

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

TELEKOMÜNİKASYON YOLUYLA YAPILAN İLETİŞİMİN
DENETLENMESİ

Yüksek Lisans Tezi

Melih Yılmaz

Ankara, 2023

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

TELEKOMÜNİKASYON YOLUYLA YAPILAN İLETİŞİMİN
DENETLENMESİ

Yüksek Lisans Tezi

Melih YILMAZ

Prof. Dr. Devrim GÜNGÖR

Ankara, 2023

**TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI**

**TELEKOMÜNİKASYON YOLUYLA YAPILAN İLETİŞİMİN
DENETLENMESİ**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Prof. Dr. Devrim GÜNGÖR

TEZ JÜRİSİ ÜYELERİ

Adı ve Soyadı

İmzası

- 1- Prof. Dr. Devrim Güngör
- 2- Prof. Dr. Ezgi Aygün Eşitli
- 3- Dr. Öğr. Üyesi Yaprak Öntan
- 4-
- 5-

Tez Savunması Tarihi

15.12.2023

T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü'ne,

**Prof. Dr. Devrim Güngör danışmanlığında hazırladığım “ Telekomünikasyon
Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi ” adlı yüksek lisans bütün bilgilerin
akademik kurallara ve etik davranış ilkelerine uygun olarak toplanıp
sunulduğunu, başka kaynaklardan aldığım bilgileri metinde ve kaynakçada
eksiksiz olarak gösterdiğimi, çalışma sürecinde bilimsel araştırma ve etik
kurallarına uygun olarak davrandığımı ve aksinin ortaya çıkması durumunda her
türlü yasal sonucu kabul edeceğimi beyan ederim.**

Tarih: 08.01.2024

Adı-Soyadı:

Melih Yılmaz

İmza

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER.....	i
KISALTMALAR LİSTESİ	iii
GİRİŞ.....	1
BİRİNCİ BÖLÜM.....	3
GENEL BİLGİLER	3
I. Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi Kurumu	3
II. Elde Edilmek İstenen Amaca Göre İletişimin Denetlenmesi Türleri.....	5
A. Önleme Amaçlı İletişimin Denetlenmesi	6
B. İstihbari Amaçla İletişimin Denetlenmesi	11
C. Koruma Tedbiri Olarak İletişimin Denetlenmesi	13
III. Telekomünikasyon Yoluyla İletişimin Denetlenmesinin Temel Hak ve Özgürlüklerle İlişkisi.....	17
A. Özel Hayatın Gizliliği.....	17
B. Haberleşme Hürriyeti	19
IV. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin İletişimin Denetlenmesi Tedbirine Bakış Açısı	21
İKİNCİ BÖLÜM	26
TÜRK CEZA MUHALEMESİ HUKUKUNDA TELEKOMÜNİKASYON YOLUYA YAPILAN İLETİŞİMİN DENETLENMESİ TEDBİRİNİN KAPSAM VE KOŞULLARI	26
I. Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesinin Türk Hukukundaki Tarihsel Gelişimi	26
II. Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesinin Çeşitleri.....	28
A. İletişimin Dinlenmesi	30
B. İletişimin Kayda Alınması.....	32
C. Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesi.....	32
D. Mobil Telefonun Yerinin Tespiti.....	35
E. İletişimin Tespiti.....	36
III. İletişimin Denetlenmesi Kararı Verilebilmesi İçin Gereken Koşullar	38
A. Bir Suç Dolayısıyla Yapılan Soruşturma veya Kovuşturma Bulunmalı	38

B. Şüpheli ve Sanık Hakkında Tedbire Başvurulmalı	39
C. Kanunda Belirtilen Katalog Suçlardan Biri Olmalı.....	42
D. Somut Delillere Dayanan Kuvvetli Şüphe Sebepleri Bulunmalı	48
E. Başka Suretle Delil Elde Etme İmkânı Bulunmamalı	54
F. Yetkili Mercî Tarafından Karar Alınmalı.....	57
IV. Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi Yasağı	
Kapsamındaki Kişiler.....	60
A. Tanıklıktan Çekinebilecek Kişiler ile İlgili Yasak	60
B. Müdafinin İletişiminin Denetlenmesi Yasağı.....	64
V. İletişimin Denetlenmesi Kararının İçeriği ve Unsurları.....	66
VI. İletişimin Denetlenmesi Kararının Yerine Getirilmesi	68
VII. İletişimin Denetlenmesi Kararının Süresi	71
VIII. Telekomünikasyon Yoluyla İletişimin Denetlenmesi Koruma	
Tebirinin Sona Ermesi.....	75
ÜÇÜNCÜ BÖLÜM.....	81
TELEKOMÜNİKASYON YOLUYLA YAPILAN İLETİŞİMİN	
DENETLENMESİ SONUCU ELDE EDİLEN DELİLLERİN	
DEĞERLENDİRİLMESİ.....	81
I. İletişimin Denetlenmesi Sonucu Elde Edilen Bilgilerin Delil Değeri.....	81
II. İletişimin Denetlenmesi Sonucu Tesadüfen Elde Edilen Delillerin	
Değerlendirilmesi	89
III. İştirak Halinde İşlenen Suçlarda İletişimin Denetlenmesi Sonucu Elde	
Edilen Delillerin Değerlendirilmesi	96
IV. Suçun Vasıf Değiştirmesi Halinde İletişimin Denetlenmesi Sonucu Elde	
Edilen Delillerin Değerlendirilmesi	98
SONUÇ	101
ÖZET	109
ABSTRACT	110
KAYNAKÇA.....	111

KISALTMALAR LİSTESİ

AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
B.	: Bölüm
BTK	: Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu
C.	: Cilt
CMK	: Ceza Muhakemesi Kanunu
CMUK	: Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu
E.	: Esas
GSM	: Global System for Mobile Communications
İMEİ	: International Mobile Equipment Identity
K.	: Karar
m.	: Madde
MİT	: Milli İstihbarat Teşkilatı
PVSK	: Polis Vazife ve Salâhiyet Kanunu
S.	: Sayı
s.	: Sayfa
Sms	: Short Message Service
T.	: Tarih
TCK	: Türk Ceza Kanunu
TİB	: Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı
YCGK	: Yargıtay Ceza Genel Kurulu

GİRİŞ

Suç ve suçlularla mücadele, demokratik hukuk devletinin temel amaçlarından biridir. Devletler, suçla mücadele ederken bireylerin temel hak ve hürriyetlerini görmezden gelemeyizler. Hukuk devletinde kişiler, suç işledikten sonra ülkelerinin ceza muhakemesi hukuku kuralları çerçevesinde yargılanmaktadır. Ceza muhakemesi hukukunda amaç, maddi gerçeği ulaşmaktır. Ceza muhakemesi evrelerinin sağlıklı bir şekilde yürümesi ve maddi gerçeğin ortaya çıkarılabilmesi için koruma tedbirlerine başvurulmaktadır.

