancak CMK'nın 138/2. maddesinde belirtildiği gibi hukuka uygunluk niteliğini kazandırıcı herhangi bir yasal dayanağının bulunmaması dolayısıyla suçu ispatında ve hükmün dayanağı olarak kullanılmayacağını belirtmiştir.<sup>314</sup>

**Kaymaz ise**, bağlantılı suçlarla ilgili ise tesadüfen elde edilen delillerin hukuka uygun olacağını kabul etmektedir. Örneğin uyuşturucu ticaretinden bir suçla ilişkin bir şüpheli hakkında iletişimin denetlenmesine ilişkin alınan bir karar kapsamında aynı şüphelinin katalogda olmayan uyuşturucu kullanma suçunu işlediğine ilişkin görüşmelerin de hukuka uygun olacağını ifade etmiştir<sup>315</sup>.

---

<sup>312</sup> Özbek, **a.g.e.**, s. 457.

<sup>313</sup> Yardımcı, **a.g.e.**, s. 239.

<sup>314</sup> Meran , **a.g.e.**, s. 219

<sup>315</sup> Kaymaz, **a.g.e.**, s. 479.

İletişimin denetlenmesi sırasında şüphelinin (veya diğer üçüncü şahısların) denetleme kararına konu teşkil eden suç dışında başka suçları işledikleri öğrenirse bu bilgiler yeni öğrenilen suçlardan dolayı araştırma ve soruşturma yapılması için hiçbir kısıtlama olmaksızın kullanılabilir. Mesela şüphelinin başka bir hırsızlık veya dolandırıcılık suçu da işlemiş olduğu öğrenildi. Öğrenilen ikinci suç CMK'nın 135. maddesindeki **katalogda sayılan suçlardan olmasa bile** bizce bu yeni suçtan soruşturma başlatılabilir. Alman hukukunda hukuka aykırı olarak elde edilen tesadüfi delillerin duruşmada delil olarak kullanılmasına izin vermiyorsa da bunların şüphe sebebi olarak soruşturma başlatması açısından değerlendirilmesi kabul etmektedir<sup>316</sup>.

**Şahbaz**, CMK'nın 138/2. maddesi için mutlaka katalog suç kapsamında bir suç olması gerektiğini, aksi halde bir delil gücünden sözedilemeyeceğini, hatta katalog dışında kalan suçlarla ilgili bir soruşturma başlatılmasının da mümkün olmayacağını, katalog dahilinde olduğu düşünülerek savcılığa bildirilen delillerin katalog harici olduğu anlaşılırsa soruşturmaya esas alınmaması gerektiği belirtmiştir<sup>317</sup>.

Telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi sırasında bağlantılı suçlar, örgütlü suçlar ve iştirak halinde işlenen suçlarla ilgi olarak tesadüfen delil elde edilmesi durumunda, bu deliller “yapılmakta olan soruşturma veya kovuşturmayla ilgili” olduğundan CMK md. 138/2 anlamında tesadüfi delil olarak nitelendirilemeyeceği ve katalog dışı suçlara ait dahi olsa ceza muhakemesinde kullanılması gerektiği düşüncesi ileri sürülmektedir<sup>318</sup>.

Kanaatimizce telefonu dinlenen kişilerle şu ya da bu şekilde telefon konuşması olan kişilere isnat edilen suçun, yine CMK'nın 135/8. maddesi kapsamında yazılı suçlardan olması ve bu suçlardan birisinin işlendiğinin iddia edilmesi gerekmektedir. Ancak Yargıtay Ceza Genel Kurulu 2006 tarihli bir kararında katalogda bulunan rüşvet suçunun vasıf değişikliği neticesinde görevde yetkiyi kötüyü kullanma suçuna dönüşmesi sebebiyle elde edilen delilin hukuka aykırı olmadığını belirtmiştir<sup>319</sup>.

---

<sup>316</sup> Kunter, **a.g.e.**, s. 1512.

<sup>317</sup> Şahbaz, **a.g.e.**, s. 166.

<sup>318</sup> İlhan Bulut, **Tesadüfi Deliller Ve Ceza Muhakemesinde Kullanılıp Kullanılmayacağı Sorunu** <http://temyiz.net/2013/01/2015>

<sup>319</sup> Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 13.06.2006 tarih ve E. 2006/4-122 ve K. 2006/162 sayılı kararı. Bkz. Yardımcı, **a.g.e.**, s. 240.

## 8.2. Elde Edilen Tesadüfi Delilin Yapılmakta Olan Soruşturma Veya Kovuşturmayla İlgisinin Olmaması Gerekmektedir.

CMK'nın 138. maddesinde tesadüfi delilin yürütülmekte olan soruşturma ya da kovuşturma ile ilgisinin olmaması gerektiği belirtilmiştir. Bu ibareden tedbir kararının verildiği suçun dışında bir suç iddiasının söz konusu olduğunu anlamak gerekmektedir. Tedbir kararı verilen suçla ilgili ise, o takdirde mevcut tedbir kararı kapsamında iletişimin denetlenmesi tedbirine müracaat edilecektir.

Ancak yapılmakta olan denetimin dışında yeni bir suçun işlendiği iddiası söz konusu ise, o takdirde bu delil muhafaza altına alınarak durum cumhuriyet savcılığına bildirilecektir.

Bağlantılı suçlarla<sup>320</sup> ilgili nasıl hareket edileceği hususu ile ilgili yasada bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak Kaymaz, bağlantılı suçlarla ilgili de iletişimin denetlenmesine ilişkin elde edilen delillerin hukuka aykırı olmadığını, bu hususta bir Yargıtay kararı olmadığını, mevcut bir Yargıtay Kararında ise, katalogda olmayan bağlantılı suçlardan verilen mahkumiyet kararı onanmıştır<sup>321 322</sup>.

Burada şu hususu belirtmek gerekir ki, bu delil mevcut bir denetleme yapılırken ortaya çıktığı için suç vasfı ile ilgili değerlendirme yapma yetkisi de denetleme yapan görevlilere verilmiştir. Bu sebeple yeni bir denetleme kararı talep edilirken ya da yeni bir dinleme kararı verilirken, gerçekten iddia edilen suçun işlenip işlenmediğinin kontrol edilerek değerlendirilmesi gerekmektedir.

İştirak halinde işlenen<sup>323</sup> suçlarla ilgili ise, işlenen suçla bağlantılı olması sebebiyle tesadüfi delil olmayacağı belirtilmekte, ancak iştirak halinde işlenen suçlarla

---

<sup>320</sup> Katalog kapsamındaki bir suç katalog kapsamında olmayan başka bir suçla birlikte işlendiği zaman bağlantılı suç olduğu belirtilmektedir. Bkz. Kaymaz, **a.g.e.**, s. 499.

<sup>321</sup> Yargıtay 10. Ceza Dairesi'nin 29.11.2006 tarih ve 11643/13413 sayılı kararı. Bkz. Kaymaz, **a.g.e.**, s. 501. Centel ve Zafer, **a.g.e.**, s. 428.

<sup>322</sup> Aksi görüş için. Bkz. Yardımcı, **a.g.e.** s. 239.

<sup>323</sup> Kanundaki düzenleme uyarınca tek bir faille işlenebilen bir suçun birden çok fail tarafından aralarındaki anlaşma ve işbirliği sonucunda gerçekleştirilmesi durumunda failer arasında suç ortaklığı söz konusu olmakta ve bu şekilde işlenen suçlara da iştirak halinde işlenen suçlar denilmektedir. Bkz. İçel, **Ceza Hukuku...**, s. 481



ilgili elde edilen delillerin hukuka aykırı olmayacağı Yargıtay tarafından belirtilmektedir<sup>324</sup>.

Yargıtay suçun yapılan soruşturma ile aynı olmasını, CMK'nın 135. maddesinde sayılan katalog suçlardan olması sebebiyle elde edilen delilin hukuka aykırı olmadığını oyçokluğu ile belirtmiştir.

### **8.3. Delilin Muhafaza Altına Alınması İle İlgili Şüphenin<sup>325</sup> Bulunması:**

Bilindiği üzere CMK'nın 135. maddesi gereğince iletişimin denetlenmesi tedbirine müracaat için suçun işlendiği hususunda somut verilere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı aranmaktadır.

Gecikmesinde sakınca bulunan halde cumhuriyet savcısının kararı ile iletişimin denetlenmesine karar verilecektir. Burada da gecikmesinde sakınca görülen haldeki gibi delilin muhafaza altına alınacağı belirtilmektedir. Burada sadece bir konuşma içeriğinin mi muhafaza altına alınacağı yoksa mevcut tüm konuşmaların mı muhafaza altına alınacağı belirli değildir.

CMK'nın 138/2. maddesindeki bu hali cumhuriyet savcısının gecikmesinde sakınca görünen hal ile eşdeğer kabul etmek gerekir. Zira bir hakim kararı olmadan hakkında dinleme kararı olmayan bir kişi hakkında yapılan dinleme muhafaza altına alınmakta ve durum cumhuriyet savcılığına bildirilmektedir.

Bu sebeple burada da suçun işlendiği hususunda somut verilere dayanan kuvvetli suç şüphe sebeplerinin varlığı aranmalıdır. Sadece basit bir şüphenin yeterli olmayacağını, zira belki de elde edilen delillere istinaden yeni bir iletişimin denetlenmesine ilişkin kararın verilebileceğini belirtmek gerekmektedir.

İletişimin denetlenmesine karar verilirken aranan unsurlar ne ise, tesadüfen elde edilen delil olduğu belirtilen delillerle ilgili de CMK'nın 135. maddesindeki şartların

---

<sup>324</sup> Yargıtay 8. Ceza Dairesi'nin 10.07.2008 tarih E. 2008/3064, K. 2008/8855 sayılı kararı. **Kazancı Hukuk Otomasyon**, (Erişim Tarihi: 12.03.2015)

<sup>325</sup> Suç işlendiği hususunda somut verilere dayanan kuvvetli suç şüphesinin bulunması aranmalıdır.

aranması gerekmektedir. Bunların başında da başka türlü delil elde etme imkânının olup olmadığı araştırılması bir zorunluluktur<sup>326</sup>.

#### **8.4. Şüpheli, Sanık ya da Üçüncü Kişilere İlişkin Tesadüfi Deliller:**

Telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi sırasında tedbirin uygulandığı şüpheli veya sanık dışında pek çok kişi hakkında tedbir kararı uygulanmakta ve bu üçüncü kişiler hakkında da çeşitli suçlara ilişkin tesadüfi deliller elde edilmektedir.

Yasanın düzenleniş şekli itibariyle yapılmakta olan soruşturma ve kovuşturma ile ilgisi olmayan elde edilen delilin şüpheliye, sanığa ya da üçüncü bir kişiye ait olması halinde tesadüfi delil olacağı belirtilmektedir<sup>327</sup>.

Şüphelinin soruşturma konusu suçtan başka ancak bir başka katalog suç işlediğine dair bilgiler elde edilirse, bu bilgiler de delil olarak kullanılabilir. Ancak doğrudan iletişimin denetlenmesine devam edilemez. Bu suç bakımından koşulların varlığı değerlendirilmeli, ayrı ve yeni bir tedbir kararı verilmesi halinde tesadüfen tespit edilen suçla ilgili iletişimin denetlenmesi gerçekleştirilir<sup>328</sup>.

Ancak hakkında denetim kararı olan bir kişi ile ilgili başka bir suçla ilgili tesadüfi delile rastlamak mümkünken, soruşturma konusu olayla alakalı olmayan biri ya da birileri ile ilgili tesadüfi delil elde edilebilir<sup>329</sup>.

#### **8.5. Tesadüfi Delillerle İlgili Yargıtay'ın Görüşü:**

Yargıtay'ın tesadüfi delillerle ilgili verdiği kararlarda yeknesaklık olmadığını söylemek gerekmektedir. Yargıtay bir kararında katalog suç kapsamında olmayan dinlemeleri hukuka aykırı olarak değerlendirirken başka bir kararında katalog olmayan suçtan dolayı dinlemenin hukuka aykırı olmayacağını belirttiği görülmektedir.

---

<sup>326</sup> Sezer vd. **a.g.e.**, s. 161.

<sup>327</sup> Meran, **a.g.e.**, s. 327.

<sup>328</sup> Taşkın, **a.g.e.**, s. 196. Bkz. aynı yönde Şen, **a.g.e.**, s. 127.

<sup>329</sup> Centel ve Zafer, **a.g.e.**, s. 428.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu verdiği bir kararda, CMK yürürlüğe girmeden önce 4422 sayılı Kanun yürürlükte iken, tesadüfen elde edilen delillerin hukuka aykırı olduğunu belirtmiştir<sup>330</sup>. Diğer bir kararda da, CMK yürürlüğe girmeden önce, tesadüfen elde edilen ilk delilin cumhuriyet savcısına bildirilmesi gerekmesine rağmen, bütün görüşmeler kayıt edildikten sonra cumhuriyet savcılığına bildirilmiş olması sebebiyle, elde edilen delillerin yasa dışı olduğunu belirtmiştir<sup>331</sup>.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 13.6.2006 tarihli verdiği bir kararda hakkında dinleme kararı olmayan kişiler hakkında iletişimin denetlenmesi kararı verilerek yapılan dinlenmelerin hukuka aykırı olacağını, ayrıca tesadüfen elde edilen delillerin CMK'nın 135/8. maddesinde sayılan suçlardan birinin olması gerektiğini belirtmiştir<sup>332</sup>.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu verdiği başka bir kararda ise, CMK'nın 135/8. maddesinde sayılan suçlardan olmak şartıyla tesadüfen elde edilen delillerin, üçüncü kişi hakkında iletişimin denetlenmesi kararı bulunmasa da hukuka uygun olacağını belirtmiştir. Karar; Sanık hakkındaki soruşturma izni, iddianame ve son soruşturmanın açılması kararına konu olan suçlar rüşvet ve görevi kötüye kullanma suçlarıdır. Özel dairece isnat edilen eylemlerin bir kısmından beraat bir kısmından ise suçun niteliğinin değişmesi suretiyle görevi kötüye kullanma suçundan mahkûmiyet kararı tesis edilmiş ise de başlangıçtaki iddia rüşvet suçuna yönelik olup, görevi kötüye kullanma suçunun özel bir biçimi olan rüşvet suçunun da çoğu zaman görevi kötüye kullanma suçuna dönüşmesi olanağı bulunduğundan, nitelik değişmesi olanağı bulunan suçlar yönünden de elde edilen kanıtlar hukuka uygun delil olarak değerlendirilmelidir. Somut olayda iletişimin denetlenmesi suretiyle elde edilen kanıtlar hukuka uygun kanıt niteliğinde bulunduğundan bunun ayrıca hükümde belirtilmemesi ve bu kanıtlara dayanılarak hüküm tesisi CMK'nın 230. Maddesine aykırılık oluşturmamaktadır<sup>333</sup> şeklindedir.

---

<sup>330</sup> Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 23.02.2007 tarih ve 2007/5.MD-101, 2008/3 sayılı kararı Bkz. Meran, **a.g.e.**, s.237.

<sup>331</sup> Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 14.04.2006 tarih ve 2007/5.MD-23, 2007/167 sayılı kararı. Bkz. Meran, **a.g.e.**, s. 241.

<sup>332</sup> Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 13.06.2006 tarih ve E. 2006/4-122 ve K. 2006/162 sayılı kararı **Kazancı Hukuk Otomasyon**, (Erişim Tarihi 1.4.2015)

<sup>333</sup> Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 12.06.2007 tarih ve E. 2007/145 ve K. 2007/264 sayılı kararı. Kararın tam metni için Bkz. Yardımcı, **a.g.e.**, s. 340.