Teknolojinin gelişmesi ile birçok farklı iletişim aracının üretildiği görülmektedir. Günümüzde bireyler de suça hazırlık aşamasında, suç işlerken veya suç işledikten sonra delilleri karartmak amacıyla bu iletişim araçlarından ve teknolojiden yararlanmaktadır. Örneğin, örgütlü suçlarda örgüt üyeleri suçun hazırlığını, organizasyonunu ve suçu daha kolay ve risksiz bir şekilde işlemek için iletişim araçlarını kullanmaktadır. Devletler, teknolojinin gelişmesiyle birlikte suçla mücadelede klasik koruma tedbirlerinin yetersiz kaldığını fark etmiş, modern ve gelişmiş koruma tedbirlerine yönelmişlerdir. Bu tedbirlerden bir tanesi de telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi tedbiridir. Ülkemizde yasal düzenlemesi olmamasına rağmen bir dönem CMUK 91 ve 92. maddelerindeki hükümler kıyas yoluyla uygulanarak telekomünikasyon yolu ile iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulmuştur. Temel hak ve hürriyetlere zarar verebilecek telekomünikasyon yolu ile iletişimin denetlenmesinin bu şekilde tatbik edilmesi, öncelikle AİHS m.8 ve Anayasamızın 13, 20 ve 22. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir. Bu husus doktrinde de eleştirilmiştir. Bu doğrultuda ülkemizde telekomünikasyon yolu ile iletişimin denetlenmesi tedbirinden, ilk kez 1999 senesinde Mülga 4422 sayılı Kanunu'nda söz edilmiştir. Mülga 4422 sayılı Kanun döneminde telekomünikasyon yolu ile iletişimin denetlenmesi tedbiriyle ilgili hükümler bazı

hususlarda yetersiz kalmış ve bunun sonucunda telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi tedbiri, 5271 sayılı CMK'da daha detaylı olarak düzenlenmiş ve günümüze kadar birçok değişikliğe uğramıştır. Bu bakımdan çalışmamızda, telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi tedbiri, üç bölümde incelenecektir. İlk bölümde telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi kurumu ve iletişimin denetlenmesi tedbirine neden başvurulduğu açıklanmaya çalışılacaktır. Ayrıca ilk bölümde, telekomünikasyon yolu ile iletişimin denetlenmesinin temel hak ve özgürlüklerle ilişkisine değinilecek olup tedbirin Anayasamızda ifade edilen özel hayatın gizliliğiyle iletişim özgürlüğüne etkisi değerlendirilecektir. İkinci bölümde, adli amaçlı iletişimin denetlenmesinin çeşitleri ve tedbir kararı alınabilmesi için gerekli koşullar, denetim yasağındaki kişiler, denetim kararının şekli ve bulunması gereken hususlar, denetimin süresi ile denetimin sona ermesi ayrıntılı olarak değerlendirilecektir. Üçüncü bölümde ise tedbir sonucunda ulaşılan bilgilerin kanıt değeriyle tesadüfen elde edilen deliller konusu ele alınacak. Ayrıca bu bölümde iştirak halinde işlenen suçlarda telekomünikasyon yoluyla elde edilen delillerin kullanılabilirliği ve tedbir sonucu elde edilen delillerin suçun vasıf değiştirmesi halinde kullanılıp kullanılamayacağı hususu açıklanmaya çalışılacaktır.



BİRİNCİ BÖLÜM

GENEL BİLGİLER

I. Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi Kurumu

İletişim (komünikasyon) sözlükte *"bildirim ve haberleşme kavramlarının yanı sıra, duygu, düşünce veya bilgilerin akla gelebilecek her türlü yolla başkalarına aktarılması"* şeklinde tanımlanmıştır.¹ İletişim; yüz yüze, sözlü veya yazılı olarak sınıflandırılabilir. Kişilerin eşzamanlı bir şekilde birbirlerine cevap verebileceği iletişim, yüz yüze iletişimdir. Yüz yüze iletişim genellikle bir araç kullanılmadan gerçekleşse de teknik bir araç vasıtasıyla örneğin kişilerin telefonla veya internet aracılığıyla gerçekleştirdiği iletişim de yüz yüze iletişimin kapsamındadır.²

Konumuz olan telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi tedbirinin uygulanabilmesi için iletişimin bir araç vasıtasıyla gerçekleşmesi gerekmektedir. Kişilerin bir araçtan yararlanmadan gerçekleştirdikleri iletişimin, ortamda bulunan başka bir kişi tarafından dinlenmesi şartları varsa Ceza Muhakemesi Kanunu m. 140'ta düzenlenmiş olan teknik araçla takip tedbirinin konusu olabilir.³

Telekomünikasyon kavramı, 2005 tarihli Yönetmelik m. 3/1-r bendinde ifade edilmiştir.⁴ Tanımdaki her türlü elektromanyetik iletişim ifadesinden, telefon, faks,

¹ Türk Dil Kurumu Sözlükleri, "İletişim". 2022. Erişim adresi: <https://sozluk.gov.tr/>

² Seydi Kaymaz, **Ceza Muhakemesinde Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi**, 4. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınları, 2015, s. 55-56.

³ a.g.e, s. 58.

⁴ 2005 tarihli Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Tespiti, Dinlenmesi, Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesi Ve Kayda Alınmasına Dair Usul Ve Esaslar İle Telekomünikasyon İletişim Başkanlığının Kuruluş, Görev Ve Yetkileri Hakkında Yönetmelik m. 3/1-r 'ye göre Telekomünikasyon: *"Her türlü işaret, sembol, ses ve görüntünün ve elektrik sinyallerine dönüştürülebilen her türlü verinin kablo, telsiz, optik, elektrik, manyetik, elektromanyetik,*

internet vb. araçlarla yapılan göndermelerle bilgi aktarımları anlaşılmalıdır.⁵ Yasa koyucunun hangi iletişim araçlarıyla yapılan iletişimin denetlenebileceği hususunda iletişim araçlarını tek tek saymaması ve teknolojik gelişmeler ile oluşacak yeni iletişim vasıtalarını da içerecek şekilde telekomünikasyon kavramını kullanması yerindedir.⁶ Telekomünikasyon kavramı kapsamında radyo, televizyon, faks gibi iletişim araçları olsa da örneğin radyodaki bir yayının kayda alınması telekomünikasyon yolu ile iletişimin denetlenmesi kapsamında değildir. Çünkü CMK m. 135'e uygun bir şekilde iletişimin denetlenebilmesi için iletişimin kamuya kapalı bir şekilde ve kişilerin özel hayatlarının gizliliği kapsamında gerçekleşmesi gerekmektedir.

5271 sayılı CMK'da, denetim ifadesinden ne anlaşılması gerektiği belirtilmemiştir. 5271 sayılı CMK'nın beşinci bölüm başlığında, iletişimin denetlenmesi ifadesi kullanılmışken tedbirin düzenlendiği madde başlığında iletişimin tespiti dinlenmesi, kaydedilmesinden söz edilmiştir. Kanaatimizce, CMK m. 135'te açıklanan bütün denetim türlerine madde başlığında yer verilmemesi ve aynı konuyu ifade etmek bakımından madde ve bölüm başlıklarından farklı ifadelerin kullanılması yerinde değildir.

Doktrinde telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi tedbiri, *“telefon konuşmalarının gizlice dinlenmesi, haberleşme araçlarının dinlemeye alınması, uzakta haberleşmenin kontrolü, haberleşmenin denetlenmesi, iletişimin takibi, haberleşmenin dinlenmesi vb.”* farklı şekillerde adlandırılmıştır.⁷ Kanaatimizce kanun koyucunun, telekomünikasyon ifadesini kullanarak anlatmak istediği hususu genel bir şekilde ifade etmesi ve bu şekilde gelecekte telekomünikasyon aracı olarak nitelendirilebilecek tüm

elektrokimyasal, elektromekanik ve diğer iletim sistemleri vasıtasıyla iletilmesi, gönderilmesi ve alınmasını, ifade eder.”

⁵ Mehmet Murat Yardımcı, **Abd Hukuku, Aihm İçtihatları ve Türk Hukukunda İletişimin Denetlenmesi**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2009, s. 178.

⁶ Zeki Vatan, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbiri Olarak İletişimin Denetlenmesi**, İstanbul, Beta, 2009, s.7.

⁷ Zeki Vatan, 2009, s.5.

iletişim araçlarını tedbir kapsamına dâhil etmesi ve tedbir türlerinin tümünü kapsayacak şekilde “*denetim*” kavramına yer vermesi isabetlidir.⁸

Telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi kavramını ceza muhakemesi hukuku bağlamında açıklamak gerekirse içlerinden birinin şüpheli veya sanık olduğu en az iki kişi arasında kurulan telekomünikasyon yoluyla iletişimin, bir araç vasıtasıyla çeşitli şekillerde denetlenmesi olarak tanımlanabilir. Dinleme ve kayda alma gibi denetim türlerinde telekomünikasyon yoluyla kurulan iletişimin içeriği hakkında bilgi sahibi olunurken tespit ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi gibi tedbirlerde iletişimin içeriğine ulaşılmamaktadır.