**Yargıtay**'a göre telekomünikasyon araçları izlenip dinlenirken tesadüfen elde edilen bir delilin hukuka uygun kabul edilip kullanılabilmesi için, tesadüfi delilin ilk elde edildiği anda vakit geçirmeksizin ve tesadüfi delilin elde edildiği ilk dinleme sonrası derhal durum savcılığa bildirilmelidir. Böyle yapılmayıp da, bu tesadüfi delilin elde edildiği dinlemeye devam edilir ve dinleme esnasında başka tesadüfi delil elde edilir veya ilk tesadüfi delil sonrası yeni bir tesadüfi elde edilmese dahi, tesadüfi delilin elde edildiği yasal dinlemenin sonuna kadar beklenip tesadüfi delil ancak ilk dinleme bitimi sonrasında savcıya bildirilirse, bu tesadüfi delil hukuka aykırı olacaktır ve artık kullanılamayacaktır. Yargıtay, bu görüşünün gerekçesi olarak, tesadüfi delilin ilk elde edildiği veya belirtisinin elde edildiği ilk dinleme sonrası derhal bildirilmeyip ancak diğer dinlemeler sonrası bildirim yapılmasının CMK 138/2'ye aykırılık teşkil ettiği biçimde ifade etmektedir<sup>334</sup>.

Yargıtay, bir başka kararında da, sanıklar hakkında uyuşturucu madde ticareti yapma suçu nedeniyle iletişimin dinlenmesi kararı alındığından, bu karara dayanılarak dinlenen telefon görüşmeleri ancak “uyuşturucu madde ticareti yapma suçu” yönünden delil olarak kullanılabilir. “Suç işlemek amacıyla örgüt kurma veya suç işlemek amacıyla kurulmuş olan örgüte üye olma” suçları yünden dinleme kararı bulunmadığından, sözü edilen telefon konuşmaları bu suçlarda delil olarak kullanılamaz.

Yargıtay 5. Ceza Dairesi'nin 4.3.2014 tarihli kararında; sanıklardan N.'nin suç işlemek için örgüt kurmak ve resmi belgede sahtecilik suçlarından iletişiminin tespitine karar verildiği, diğer sanık hakkında iletişimin tespitine ilişkin karar bulunmadığı, Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 12.06.2007 gün ve 2006/5.MD-154/145 sayılı Kararında belirtildiği üzere CMK'nın 138/2. maddesi uyarınca hakkında iletişimin denetlenmesi kararı bulunmayan görüşmelerin diğer tarafı olan kişiler için de yasal delil olarak kabul edileceğini, diğer sanık hakkında CMK'nın 138/2. maddesine göre elde edilen delillerin yasal delil niteliğinde bulunduğu, ihale sürecinde görev alan hakkında dinleme kararı bulunan kamu görevlisi tarafından işlenebilen ihaleye fesat karıştırma

---

<sup>334</sup> Ünver ve Hakeri **a.g.e.**, s. 464.

suçuna iştirak eden diğer kişilerin azmettiren veya yardım eden olarak sorumlu tutulabilecekleri belirtilmiştir<sup>335</sup>.

Hakimler Savcılar Yüksek Kurulu da tesadüfen elde edilen delillerin disiplin soruşturmasında kullanılabilceğini belirtmiştir<sup>336</sup>.

AİHM, tesadüfen elde edilen delilleri irdeleyen Kruslin – Fransa kararında başvuruçunun telefonu dinlenen bir kişinin evinde onun telefonundan konuşmuş ve bu konuşma delil kabul edilmiştir. Mahkeme ihlal kararında yapılan müdahalenin kanunla öngörülebilir olmamasını gerekçe göstermiştir. Başka bir deyişle mahkeme kanun mevcuttur ancak yeterli açıklıkta değildir bu nedenle keyfiliğe sebep olacak niteliktedir diyerek ihlal kararı vermiştir<sup>337</sup>.

---

<sup>335</sup> Yargıtay 5. Ceza Dairesi'nin 4.3.2014 tarih E. 2012/14882 ve K. 2014/2295 sayılı kararı. **Kazancı Hukuk Otomasyon** (Erişim Tarihi : 10.02.2015 )

<sup>336</sup> Taşkın, **a.g.e.**, s. 196.

<sup>337</sup> Yenisey ve Altunç, **a.g.m.**, s. 1302.

## 9. İLETİŞİMİN DENETLENMESİNDEKİ HUKUKA AYKIRILIKLARIN SONUÇLARI:

### 9.1. Hukuka Aykırılık Kavramı:

CMK'ın 217/2. maddesine göre, hakim kararını ancak duruşmaya getirmiş huzurunda tartışılmış delillere<sup>338</sup> dayandırabilir. Yargılama makamının olayı asıl kaynağını öğrenmesini olay hakkında bilgi sahibi olan kişinin duruşmada bizzat dinlenmesi suretiyle mümkün olduğunca güvenli delil elde etmesini öngörülmektedir. Buna delillerin doğrudan doğruya ilkesi denir<sup>339</sup>. Bu deliller hakimin vicdani kanaat ile serbestçe takdir edilir. Ceza muhakemesinde vicdani kanaat<sup>340</sup> geçerlidir. Kural olarak hangi hususun hangi delil ile ispat olunacağı önceden belirli kurallara tabi tutulmamıştır. Hakim delilleri takdir konusunda serbesttir. Ancak bu serbestlik keyfilik demek değildir. Ancak bu delillerin hukuka aykırı olarak elde edilmemiş olması gerekmektedir<sup>341</sup>.

1412 sayılı Ceza Muhakemesi Usulü Kanunu'nun 254. maddesinde “Soruşturma ve kovuşturma organlarının hukuka aykırı şekilde elde ettikleri deliller, hükme esas olmaz hükmü yer almaktaydı.

Anayasa'mızı 38. maddesinde ise “Kanuna aykırı olarak elde edilmiş bulgular, delil olarak kabul edilemez hükmü yer almaktadır<sup>342</sup>.

CMK'nın delillerin ortaya konulması ve reddi başlıklı 206. maddesinde Delil kanuna aykırı olarak elde edilmişse reddolunması gerekmektedir. Yine CMK'nın 230. maddesinde delilin hukuka aykırı yöntemlerle elde edilmesi halinde bunun hükümde

<sup>338</sup> Ceza Muhakemesinde deliller, beyan belirti ve belge delili olmak üzere üçe ayrılır. Bant kayıtları belirti delil olup keşfin konusunu oluşturmaktadır. Bkz. Yenisey ve Altunç, **a.g.m.**, s. 1308.

<sup>339</sup> Cumhur Şahin, **Ceza Muhakemesinde İspat Delillerin Doğrudan Doğruyalığı İlkesi**, Ankara:Yetkin Yayınları, 2001, S. 97.

<sup>340</sup> Vicdani kanaat maddi uyumsuzluğu çözüme yetkili makamın muhakeme faaliyeti sonucunda aklını rehber yaparak ve hukukun koyduğu usul ve esaslar içerisinde kalarak maddi olayın oluş biçimine dair ulaştığı kendi açısından şüpheye yer vermeyen bir kanaattir. Bkz. Metin Feyzioğlu, **Ceza Muhakemesinde Vicdani Kanaat**, Ankara:Yetkin Yayınevi, 2002. s. 109.

<sup>341</sup> Ünver ve Hakeri, **a.g.e.**, s. 633.

<sup>342</sup> Bu hüküm 3.10.2001 tarihinde kabul edilip 17.10.2001 tarih ve 24556(Mükerrer) sayılı Resmî Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe giren 4709 sayılı Kanun'un 15. maddesi ile Anayasa'mızın 38. maddesine eklenmiştir.

gösterilmesi gerektiği ifade edilmektedir.

CMK'nın 217. maddesinde ise yüklenen suç hukuka uygun bir şekilde elde edilmiş her türlü delille ispat edilir hükmü yer almaktadır. Bu hükme zıt anlamına göre suç hukuka aykırı bir şekilde elde edilmiş hiçbir delil ile ispat edilemez. Hukuka aykırılık<sup>343</sup> yasa dışılıktan daha geniş bir içeriğe sahiptir.

Hukuka aykırılık en başta ulusal hukuk sistemi içinde yürürlükteki tüm hukuk kurallarına aykırılık anlamına gelir. Bu çerçevede içinde Anayasa, usulüne uygun olarak kabul edilmiş uluslararası sözleşmeler, yasalar, kanun hükmünde kararname, tüzükler, yönetmelikler, içtihadı birleştirme kararları teamüli hukuka ve hukukun genel ilkeleri ile uygulamaları tümü hukuka aykırılık kavramı içinde yer alır<sup>344</sup>.

Suç politikası bağlamında hukuka bağlı devlet ilkesi hakkında açıklama olması gereken sonuç bu ülkenin hiçbir koşul altında vazgeçilmez olmasında odaklanmalıdır. Gerçekten bu ilke suç ve ceza politikası bağlamında ceza hukukunun olmazsa olmaz niteliğinde bir normu özelliği taşır. Türkiye'nin suç ve ceza politikası ilkelerine gerektiği gibi uyulmamış, yasalarda birçok hata yapılmış ve sonuçta hatalardan bazıları sonradan anlaşılacak bir yıl geçtikten sonra 5560 Sayılı Kanunla ceza yasalarında kapsamlı değişiklikler yapılmak zorunda kalmıştır<sup>345</sup>

**Ünver**, Suçun hukuka aykırılık unsuru doktrinde genellikle iki cephesiyle, şekli ve maddi hukuka aykırılık adları altında incelenmektedir. Şekli hukuka aykırılık eyleminin hukuk normu ile çelişmesi maddi hukuka aykırılık ise bir hareketle ilgili normca korunan hukuksal değer ihlal edilmesidir<sup>346</sup>.

---

<sup>343</sup> Ceza Hukukunda hukuka aykırılık, Maggiore'nin deyimini ile haksızlığın bir türüdür. Bkz. Tuğrul Katoğlu, **Ceza Hukukunda Hukuka Aykırılık**, Ankara:Seçkin Yayınevi, 2003. s. 21.

<sup>344</sup> Centel ve Zafer, **a.g.e.**, s. 712. Aynı görüşte Dülger, **a.g.e.**, s.62. Aynı görüşte Ünver ve Hakeri, **a.g.e.**, s. 660.

<sup>345</sup> Kayıhan İçel, **Ord. Prof. Dr. Sulhi Dönmezer'in Büyük Önem Verdiği Suç Politikasının Ana İlkelerinden Hukuk Devleti İlkesi**, Ord. Prof. Dr. Sulhi Dönmezer Armağanı, Atatürk Kültür Dil ve Tarih Yüksek Kurumu Atatürk Araştırma Merkezi Türk Ceza Hukuku Derneği Yayınları, Ankara, 2008. s. 931 932

<sup>346</sup> Yener Ünver, **Ceza Hukukunda Korunması Amaçlanan Hukuksal Değer**, Ankara:Seçkin Yayınevi, 2013 s. 971.

Hukuka aykırı delillerin uzak etkisi<sup>347</sup> ile farklı görüşlerin ileri sürüldüğünü belirtmek gerekmektedir. Bazı yazarlar hukuka aykırı delillerin uzak etkisini kabul etmektedir<sup>348</sup>. Bazı yazarlar ise hukuka aykırı yollarla elde edilmiş bir delilin yok sayılamayacağı, çok basit hukuka aykırılıklar sebebiyle suçun cezasız kalacağı belirtilmiştir<sup>349</sup>. Hukuka aykırı işlemin hükmü etkilemediği durumlarda hükmün bozulması yoluna gidilemeyeceği belirtilmiştir<sup>350</sup>.

AİHS, bir delinin aykırılık nedeniyle geçersiz olabilmesi için hukuka aykırı davranış ile delilin elde edilişi arasında bir irtibat kurmakta ve hukuka aykırılığı delilin bulunmasında etkili olması halinde dışlanacağını yani hukuka aykırı eylem olmasaydı söz konusu delilin bulunmayacağı söyleyebiliyorsa bu delili dışlamak gerektiği görüşünü kabul etmek gerekir. Kısaca delil soruşturma sonucunda bulunacaksa delilin hukuka aykırı olmadığını belirtmektedir.<sup>351</sup>

**Akyürek**, hukuka aykırı bir delilin her hal ve koşulda reddedilmesi gerektiği, dosyada ayrı bir bölüme konup inceleme dışı bırakılması gerektiğini belirtmektedir. Yazara göre; herhangi bir etkilenmeyi engellemek adına da soruşturmada savcılık, kovuşturmada mahkeme öncelikle delilin hukuksallığını tartışmalıdır<sup>352</sup>.

Buna karşına **Ünver ve Hakeri ise**, her pozitif düzenlemeye aykırılığı hukuka aykırılık olarak algılamamak gerektiğini belirtmektedir<sup>353</sup>.

---

<sup>347</sup> Yasak Delillerin uzak etkisinden maksat, hukuka aykırı yollarla elde edilmiş delilden hareketle elde edilen diğer delillerdir. Bkz. Yıldız, **Ceza Muhakemesinde İspat...**, s. 193.

<sup>348</sup> Centel ve Zafer, **a.g.e.**, s. 723. Aynı yönde Özbek ve Diğerleri, **a.g.e.**, s. 737. Aynı yönde Dülger, **a.g.e.**, s. 121. Yıldız, **Ceza Muhakemesinde İspat...**, a.g.e., s. 194., Aynı yönde Mahmut Koca, **Ceza Muhakemesinde Hukuka aykırı delilleri Değerlendirme Yasağı**, Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 4, S. 1-2, 2000, s. 146. Aynı yönde Güçlü Akyürek, **Ceza Yargılamasında Hukuka Aykırı Delillerin Değerlendirilmesi Sorunu**, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 101, Y:2012, s. 80. <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2012-101-1198>. (Erişim Tarihi: 15.5.2015)

<sup>349</sup> Kayıhan İçel, **Sorgulamada Hukuka Aykırılık ve Sonuçları**, Prof. Dr. Nurullah Kunter'e Armağan, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Eğitim Öğretim ve Yardımlaşma Vakfı Yayını, İstanbul 1998, s. 126.

<sup>350</sup> **Öztürk ve Diğerleri, a.g.e., s. 407.** Aynı yönde Cumhuriyet Şahin, **Yargıtay Kararları Işığında Hukuka Aykırı Deliller ve Değerlendirilmesi Sorunu**, Prof. Dr. Nurullah Kunter'e Armağan, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Eğitim Öğretim ve Yardımlaşma Vakfı Yayını, İstanbul 1998, s. 354..

<sup>351</sup> Ünver ve Hakeri, **a.g.e.**, s. 657.

<sup>352</sup> Akyürek, **Ceza Yargılamasında Hukuka Aykırı...**, s. 80.

<sup>353</sup> Ünver ve Hakeri, **a.g.e.**, s. 660.



Kanuna aykırı olarak elde edilen delillerle bağlantılı olarak elde edilecek delilin de hukuka aykırı olacağını belirten Amerika Yüksek Mahkemesi Hakimi Frankfurter, bir davada “zehirli ağacın meyvesi” teorisi ile bu durumu açıklanmıştır. Buna göre, kanuna aykırı olarak elde edilmiş olan delil, kendisinden sonra gelen delillere de etki yapacaktır<sup>354</sup>.

## **9.2. Cezai Sorumluluk:**

CMK'nın 135. maddesinin 9. fıkrasında "Bu maddede belirlenen esas ve usuller dışında hiç kimse, bir başkasının telekomünikasyon yoluyla iletişimini dinleyemez ve kayda alamaz" hükmü yer almaktadır.

2559 sayılı PYSK'nın Ek 7. maddesinde "Bu maddede belirlenen usûl ve esaslara aykırı dinlemeler hukuken geçerli sayılmaz ve bu şekilde dinleme yapanlar hakkında 26.9.2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu hükümlerine göre işlem yapılır" hükmü yer almaktadır. İletişimin adli ve önleme amaçlı denetlenmesine ilişkin olarak hükümlere aykırılık halinde TCK'nın 132., 133. ve 134. maddelerine istinaden cezalandırılacaktır.

TCK'nın 132. maddesinde Kişiler arasındaki haberleşmenin gizliliğinin ihlal edilmesi, içeriklerin kaydedilmesi, içeriklerin ifşa edilmesi, kendisiyle yapılan haberleşmelerin içeriğinin diğer tarafın rızası olmaksızın hukuka aykırı olarak alenen ifşa edilmesi, basın ya da yayın yoluyla ifşa edilmesi fiilleri cezalandırılmaktadır.

TCK'nın 133. maddesinde kişiler arasındaki aleni olmayan konuşmaları, taraflardan herhangi birinin rızası olmaksızın bir aletle dinleyen veya bunları bir ses alma cihazı ile kaydedilmesi, kişiler arasındaki aleni olmayan konuşmaların kaydedilmesi suretiyle elde edilen verilerin hukuka aykırı olarak ifşa edilmesi, ifşa edilen bu verilerin basın ve yayın yoluyla yayımlanması fiilleri cezalandırılmaktadır.

---

<sup>354</sup> Duygun Yarsuvat, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Kanuna Aykırı Elde Edilen Delillerin Geçerliliği**, 2009. <http://www.yarsuvat-law.com.tr/articles/article2.pdf>

TCK'nın 134. maddesinde ise, kişilerin özel hayatının gizliliğini görüntü veya sesleri kayda alarak ihlal eden, bu kayıtları ifşa eden kişiler cezalandırılmaktadır.

Bununla birlikte yetkili hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde cumhuriyet savcısının kararı olmaksızın iletişimin dinlenmesine karar veren kimse bu suçtan dolayı cezalandırılabilirler<sup>355</sup>. Cumhuriyet savcısı tarafından verilen kararın hakim tarafından onaylanmamasına rağmen telefon dinlenmesine devam edilmesi durumunda yine yukarıda sayılan suçlar oluşacaktır<sup>356</sup>.

Yetkili hâkim ya da gecikmesinde sakınca bulunan hallerde savcılık izni olmadan yapılan dinlemenin TCK'nın 132. maddesi gereğince cezalandırılması gerekmektedir.

Ancak maddede sayılan şartlardan birinin ya da birkaçının varlığı ya da takdire dayanan bir hatanın mevcudiyeti halinde hukuki ve cezai sorumluluğun bulunmaması gerektiği savunulsa da bu görüşe katılmamaktayız. Bunun yanında yönetmelikte yer alan bazı bilgi ve belgelerin eksikliği halinde, hata veya kasıtlı işleminden dolayı görevlilerin sorumlu tutulması gerektiği ifade edilmiştir<sup>357</sup>.

Kanaatimizce, takdirde yanılğı ya da hata durumunda da karar veren hâkimin hukuki ya da cezai sorumluluğuna gidilmelidir. Diğer meslek mensuplarının örneğin bir hekimin görevini icra ederken yani tedavi nedeniyle meydana gelen ölüm ve yaralanmalarda, hukuki ve cezai sorumluluğuna gidilebiliyorsa, bir hâkim hakkında neden gidilmesin. Yine yargı görevi yapan bir avukat ile ilgili ihmali bir davranış başka bir ifadeyle bir hata nedeniyle cezalandırılma yolu açıkken, yargı görevi yapan hakim için de cezalandırma yolunun açık olması gerekmektedir.

İletişimin denetlenmesine ilişkin tedbirin, hukuki denetiminin olmadığını belirtmek gerekmektedir, CMK'nın 135/7. maddesi gereğince iletişimin denetlenmesine ilişkin alınan karar ve yapılan işlemler, tedbir süresince gizli

---

<sup>355</sup> Bayraktar, **İletişimin...**, s. 95.

<sup>356</sup> Taşkın, **a.g.e.**, s. 211.

<sup>357</sup> Meran, **a.g.e.**, s. 169.

tutulmaktadır. Bu sebeple buna itiraz müracaatı yapılamamaktadır. Tedbir tamamlandıktan sonra ancak bu mümkün olabilmektedir.

Şüpheli ya da sanığın bu tedbirin gizli olması sebebiyle karara karşı itiraz etme hakkı tanınmamaktadır. Ancak iletişimin denetlenmesi tedbirine dair karar ve uygulamaları hakkında mutlak şekilde, üst denetimi zorunlu kılan bir düzenlemeye yer verilmesi gerektiği belirtilmektedir<sup>358</sup>.

Bilindiği üzere CMK'nın 135/7. maddesinde "Bu madde hükümlerine göre alınan karar ve yapılan işlemler, tedbir süresince gizli tutulur" hükmü yer almaktadır. Telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesinde, dinlemeyi yapan kamu görevlisinin Kanun'da yer alan gizlilik kuralına aykırı davranması halinde Türk Ceza Kanunu'nun 285. maddesine göre cezalandırılacaktır.

## **9.2. Tazminat Sorumluluğu:**

Anayasanın 40. maddesinde "Anayasa ile tanınmış hak ve hürriyetleri ile gelen herkes yetkili makama geciktirmeden başvurma imkanının sağlanmasını isteme hakkına sahiptir. Devlet işlemlerinde ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır. Kişinin resmi görevliler tarafından vaki işlemler sonucu uğradığı zarar da kanuna göre devletin tazmin edilir. Devletin sorumlu olan ilgili görevliye rücu hakkı saklıdır" hükmü yer almaktadır.

CMK'nın 141. ve devamı maddelerinde koruma tedbirleri nedeniyle tazminat düzenlenmiştir. İletişimin denetlenmesi de bir koruma tedbiri olmasına rağmen bu kapsamda açıkça ve ayrıca bir hüküm yer almamaktadır. Buna karşın 6545 sayılı Kanun ile CMK'nın 141. maddesinin üçüncü fıkrasına Birinci fıkrada yazan hâller dışında, suç soruşturması veya kovuşturması sırasında kişisel kusur, haksız fiil veya diğer sorumluluk hâlleri de dâhil olmak üzere hâkimler ve Cumhuriyet savcılarının verdikleri kararlar veya yaptıkları işlemler nedeniyle tazminat davaları ancak Devlet aleyhine açılabilir hükmü ilave edilmiştir. Bu madde kapsamına göre tazminat istenebilir.

---

<sup>358</sup> Şen, a.g.e., s. 153.

Bu madde kapsamına girmeyen tazminat talepleri ise Borçlar Kanununa ilişkin genel hükümler çerçevesinde mümkün olacaktır<sup>359</sup>.

Telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi tedbirleriyle ilgili olarak, doğan zararların tazmini konusunda kanunumuzun bir düzenleme yapmamış olması büyük bir eksikliktir. Özellikle bu tedbirin gizliliği ancak tedbirin sona ermesiyle beraber tedbirden haberdar olunması ve ayrıca denetlenmesi olanağının şüpheli veya sanığa verilmemiş olması karşısında bunun büyük bir eksiklik olduğu anlaşılmaktadır. Esasen tazminatın bütün koruma tedbirleri ile ilgili olarak kabul edilmesi önemli bir gerekliliktir<sup>360</sup>.

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 46. ve 47. maddelerine göre, hukuka aykırı olarak verilen iletişimin denetlenmesine ilişkin kararlar nedeniyle, zarara uğradığını iddia eden kişiler devlet aleyhine dava açılabilirlerdir. Devlet, ödediği tazminat ile ilgili olarak 1 yıl içinde ilgili hâkime rücu davası açabilecektir.

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 46. maddesinde "Hâkimlerin yargılama faaliyetinden dolayı aşağıdaki sebeplere dayanılarak Devlet aleyhine tazminat davası açılabilir" hükmü yer almaktadır. Maddenin ikinci fıkrasında Tazminat davasının açılması, hâkime karşı bir ceza soruşturmasının yapılması yahut mahkûmiyet şartına bağlanamayacağı, üçüncü fıkrada ise Devlet'in ödediği tazminat nedeniyle, sorumlu hâkime ödeme tarihinden itibaren bir yıl içinde rücu edeceği hükme bağlanmıştır.

Bu maddedeki sınırlama sadece hakimler yönünden olup, bu maddeye dayanılarak cumhuriyet savcılarının açısından tazminat sorumluluğuna gidilemeyecektir. Ayrıca hakimler yönünden de tazminat sorumluluğu için öngörülen şartlar birinci fıkrada sayılmıştır. Bu maddede iletişimin denetlenmesi ile ilgili hiç bir içerik yer almadığından iletişimin denetlenmesi tedbirine hukuka aykırı olarak başvurulması halinde bu maddeye istinaden müracaat edilemeyecektir.

---

<sup>359</sup> Taşkın, **a.g.e.**, s. 211.

<sup>360</sup> Ünver ve Hakeri, **a.g.e.**, s. 472.

Bununla birlikte sadece açıkça katalogda olmayan bir suçtan dolayı iletişimin denetlenmesine müracaat edilirse o takdirde 6100 sayılı HMK gereğince tazminat davası açılabilecektir.

Koruma tedbirlerine ilişkin tazminat hususunu düzenleyen CMK'nın 141. maddesinde CMK'nın 135. maddesi ile ilgili ayrıca ve açıkça bir düzenleme yapılmalıdır.

CMK'nın 142. maddesinde tazminat istemi için belirlenen süre ve müracaat edilecek mahkeme düzenlenmiştir. Buna göre karar veya hükümlerin kesinleşmesinin ilgisine tebliğinden itibaren üç ay ve her hâlde karar veya hükümlerin kesinleşme tarihini izleyen bir yıl içinde tazminat isteminde bulunulabilecektir. Tazminat davasının açılacağı yer ise, zarara uğrayanın oturduğu yer ağır ceza mahkemesinde ve eğer o yer ağır ceza mahkemesi tazminat konusu işlemle ilişkili ise ve aynı yerde başka bir ağır ceza dairesi yoksa, en yakın yer ağır ceza mahkemesinde karara bağlanacaktır.

HMK'nın 47. maddesinde ise, 46. maddeye tazminat davası açılacak merciler gösterilmiştir. Bu madde; "Devlet aleyhine açılan tazminat davası, ilk derece ve bölge adliye mahkemesi hâkimlerinin fiil ve kararlarından dolayı, Yargıtay ilgili hukuk dairesinde; Yargıtay Başkan ve üyeleri ile kanunen onlarla aynı konumda olanların fiil ve kararlarından dolayı Yargıtay Dördüncü Hukuk Dairesinde ilk derece mahkemesi sıfatıyla görülür. Dava, bu dairenin Başkan ve üyelerinin fiil ve kararlarından dolayı ise yargılama Yargıtay Üçüncü Hukuk Dairesinde yapılır. Verilen kararların temyiz incelemesi Hukuk Genel Kurulunca yapılır. Temyiz incelemesine, kararı veren başkan ile üyeler katılamaz. Devletin sorumlu hâkime karşı açacağı rücu davası, tazminat davasını karara bağlamış olan mahkemede görülür" şeklindedir.

Bu tedbirin hukuka uygunluğunun denetlenmesine ilişkin bir hüküm olmadığı için, bildirim sonucunda kişilerin tedbirin denetlenmesini sağlama imkanı CMK'da yer almamaktadır. Bu durumda idari makamların eylemleri dolayısıyla genel tazminat

sorumluluğuna gidilebilir. Ancak bu hususun, CMK'nın 141. maddesinde öngörülen koruma tedbirleri nedeniyle tazminat hükümleri içinde düzenlenmesi gerekirdi<sup>361</sup>.

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi de İnsan Hakları Ve Terörizmle Mücadele Konusunda Yol Gösterici İlkeler başlıklı tavsiye kararında iletişimin denetlenmesi tarzı özel hayata müdahale oluşturan koruma tedbirlerinin karşı mahkemeye başvuru hakkı tanınması gerektiğini tavsiye etmiştir.

Yargıtay, adli ya da önleme dinlemesi ya da kamera kaydının da yasada belirtilen çerçevenin dışına çakılması halinde kişilik haklarının ihlali olarak değerlendirmiştir. Yargıtay 4. Hukuk Daire ile Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun verdiği kararlar şu şekildedir;

Yargıtay 4. Hukuk Dairesi'nin 12.10.2000 tarih ve 2000/5220 e. ve 2000/8659 K. Sayılı kararında davacı davalıların yayın yoluyla kişilik haklarına saldırıda bulunulduğunu belirterek manevi tazminat isteminde bulunulmuştur. Kişi toplum tarafından tanınan bilinen anonim bir kişi olsa dahi özel yaşam hiçbir şekilde açıklanamaz. Kişinin telefonu dinlenemez. Davalıların telefonu dinlenmemiş olsa dahi ele geçen telefon kasetini yayınlamış olmaları aynı sonucu doğurur ve kişinin gizli alanına saldırıdır. Yargıtay 4. Hukuk Dairesi'nin 31.10.2000 tarih ve 2000/6487 E. ve 2000/9467 K. Sayılı kararı da benzer niteliktedir. Gazeteciler tarafından yapılan gizli çekimin de kişilik haklarına ihlal olduğu belirtilmiştir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 07.03.2007 tarih ve 2007/4-98 E. ve 2007/110 K. Sayılı kararında "...Davacının hastasına yaptığı muamele tasvip edilemez. Doktor hastasını taciz etmiştir. Ancak Nermin de ilk tacizden sonra gitmesi gereken mercilere gitmemiş, emniyet ve savcılıktan yardım talep etmemiştir. Gazeteciye giderek gizli çekim talep etmiş, bu çekimi televizyon kanalında yayınlamıştır. Kişilik haklarına saldırıdır<sup>362</sup>.

---

<sup>361</sup> Sevik, **Postada...., a.g.m.**, s.116-117.

<sup>362</sup> Şen, **a.g.e.**, s. 174 - 175.

Bununla birlikte şahıslar tarafından yapılan gizli dinleme nedeniyle Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, gizli dinleme yapan kişi ya da kişiler hakkında tazminata hükmetmiştir<sup>363 364</sup>.

---

<sup>363</sup> Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 26.01.2014 tarih ve E. 2013/4-183 ve K. 2014/960 sayılı kararı. Bkz. Kaymaz, **a.g.e.**, s. 566.

<sup>364</sup> Yargıtay 4. Hukuk Dairesi'nin 28.01.2008 tarih ve E. 2007/3573 ve K. 2008/650 sayılı kararı Bkz. Kaymaz, **a.g.e.**, s. 566.

## 10. İLETİŞİMİN DENETLENMESİNE İLİŞKİN DELİLLERİN HUKUKİ DURUMU:

### 10.1. İletişimin Denetlenmesine İlişkin Tutanakların Hukuki Durumu :

Ceza Muhakemesi Hukukunda deliller, beyan, belirti ve belge delili olarak üçe ayrılmaktadır. Beyan delili; sanık, tanık ve diğer taraf beyanı olarak üçe ayrılabilir. Belge delili, yazılı belge, şekil belirleyen belge ve ses tespit eden belgeler olarak üçe ayrılır. Belirti delili ise, doğal belirtilen, suni belirtiler olmak üzere ikiye ayrılabilir<sup>365</sup>.

Bant kayıtları, belirti delil olarak kabul edilirler. Gerçekten iletişimin kayda alınmasına ilişkin tutanaklar ya da ses kayıtları, teknolojinin de gelişmesi ile birlikte taklit ve tahrif edilebilmektedir. Bu sebeple belirti delili olarak ve ikincil nitelikte delil olarak değerlendirilmiştir.

İletişimin denetlenmesine ilişkin tutanakların, başlı başına mahkûmiyet için yeterli olmadığını, sanık hakkında mahkûmiyet kararı verebilmek için her türlü kuşkudan uzak, somut delillerle atılı suçu işlediğinin ispatlanması, iletişimin denetlenmesine ilişkin tutanakların destekleyici ve yan delillere ihtiyaç duyulduğunu, iletişimin denetlenmesine ilişkin tutanaklarının belirti delili niteliğinde olduğunu belirtmek gerekmektedir<sup>366</sup>.