II. Elde Edilmek İstenen Amaca Göre İletişimin Denetlenmesi Türleri

Hukuk, uzak veya yakın bir tehlike hali olduğuunda bu durumu çözmek için bazı çarelere başvurur. Bunlara tehlike tedbiri denmektedir.⁹ Tehlike tedbirleri kendi içinde ikiye ayrılmaktadır. Bunlardan biri tehlikenin uzak olduğu durumlarda başvuru olan önleme tedbirleridir. Diğer i se tehlikenin yakın olduğu hallerde, bu tehlikelerden gecikmeden korunmak için başvuru olan koruma tedbirleridir.¹⁰

Devletlerin suç işleneceği konusunda bir tehlike ortaya çıktıktan sonra gelen bu tehlikeyi bertaraf edip zararın doğmasını engelleme yükümlölüğü vardır. Bu durum devletlerin pozitif yükümlölüklerinden biridir. Suç tehlikesinin meydana gelmesini engelleyen tedbirlere önleyici tedbirler de denir.¹¹ Suç işlenmeden önce devletlerin aldığı önleyici tedbirlerden bir tanesi de önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi

⁸ Seydi Kaymaz, 2015, s.33-34.

⁹ Nurullah Kunter, "Tehlike Tedbirleri Genel Teorisi Ve Para Cezaları İçin İcrai Ve İhtiyati Haciz", **Journal of Istanbul University Law Faculty**, C. 34, S.1-4,1968, s.28.

¹⁰ Nurullah Kunter, 1968, s.28; Feridun Yenisey, "Önleme Tedbirlerinde Kolluğun Yetkileri", **Journal of Penal Law and Criminology**, 1978, 49.

¹¹ Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoglu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 7. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2019, s.277.

tedbiridir. Koruma tedbirlerine ise suç işlendikten sonra delilleri korumak ve var olan bu delilleri kaybolmadan veya bozulmadan duruşmaya kadar elde etmek için başvurulur.¹²

İletişimin denetlenmesi tedbirine yalnızca suç önlemek amacıyla veya suç işlendikten sonra delilleri korumak ve elde etmek amacıyla başvurulmaz. Günümüzde birçok devlet istihbari bilgi toplamak amacıyla da iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurur. İstihbari amaçla iletişimin denetlenmesinde herhangi bir şekilde önleyici yetki kullanılamaz. Bu denetlemeye dayanılarak herhangi bir işlem ve operasyon yapılamaz. İstihbari amaçla iletişimin denetlenmesi yalnızca bilgi edinmek veya bilgi toplamak amacıyla başvurulabilir.¹³

A. Önleme Amaçlı İletişimin Denetlenmesi

Devletler, kamu düzenini güvence altına almak için kişilerin veya toplulukların tutumlarıyla davranışlarını denetlemekte ve gerekirse o kişilerin temel hak ve özgürlüklerini sınırlandırabilmektedir.¹⁴ Demokratik toplumlarda kamu düzenini korumak ve suçun işlenmesini önlemek amacıyla kanun koyucu, özel hayatın gizliliği ve haberleşme hürriyetini sınırlandırabilecek nitelikte hükümlere kanunda yer verebilir.¹⁵ Hukuk düzenimizde bu nitelikte olan yani suçun işlenmesini önlemek amacıyla haberleşme hürriyetini ve özel hayatın gizliliğini sınırlandıran tedbirlerden bir tanesi de önleme amacıyla gerçekleştirilen iletişimin denetlenmesi tedbiridir.

¹² Nurullah Kunter, 1968, s.30; Feridun Yenisey, 1978, 50.

¹³ Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoğlu, 2019, s. 269.

¹⁴ Metin Günday, **İdare Hukuku**, 10. Baskı, İmaj Yayınevi, Ankara, 2015, s. 289.

¹⁵ Handan Yokuş Sevik, “Kolluk Tarafından Suçun İşlenmesini Önlenmesine Yönelik Yapılan İletişimin Denetlenmesine İlişkin Değerlendirmeler”, **TBB Dergisi**, 2006, s. 54.

Suç işlenmeden önce iletişimin denetlenebileceği hususu hukukumuzda ilk defa 5397 sayılı Kanun ile kanuni bir zemine oturtulmuştur.¹⁶ Bu doğrultuda çeşitli kanunlarda polise, jandarmaya ve istihbarat teşkilatına suçu önlemeye yönelik olarak iletişimin denetlenmesine dair yetkiler verilmiştir. Polis Vazife ve Salâhiyet Kanunu (PVSK) ek yedinci maddenin birinci fıkrasında polisin emniyetle asayişini sağlamak üzere istihbarat faaliyetlerinde bulunabileceği ifade edilmiştir. Bu doğrultuda PVSK'na eklenen yedinci maddenin ikinci fıkrasında polisin iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulabileceği belirtilmiştir. PVSK'ya göre “5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu”nun, casusluk suçları dışında, 250. maddesinin ilk fıkrasındaki (a), (b) ve (c) bentlerindeki suçlarla bilişim suçlarının işlenmesinin” önlenmesine yönelik olarak iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulabilir.¹⁷

Önleme amaçlı iletişimin denetlenebilmesi için bu işlemin hâkim kararına dayanması gerekmektedir. Önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi kararını kural olarak hâkim alabilmektedir. Ancak PVSK'na eklenen yedinci maddenin ikinci fıkrasında kimlerin, nasıl bir şekilde tedbire ilişkin karar alabileceği belirtilmiştir.¹⁸

¹⁶ Mesut Pınarbaşı, “Türk Hukukunda Önleyici Maksatlı İletişimin Denetlenmesi Tedbirinin Değerlendirilmesi”, **Güvenlik Bilimleri Dergisi**, C. 3, S.2, 2014, s. 48.

¹⁷ 6352 sayılı Kanun ile Ceza Muhakemesi Kanunu m. 250 yürürlükten kaldırmıştır. Ceza Muhakemesi Kanunu mülga 250/1. maddesinde yer alan suçlarla ilgili 6526 sayılı Kanunla Terörle Mücadele Kanunu geçici 14. maddesinde düzenlemeye gidilmiştir. TMK geçici madde 14/6: “Mevzuatta Ceza Muhakemesi Kanununun mülga 250 nci maddesinin birinci fıkrasına göre görevlendirilen ağır ceza mahkemeleri ile Terörle Mücadele Kanununun 10 uncu maddesinin birinci fıkrasına göre görevlendirilen ağır ceza mahkemelerine yapılmış atıflar ağır ceza mahkemelerine; bu mahkemelerin üyelerine yapılmış atıflar Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca belirlenen Ankara Ağır Ceza Mahkemesine yapılmış sayılır. 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 Kitap Dördüncü Kısımın Dört, Beş, Altı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlara (305, 318, 319, 323, 324, 325 ve 332 nci maddeler hariç), yapılmış sayılır.”