Yargıtay son yıllarda verdiği kararlarda, telefon dinlemenin amacının delil elde etmek olduğunu, ikrar bile bağlayıcı değilken, farklı anlam yüklenebilen telefon konuşmalarının, başka delillerle ve maddi bulgularla desteklenmedikçe, mahkûmiyet için yeterli olmayacağını belirtmektedir<sup>367</sup>.

Burada önemli belirtmek isteriz ki, denetim kararının da CMK'nın 135. maddesindeki şartları taşıyıp taşımadığı önem arz etmektedir.

<sup>365</sup> Kunter vd., **a.g.e.**, s. 614.

<sup>366</sup> Ali Parlar, Mustafa Akın, Muzaffer Hatipoğlu, **Bankacılık Ceza Hukuku**, Ankara:2010, s. 426.

<sup>367</sup> Taşkın, **a.g.e.**, s. 181. Yargıtay 10. Ceza Dairesi'nin E. 2009/4849 ve K. 2009/11873, Yargıtay 8. Ceza Dairesi'nin E. 2009/4076 ve K. 2009/10177 sayılı kararı. Yargıtay 8. Ceza Dairesi'nin E. 2009/4080 ve K. 2009/9471 sayılı kararı. Yargıtay 10. Ceza Dairesi'nin E. 2009/17581 ve K. 2010/2334 sayılı kararları.



İletişimin denetlenmesine ilişkin kararı veren Mahkeme, öncelikle CMK'da belirtilen koşullara aykırı olarak bir karar vermiş ve bu hatalı kararın uygulanması sonucu bazı bilgiler elde edilmişse, kovuşturma aşamasında yargılamayı yapan mahkeme bunu irdeleyecek ve gerektiğinde bu bilgilerin delil olarak kullanılmamasına karar verebilecektir<sup>368</sup>.

Soruşturma evresinde verilen mahkeme kararı kanuna uygun değilse, bundan elde edilen delil de kanuna aykırıdır. Soruşturma evresinde verilen kararın incelenmesinde, iddia konusu suçun katalog suçlardan olup olmadığı, suç işlendiğine ilişkin somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin bulunup bulunmadığı, başka suretle delil elde etmek imkânının bulunup bulunmadığı, örgütün mevcut olup olmadığı hususlarına dikkat edilmesi gerektiği belirtilmiştir.

Bir telefon kaydının şüpheli aleyhine delil olabilmesi için, şüpheli tarafından yapılan ikrarın öncelikle hâkim veya mahkeme huzurunda, müdafii hazır olduğu halde kollukta yapılması, kovuşturma aşamasında geri alınmaması ve yan delillerle de doğrulanması gerekmektedir<sup>369</sup>.

Ceza yargılamasının temel dayanağı kamu yararı ile bireyler arasındaki dengeyi kollayan **ölçülülük ilkesidir**. Bu ilke gözetilmez ve kamu yararı, birey zararına işletilirse haklar ve değerler örselenir, birey yararı toplum zararına kayırılırsa yargılama kilitlenebilir<sup>370</sup>.

Hukuka uygun yolla elde edilen iletişimin denetlenmesi sebebiyle şüpheliden elde edilen suç ikrarından dolayı, sırf mahkeme dışı elde edilen bu ikrarla mahkûmiyet kararı verilmemelidir. Yine failin telefonda yaptığı örtülü konuşmalardan ve içeriği bilinmeyen iletişim kayıtlarından hareketle suçlanması, ikrara zorlanması, bu konularda kendisinden istenen bilgi ve belgeleri vermemesi halinde suçlu kabul edilmesi veya suçlu gibi muameleye tabi tutulması hukuki açıdan kabul edilemez. Telefon kayıtlarının

---

<sup>368</sup> Yenisey ve Altunç, **a.g.m.**, s. 1310.

<sup>369</sup> Şen, **a.g.e.**, s. 166.

<sup>370</sup> İçel, **Sorgulamada...**, s. 127.

tahrife ve taklide müsait olması sebebiyle belirti delili sayılıp tek başına mahkûmiyete esas teşkil etmeyecektir.

Telefonu dinlenen bir kişinin telefonu ile hakkında dinleme kararı olmayan başka bir kişi konuşsa ve bu konuşmasında CMK'nın 135/8. maddesi kapsamında suç unsuru olabilecek bir durum söz konusu olsa, bu dinleme ile ilgili bir mahkeme kararı bulunmaması sebebiyle hukuka aykırı bir delil olacağını belirtmek gerekmektedir<sup>371</sup>.

Ceza muhakemesinde deliller belirti beyan ve belge olmak üzere üçe ayrılır. Bir kişiye hatırlatma yapıp veri elde edildiği takdirde edilen veriler beyan delilidir, değilse belirti delilidir. İletişimin denetlenmesi ilişkin tedbirde kişi dinlendiğinden habersiz olduğu için belirti delil olarak nitelendirilir. Beyan delilinin yan bir delil ile de desteklenmesi şartıyla mahkumiyete esas olabilir. Oysaki belirtilerin kendisi yan bir delildir. Bu delilin daha güçlü delille desteklenmesi gerekir. İletişimin denetlenmesinden elde edilen verilerle sonuca ulaşılamayacağını, bu verilerin somut delillerle desteklenmesi gerekmektedir. İletişimin denetlenmesinden elde edilen veriler, en güçsüz delil olan belirti delili olup güçlü somut delillerle desteklenmesi gerekmektedir<sup>372</sup>.

İsimsiz telefon ihbarından hareketle iletişimin denetlenmesi kararı verilmemesi gerekir. Suçun işlendiğini kuvvetli şekilde ortaya koyan ve fiille şüpheli arasında bağlantı kurabilecek nitelikte delil veya emareye ulaşamadığı takdirde, sadece bir telefon ihbarı veya gizli tanık beyanına dayanılarak bunun dışında herhangi bir araştırma yapılmaksızın iletişimin denetlenmesine izin verilmemelidir<sup>373</sup>.

Yargıtay'ımız iletişimin denetlenmesine ilişkin telefon tutanaklarının başlı başına delil değerinin olmadığını, sanık hakkında başka bir delil mevcut değilse, sadece iletişimin denetlenmesi tutanaklarına dayalı olarak mahkûmiyet kararı verilmemesi

---

<sup>371</sup> Anayasa Mahkemesi'nin 16.07.2009 tarih ve 2009/1 D. İş ve 2009/1 K. Sayılı kararı.

<sup>372</sup> Ayşe Nuhoglu, **İletişimin Denetlenmesi Suretiyle Elde Edilen Delillerin Değeri**, Risk Altındaki Global Dünya Toplumu ve Ceza Hukuku, Prof. Dr. Dr. h.c. Mult. Hans – Heinrich Jescheck Onuruna 27 – 29 Eylül 2009 tarihlerinde İstanbul'da Düzenlenen Uluslararası Kolokyumun Kitabı, Bahçeşehir Üniversitesi Yayınları, Criminal Law In The Global Risk Society, Editörler: Feridun Yenisey, Ulrich Sieber, Bahçeşehir Üniversitesi Yayınları, 2009, s. 575-576.

<sup>373</sup> Şen, **a.g.e.**, s. 99.

gerektiğini belirtmektedir. Gerçekten Yargıtay 10. Ceza Dairesi verdiği bir kararda kendisinde uyuşturucu madde ele geçirilemeyen sanığın, iletişim tespit tutanaklarında ve beyanlarında diğer sanığa verdiği kabul edilen uyuşturucu maddenin elde edilememesi ve teknik yöntemle uyuşturucu madde olup olmadığının saptanamamış olması karşısında; suçu işlediğine dair diğer sanığın sonradan döndüğü beyan dışında delil bulunmadığından bahisle beraat kararı verilmesi gerektiğini belirtmektedir<sup>374</sup>.

**Yargıtay**'a göre, telefon görüşmeleri içeriği bir olgunun ispatı için tek başına yeterli değildir. Sübut için ayrıca başka her türlü kuşkudan uzak ve inandırıcı delillere ihtiyaç vardır<sup>375</sup>.

**Yargıtay**, iletişimin denetlenmesi kayıtları dışında veya bu kanıtları doğrulayan nitelikte deliller bulunmadığı zaman, sanığın suçu işlemiş olduğu gerekçesiyle mahkumiyet kararı verilemeyeceği kanısındadır. Yargıtay'a göre, başka maddi delillerle desteklenmeyen telefon dinleme kayıtları hukuka uygun elde edilmiş olsalar dahi, tek başlarına mahkumiyet için yeterli değildir. Ancak bu tespit her suç için geçerli tespit kabul edilmemelidir. Somut durumun koşulları önemlidir. Örneğin, bir suç örgütü tarafından yapılan şantaj, tehdit veya hakaret suçunun tespiti için mağdurun başvurusu üzerine dinleme kaydı yapılmış ise, bu durumda bu kayıtlar dışında bir delil bulunmaz, şüpheli/sanık ikrar etmez veya şüpheli/sanığın görüşme sırasında yanında bulunanlar tanık sıfatıyla açıklamada bulunmaz iseler, başka maddi bir delilin elde edilmesi olanaksız olacağından, bu telefon görüşmesi kaydı mahkumiyet için yeterli sayılmalıdır<sup>376</sup>.

Yargıtay 8. Ceza Dairesi, verdiği bir kararda mahkeme kararıyla, dinlemeye elverişli suçlardan dinlenen sanıkların yaptıkları telefon görüşmelerinden elde edilen bilgilere ilişkin maddi kanıtlarla desteklenmeyen belirti kanıtların, savunmalarının aksine cezalandırılmalarına yeterli, kesin ve inandırıcı olmaması ve ayrıca üzerlerinde ve evlerinde yapılan aramalarda herhangi bir suç unsuruna da rastlanmaması karşısında,

---

<sup>374</sup> Yargıtay 10. Ceza Dairesi'nin 2.11.2007 tarih ve E. 2007/11806 ve K. 2007/12471 sayılı kararı. **Kazancı Hukuk Otomasyon**, (Erişim Tarihi 1.4.2015)

<sup>375</sup> Yargıtay 9. Ceza Dairesi, 19.7.2011 tarih ve 6292/12593 sayılı kararı. Ünver ve Hakeri, **a.g.e.**, s. 468.

<sup>376</sup> Yargıtay 8. Ceza Dairesi'nin 15.9.2008 tarih ve 12115/95-13 sayılı kararı. Ünver ve Hakeri, **a.g.e.**, s. 468.

sanıklar hakkında beraat kararı yerine mahkûmiyet kararı verilmemesi gerektiğini belirtmiştir<sup>377</sup>.

Yargıtay 8. Ceza Dairesi, verdiği başka bir kararda, iddia konusu silahların 6136 sayılı Yasa kapsamında olup olmadığının saptanamadığı, savunmanın aksine maddi bulgularla desteklenemeyen belirti delil niteliğindeki iletişim kayıtları dışında üzerlerine atılı suçu işlediklerine dair cezalandırmaya yeterli, kesin ve inandırıcı kanıt olmadığından sanıkların beraatına karar verilmesi gerektiğini belirtmiştir<sup>378</sup>.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 26.10.2010 tarihli kararında 6136 sayılı Yasa'da yer alan silah ticareti yapmak suçundan verilen bir mahkûmiyet kararını yürütülen bir yargılamada iletişimin denetlenmesine ilişkin tutanaklarının tek başına delil teşkil etmediği, başka delillerle desteklenmesi gerektiğini, "in dubio pro reo" kuralı gereği şüpheden sanığın faydalanması gerekeceğini belirterek verilen kararı bozmuştur.

Yargıtay kararına konu olan olayda, sanıklar arasında şifreli konuşmaların olduğu, bu konuşmaların silah ticareti ile ilgili olduğu, birbirlerine para transferinin yapıldığı ve görüşmelerin olduğu dönemde 27 adet tabancanın da yakalandığı tespit edilmesine rağmen, iletişimin denetlenmesi tutanakları dışında başkaca delilin olmadığından bahisle, mahkûmiyet kararını bozmuştur<sup>379 380</sup>.

Yargıtay 8. Ceza Dairesi'nin 01.07.2009 tarihli kararında telefon görüşmelerinde bahsi geçen silah ve mermilerin bulunmaması, niteliklerinin 6136 sayılı Yasa kapsamında olup olmadığı, atışa elverişli olup olmadığı, sanıkların üzerlerinde ve evlerinde yapılan aramada suç unsuru olabilecek herhangi bir şeye rastlanmadığı, savunmalarının aksine, içeriği maddi bulgularla desteklenmeyen belirti delil niteliğindeki iletişim kayıtları dışında üzerine atılı suçu işlediklerine dair

---

<sup>377</sup> Yargıtay 8. Ceza Dairesi'nin 12.05.2009 tarih ve 2009/417 E. ve 2009/6705 K. Sayılı kararı. **Kazancı Hukuk Otomasyon**, (Erişim Tarihi 1.4.2015)

<sup>378</sup> Yargıtay 8. Ceza Dairesi'nin 21.12.2009 tarih ve E. 2009/6816 ve K. 2009/16182 sayılı kararı. Bkz. Kaymaz, **a.g.e.**, s. 534. Benzer bir karar Yargıtay 8. Ceza Dairesi'nin 1.7.2009 tarih ve E. 2009/4076 ve K. 2009/10177 sayılı kararı. Bkz. Kaymaz, **a.g.e.**, s.536.

<sup>379</sup> Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 26.10.2010 tarih ve E. 2010/8-134 ve K. 2010/217 sayılı kararı. Kararın tam metni için Bkz. Kaymaz, **a.g.e.**, s.525.

<sup>380</sup> Benzer bir karar için Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 5.10.2010 tarih ve E. 2010/8-125 ve K. 2010/189 sayılı kararı. Kararın tam metni için Bkz. Kaymaz, **a.g.e.**, s. 526.

cezalandırmaya elverişli yeterli kesin ve inandırıcı kanıt bulunmadığı gözetilmeden atılı suçtan beraatları yerine mahkûmiyet kararı verilmesi bozmayı gerektirmiştir<sup>381</sup>.

Yargıtay 10. Ceza Dairesi'nin 02.04.2009 tarih kararında sanıkta herhangi bir uyuşturucu madde ele geçirilmediği ele geçirilen uyuşturucu maddelerle ilgisinin kanıtlanmadığı, sanığın uyuşturucu maddenin temin edilmesi depolanması saklanması, nakledilmesi, sevk edilmesi, satın alınması, bulundurulması, uyuşturucu madde ticaretinin yapılması veya uyuşturucu maddenin ticaretinin sağlanmasına yönelik herhangi bir faaliyetinin ve başka suçları işlemek amacıyla da olsa, diğer sanıklarla birlikteliğinin saptanamadığı, hakkında içeriği tam olarak belirlenemeyen yakını (A) ile yaptığı telefon görüşmesinden başka üzerine atılı suçları işlediğine ilişkin savunmasının aksine her türlü kuşkudan uzak inandırıcı ve kesin kanıt bulunmadığı gözetilmeden anılan suçlardan beraatı yerine mahkûmiyetine karar verilmesi sebebiyle yerel mahkeme kararı bozulmuştur<sup>382</sup>. Aynı daire söz konusu uyuşturucu maddenin bulunamadığı, uyuşturucu ya da uyarıcı nitelikte olup olmadığının teknik yöntemlerle belirlenemediği gerekçesiyle verilen kararı bozmuştur<sup>383</sup>.

Yargıtay 10. Ceza Dairesi verdiği bir kararında, kendisinde uyuşturucu madde ele geçirilemeyen sanığın, iletişim tespit tutanaklarında ve beyanlarında diğer sanığa verdiği kabul edilen uyuşturucu maddenin elde edilememesi ve teknik yöntemle uyuşturucu madde olup olmadığının saptanamamış olması karşısında; suçu işlediğine dair diğer sanığın sonradan döndüğü beyan dışında delil bulunmadığından beraatına karar verileceğini belirtmiştir<sup>384</sup>.

Yargıtay 10. Ceza Dairesi'nin verdiği diğer bir kararı; sanıklar hakkında “suç işlemek amacıyla kurulan örgüte üye olma” ve “örgüt faaliyeti çerçevesinde uyuşturucu madde ticareti yapma” suçlarından kurulan mahkûmiyet hükümlerinde; tüm aşamalarda

---

<sup>381</sup> Yargıtay 8. Ceza Dairesi'nin 01.07.2009 tarih E. 2009/4076 ve K. 2009/10177 sayılı kararı. Bkz. Şen, **a.g.e.**, s. 168. Aynı yönde Yargıtay 8. Ceza Dairesi'nin 15.9.2008 tarih ve E. 2008/12115 ve K. 2008/9513 sayılı kararı.

<sup>382</sup> Yargıtay 10. Ceza Dairesi'nin 02.04.2009 tarih ve E. 2008/18095 ve K. 2009/6131 Sayılı kararı. Bkz. Şen, **a.g.e.**, s. 169.

<sup>383</sup> Yargıtay 10. Ceza Dairesi'nin 21.10.2009 tarih ve E. 2008/17674 ve K. 2009/16074 sayılı kararı. Bkz. Kaymaz, **a.g.e.**, s. 536.

<sup>384</sup> Yargıtay 10. Ceza Dairesi'nin 2.11.2007 tarih, E. 2007/11806 ve K. 2007/12471 sayılı kararı. **Kazancı Hukuk Otomasyon** (Erişim Tarihi : 10.04.2015)

suçla ilgilerinin bulunmadığını söyleyen sanıklar hakkında telefon konuşmaları dışında delil bulunmadığı, telefon konuşmalarında geçen maddelerin ele geçmemesi nedeniyle uyuşturucu veya uyarıcı madde olarak kabul edilemeyeceği, telefon konuşmalarının somut olay ve olgularla örtüşmediği, bu nedenle sanıkların diğer sanıklar tarafından oluşturulan örgüte üye olduklarına ve onların suçuna iştirak ettiklerine ilişkin kuşkuyu aşan yeterli ve kesin delil bulunmadığı gözetilmeden, sanıklar hakkında her iki suçtan beraat yerine mahkûmiyet hükmü kurulması hukuka aykırıdır şeklindedir<sup>385</sup>.

Yargıtay 10. Ceza Dairesi'nin 29.06.2010 tarihli kararında<sup>386</sup> Sayılı kararına muhalif kalan Yargıtay Üyesi Ali Kınacı'nın muhalefet şerhindeki şu hususlar bizce önemlidir.

“İletişimin dinlenmesi koruma tedbirine başvurulmasındaki asıl amaç dinlenen konuşmalardan yararlanılarak maddi delillere ulaşmaktır. Serbest iradeye dayalı ikrarın bile mahkûmiyet için yeterli sayılmadığı çağdaş ceza muhakemesi hukukunda, içeriğine değişik anlamların yüklenmesi mümkün bulunan telefon konuşmaları, maddi bulgularla desteklenmedikçe mahkûmiyet için yeterli delil sayılamaz.

.....

Öte yandan sanığın telefon konuşmalarına değişik anlamların yüklenmesi mümkün olduğundan ve suçla ilgili kesin biçimde belirlenmediğinden, bu telefon konuşmaları sanığın mahkûmiyeti için yeterli delil niteliğinde de değildir.”

Ali Kınacı'nın görüşünü destekleyen **Şen'e göre**, iletişimin denetlenmesi tedbiri hem uygulanma sırası hem de bu yolla elde edilen bulguların kullanılması bakımından ikincil olma özelliği taşır. Bu tedbirin uygulanma sırası bakımından ikincil olma özelliği taşır. Bu tedbirin uygulanması sırasında elde edilen bilgi ve bulguların ispat gücü de ikincil özellik taşır. Kısaca iletişimin denetlenmesi tedbiri yoluyla elde edilen deliller tek başına mahkûmiyete esas alınamazlar. Suçun işlendiğine dair mutlak şekilde, bu tedbirin uygulanmasından önce veya sonra elde edilen somut inandırıcı ve destekleyici hukuka uygun delillerin varlığı aranmalıdır. Mutlak şekilde konuşma içeriklerini

---

<sup>385</sup> Yargıtay 10. Ceza Dairesi'nin 10.07.2014 tarih, E. 2014/3371 ve K. 2014/5371 sayılı kararı. **Kazancı Hukuk Otomasyon** (Erişim Tarihi : 10.04.2015)

<sup>386</sup> Yargıtay 10. Ceza Dairesi'nin 29.06.2010 tarih ve E. 2009/16828 ve K. 2010/16419 sayılı kararı. **Kazancı Hukuk Otomasyon** (Erişim Tarihi : 10.04.2015)

destekleyen, suçu kanıtlayan somut ve inandırıcı yan delillerin varlığı aranmalı aksi halde tutuklama tedbiri de dâhil mahkûmiyet kararı verilmemelidir<sup>387</sup>.

Görüldüğü üzere iletişimin denetlenmesi tutanakları başlı başına bir delil olarak değil, belirti delil olarak değerlendirilmiş, başlı başına mahkûmiyet için yetersiz olduğu, kesin ve inandırıcı delillerin bulunması gerekliliği ifade edilmiştir.

## **10.2. İletişimin Denetlenmesine İlişkin Tutanakları Üzerinde Bilirkişi İncelemesi :**

Sanık söz konusu telefon görüşmelerinin kendisine ait olmadığını iddia edebilir. Böyle bir iddiada söz konusu kayıtların kendisine ait olup olmadığı bilirkişi marifetiyle tespit edilmelidir.

Yargıtay 10. Ceza Dairesi verdiği bir kararda uyuşturucu madde ticareti yapmak suçundan sanığın, emanette kayıtlı telefon dinleme tutanakları ve teknik izleme kayıtlarının getirtilerek sanığa izletilmesi ve dinletilmesi, görüntü ve seslerin kendisine ait olup olmadığını ve kendisine ait ise neyi ifade ettiğinin sorularak sonucuna göre karar verilmesi gerektiğini belirtmiştir. Sanık söz konusu dinlenen kişinin kendisi olmadığını söylediği zaman, herhangi bir kayıt söz konusu olmadığından bu durumun ispatının mümkün olmadığını belirtmek gerekmektedir<sup>388</sup>. Yargıtay 10. Ceza Dairesi verdiği iki ayrı kararda ise, ses örneklerinin sanığa dinletilmesi, söz konusu kayıtların kendisine ait olmadığını ileri sürülmesi halinde uzman kurum ve kuruluşlarca ses analizi yapılması gerektiğini belirtmiştir<sup>389</sup>.

Yargıtay 10. Ceza Dairesi'nin 5.5.2011 tarihli kararında uyuşturucu madde ticareti yapma suçu ile ilgili iletişimin denetlenmesi tutanaklarının sanıklara okutulacağı, gerekirse dinletileceği, iletişim tespit tutanaklarındaki ses kayıtlarının kime ait olduğunun tespit edileceği, görüşmelerin kendilerine ait olmadığını belirtmeleri

---

<sup>387</sup> Şen, **a.g.e.**, s. 107.

<sup>388</sup> Yargıtay 10. Ceza Dairesi'nin 22.2.2010 tarih ve E. 2009/8450 ve 2010/3907 sayılı kararı **Kazancı Hukuk Otomasyon**, (Erişim Tarihi 1.4.2015 )

<sup>389</sup> Yargıtay 10. Ceza Dairesi'nin 23.06.2010 tarih ve E. 2008/11573 ve 2010/15873 sayılı kararı ile aynı Daire'nin 25.02.2010 tarih ve E. 2009/9718 ve K. 2010/4221 sayılı kararı. Bkz. Kaymaz, **a.g.e.**, s. 531 - 533.

halinde gerekirse ses örnekleri alınarak uzman kurumdan ses analizi yaptırılarak rapor alınacağı, her sanığın konuşması ayrı ayrı değerlendirilerek hükme esas alınmaları gerektiği belirtilmiştir<sup>390</sup>.

Ankara'da 5 katlı mavi çarşının bombalanması ile ilgili Yargıtay Ceza Genel Kurulu verdiği kararda hakkında dinleme kararı bulunmamasına rağmen dinlenen ve söz konusu ses kayıtlarının yaptırılan bilirkişi incelemesine rağmen sanıklara ait olup olmadığı anlaşılamadığı için sanıklar hakkında verilen mahkûmiyet kararını bozmuştur<sup>391</sup>.

Yargıtay 10. Ceza Dairesi, 5.7.2006 tarihli kararında ise, telefon dinleme yapan ve bu konuşmaları kayda alan kolluk görevlisinin dinlenerek konuşan kişinin sanık olduğunu nasıl tespit edildiğinin belirlenmesini, ...sonucuna göre sanığın hukuki durumunun tayin ve takdir edilmesi gerektiğini belirtmiştir<sup>392</sup>.

---

<sup>390</sup> Yargıtay 10. Ceza Dairesi'nin 5.5.2011 tarih ve E. 2011/86 ve K. 2011/4387 sayılı kararı. **Kazancı Hukuk Otomasyon**, (Erişim Tarihi 1.4.2015 )

<sup>391</sup> Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 8.4.2003 tarih ve 2003/9-30/90 sayılı kararı. Kararın tam metni için Bkz. Meran, **a.g.e.**, s. 291-295.

<sup>392</sup> Yargıtay 10. Ceza Dairesi'nin 5.7.2006 tarih ve 1246-9162 sayılı kararı. Bkz. Ali Parlar – Muzaffer Hatipoğlu – Erol Güngör Yüksel, **Ceza Muhakemesi Hukuku'nda Deliller, Çapraz Sorgu ve İspat**, Ankara 2008., s. 440.



## 11. İLETİŞİMİN DENETLENMESİNE İLİŞKİN TELEFON GÖRÜŞME TUTANAKLARININ DİSİPLİN SORUŞTURMASINDA KULLANILIP KULLANILAMAYACAĞI SORUNU:

Bir kamu görevlisinin iletişimin denetlenmesi kararı ile telefonlarının dinlenmesi halinde bu kayıtların ceza soruşturmasının yanında disiplin soruşturmasında da kullanılıp kullanılmayacağı hususu önem arz etmektedir.

Mahkeme kararı ile bir şüpheli dinlenirken başka bir kişinin de dinlendiğini, dinleme kararı olmayan kişi ile ilgili bir disiplin soruşturmasında CMK'nın 135. maddesine uygun olarak yapılan dinleme kayıtlarının<sup>393</sup> disiplin soruşturmasında da kullanılabilmesi belirtilmiştir. Ancak CMK'nın 137/3. maddesi gereğince imhası gereken iletişimin denetlenmesi tutanakları disiplin soruşturması da dâhil hiçbir kuruma gönderilmemeli, hiçbir şekilde kullanılmamalıdır<sup>394</sup>.

Yargıtay 5. Ceza Dairesi 14.06.2006 tarihli bir kararında<sup>395</sup>, CMK yürürlüğe girmeden önce tesadüfen elde edilen delilleri hukuka aykırı olarak değerlendirmiş sanığın beraatına karar verilmesi gerektiğini, bu delillerin disiplin suçunu oluşturması nedeniyle HSYK'ya gönderilmesine karar vermiştir. Bu karar, temyiz incelemesi neticesinde Yargıtay Ceza Genel Kurulu<sup>396</sup> tarafından onamıştır.

Hakimler Savcılar Yüksek Kurulu da tesadüfen elde edilen delillerin disiplin soruşturmasında kullanılabilmesini belirtmiştir<sup>397</sup>.

Belirtmek isteriz ki, dinleme kararı olmayan bir kişi hakkında iletişimin denetlenmesine ilişkin tutanakların delil olarak değerlendirilmemesi gerekmektedir.

---

<sup>393</sup> Mahkeme kararı ya da gecikmesinde sakınca bulunan hallerde savcının kararı ile yapılan bir denetim ile katalog suçların dışında dinleme yapılmaması, iletişim yasaklarına uyulması halinde disiplin soruşturmasında kullanılabilir.

<sup>394</sup> Şen, **a.g.e.**, s. 105.

<sup>395</sup> Yargıtay 5. Ceza Dairesi 14.06.2006 tarihli ve 6-4 sayılı kararı. **Kazancı Hukuk Otomasyon**, (Erişim Tarihi : 10.02.2015)

<sup>396</sup> Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 3.7.2007 tarih ve E. 2007/5 MD – 23 ve K. 2007/167 K. Sayılı kararı. **Kazancı Hukuk Otomasyon**, (Erişim Tarihi: 10.02.2015)

<sup>397</sup> Taşkın, **a.g.e.**, s. 196.

Ayrıca yine bu delillerin de CMK'nın 135. maddesine uygun olarak elde edilip edilmediği de incelenmelidir. Aksinin kabulü hukuka aykırı şekilde dinlenen telefon görüşmelerine de dayanılması anlamına gelir ki, bu durumu kabul etmek mümkün değildir.

Bir görüşe göre amaca bağlılık ilkesi gereğince iletişimin denetlenmesine ilişkin elde edilen bilgiler, işlendiği iddia edilen suçta kanıtlanma dışında başka bir amaçla kullanılmayacaktır. **Şen, Ünver ve Hakeri**, bu delillerin disiplin soruşturması dahil her türlü suçun muhakemesinde kullanılacağını belirtirken, **Arslan**<sup>398</sup>, **Özbek ve Erdem**'in bu delillerin disiplin soruşturması ya da hukuk mahkemesinde kullanılmaması gerektiği görüşünde olduğu nakledilmiştir<sup>399</sup>.

Bunun yanında 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 131. maddesinin 1. ve 2. fıkraları şu şekildedir: Aynı olaydan dolayı memur hakkında ceza mahkemesinde kovuşturmaya başlanmış olması, disiplin kovuşturmasını geciktiremez. Memurun ceza kanununa göre mahkûm olması veya olmaması halleri, ayrıca disiplin cezasının uygulanmasına engel olamaz. Nitekim Danıştay tarafından verilen kararların da benzer şekilde olduğu görülmektedir.

Danıştay 12. Dairesi'nin 26.05.2010 tarih ve 2007/6148 E. ve 2010/2851 K. Sayılı kararında şüphelinin fiilinin, aynı zamanda bir disiplin soruşturmasının konusu olacak nitelikte olduğu halde, disiplin soruşturması ile ceza soruşturmasının amaç, kapsam, usul ve sonuçları bakımından farklılıklar olduğu, tesadüfen elde edilen delil de olsa, hukuka aykırılık olmadığı belirtilerek, adli olarak iletişimin denetlenmesi neticesinde elde edilen telefon görüşme tutanaklarının disiplin soruşturmasında delil olarak kullanılabilmesi belirtilmiştir<sup>400</sup>. Ancak ceza soruşturmasının başlatılabilmesi için izne ihtiyaç duyulması halinde bu izin alınmadan soruşturma başlatılması neticesinde yapılan iletişimin denetlenmesi hukuka aykırı olacaktır.

Danıştay 12. Dairesi 31.12.2008 tarihli verdiği bir kararda, gümrük muhafaza kısım amiri olan bir kişinin kaçakçılık iddiası ile açılan davada hakkında beraat kararı

<sup>398</sup> Çetin Arslan, **a.g.m.**, s. 40.

<sup>399</sup> Karar Metinleri için Bkz. Taşkın, **a.g.e.**, s. 183 - 184.

<sup>400</sup> Kaymaz, **a.g.e.**, s. 549.

verilse dahi, kaçak mazot getiren bir kişiye yardım ettiği, onunla otelde bulunduğu, belirtilen TIR'ın ülkeye girişinde yardımcı olmayı kabul ettiği gerekçesiyle, sadece telefon dinleme tutanaklarına dayanılarak meslekten çıkarma işlemi yerine disiplin cezası verilmesi gerektiğini belirtmiştir<sup>401</sup>.

Danıştay, birçok kararında iletişimin denetlenmesi yolu ile elde edilen delillerin disiplin soruşturmasında delil olarak kullanılabilmesine karar vermiştir<sup>402</sup>.