¹⁸ PVSK ek m. 7/2: “Birinci fıkrada belirtilen görevlerin yerine getirilmesine yönelik olarak, 4.12.2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun, casusluk suçları hariç, 250 nci maddesinin birinci fıkrasının (a), (b) ve (c) bentlerinde yazılı suçlar ile bilişim suçlarının işlenmesinin önlenmesi amacıyla hâkim kararı veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Emniyet Genel Müdürünün, Emniyet Genel Müdürlüğü İstihbarat Dairesi Başkanının veya bilişim suçlarıyla sınırlı olmak üzere bilişim suçları ile ilgili daire başkanının yazılı emriyle, telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişim

6638 sayılı Kanunun 5. maddesinde yapılan değişiklikle, önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi konusunda karar verecek olan makam, Ankara Ağır Ceza mahkemesi üyesidir. Önleme amacıyla iletişimin denetlenmesi kararı alınırken kararda bulunması gereken hususlar PVSK'da belirtilmiştir.¹⁹ Polis Vazife ve Salâhiyet Kanunu'na eklenen yedinci maddenin dördüncü fıkrasında m. 7/4'te tedbire ne kadar süreyle başvurulabileceği hususu ifade edilmiştir. Bu çerçevede tedbire yönelik karar, en fazla 3 aylık süre için verilebilir ve yetkili makamlar tarafından gerekli görülmesi halinde bu süre uzatılabilir.²⁰

Suçu önlemeye yönelik iletişimin denetlenmesi sonucunda sağlanan kayıtlar, amaca bağlılık ilkesine göre yalnızca suçun önlenmesi amacıyla kullanılabilir. Tedbir sonucunda ulaşılan kayıtlar, ceza muhakemesinde kanıt şeklinde kullanılamamaktadır.²¹

veya internet bağlantı adresleriyle internet kaynakları arasındaki veri trafiği ile iletilen veriler tespit edilebilir, dinlenebilir, sinyal bilgileri değerlendirilebilir, kayda alınabilir. Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde verilen yazılı emir, yirmidört saat içinde yetkili ve görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını en geç kırk sekiz saat içinde verir. Sürenin dolması veya hâkim tarafından aksine karar verilmesi halinde tedbir derhal kaldırılır. Bu halde dinlemenin içeriğine ilişkin kayıtlar en geç on gün içinde yok edilir; durum bir tutanakla tespit olunur ve bu tutanak denetimde ibraz edilmek üzere muhafaza edilir.”

¹⁹ PVSK ek m. 7/4'e göre kararda “hakkında tedbir uygulanacak kişinin kimliği, iletişim aracının türü, kullandığı telefon numaraları, ilgili internet bağlantı adresi veya bağlantıyı tespiti imkân veren kodundan belirlenebilenler ile tedbirin türü, kapsamı ve süresi ile tedbire başvurulmasını gerektiren nedenlerin” bulunması gerekir.

²⁰ PVSK ek m. 7/4: “Bu süre üç ayı geçmeyecek ise de aynı usulle 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.”

²¹ Mesut Pınarbaşı, 2014, s.58; Burak Cenk İlhan, “Türkiye’de Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Önleme Amaçlı Denetlenmesi”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, S.14, 2013, s. 801; Maral Maşallah, **İstihbarat Hukuku Kapsamında Suçun İşlenmesini Önlemek Amacıyla İletişimin Denetlenmesi**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2020, s. 97; Yunus Heper “Telefon Dinleme Mevzuatımız Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatlarına Uygun Mu?”, **Cankaya University Journal of Law**, C.8, S.1, 2011, s.61.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu 2011/9-83 E., 2011/95 K. “Önleme amaçlı iletişimin tespiti ve denetlenmesi sonucunda ulaşılan bulgularla bir suç işlendiğinin anlaşılması karşısında, elde edilen bu bulgular, 5397 sayılı Yasanın 1 ve 2. maddeleri uyarınca, yasanın öngördüğü amaçlar dışında ve bu arada bir ceza soruşturması veya kovuşturmasında delil olarak kullanılamayacağından, anılan düzenlemenin gerekçesinde de açıkça belirtildiği üzere, kolluk görevlilerince durum derhal adli birimlere bildirilmeli ve somut olayın özelliğine göre Cumhuriyet Savcılığınca gerek görülürse bu bilgilerden hareketle soruşturmaya başlanılmalıdır. Öğretide bu konuda; “... Önleme amaçlı iletişimin denetlenmesinde şartlarına bağlı kalındığı müddetçe bir hukuka aykırılık olmayıp, sadece bunların delil olarak kullanılmasının engellenmesi söz konusudur. Bunun sebebi de belki önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi yolunun tatbikinin, adil maksatlı olana nazaran daha kolay uygulanabilmesine dayandırılabilir” şeklinde görüş bulunmaktadır (Ersan Şen, *Türk Hukukunda Telefon Dinleme Gizli Soruşturmacı X Muhbir*, Ankara 2011, s.70-77, Mehmet Murat Yardımcı,

Jandarma Teşkilat Görev ve Yetkileri Kanunu m. 7/a'da, jandarma teşkilatının suç işlenmesini önlemek amacıyla gerekli tedbirleri alabileceği belirtilmiştir. Bu doğrultuda jandarma, polis teşkilatının görev sahası dışında olan alanlarda, suçun işlenmesini önlemek amacıyla gerekli tedbirleri alabilir.

Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanunu'na eklenen madde beşte jandarmanın iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulabileceği ifade edilmiştir. Önleme amaçlı iletişimin denetlenebilmesi için bu işlemin hâkim kararına dayanması gerekmektedir. Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanunu'na eklenen madde beşte kimlerin iletişimin denetlenmesi kararı alabileceği, iletişimin denetlenmesi kararının süresi, kararda bulunması gereken unsurlar, dinlemenin içeriğine ilişkin bilgilerin ne zaman silinmesi gerektiği gibi hususlar açıklanmıştır.²²

2009, s.262-263; Şeydi Kaymaz, *İletişimin Denetlenmesi*, Ankara 2009, s. 489-498) Bu bilgiler ışığında somut olay değerlendirildiğinde; Yerel mahkeme tarafından, içeriği 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 kullanılamayacağından ve bu bulgulara dayalı hüküm kurulamayacağından, yerel mahkemece; sanığın örgütsel konumu hakkında kolluktan güncel bilgiler alındıktan ve silahlı terör örgütü adına faaliyette bu-lunduğu 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. Bu itibarla, önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi sonucu ulaşılan kayıt ve bulgular esas alınarak kurulan yerel mahkeme hükmü ile bu hükmü onayan Özel Daire kararı isabetli bulunmadığından, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı itirazının kabulü ile Özel Daire onama kararının kaldırılmasına ve yerel mahkeme hükmünün, eksik inceleme nedeniyle bozulmasına karar verilmelidir." <https://karararama.yargitay.gov.tr/>

²² JTG VYK ek m.5: "Jandarma, bu Kanunun 7 nci maddesinin (a) bendine ilişkin görevleri yerine getirirken önleyici ve koruyucu tedbirleri almak üzere, sadece kendi sorumluluk alanında 4.12.2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun, casusluk suçları hariç, 250 nci maddesinin birinci fıkrasının (a), (b) ve (c) bentlerinde yazılı suçların işlenmesinin önlenmesi amacıyla, hâkim kararı veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Jandarma Genel Komutanı veya istihbarat başkanının yazılı emriyle, telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimi tespit edebilir, dinleyebilir, sinyal bilgilerini değerlendirebilir, kayda alabilir. Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde verilen yazılı emir, yirmidört saat içinde yetkili ve görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını en geç kırk sekiz saat içinde verir. Sürenin dolması veya hâkim tarafından aksine karar verilmesi halinde tedbir derhal kaldırılır. Bu halde dinlemenin içeriğine ilişkin kayıtlar en geç on gün içinde yok edilir; durum bir tutanakla tespit olunur ve bu tutanak denetimde ibraz edilmek üzere muhafaza edilir. Bu işlemler, 4.7.1934 tarihli ve 2559 sayılı Polis Vazife ve Selahiyet Kanununun ek 7 nci maddesinin onuncu fıkrası hükmüne göre kurulan merkez tarafından yürütülür. 5271 sayılı Kanunun 135 inci maddesi kapsamında yapılacak dinlemeler de bu merkez üzerinden yapılır. Yetkili ve görevli hâkim, Ankara ağır ceza mahkemesi üyesidir. Kararda ve yazılı emirde, hakkında tedbir uygulanacak kişinin kimliği, iletişim aracının türü, kullandığı telefon numaraları veya iletişim bağlantısını tespiti imkân

Suçu önlemeye yönelik başvuru ile iletişimin denetlenmesi konusunda, yukarıda belirttiğimiz kanunlarda benzer düzenlemeler bulunmaktadır. Bu kanunlarda, suçun işleneceğine ilişkin ihtimalin hangi yoğunlukta olması gerektiği ve tedbire başvuru koşulları ayrıntılı bir şekilde belirtilmemiştir. Bu konuda kanunlarda boşluk olması, büyük bir eksikliktir.²³ Çünkü böylelikle temel hak ve hürriyetleri yakından ilgilendiren önleme amacıyla iletişimin denetlenmesi tedbirinin uygulanması, karar verici ve uygulayıcı makamların inisiyatifine bırakılmaktadır.²⁴ Karar verici makamlara, kişilerin temel hak ve hürriyetlerinin ihlaline sebebiyet teşkil edebilecek nitelikli tedbirlerle ilgili önemli inisiyatifler vermek ve bu inisiyatifin kötüye kullanılabileceği ihtimali, hukuk devleti ilkesi ile bağdaşmamaktadır. Bu nedenle kanun koyucunun, önleme amacıyla yapılan iletişimin denetlenmesi tedbirine ne tür şartlarda başvurabileceğini daha açık ve net bir şekilde düzenlemesi gerekirdi.

Kanun koyucu, önleme amacıyla iletişimin denetlenmesi tedbirinde, son çare ilkesine yer vermemiştir. Adli amaçlı iletişimin denetlenmesi tedbirinde, başka suretle delil elde edilebiliyorsa iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulamamasına rağmen önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi tedbirinde öyle bir durum yoktur. Yani başka bir suretle suçun önlenmesi mümkünken, yetkili makamlar önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi tedbirine de başvurabilir. Kanunda bu durumu engelleyen bir hüküm bulunmamaktadır.²⁵

Hak arama hürriyeti doğrultusunda kişilere iletişimin denetlenmesi tedbiri uygulandıktan sonra bilgi verilmelidir. Ceza Muhakemesi Kanunu'nda, adli amaçlı

veren kodundan belirlenebilenler ile tedbirin türü, kapsamı ve süresi ile tedbire başvurulmasını gerektiren nedenler belirtilir. Kararlar, en fazla üç ay için verilebilir; bu süre aynı usülle 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. Uygulanan tedbirin sona ermesi halinde, dinlemenin içeriğine ilişkin kayıtlar en geç on gün içinde yok edilir; durum bir tutanakla tespit olunur ve bu tutanak denetimde ibraz edilmek üzere muhafaza edilir.”

²³ Burak Cenk İlhan, 2013, s. 790

²⁴ Maral Maşallah, 2020, s.72.

²⁵ Maral Maşallah, 2020, s. 73.

iletişimin denetlenmesinden sonra ilgiliye bu hususta bilgi verileceği ifade edilmişken, önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi tedbirinde böyle bir düzenlemeye gidilmemesi büyük bir eksikliktir.²⁶ Bu nedenle, kanun koyucunun önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi tedbirini düzenlendiği kanunlarda, denetim uygulandıktan sonra ilgililere bu hususta bilgi verilmesine ilişkin düzenlemelere gitmesi gerekmektedir.²⁷

B. İstihbari Amaçla İletişimin Denetlenmesi

Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı (MİT) Kanunu m. 6’da, MİT’e iletişimi denetleme yetkisi verilmiştir. Bu maddede kimlerin istihbari amaçla iletişimin denetlenmesine yönelik karar alabileceği, tedbir kararının süresi, tedbir kararında bulunması gereken unsurlar gibi önemli hususlar açıklanmıştır.²⁸

²⁶ Mesut Pınarbaşı, 2014, s.58; Burak Cenk İlhan, 2013, s. 800.

²⁷ Maral Maşallah, 2020, s. 108.

²⁸ MİT Kanunu m. 6: “*Bu Kanunun 4 üncü maddesinde sayılan görevlerin yerine getirilmesi amacıyla Anayasanın 2 nci maddesinde belirtilen temel niteliklere ve demokratik hukuk devletine yönelik ciddi bir tehlikenin varlığı halinde Devlet güvenliğinin sağlanması, casusluk faaliyetlerinin ortaya çıkarılması, Devlet sırrının ifşasının tespiti ve terörist faaliyetlerin önlenmesine ilişkin olarak, hâkim kararı veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Teşkilat Başkanı 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. Sürenin dolması veya hâkim tarafından aksine karar verilmesi halinde tedbir derhal kaldırılır. Bu halde dinlemenin içeriğine ilişkin kayıtlar en geç on gün içinde yok edilir; durum bir tutanakla tespit olunur ve bu tutanak denetimde ibraz edilmek üzere muhafaza edilir. Bu işlemler, MİT tarafından kurulan merkez veya 4.7.1934 tarihli ve 2559 sayılı Polis Vazife ve Selahiyet Kanununun ek 7. maddesinin onuncu fıkrası hükmüne göre kurulan merkez tarafından yürütülür. (Değişik son cümle: 4/5/2007- 5651/12 md.) 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 135 inci maddesinin altıncı fıkrasının (a) bendinin (14) numaralı alt bendi kapsamında yapılacak dinlemeler de bu merkezler üzerinden yapılır. Ek fıkra: 3/7/2005 – 5397/3 md.; Değişik üçüncü fıkra: 17/4/2014-6532/3 md.) Yetkili ve görevli hâkim, Ankara ağır ceza mahkemesinin üyesidir. Kararda ve yazılı emirde, hakkında tedbir uygulanacak kişinin kimliği, iletişim aracının türü, kullandığı telefon numaraları veya iletişim bağlantısını tespiti imkân veren kodundan belirlenebilenler ile tedbirin türü, kapsamı ve süresi ile tedbire başvurulmasını gerektiren nedenler belirtilir. 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. Uygulanan tedbirin sona ermesi halinde, dinlemenin içeriğine ilişkin kayıtlar en geç on gün içinde yok edilir; durum bir*

Doktrinde, MİT Kanunu m. 6'da yer alan “*terör örgütünün faaliyeti çerçevesinde devam eden tehlikelere ilişkin olarak gerekli görülmesi halinde, hâkim üç aydan fazla olmamak üzere sürenin müteaddit defalar uzatılmasına karar verebilir.*” ifadesi tedbirin süresiz bir biçimde uygulanmasına sebebiyet verdiği için eleştirilmektedir.²⁹ Kanaatimizce özel hayatın gizliliğiyle haberleşme özgürlüğüne müdahale teşkil edebilecek nitelikteki iletişimin denetlenmesi tedbirinin sınırsız bir şekilde uygulanmasına yol açan kanun hükmü yerinde değildir. Kanun koyucunun bu hususta bir sınır çizmesi gerekmektedir. Aksi durum kişilerin sınırsız bir şekilde iletişiminin denetlenmesine yol açabilir ve bu durum hukuk güvenliği ilkesiyle bağdaşmamaktadır.

tutanakla tespit olunur ve bu tutanak denetimde ibraz edilmek üzere muhafaza edilir. Bu madde 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. Hâkim kararları ve yazılı emirler, MİT Müsteşarlığı görevlilerince yerine getirilir. İşlemin başladığı ve bitirildiği tarih ve saat ile işlemi yapanın kimliği bir tutanakla saptanır. Bu maddede yer alan faaliyetlerin denetimi, sıralı kurum amirleri ve Devlet Denetleme Kurulu (2) tarafından yapılır. (2) 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. Bu maddenin uygulanmasına ilişkin esas ve usuller Cumhurbaşkanınca çıkarılan yönetmelikle düzenlenir. Önleyici istihbarat elde etmek ve analiz yapabilmek amacıyla yukarıdaki hükümlere ve diğer kanunlardaki düzenlemelere bağlı kalmaksızın; Teşkilat Başkanı veya yardımcısının onayıyla yurt dışında veya yabancılar tarafından gerçekleştirilen iletişim ile ankesörlü telefonlarla gerçekleştirilen iletişim ve MİT mensuplarının, MİT'te görev almış olanların veya görev almak üzere başvuranların iletişimi tespit edilebilir, dinlenebilir, sinyal bilgileri değerlendirilebilir, kayda alınabilir. Bu Kanundaki görevlerin ifası ve yetkilerin kullanılmasına ilişkin usul ve esaslar yönetmelikle düzenlenir. Bu Kanunda yazılı görevlerin yerine getirilmesi sırasında genel zabıtaya tanınmış olan hak ve yetkilerin, MİT mensuplarından kimlere tanınacağı, yönetmelikte belirtilir. Önleme amaçlı iletişimin denetlenmesine ilişkin karar kural olarak hakim olur ancak gecikmesinde sakınca olan hallerde teşkilat başkanının veya yardımcısının yazılı emri ile telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi kararı alınabilir.”