İdare Mahkemesi, Danıştay, disiplin cezasının ispatına esas alınan telefon dinlemelerinin disiplin hukukundaki durumu üzerinde herhangi bir inceleme araştırma inceleme ve değerlendirme yapmamaktadır. İdare Mahkemesi ve temyiz incelemesini yapan Danıştay, Ceza Muhakemesi Kanununun 135. maddesindeki unsurların mevcut olup olmadığına bakmaktadır. Belirtmek isteriz ki Danıştay<sup>403</sup> benzer bir olayda da kendisi ile ilgili dinleme kararı bulunmayan kamu davasından beraat eden davacı polis memurları hakkında dinleme kararı bulunan diğer sanıklayabildiği konuşmaları meslekten çıkarma cezasına esas alan idari işlemin iptali istemine reddeden yerel mahkeme kararını onamıştır<sup>404</sup>. Ancak karşı oy kullanan iki üye CMK'nın 135. maddesi ile çeşitli tespit değerlendirmelerde bulunmuştur.

---

<sup>401</sup> Danıştay 12. Dairesi 31.12.2008 tarih ve 2008/2517 E. ve 2008/7440 K. Sayılı kararı. Bkz. Kaymaz, **a.g.e.**, s. 551.

<sup>402</sup> Taşkın, **a.g.e.**, s. 196.

<sup>403</sup> Danıştay 5. Dairesi'nin 28.12.2009 tarih, E. 2009/5240 sayılı kararı. **Kazancı Hukuk Otomasyon** (Erişim Tarihi : 10.05.2015 )

<sup>404</sup> Çetin Arslan, **a.g.m.**, s. 40.

## 12. İLGİLİYE HABER VERME:

CMK'nın 137/3. maddesi gereğince şüpheli hakkında kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verilmesi ya da hâkim onayının alınamaması halinde, iletişimin denetlenmesi tedbirine Cumhuriyet savcısı tarafından derhâl son verilir. Bu durumda, yapılan dinlemeye ilişkin kayıtlar Cumhuriyet savcısının denetimi altında en geç on gün içinde yok edilerek, durum bir tutanakla tespit edilir.

Maddenin 4. fıkrasında ise, 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 verir hükmü yer almaktadır.

Hukukumuzda iletişimin denetlenmesi tedbirinin düzenlendiği 4422 sayılı yasada tedbir uygulanan kişilere tedbir uygulandıktan sonra bilgi verileceğine dair hüküm mevcut değildir.

5271 sayılı CMK'da ise, uygulanan tedbirin hukuka uygun olup olmadığının da denetlenmesi, hakkında tedbir uygulanan kişilerin tedbire karşı yasal yollara başvuru imkanının sağlanması bakımından yer almıştır. Kişilerin hukuka aykırı olduklarına inandıkları tedbir kararına karşı hukuksal yollara başvurmaları ancak tedbirden bilgi sahibi olmaları ile mümkündür. Anayasada öngörülen hukuksal koruma güvencesinden etkin bir şekilde yararlanabilmeleri, tedbirin uygulamasından sonra ilgili kişilere hakkında tedbir uygulandıktan sonra bilgi verilmesini gerekli kılmaktadır<sup>405</sup>.

Mahkeme iletişimin denetlenmesi tedbirinin sonlandırmasına müteakip ilgiliye geri bildirim yapılmasını keyfiliği önleyici yasal güvence bakımından önem vermektedir. AİHM, kararlarında önleyici amaçla yapılan iletişimin denetlenmesinin bildirilmesinin zorunlu olduğuna dair bir ilke belirtmemiştir. Geri bildirim yapılması amacı tehlikeye sokmayacaksa tavsiye edilmektedir<sup>406</sup>.

Bu hüküm uyarınca tedbir sona erdiğinde tehlike de ortadan kalktığında

---

<sup>405</sup> Kaymaz, **a.g.e.**, s. 383.

<sup>406</sup> Taşkın, **a.g.e.**, s. 309.

hakkında tedbir kararı verilen kişinin bilgilendirilmesi devletin görevidir<sup>407</sup>. Ancak bu yolun etkili olabilmesi için devletin kişiye olası ihlalin sonuçlarını ortadan kaldıracak yolları göstermesi gerekir<sup>408</sup>.

Burada önemli bir husus da, CMK'nın 141/2. maddesinin uygulama alanı bulması gerekmektedir. CMK'nın 141/2. maddesi "Kovuşturmaya yer olmadığı kararı veren merciler, ilgiliye tazminat hakları bulunduğunu bildirirler ve bu hususa verilen kararda yer verilir" hükmü yer almaktadır. İletişimin denetlenmesi ile ilgili CMK'nın 141. maddesinde hiç bir hükmün bulunmaması, Ceza Muhakemesi hükümlerinin kıyasa açık olması sebebiyle kovuşturmaya yer olmadığı kararı veren mercilerin, ilgiliye tazminat hakları bulunduğunu bildirmesi ve bu hususu karara yazması gerekmektedir<sup>409</sup>.

AIHM, İngiltere'ye karşı Malone, Almanya'ya karşı Klass ve diğerleri kararında ve Fransa'ya karşı Kruslin/Huvig kararında tedbirle ulaşılmak istenen amaç tehlikeye düşmeyecek ise, ilgiliye sonradan haber vermenin önemine işaret etmiştir<sup>410</sup>.

Almanya'da tedbir uygulanan kimseye tedbirin tamamlanmasından sonra haber verme zorunluluğu bulunmaktadır. Soruşturmanın amacına hayata beden bütünlüğüne bir kimsenin özgürlüğüne ve önemli bir malvarlığı değerine yönelik tehlikenin varlığı halinde ilgiliye haber verilmesi daha sonraya bırakılır<sup>411</sup>.

---

<sup>407</sup> Yenisey ve Altunç, **a.g.m.**, s. 1307.

<sup>408</sup> Yardımcı, **a.g.e.**, s. 261.

<sup>409</sup> Hülya Poyraz Giyik, **Kanun Dışı Yakalama Tutuklama Arama ve Elkoymaya İlişkin Tazminat Davaları**, Adalet Yayınevi: Ankara 2012., s.51.

<sup>410</sup> Sevik, **Postada....**, **a.g.m.**, s. 116.

<sup>411</sup> Michael Kilchiling, **Almanya'da İletişimin Denetlenmesi**, Risk Altındaki Global Dünya Toplumu ve Ceza Hukuku, Prof. Dr. Dr. h.c. Mult. Hans – Heinrich Jescheck Onuruna 27 – 29 Eylül 2009 tarihlerinde İstanbul'da Düzenlenen Uluslararası Kolokyumun Kitabı, (Çev: Ali Kemal Yıldız) 2009, Bahçeşehir Üniversitesi Yayınları, s.606.

### **13. İLETİŞİMİN DENETLENMESİ KARARLARININ YERİNE GETİRİLMESİ:**

#### **13.1. Kararların İcrası ve Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı:**

CMK'nın 137. maddesinde iletişimin denetlenmesine ilişkin kararların Cumhuriyet savcısı veya görevlendireceği adli kolluk görevlisinin talebinin yazılı olarak gönderilmesi halinde bu istemin derhâl yerine getirileceği yer almaktadır. Maddeye göre işlemin başladığı ve bitirildiği tarih ve saat ile işlemi yapanın kimliği bir tutanakla saptanır.

Dinlenenlerin delil olarak kullanılabilmesi için kayıt altına alınması ve kayıtların çözümlenip metin haline getirilmesi gerekir<sup>412</sup>.

#### **13.2. Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı:**

Türk hukukunda Telekomünikasyon Yoluyla İletişimin Denetlenmesi tedbirinin niteliği ve kötüye kullanılmasını önlemek ve aynı zamanda uluslararası standartlara uygun olarak yerine getirilmesini sağlamak amacıyla iletişim denetlenmesi tedbirinin tek merkezden yürütülmesi benimsemiştir. Bu amaç doğrultusunda 5397 sayılı Kanunun 1 inci maddesi ile 2559 sayılı PVSK'nın Ek 7. maddesine ilave edilen hükümlerle Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı(TİB) kurulmuştur.

Telekomünikasyon İletişim Başkanlığının görev ve yetkileri Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Tespiti Dinlenmesi Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesi Ve Kayda Olmasına Dair Usul Ve Esaslar İle Telekomünikasyon İletişim Başkanlığının Kuruluş Görev Ve Yetkileri Hakkında Yönetmeliğin 17.maddesinde düzenlenmiştir. Bu maddenin düzenleniş şekli itibariyle adli ve önleme amaçlı yapılan dinlemeler bu maddede yer almıştır.

---

<sup>412</sup> Sadettin Arslan, **a.g.e.**, s. 212.

Hem adli hem de önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi tedbiri Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı aracılığıyla mümkündür. Bunun dışında doğrudan vatandaşların veya herhangi bir kurum yada kuruluşun TİB'e başvuru hakkı bulunmamaktadır. TİB'den talepte bulunacak kurum kuruluş ve merciler gerek 5271 sayılı CMK'da gerekse ilgili kanunlarda belirtilmiştir.

TİB'in iletişimin denetlenmesi kararlarının esası hakkında başka bir deyişle yerindelik açısından bir denetim yapması söz konusu olamaz. TİB, tedbir kararını veren merciin yetkili merci olup olmadığını, kararın usulüne uygun bir biçimde alınıp alınmadığını kararın içermesi gereken unsurların bulunup bulunmadığına kararın geçerlik süresinin devam edip etmediğini denetleyebilir<sup>413</sup>.

TİB, kararda kararın hangi zaman dilimi içerisinde uygulanacağı gösterilmemişse bile konu olan suç katalog suçlardan değilse veya tedbirde telefon bilgilerine yer verilmemişse karara karşı CMK'nın 268. ve devamı maddeleri çerçevesinde itiraz kanun yoluna gidilebilir<sup>414</sup>. TİB Yönetmeliğinin 10. maddesi ve 17. maddesi gereğince kararlara itiraz etme hakkının olduğu belirtilmiştir.

Fail belirtilmeden genel olarak bir takım telefonların dinlenmesine karar verilmesi, dinleme süresinin kanunda öngörülenden uzun olması. kanuna aykırılığın objektif olarak tespit edilmesi halinde karara itiraz edilebilir<sup>415</sup>.

**Kaymaz**, TİB'in itiraz yetkisinin kaynağını kanundan almaması sebebiyle itiraz etme yetkisinin bulunmadığı düşüncesindedir. Kaymaz bu düşüncesini şu gerekçelere dayandırmaktadır. CMK'da itiraz hakkı muhakemenin sujelerine tanınmıştır. Kanunda bu konuda bir düzenleme bulunmamaktadır.

Düzenleme olsa ya da itiraz yetkisinin bulunduğunu kabul etsek bile TİB'in yasa yollarına başvurma yetkisinin kapsamının itiraz hakkına sahip diğer kişilerden farklı olduğunu kabul etmek gerekir<sup>416</sup>.

---

<sup>413</sup> Sezer vd., **a.g.e.**, s. 134.

<sup>414</sup> Taşkın, **a.g.e.**, s. 117.

<sup>415</sup> Yüksel Ersoy, **Özel Telefon İşletmelerinin Dinleme ve Bilgi Verme Sorunları**, Prof. Dr. Çetin Özek Armağanı, İstanbul 2004. s. 326.

**Şen'e göre**, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde hakim kararı dışında tatbik edilen iletişim denetlemelerinde bile emir ve kararların hukuka uygun olup olmadığını inceleme yetkisi ceza hâkimine bırakılmıştır. TİB, iletişim denetlemesine karar ve emirlerine usul yönünden inceleyebilecekken, esasa ilişkin inceleme yaparak buna itiraz etme hak ve yetkisine sahip bulunmamaktadır<sup>417</sup>.

Görüldüğü üzere genel kabul görüşü ise, CMK'nın 135. maddesinde yazılı tedbirlerin konusunu teşkil etmeyen talepler ile şekil bakımından mevzuata uygun olmayan tedbir kararına karşı itiraz etme yetkisinin var olduğu kabul edilebilir.

**Kaymaz**, itiraz etme yetkisi yerine tedbirin konusunu teşkil etmeyen talepler, şekil noksanları gibi mevzuata aykırılık açıkça anlaşılan tedbir kararlarında eksiklikleri belirterek hataların düzeltilmesi için kararı veren hakim veya mahkemeye iade etme seçeneğinin daha doğru olduğunu belirtmiştir. Kaymaz, tedbirin uygulanması sırasındaki hukuka aykırılıkları denetlemekle görevli bağımsız bir hakimlik kurumunun oluşturulmasının daha doğru olacağını ifade etmiştir<sup>418</sup>.

Hukuk davalarında iletişimin denetlenmesi yani telefon dinlemeyle ilgili yasal düzenlemenin 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununda yer almadığı dikkate alındığında hukuk mahkemelerinden iletişimin denetlenmesi konusunda gelen talepleri TİB'in yetki ve usul yönünden inceleyip red etmesinde bir hukuka aykırılık olmayacaktır. Çünkü başkanlık kararın içeriği ve esasını incelemekle birlikte en azından karar veren ve talebi yapan makamın yetkili olup olmadığını usul yönünden inceleyebilmesine sahiptir. Aksi halde yetkisi olmadığı halde birçok makam ve kişiden gelen taleplerin de yerine getirilmesinin riski gündeme gelirdi<sup>419</sup>.

### **13.3. Tedbir Kararlarının Denetlenmesi:**

CMK'nın 135. maddesinin 7. fıkrasında maddede belirtilen iletişimin denetlenmesine ilişkin alınan karar ve yapılan işlemlerin tedbir süresince gizli tutulacağı

---

<sup>416</sup> Kaymaz, **a.g.e.**, s. 404.

<sup>417</sup> Şen, **a.g.e.**, s. 133.

<sup>418</sup> Kaymaz, **a.g.e.**, s. 405.

<sup>419</sup> Şen **a.g.e.**, s. 135.



belirtilmiştir. Tedbirin süresince gizli tutulması sebebiyle tedbir kararlarına itiraz etmenin mümkün olmadığını ifade etmek gerekmektedir.

İletişimin dinlenmesi, kaydedilmesi ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi açısından ağır ceza mahkemesine itiraz edileceği belirtilmişse de, mobil telefonun yerinin tespiti ve iletişimin tespiti ile ilgili herhangi bir hüküm bulunmaması sebebiyle CMK'nın 267. maddesine göre itiraz edilebileceği belirtilmektedir<sup>420</sup>.

CMK'nın 135. maddesine göre tedbire ağır ceza mahkemesi oybirliği ile karar vermektedir. Bu karar bir hakim kararı olmayıp mahkeme kararıdır ve CMK 267. maddesindeki hükme göre itirazı mümkün değildir. CMK'nın 135. maddesinin birinci fıkrasının son cümlesinde itiraz ile ilgili hüküm yer almaktadır. Buna göre İtiraz üzerine bu tedbire karar verilebilmesi için de oy birliği aranır. Bu hükümden hareketle tedbir talebinin reddi halinde cumhuriyet savcısının bu karara itiraz etme yetkisinin bulunduğu söylenebilir<sup>421</sup>.

Bunun yanında hakkında tedbir kararı verilen kişinin de itiraz hakkı bulunmaktadır<sup>422</sup>.

CMK'nın 35/2. maddesinde Koruma tedbirlerine ilişkin olanlar hariç, aleyhine kanun yoluna başvurulabilecek hâkim veya mahkeme kararları, hazır bulunamayan ilgisine tebliğ olunur hükmü yer almaktadır. Bir delil toplama yöntemi olan iletişimin denetlenmesi tedbiri ile ilgili herhangi bir tebligat yapılması durumunda tedbirin sonuçsuz kalacağı izahtan varestedir<sup>423</sup>.