²⁹ Burak Cenk İlhan, 2013, s. 797.

C. Koruma Tedbiri Olarak İletişimin Denetlenmesi

Ceza hukuku, “failin kişiliğine göre de değişebilen cezai sonuçlarla yasaklanan hukuka aykırı fiilleri öngören hukuk normlarının bütünü olarak” ifade edilebilir.³⁰ Ceza hukukunun amacı toplumsal sürekliliğin sağlanmasıyla ilerlemesine dair koşulların güvenceye alınmasıdır.³¹ Ceza muhakemesi hukuku ise suç işlenip işlenmediğini, işlenmişse suç işleyen kişiye hangi cezanın verileceğini saptamaya dönük çalışmaların çeşidini, şeklini, vaktini belirleyen kuralların tamamını içeren hukuk dalıdır.³² Kısaca ceza muhakemesi hukuku, ceza muhakemesini düzenleyen muhakeme hukuk dallarından biridir.³³ Ceza muhakemesi hukuku, şüpheli veya sanığın hakkını düzenlediği gibi mağdurun haklarını ve yargılama sırasında uyulacak esasları da düzenler.³⁴ Ceza muhakemesi hukukunun amacı maddi gerçeğe ulaşmaktır.³⁵ Maddi gerçek, geçmişte yaşanan olayın deliller vasıtasıyla bugün ortaya çıkarılmış halidir.³⁶ Bir başka ifadeyle ceza muhakemesinin amacı sanığın suç işleyip işlemediğini araştırmak, suçluysa onu cezalandırmak, masumsa beraat ettirmektir. Ceza yargılamasında bu amaca ulaşılincaya kadar şüpheli veya sanığa koruma tedbirleri uygulanabilir.³⁷

³⁰ Nevzat Toroslu, Haluk Toroslu, **Ceza Hukuku Genel Kısım**, 25. Baskı, Ankara, Savaş Yayınları, 2019, s. 17.

³¹ Zeki Hafizoğulları, Muharrem Özen, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 8. Baskı, Ankara, Us-A Yayıncılık, 2015, s.3.

³² Nevzat Toroslu, Metin Feyzioğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 21. Baskı, Ankara, Savaş Yayınları, 2021, s. 2.

³³ Nurullah Kunter, Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoğlu, **Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku**, 17. Baskı, İstanbul, Beta, 2010, s. 13.

³⁴ Can Canpolat, "Ceza Muhakemesi Hukukunun Amacı", **Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.15, S.2, 2020, s. 453.

³⁵ Nevzat Toroslu, Metin Feyzioğlu, 2021, s. 7. Doktrinde bir başka görüş, ceza muhakemesi hukukunun amacının maddi gerçeği bulunmasıyla sınırlı olmadığını ayrıca adaleti sağlamak ve hukuki barışı korumak olduğunu ifade etmiştir. Bkz. Hakan Karakehya, “Ceza Muhakemesinin Amacı”, **Journal of Istanbul University Law Faculty**, C.65, S.2, 2011, s. 125.

³⁶ Metin Feyzioğlu, **Ceza Muhakemesinde Vicdani Kanaat**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2002, s.72.

³⁷ Nurullah Kunter, Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoğlu, 2010, s.28.

Temel hak ve hürriyetlerin korunması ceza muhakemesi hukuku açısından koruma tedbirlerinde önem arz etmektedir.³⁸ Koruma tedbirleri, ceza yargılamasının sağlıklı olarak yerine getirilmesi ve yargılama sonucunda verilen kararların uygulanmasını temin etmek için kullanılan tedbirlerdir. Koruma tedbirlerinin aslında temel hak ve özgürlüklere zarar verebilecek bir yapısı olduğundan bu tedbirlerin kanunla düzenlenmesi gerekmektedir.³⁹

Koruma tedbirleri, temel hak ve hürriyetleri kısıtlayabilecek nitelikte bir işlem olması nedeniyle tüm ceza muhakemesi sistemlerinde bu tedbirlere başvurulurken belli şartlar aranmıştır.⁴⁰ Hukukumuzda koruma tedbirleri, CMK'da dördüncü kısımda düzenlenmiştir. Öğretide, koruma tedbirlerinin yasayla düzenlenmiş olma, araç olma, geçici olma ve hükümden önce temel hak ve özgürlükleri sınırlandırması gibi birtakım ortak özelliklerinin olduğu kabul edilmiştir. Anayasamızın 13. maddesinde temel haklarla özgürlüklerin nasıl kısıtlanacağı belirtilmiştir. Buna göre temel haklarla özgürlükler, sadece yasayla kısıtlanabilir.⁴¹ Temel hak ile hürriyetleri sınırlandırıcı etkisi bulunan koruma tedbirlerinin de bu nedenle sadece kanunla düzenlenmesi gerekmektedir.

Anayasa m.90/5'e göre, *"Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır."* Türkiye'nin imzalayıp yürürlüğe koyduğu milletlerarası antlaşmalardan en önemlisi ise belki de Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesidir. Koruma

³⁸ Faruk Yasin Turinay, "Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbirlerinin Sınıflandırılması". **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 70, 2021, s. 480.

³⁹ Mustafa Artuç, **Pratik Ceza Muhakemesi Kanunu**, 4. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2021, s. 315.

⁴⁰ Faruk Yasin Turinay, 2021, s. 480.

⁴¹ Anayasa m. 13: *"Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz."*

tedbirleri ile temel hak ve hürriyetler arasındaki ilişki göz önünde bulundurulduğunda, AİHS ve AİHM içtihatları, koruma tedbirleri açısından temel kaynak niteliğindedir.⁴²

Koruma tedbirleri, maddi gerçeğe ulaşmak için bir araç olmaktadır. Koruma tedbirlerinin araç olması özelliğinden anlaşılması gereken koruma tedbirine başka bir işlemin gerçekleşmesi için başvurulması gerektiğidir. Bu doğrultuda koruma tedbirleri ile kanıtlara ulaşılmaktadır ve söz konusu kanıtlar muhafaza edilmektedir.⁴³ Bu tedbirlerle istenilen amaca ulaşıldığında tedbire son verilmesi gerekmektedir. Bu açıdan koruma tedbirlerinin geçici olduğu vurgulanmalı ve asla yaptırım şeklinde anlaşılmasında gerektiği belirtilmelidir.⁴⁴

Şüpheli ve sanık hakkında hüküm verilmeden önce koruma tedbirlerine başvurulmaktadır.⁴⁵ Doktrinde bir görüşe göre koruma tedbirlerine başvurulabilmesi için bir takım şartlar aranmaktadır⁴⁶. Bunlar gecikmede tehlike olması, haklı görünüş ve orantılılıktır. Koruma tedbirlerine başvurulabilmesi için gecikmede tehlike olmalıdır. Tehlikeden anlaşılması gereken tedbir sonucu sağlanacak yarara ulaşamayacak olması ve muhakemenin amacına göre yapılamamasıdır. Koruma tedbirlerine ilişkin karar alırken yetkili makam gecikmede tehlike olup olmadığı hususunu her somut olayda ayrıca değerlendirmelidir.⁴⁷

Koruma tedbirine başvurabilmek için görünüşte bir haklılığın bulunması gerekmektedir. Görünüşte haklılıktan anlaşılması gereken koruma tedbirine başvurulması hususunda bir haklılığın var olması ve bu haklılığın kuvvetle muhtemel olmasıdır. Aslında haklı olup olmama durumu ancak muhakemenin sonucunda

⁴² Bahri Öztürk, Behiye Kazancı, Güleç Eker, Sesim Soyer, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbirleri**, 4. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2021, s. 30.

⁴³ Nur Centel, Hamide Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 20. Baskı, İstanbul, Beta, 2021, s. 382.

⁴⁴ Veli Özer Özbek, Koray Doğan, Pınar Bacaksız, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 14. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2021, s.223.

⁴⁵ Bahri Öztürk, Behiye Kazancı, Güleç Eker, Sesim Soyer, 2021, s. 34

⁴⁶ Nur Centel, Hamide Zafer, 2021, s. 382, Veli Özer Özbek, Koray Doğan, Pınar Bacaksız, 2021, s.224. Doktrindeki başka bir görüşe göre gecikmesinde tehlike bulunması hali, haklı görünüş ve orantılılık ilkesi de koruma tedbirlerinin ortak özellikleri arasında yer almaktadır. Bkz. Bahri Öztürk, Behiye Kazancı, Güleç Eker, Sesim Soyer, 2021, s. 28.

⁴⁷ Nur Centel, Hamide Zafer, 2021, s. 382.

anlaşılabilir. Bu nedenle koruma tedbirlerine başvururken görünüşte haklılık aranmaktadır. Bu hususta kesinlik olmadığı için ilk bakıştaki haklılık yeterlidir.⁴⁸

Koruma tedbirleri uygulanırken ayrıca orantılık ilkesi dikkate alınmalıdır. Orantılılık; bir koruma tedbirinin uygulanmasıyla elde edilebilecek yarar ile koruma tedbirinin etkisiyle meydana gelecek zarar arasında akla uygun bir ölçünün olmasıdır.⁴⁹ Burada önemli olan, vasıtanın amaçtan daha kıymetli olmaması ve daha az kıymetli bir vasıtayla amaca ulaşabilmektir. Özetle, gerekenden daha kıymetli aracın kullanılmamasıdır.⁵⁰ Ceza Muhakemesi Kanunu'nun bazı maddelerinde orantılılık ilkesini görmek mümkündür. Örneğin CMK m. 104'te tutuklama koruma tedbirinin orantılı bir şekilde uygulanması gerektiği belirtilmiştir.

Özel hayatın gizliliği ve haberleşme hürriyeti ile yakından ilgili olan iletişimin denetlenmesi koruma tedbiri Anayasa m.13'e uygun olarak CMK'nın 4. kısım, 5. bölüm, m.135'te tanzim edilmiştir. Kanun koyucu telekomünikasyon yolu ile iletişimin denetlenmesi tedbirini, koruma tedbirleri kısmında düzenlemiş olsa da doktrinde bazı yazarlar tedbirin gizli uygulanması nedeniyle modern araştırma tedbiri olarak görmektedir.⁵¹

⁴⁸ Veli Özer Özbek, Koray Doğan, Pınar Bacaksız, 2021, s.224.

⁴⁹ Bahri Öztürk, Behiye Kazancı, Güleç Eker, Sesim Soyer, 2021, s. 37.

⁵⁰ Nurullah Kunter, Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoğlu, 2010, s. 841.

⁵¹ Nurullah Kunter, Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoğlu, 2010, s. 749-753.

III. Telekomünikasyon Yoluyla İletişimin Denetlenmesinin Temel Hak ve Özgürlüklerle İlişkisi

A. Özel Hayatın Gizliliği

İnsan yaradılışından itibaren toplum halinde yaşayan bir varlıktır. İnsanın toplum hayatı dışında, kendisine ait bir hayatı da vardır.⁵² Günümüzde özel hayatın gizliliği, modern demokratik ülkelerin hukuk sistemlerinde yer alan bir anayasa ilkesidir.⁵³

Özel hayat kavramı, doktrinde çeşitli şekillerde tanımlanmaya çalışılmıştır. Öğretide Şen'e göre; *“Kişinin özünde tasarruf hakkına sahip olması nedeniyle, başkası tarafından bilinmesini istemediği ve hukuk tarafından gizliliği ve korunması temel bir şahsiyet hakkı olarak kabul edilmiş faaliyetlerin oluşturduğu alandır”*⁵⁴. İmre'ye göre; *“yalnız ilgili şahısların, özellikle yakınlar tarafından bilinen hayat çevresi.”*⁵⁵ olarak ifade edilmiştir. Helvacıya göre; *“Kişinin gizli hayatına dâhil olmayan, fakat ailesi, yakınları ve arkadaşları gibi sıkı ilişkiler içinde bulunduğu sınırlı sayıdaki kişilerle*

⁵² Zeki Hafizoğulları, Muharrem Özen, “Özel Hayata Ve Hayatın Giz Alanına Karşı Suçlar”, **Ankara Barosu Dergisi**, C.67, S.4, 2009, s. 9.

⁵³ Fatih Birtek, **Haberleşmenin Gizliliğini İhlal Suçları**, 1. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2013, s.22. Anayasa'nın 22. maddesinde özel hayatın gizliliği düzenlenmiştir.

“Herkes, haberleşme hürriyetine sahiptir. Haberleşmenin gizliliği esastır. 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 yirmidört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını kırksekiz saat içinde açıklar; aksi halde, karar kendiliğinden kalkar. İstisnaların uygulanacağı kamu kurum ve kuruluşları kanunda belirtilir.”

⁵⁴ Ersan Şen, **Devlet ve Kitle İletişim Araçları Karşısında Özel Hayatın Gizliliği ve Korunması**, İstanbul, Kazancı Hukuk Yayınları, 1996. s. 8.

⁵⁵ Zahit İmre, “Şahsiyet Haklarından Şahsın Özel Hayatının ve Gizliliklerinin Korunmasına İlişkin Meseleler”, **İÜHFİM**, C.39, S.1-4, 1974, s. 349.

*paylaşmak istediği olaylardır.”*⁵⁶ Oğuzman göre ise; *“İnsanın çok yakınları ile birlikte yaşadığı ve onlarla paylaştığı hayat alanıdır.”*⁵⁷ Hafızogulları ve Özene göre ise; *“Kişinin başkalarının gözü önünde olmayan, kamuya kapalı olan herkesten gizlediği hayattır.”*⁵⁸

Bu tanımlar göz önüne alındığında bazı yazarlar özel hayatı kamusal ve gizli hayatın dışında tutarken bazı yazarlar ise özel hayatı üst başlık olarak ele almış ve hayatın gizli alanını da kapsadığını belirtmişlerdir.⁵⁹ Özel hayat kelimesinin güncel, dinamik ve kompleks yapısından dolayı tanımlanması ve sınırlarının çizilmesi zordur. Bu nedenle doktrinde tartışmalı bir konudur.⁶⁰ Ancak özel hayatın gizliliğinin ihlalinin suç olarak düzenlenmesi ve hukuk güvenliği ilkesi gereğince özel hayat kavramının sınırlarının çizilmesi gerekmektedir.⁶¹

Öğretide özel hayatın gizliliğinin sınırlarının çizilmesi için, birçok teori ileri sürülmüştür. Bunlardan en çok dile getirilen üç alan teorisi, özel hayat ve kamusal hayat teorisi, makul saygı beklentisi kuramı ve terimi alt unsurlarıyla açıklamaya çalışan teoridir.⁶² Alman hukukundaki 3 alan kuramı çağımızda da benimsenmeye devam etmektedir. Söz konusu kuram bireyin yaşamını, ortak, dar manada özel ve gizli alan olarak üç alana bölmektedir. Ortak alan kişinin başkalarının öğrenmesinden rahatsız olmayacağı bilgi ve faaliyetlerdir. Örneğin kişinin alışveriş yapması, sinemaya ve tiyatroya gitmesi, trafikte araç kullanması gibi faaliyetlerdir.⁶³ Dar anlamda özel hayat ise kişinin yakın çevresi ailesiyle paylaştığı ancak diğer kişilerin bilmesini istemediği

⁵⁶ Helvacı, Serap, **Gerçek Kişiler**, 3. Baskı, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2010, s.115.