CMK'nın 137/3. maddesi gereğince şüpheli hakkında kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmesi ya da hâkim onayının alınamaması halinde, iletişimin denetlenmesi tedbirine Cumhuriyet savcısı tarafından derhâl son verilir. Bu durumda, yapılan dinlemeye ilişkin kayıtlar Cumhuriyet savcısının denetimi altında en geç on gün

---

<sup>420</sup> Kaymaz, **a.g.e.**, s. 409.

<sup>421</sup> Centel ve Zafer, **a.g.e.**, s. 424. Aynı yönde Sezer ve diğerleri, **a.g.e.**, s. 185.

<sup>422</sup> Sezer ve diğerleri, **a.g.e.**, s. 185. İletişimin denetlenmesine ilişkin kararlara karşı, kanun yolunun kapalı olması ve başka bir istisnaya da yer verilmemesi sebebiyle itiraz kanun yoluna gidilebileceği belirtilmiştir.

<sup>423</sup> Şahbaz, **a.g.e.**, s. 107.

içinde yok edilerek, durum bir tutanakla tespit edilir.

İletişimin Denetlenmesine İlişkin Yönetmelik'in 10/1. maddesinde, Ceza Muhakemesi Kanununun 135 inci maddesindeki hükümlere aykırı olarak verilen kararlar ile bu Yönetmelikte sayılan ve tanımlanan iletişimin tespiti, dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi işlemleri dışındaki talepleri içerdiği açıkça anlaşılan kararlara karşı Cumhuriyet savcısı, şüpheli, sanık, katılan, suçtan zarar gören, müdafî, vekil, şüpheli veya sanığın yasal temsilcisi ve eşi ile Başkanlık tarafından itiraz edilebilir şeklindeki hüküm yer almaktadır. Buna göre Cumhuriyet savcısı, şüpheli, sanık, katılan, suçtan zarar gören, müdafî, vekil, şüpheli veya sanığın yasal temsilcisi ve eşi ile Başkanlık tarafından itiraz edilebileceği belirtilmiştir. TİB'in şekil ve yetki açısından kararı veren mahkemeye müracaatla itiraz edebileceği belirtilmiştir<sup>424</sup>.

TİB, iletişimin denetlenmesi ile ilgili 2007 yılında 564 karara itiraz etmiş, bunun sadece 93 adedi reddedilmiş, geriye kalanı kabul edilmiştir. 2008 yılında ise 484 itirazdan 153'ü reddedilmiştir. **Taşkın'a** göre iletişimin denetlenmesi sisteminin hukuka uygun bir şekilde işleyebilmesi için itiraz yetkisinin son derece önemli olduğunu, TİB'in yapmış olduğu itirazın büyük bir kısmının mahkemelerce kabul edildiğini ve verilen kararların iptal edildiğini ifade etmiştir<sup>425</sup>.

İtiraz üzerine mahkeme Telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesinin şartlarının somut olayda gerçekleşip gerçekleşmediğini, hukuki denetimi ayrıntılı olarak yapmalı ve şartları oluşmamışsa tedbirin tatbikine imkan tanımamalıdır. Hakim ve mahkeme iletişimin denetlenmesi ile ilgili karar verirken ve bu konu ile ilgili kararların hukukilik denetimi sırasında somut olayın özelliklerini hukuki ve ayrıntılı şekilde incelenmeli karar gerekçesine yansıtmalıdır<sup>426</sup>.

---

<sup>424</sup> Sezer ve Diğerleri, **a.g.e.**, s.186. Bkz. Aynı görüş için Taşkın, **a.g.e.**, s.136.

<sup>425</sup> Taşkın, **a.g.e.**, s.137.

<sup>426</sup> Şen, **a.g.e.**, s.165.

## SONUÇ:

İletişimin denetlenmesi tedbiri ilk kez mülga 4422 sayılı Kanun'da yer almaktaydı. 5271 sayılı CMK'nın 135. maddesi ile maddede sayılan ve belli ağırlıkta olan suçlarla ilgili suç işlendiğine ilişkin somut delillere dayanan kuvvetli suç şüphesinin varlığı ve başka türlü delil elde etme imkânı yoksa iletişimin denetlenmesine karar verilebilecektir. Ancak maddede yer alan şartlar araştırılmaksızın istenen her kişi ile ilgili gerekli araştırma yapılmadan, somut dayanaklarla desteklenmeden, iletişimin denetlenmesine karar verilmektedir. Bu durum CMK'nın 135. Maddesine aykırılık teşkil etmektedir.

CMK'nın 135. Maddesine aykırı olarak bu maddede yer almayan suçlarla ilgili de dinleme kararları verilmektedir. Suç vasfı değişirse ve değişen suç CMK'nın 135. maddesinde sayılanlardan ise, yeni bir tedbir kararının varlığına ihtiyaç duyulmalıdır. Vasıf değiştiren suç CMK'nın 135. maddesinde sayılmayan suçlardan ise, elde edilen delillerin hukuka aykırıdır. Her olayda suç işlendiğine ilişkin somut delillere dayanan kuvvetli suç şüphesi ile son çare prensibi tespit edilmelidir. Bilhassa başka türlü delil elde etme imkânının olmadığını belirterek tedbir kararı istenmemeli, sadece beyana dayanılarak dinleme kararı verilememelidir.

Bununla birlikte örgütün mevcut olup olmadığı bilhassa Yargıtay kararları ışığında değerlendirilmelidir. Örgütün mevcut olup olmadığı mahkeme kararında ayrıntılı ve gerekçeli olarak yer almalıdır.

Dinleme kararı verilmeden önce diğer koruma tedbirlerine müracaat edilip edilmediği, edilmemişse nedenleri talep yazısında yer almalıdır. Yine talep yazısında suç işlendiğine ilişkin kuvvetli suç şüphesini gösteren olguların yanında, CMK'nın 135/8. maddesindeki suçların işlendiği hususunda kuvvetli suç şüphesi somut dayanakları ile gösterilmelidir.

İletişimin denetlenmesine ilişkin kararlar, Anayasa'nın 141/3. ve CMK'nın 34/1. maddeleri gereğince ve AİHS'nin 6. maddesinde yer alan Adil Yargılanma Hakkı'na istinaden gerekçeli olmalıdır. Tedbir kararı ve ilgili uzatma talep yazıları da, benzer

hususları içermesine rağmen, karar mercilerinin ilk tedbir kararına nazaran daha ayrıntılı incelemesi gerekmektedir. Zira kişi hakkında herhangi bir delil elde edilememişse, tedbir kararının uzatılmasında nasıl delil elde edileceği ortaya konmalıdır.

Dinleme yasaklarının düzenlendiği CMK'nın 135/3. maddenin emredici hali dikkate alınarak, şu ya da bu gerekçe ile tanıklıktan çekinebilecek kişilerle olan görüşmelerin kayda alınmaması gerekmektedir. CMK'nın 135. maddesi AİHM kararlarına uygun olarak düzenlenmişken, bu maddenin dikkate alınmadan dinleme kararları verildiği, üstelik bu kararların sayısının hayli fazla olduğu görülmektedir.

İletişimin denetlenmesine ilişkin karar, her bir sanık için ayrı ayrı, yargılama aşamasında denetlenmeli, hukuka uygun olarak verilip verilmediği irdelenmelidir. Yargılama makamı, daha önce verilen ve hiçbir şekilde denetlenmeyen kararda hukuka aykırılık gördüğü ya da CMK'nın 135. maddesindeki şartlara aykırı bir durumu tespit ettiğinde bu delillere dayanarak karar vermemelidir.

Yargıtay'ın CMK'nın 135. maddesindeki hususlara aykırı olarak yapılan dinlemeler nedeniyle, aynı olayla ilgili farklı kararlarının bulunduğu dikkate alındığında, bu konuda görüş birliğine varılması bir zorunluluktur.

Tesadüfen elde edilen delillerin suiistimale açık olması sebebiyle, katalog dışında elde edilen delillerin hukuka aykırı olduğunu kabul etmek gerekmektedir. CMK'nın 135. maddesinin kıyas ya da yorum yoluyla kapsamının genişletilmemesi gerekmektedir.

CMK'nın 135. maddesinin son derece keyfi olarak uygulandığı, suçların kovuşturmasız kalmaması düşüncesi ile talep edilen her dosyada iletişimin denetlenmesine karar verildiği görülmektedir. Ancak iletişimin denetlenmesine ilişkin kararın hukukilik denetimi hiçbir şekilde yapılmamaktadır. Başka bir ifade ile bu koruma tedbirinin özelliği gereği itiraz hakkı kullanılamamaktadır. Bu sebeple yargılama makamı bu denetimi kendisi yapmalı, hukuka aykırı yolla elde edilen iletişimin denetlenmesi kararları dikkate alınmamalıdır.

Önleme amaçlı iletişimin denetlenmesinde en azından basit şüphe aranmalı, Önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi ile ilgili hükümde herkes hakkında rahatlıkla tedbir kararı verilecek nitelikte olmaması suiistimali önleyici kısıtlamaların bulunması gerektiğini beyan etmekteyiz.

Önleme amaçlı denetleme ile ilgili yapılan kayıtlar, Yönetmelik'in 17. maddesine göre adli mercilere, hakim veya savcılıklara gönderilmemeli, Anayasa ve mevzuat hükümlerine aykırı olan bu hükmün kaldırılması gerekmektedir.

Cumhuriyet Savcısı tarafından verilen ama hakim onayı alınmayan kayıtların delil başlangıcı olarak değerlendirilmesi, soruşturma açılması için kullanılması sözkonusu olamaz.

Dinleme kararları verilirken, kişinin Anayasa ile korunan özel hayatı ve haberleşme özgürlüğünün ihlal edileceği unutulmamalıdır. Bu haklar ihlal edilmeden başka türlü bir delil elde edilecekse ya da Anayasa ile korunan haklar diğerine nazaran daha az ihlal edilecekse o tedbire müracaat edilmelidir.

Burada tekraren ve önemle belirtmek isteriz ki, Anayasa'mızın 22. maddesindeki iletişim özgürlüğü ve gizliliği başlıklı "Herkes haberleşme hürriyetine sahiptir. Haberleşmenin gizliliği esastır" hükmü ile AİHS'nin 8/2. maddesindeki "Haberleşme Özgürlüğü ve Özel Hayatın Gizliliği"ne ilişkin hükümler dikkate alınmalı ve iletişimin denetlenmesine ilişkin kararlar, bu hükümler dikkate alınarak verilmelidir.

## KAYNAKÇA

### Kitaplar

AKTAN, Hamdi Yaver. (2009). Yargıtay Kararları Işığında İletişimin Adli ve İdari Denetlenmesi. Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 3. Yılı. Türk Ceza Hukuku Derneği Yayınları. İstanbul.

AKYÜREK, Güçlü. (2014). Özel Hayatın Gizliliğini İhlal Suçu. Ankara:Seçkin Yayınevi.

ARSLAN, Sadettin. (2007). Soruşturma Evresi. Seçkin Yayınevi. Ankara.

BAYRAKTAR, Köksal. (2009). İletişimin Denetlenmesi. Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 3. Yılı. Türk Ceza Hukuku Derneği Yayınları. İstanbul.

BİRTEK, Fatih, (2013). Haberleşmenin Gizliliğini İhlal Suçları. Ankara. Seçkin Yayınevi.

CENTEL, Nur ve ZAFER, Hamide. (2014). Ceza Muhakemesi Hukuku. Beta Yayınevi. İstanbul.

DOĞRU, Osman. (2002). İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi İçtihatları. Beta Yayınevi. İstanbul.

DONAY, Süheyl. (2015). Güncelleştirilmiş Ceza Yargılaması Hukuku. Beta Yayınevi. İstanbul.

DÖNMEZER, Sulhi ve ERMAN, Sahir. (1994). Nazari Ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım C. II. Beta Yayınevi. İstanbul.

- DÜLGER, Murat Volkan. (2014). Ceza Muhakemesi Hukukunda Dışlama Kuralı ve Hukuka Aykırı Delillerin Uzak Etkisi. Ankara. Seçkin Yayınevi.
- FEYZİOĞLU, Metin. (2002). Ceza Muhakemesinde Vicdani Kanaat. Ankara:Yetkin Yayınevi.
- GİYİK, Hülya Poyraz. (2012). Kanun Dışı Yakalama Tutuklama Arama Ve El Koymaya İlişkin Tazminat Davaları. Adalet Yayınevi. Ankara.
- GÜNTÜRK, M. Serdar. (2012). Özel Hayatın Gizliliğinin Korunması. Ankara. Seçkin Yayınevi.
- GÜRAKAR Z. Özlem. (2004). Ses ve Görüntü Kayıtlarının Delil Değeri. Prof. Dr. Çetin Özek Armağanı. İstanbul.
- GÖKÇEN, Ahmet, (1994). Ceza Muhakemesi Hukukunda Basit El Koyma Ve Postada El Koyma (Özellikle Telefonların Gizlice Dinlenmesi). Ankara.
- GÖZÜBÜYÜK, Şeref ve GÖLCÜKLÜ, (2005). Ahmet Feyyaz. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Uygulaması Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İnceleme Ve Yargılama Yöntemi. (Onbirinci Ek Protokole Göre Hazırlanan Altıncı Baskı) Turhan Kitabevi. Ankara.
- HAVERKAMP, Rita. (2009). Özel Hayatın Dokunulamaz Çekirdek Alanı Bağlamında Konutun Dinlenilmesine İlişkin Kurallar. Risk Altındaki Global Dünya Toplumu ve Ceza Hukuku. Prof. Dr. Dr. h.c. Mult. Hans – Heinrich Jescheck Onuruna 27 – 29 Eylül 2009 tarihlerinde İstanbul’da Düzenlenen Uluslararası Kolokyumun Kitabı. Bahçeşehir Üniversitesi Yayınları. Criminal Law In The Global Risk Society. (Çev:Ali Kemal Yıldız). Editörler: Feridun Yenisey. Ulrich Sieber. Bahçeşehir Üniversitesi Yayınları.

- İÇEL, Kayıhan. (2014). Ceza Hukuku Genel Hükümler, Beta Yayınevi. İstanbul.
- İÇEL, Kayıhan. (2015). Kitle İletişim Hukuku. Beta Yayınevi. İstanbul.
- İÇEL, Kayıhan. (1967). Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk. İstanbul. Cezaevi Matbaası.
- İÇEL, Kayıhan ve ÜNVER Yener. (2015). Uygulamalı Ceza Hukuku Ceza Hukuku Genel ve Özel Hükümler. C: 1. İstanbul:Beta Yayınevi.
- İÇEL, Kayıhan ve ÜNVER, Yener, (2015). Uygulamalı Ceza Hukuku Ceza Muhakemesi Hukuku, C: 2, İstanbul:Beta Yayınevi,
- İÇEL, Kayıhan. (1998). Sorgulamada Hukuka Aykırılık Ve Sonuçları. Prof. Dr. Nurullah Kunter'e Armağan. İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Eğitim Öğretim Ve Yardımlaşma Vakfı Yayını. İstanbul.
- İÇEL, Kayıhan. (2008). Ord. Prof. Dr. Sulhi Dönmezer'in Büyük Önem Verdiği Suç Politikasının Ana İlkelerinden Hukuk Devleti İlkesi. Ord. Prof. Dr. Sulhi Dönmezer Armağanı. Atatürk Kültür Dil ve Tarih Yüksek Kurumu Atatürk Araştırma Merkezi Türk Ceza Hukuku Derneği Yayınları. Ankara.
- İNCEOĞLU, Asuman Aytakin. (2008). Türk Hukukunda Adli Amaçlı İletişimin Denetlenmesi. Uğur Alacakaptan'a Armağan. C.1.İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları. İstanbul.
- İNCEOĞLU, Sibel. (2002). İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı Kamu Ve Özel Hukuk Alanlarında Ortak Yargısal Hak Ve İlkeler. Beta Yayınevi. Ankara.
- KATOĞLU, Tuğrul. (2003). Ceza Hukukunda Hukuka Aykırılık. Ankara:Seçkin Yayınevi.



- KAYMAZ, Seydi. (2015). Ceza Muhakemesinde Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi. Seçkin Yayınevi. Ankara.
- KEKLİK, Ramazan. (2012). Özel Hayatın Gizliliğini İhlal Suçu. Adalet Yayınevi. Ankara.
- KOCA, Mahmut. (2000). Ceza Muhakemesinde Hukuka aykırı delilleri Değerlendirme Yasağı. Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi. C.4. S. 1-2.
- KUNTER, Nurullah. YENİSEY, Feridun ve NUHOĞLU, Ayşe. (2013). Açıklamalı Ceza Muhakemesi Kanunu. C.1. İstanbul.
- KÜHNE, Hans Heiner. (2004). Avukat Telefonlarının Dinlenmesi. (Çeviri: Hakan Hakeri) Adil Yargılanma Hakkı ve Ceza Hukuku. Proje Yöneticisi. Kayıhan İçel. Seçkin Yayınevi. Ankara.
- MERAN, Necati. (2015). Adli Ve Önleme Amaçlı İletişimin Denetlenmesi Gizli Soruşturmacı Teknik Takip. Adalet Yayınevi. Ankara.
- MIHÇAK, Muhittin. (2003). Çıkar Amaçlı Suç Örgütleri Ve Cürüm İşlemek İçin Teşekkül Oluşturmak Suçları. Seçkin Yayınevi. Ankara.
- NUHOĞLU, Ayşe. (2013). İletişimin Denetlenmesi Suretiyle Elde Edilen Delillerin Değeri, Risk Altındaki Global Dünya Toplumu ve Ceza Hukuku, Prof. Dr. Dr. h.c. Mult. Hans – Heinrich Jescheck Onuruna 27 – 29 Eylül 2009 tarihlerinde İstanbul'da Düzenlenen Uluslararası Kolokyumun Kitabı. Bahçeşehir Üniversitesi Yayınları. Criminal Law In The Global Risk Society, Editörler: Feridun Yenisey, Ulrich Sieber, Bahçeşehir Üniversitesi Yayınları,
- ORLANDI, Renzo. (2013). Telekomünikasyon Yoluyla İletişimin Önleme Ve Adli Amaçlı Denetlenmesi - Özel Hayatın Gizli Alanı. Teknik Araçlarla İzleme. Online Arama Ve Kendi Kişisel Bilgileri Üzerinde Karar Verebilme Hakkı

(Çeviri : Ali Kemal Yıldız); Dünyada Ve Türkiye’de Ceza Hukuku Reformları Kongresi. XII Levha Yayınları. C. I. İstanbul.

ÖZBEK, Veli Özer, KANBUR, M.Nihat, DOĞAN, Koray., BACAKSIZ, Pınar ve TEPE, İlker. (2014). Ceza Muhakemesi Hukuku. (6.B.) Seçkin Yayınevi. Ankara.

ÖZGENÇ, İzzet. (2013). Suç Örgütleri. Seçkin Yayınevi. Ankara.

ÖZTÜRK, Bahri. (2000). Ses Ve/Veya Görüntü Kaydeden Araçlarla Yapılan Tespitlerin Ceza Muhakemesi Hukukundaki Değeri. Prof. Dr. Seyfullah Edis'e Armağan. Dokuz Eylül Üniversitesi Yayını. İzmir.

ÖZTÜRK, Bahri, KAZANCI, Behiye Eker. ve GÜLEÇ, Sesim Soyer. (2013) Ceza Muhakemesi Hukuku Koruma Tedbirleri. Seçkin Yayınevi. Ankara.

ÖZTÜRK, Bahri, Tezcan, Durmuş, Erdem, Mustafa Ruhan, Sırma, Özge, Kırıt, Yasemin Fırat Saygılar, Özaydın, Özdem, Akcan, Esra Alan ve Erden, Efser. (2013). Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku. Seçkin Yayınevi. Ankara.

PARLAR, Ali, AKIN, Mustafa ve HATİPOĞLU, Muzaffer. (2010). Bankacılık Ceza Hukuku. Ankara.

PARLAR, Ali. HATİPOĞLU, Muzaffer ve YÜKSEL, Erol Güngör. (2008). Ceza Muhakemesi Hukukunda Deliller, Çapraz Sorgu ve İspat. Ankara.

POLATER, Yusuf Ziya. (2010). Türk Hukukunda Ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Özel Hayatın Gizliliği Ve Korunması. Adalet Yayınevi. Ankara.

RUHMANNSEDER, Felix. (2011). Mobil İletişim Anında Bulunulan Yerin Araştırılmasının Ceza Muhakemesi Açısından Caizliği. (Çeviren:Yener Ünver)

Ceza Muhakemesi Önlemleri Ve Özellikle Gizli Araştırma Önlemleri. Proje Yöneticisi: Kayıhan İçel. Seçkin Yayınevi. Ankara.

SEZER, Yasin. İPEK, Ali İhsan ve PARLAK, Engin. (2012). Adli Ve Önleme Amaçlı İletişimin Denetlenmesi, Gizli Soruşturmacı, Teknik Araçlarla İzleme. Seçkin Yayınevi. Ankara.

SOYASLAN, Doğan. (2014). Ceza Mahkemesi Hukuku, Ankara. Yetkin Yayınevi.

ŞAHBAZ, İbrahim. (2013). İletişimin Denetlenmesi Ve Yasak Deliller. Yetkin Yayınları. Ankara.

ŞAHİN, Cumhuriyet. (2014). Ceza Muhakemesi Hukuku -I (5.B). Seçkin Yayınevi. Ankara.

ŞAHİN, Cumhuriyet. (2001). Ceza Muhakemesinde İspat Delillerinin Doğrudan Doğruyalığı İlkesi. Ankara: Yetkin Yayınları.

ŞAHİN, Cumhuriyet. (1998). Yargıtay Kararları Işığında Hukuka Aykırı Deliller ve Değerlendirilmesi Sorunu. Prof. Dr. Nurullah Kunter'e Armağan İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Eğitim Öğretim ve Yardımlaşma Vakfı Yayını. İstanbul.

ŞEN, Ersan. (2013). Türk Hukukunda Telefon Dinleme Gizli Soruşturmacı X Muhbir. Seçkin Yayınevi. Ankara.

TAŞKIN, Mustafa. (2013). Adli Ve İstihbari Amaçlı İletişimin Denetlenmesi. (4.B.) İstanbul.

TIRTIR, Mustafa. (2008). Polis Vazife Ve Salahiyet Kanunu'nda 5681 Sayılı Kanun İle Yapılan Değişiklere Genel Bakış. Ord. Prof. Dr. Sulhi Dönmezer Armağanı. Atatürk Kültür Dil ve Tarih Yüksek Kurumu Atatürk Araştırma Merkezi Türk Ceza Hukuku Derneği Yayınları. Ankara.

- TOROSLU, Nevzat ve FEYZİOĞLU, Metin, (2015). Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara:Savaş Yayınevi.
- ÜNVER, Yener. (2003). Ceza Hukukunda Korunması Amaçlanan Hukuksal Değer. Ankara:Seçkin Yayınevi.
- ÜNVER, Yener ve HAKERİ, Hakan. (2014). Ceza Muhakemesi Hukuku. Adalet Yayınevi. Ankara.
- YARDIMCI, Mehmet Murat. (2009). Amerika Birleşik Devletler Hukuku, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları ve Türk Hukukunda İletişimin Denetlenmesi. Seçkin Yayınevi. Ankara.
- YAŞAR, Osman. (2007). Uygulamalı Ve Yorumlu Ceza Muhakemesi Kanunu. Seçkin Yayınevi. Ankara.
- YENİSEY, Feridun ve NUHOĞLU, Ayşe. (2013). Açıklamalı Ceza Muhakemesi Kanunu. Beta Yayınevi. İstanbul.
- YENİSEY, Feridun ve ALTUNÇ, Sinan. (2008). İletişimin Denetlenmesi Hakkında. Ord. Prof. Dr. Sulhi Dönmezer Armağanı. Atatürk Kültür Dil ve Tarih Yüksek Kurumu Atatürk Araştırma Merkezi Türk Ceza Hukuku Derneği Yayınları. Ankara.
- YILDIZ, Ali Kemal. (2007). 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Açıklamalar Değerlendirmeler Öğretmen Görüşleri ve Yargıtay Kararları. İstanbul Barosu Yayınları.
- YILDIZ, Ali Kemal. (2002). Ceza Muhakemesinde İspat ve Delillerin Değerlendirilmesi, Yayınlanmamış Doktora Tezi,
- YURTCAN, Erdener, (2013). Ceza Muhakemesi Kanunu(CMK) Şerhi, Adalet Yayınevi, Ankara.

YURTCAN, Erdener, (2000). CMUK Şerhi, İstanbul Beta Yayınevi,

ZAFER, Hamide. (2000). Özel Hayatın Ve Hayatın Gizli Alanının Ceza Hukukuyla Korunması. (TCK M.132-134). Beta Yayınevi. İstanbul.

### **Sürelî Yayınlar**

AKYÜREK, Güçlü. (2012). Ceza Yargılamasında Hukuka Aykırı Delillerin Değerlendirilmesi Sorunu. Türkiye Barolar Birliği Dergisi. S. 101.

ARSLAN, Çetin. (2013). Ceza Muhakemesinde İletişimin Denetlenmesi Yoluyla Elde Edilen Delillerin Disiplin Hukukundaki Durumu Üzerine Bir Değerlendirme. Fasikül Dergisi. 2(3).

BAYRAKTAR, Köksal. (2007). Özel Yaşamın Gizliliğine Saygı İlkesi. Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. Maltepe Üniversitesi Yayınları.

BAYRAKTAR, Köksal. (2009). Gizli Dinlemeden Gizli İzlemeye. Güncel Hukuk Dergisi.

BİRTEK, Fatih. (2011). İstihbarat Amacıyla İletişimin Özgürlüğüne Müdahale Edilmesi ve Müdahaleden Elde Edilen Materyallerin Delil Olarak Kabul Edilebilirliği. Ceza Hukuku Dergisi. 6(16).

DONAY, Süheyl. (2015). 6572 Sayılı Yasa'nın Ceza Yargılama Yasası'na Getirdiği Değişiklikler. İstanbul Barosu Dergisi. C:89. S:2015/3.

ERDAĞ, Ali İhsan. (2011). İletişimin Denetlenmesi Kapsamında İki Önemli Sorun Olarak: Mağdurun İletişiminin Tespiti Ve İletişimin Mağdur Tarafından Kaydedilmesi. Türkiye Barolar Birliği Dergisi. 11(92) 31-61.

İÇEL, Kayıhan. (2007). Ceza Hukukunda Temel Kusurluluk Şekli Kast, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi. Y:6. S:12. 2007/2. S. 61-70.

- İLHAN, Burak Cenk. (2013). Türkiye’de Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Önleme Amaçlı Denetlenmesi. Türkiye Adalet Akademisi Dergisi. 4(14).
- KİLCHİLİNG, Michael. (2009). Almanya’da İletişimin Denetlenmesi. Risk Altındaki Global Dünya Toplumu ve Ceza Hukuku, Prof. Dr. Dr. h.c. Mult. Hans – Heinrich Jescheck Onuruna 27 – 29 Eylül 2009 tarihlerinde İstanbul’da Düzenlenen Uluslararası Kolokyumun Kitabı. Bahçeşehir Üniversitesi Yayınları.
- SEVÜK, Handan Yokuş. (2007). Haberleşmenin Gizliliğini İhlal Suçu. Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. 12-13, 16-19.
- SEVÜK, Handan Yokuş. (2007). Postada El Koyma Ve Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi. Türkiye Barolar Birliği Dergisi. (69).
- SÖZÜER, Adem. (1997). Türkiye’de Karşılaştırmalı Hukukta Telefon, Teleks, Faks Ve Benzeri Araçlarla Yapılan Özel Haberleşmenin Bir Ceza Yargılaması Önlemi Olarak Denetlenmesi. İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası. C.53. S.3.
- ŞAHİN, Cumhuriyet. (2007). Telekomünikasyon Yoluyla İletişimin Denetlenmesi - Yargıtay Kararları Çerçevesinde Bir Değerlendirme. Türkiye Adalet Akademisi Dergisi. 11(1-2).
- ŞAHİN, Cumhuriyet. (2004). Sanığın Savunmasını Hazırlamak İçin Gerekli Zamana ve Kolaylıklara Sahip Olma Hakkı (İHAS 6/3-B) Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. 8(1-2).
- ŞAHİN, Cumhuriyet. (2012). Hâkim Ve Cumhuriyet Savcıları İle HSYK Ve Yargıtay Üyelerinin İletişimlerinin Denetlenmesi. Türkiye Adalet Akademisi Dergisi. 3(10).

YILDIZ, Ali Kemal. (2006). Ses ve Görüntü Kayıtlarının İspat Fonksiyonu. Ceza Hukuku Dergisi. Aralık 2006.

YILDIZ, Ali Kemal. (2015). Taksirle Yaralama, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.9, S:119-120, s.66.

YILDIZ, Ali Kemal. (2006). Ceza Muhakemesi Hukukunda Bilirkişilik. Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, C. X, S.3-4.

YILDIZ, Ali Kemal. (2015). Tutuklama Kararlarına Karşı Başvuru ve Denetim Yolları, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.10, S.125-126.

YILDIZ, Ali Kemal. (2004). Yürütme Organının Düzenleyici İşlemlerle Suç ve Ceza Yaratması. Prof. Dr. Çetin Özek Armağanı. İstanbul.

### **İnternet Kaynakları**

BULUT, İbrahim. (2013). Tesadüfî Deliller Ve Ceza Muhakemesinde Kullanılıp Kullanılmayacağı Sorunu. <http://temyiz.net/2013/01/2015>

SAĞLAM, Fazıl. (1977). Türk ve Alman Anayasa Hukukları Açısından Gizli Dinleme, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, C. XXX, S.1-4, <http://www.politics.ankara.edu.tr/dergi/pdf/30/1/6.pdf>

SEVÜK, Handan Yokuş, (2011). Kolluk Tarafından Suçun Önlenmesine Yönelik Yapılan İletişimin Denetlenmesine İlişkin Değerlendirmeler. S.67. <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2006-67-271>

TOSUN, Öztekin. (1975). Ceza Muhakemesinde Koruma Tedbiri Olarak Gizli Dinleme. İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası. 41(3-4),100. <http://www.journals.istanbul.edu.tr/iuhfm/article/view/1023004693>

YARSUVAT, Duygun. (2009). Ceza Muhakemesi Hukukunda Kanuna Aykırı  
Elde Edilen Delillerin Geçerliliği, <http://www.yarsuvat-law.com.tr/articles/article2.pdf>.

### **Kanunlar ve Mahkeme Kararları**

Ağaoğlu - Türkiye Kararı. <http://www.kararara.com/aihm/turkce/aihm10648.htm>  
(10.02.2015 )

Başbakanlık Mevzuat Sitesi. <http://www.mevzuat.gov.tr>

Mustafa Albayrak Şahsi Sitesi. <http://mustafaalbayrak.org/madde-132/> (16.04.2015)

Kazancı Hukuk Otomasyon Programı ( 18.04.2015)

Resmi Gazete. <http://www.resmi-gazete.org> (01.04.2015)

Uyap İçtihat Programı. (10.04.2015)

Yargıtay Kararlar Dergisi. C.37. S.10. Yargıtay Yayınları. Ankara. 2011  
[http://www.yargitay.gov.tr/belgeler/site/dergi/ekim2011/ekim2011/assets/basic\\_html/page130.html](http://www.yargitay.gov.tr/belgeler/site/dergi/ekim2011/ekim2011/assets/basic_html/page130.html) (11.04.2015)

Yargıtay Kararları Dergisi. C.33. S2. Yargıtay Yayınları. Ankara. 2007  
<http://www.yargitay.gov.tr/belgeler/site/dergi/subat2007/index.html#/116/>