⁵⁷ M. Kemal Oğuzman, Özer Seliçi, Saibe Oktay Özdemir, **Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler)**, Gözden Geçirilmiş 14. Baskı, İstanbul, 2014, s.178.

⁵⁸ Zeki Hafızogulları, Muharrem Özen, 2009, s. 17.

⁵⁹ Batuhan Aktaş, **Özel Hayatın Gizliliğinin İhlali Suçu**, İstanbul, Der Yayınları, 2017. s.37.

⁶⁰ Güçlü Akyürek, **Özel Hayatın Gizliliğinin İhlali Suçu**, 3. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2021. s.45.

⁶¹ a.g.e. s.46.

⁶² Güçlü Akyürek, 2021, s.25.

⁶³ Mehmet Yüksel, "Mahremiyet Hakkı ve Sosyo-Tarihsel Gelişimi". **Ankara Üniversitesi SBF Dergisi**, C.58, S.1, 2003, s. 188.

faaliyetlerdir.⁶⁴ Gizli alan ise kişinin kendisinden başka kimselerin bilmesini istemediği faaliyetlerdir.⁶⁵

Özel hayatı açıklamaya çalışan makûl saygı beklentisi teorisine göre, sübjektif ve objektif iki unsur bulunmaktadır. Sübjektif unsur bireyin bilgi ve faaliyeti için saygı beklentisiyken objektif unsur kişinin bu beklentisine toplumun ve devletin verdiği olumlu cevaptır.⁶⁶

Özel hayat kavramının her geçen gün gelişmesi nedeniyle tanımlanmasının ve kapsamının belirlenmesinin zor olduğu daha önce belirtilmiştir.⁶⁷ Ancak günümüz dünyasında özel hayatın gizliliğinin kapsamına; sırlar, kişisel veriler, kameralarla izlenme, elektronik iletişim, telekomünikasyon yoluyla iletişim girmektedir.⁶⁸ Telekomünikasyon yolu ile iletişimin denetlenmesi tedbiri, özel hayatın gizliliğiyle yakından ilişkili olup bu tedbir özel hayatın gizliliğine zarar verebilecek en önemli takip yöntemlerinden biridir.⁶⁹

B. Haberleşme Hürriyeti

Demokratik ülkelerde, kişinin en önemli temel hak ve hürriyetlerinden biri de haberleşme hürriyetidir. Haberleşme hürriyeti, özel hayatın gizliliği ilkesinin doğrudan bir neticesidir. Demokratik toplumlarda kişi hürriyetinin tam anlamıyla

⁶⁴ Alper Yaser Efil, **Özel Hayatın Gizliliğinin İhlali Suçları**, 1. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2019, s.25.

⁶⁵ a.g.e., s.26; Haluk Tandoğan, “Şahsiyetin Akit Dışı İhlallere Karşı Korunmasının İşleyiş Tarzı ve Basın Yoluyla Olan İhlallere Karşı Özel Hayatın Korunması”, **AÜHFD**, C.20, 1963, s. 26.

⁶⁶ Alper Yaser Efil, 2019, s.27. AİHM makul saygı beklentisi teorisini 1997 2007 yılları arasında verdiği bazı kararlarında ölçüt olarak kullanmıştır. Alper Yaser Efil, 2019, s.28. Case of Bărbulescu v. Romania, Application No: 61496/08, 12.01.2016,. Peev v. Bulgaria, App. No: 64209/01, 26.07.2007; Case of Mgn Limited v. The United Kingdom, App. No. 39401/04, 18.04.2011.

⁶⁷ Batuhan Aktaş, 2017, s.35.

⁶⁸ Güçlü Akyürek, 2021, s.52.

⁶⁹ Güçlü Akyürek, 2021. s.75.

gerçekleşmesinin bir ölçüsü de haberleşme hürriyetinin hukuki güvence altına alınmasıdır.⁷⁰

Haberleşmeye yapılacak haksız müdahaleler, haberleşme özgürlüğünü ihlal edebileceği gibi aynı zamanda ifade hürriyeti ile özel hayatın gizliliği ilkelerini de ihlal edecektir.⁷¹ Haberleşme özgürlüğü hem haberleşmenin engellenmesini hem de haberleşmenin gizliliğini korumaktadır.⁷² Haberleşme özgürlüğü ile sağlanan koruma sayesinde birey dilediği kimseyle haberleşebilmekte ve bu haberleşmeye tarafların rızası olmaksızın kimsenin müdahale edememesidir.⁷³

1982 Anayasası'nın 22. maddesinde haberleşme hürriyeti düzenlenmiştir. İkinci fıkrada haberleşme özgürlüğünü sınırlandırabilecek haller gösterilerek haberleşme özgürlüğü anayasal güvence altına alınmıştır.⁷⁴ Anayasanın 22. maddesinde belirtilen haberleşme hürriyeti terimi, özel haberleşmenin gizliliğini ifade eden bir kavramdır. Kitle iletişim araçlarıyla sağlanan haberleşme faaliyetinin Anayasa'nın 22. maddesi ile bir ilgisi bulunmamaktadır.⁷⁵

Haberleşmenin gizliliği kapsamında sadece haberleşmenin içeriği yoktur. Haberleşmenin süresi, zamanı ve yerine ilişkin bilgiler de haberleşmenin gizliliği kapsamındadır.⁷⁶

Telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi tedbiri de haberleşme hürriyetiyle yakından ilişkilidir. Tedbire keyfi bir şekilde başvurulması veya usulüne uygun bir şekilde başvurulmaması gibi haller, haberleşme hürriyeti için ciddi bir

⁷⁰ İlhan Üzülmüş, "Yazışmaların İhlali Cürmü (TCK m. 195/1) ve Bu Bağlamda Elektronik Postalara (E-Postalara) Yönelik Saldırıların Durumu", **AÜHFD**, C.53, S.1, 2004, s. 147.

⁷¹ Hayrunnisa Özdemir, "Haberleşmenin Gizliliği ve Kişisel Veriler", **Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. XIII, 2009, s. 286.

⁷² Handan Yokuş Sevik, "Haberleşmenin Gizliliğini İhlal Suçu", **Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.12-13, S.16-17-18-19, 2009, s. 162.

⁷³ Fatih Birtek, 2013, s. 66.

⁷⁴ Handan Yokuş Sevik, s. 161.

⁷⁵ Adem Sözüer, "Türkiye'de ve Karşılaştırmalı Hukukta Telefon, Teleks, Faks ve Benzeri Araçlarla Yapılan Özel Haberleşmenin Bir Ceza Yargılaması Önlemi Olarak Denetlenmesi", **İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C.LV, S.3, 1997, s. 70.

⁷⁶ Adem Sözüer, 1997, s. 72.

tehlikedir. Bu nedenle gerek iç hukukumuzun bir parçası olan AİHS’de⁷⁷ gerekse Anayasamızda⁷⁸ haberleşme hürriyetinin sınırlandırılması için ciddi koşullar aranmıştır.

IV. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin İletişimin Denetlenmesi Tedbirine Bakış Açısı

Özel ve aile hayatına saygı hakkı AİHS m.8’de düzenlenmiştir.⁷⁹ Sözleşmede bu hak mutlak bir şekilde korunmamaktadır. Bu hakka belli koşullarda müdahale edilebileceği AİHS m.8/2’de belirtilmiştir. AİHS m. 8 kişinin konutuna, özel hayatına ve haberleşmesine ilişkin güvence sağlamaktadır. Telekomünikasyon yoluyla kurulan iletişimde AİHS m.8’de ifade edilen haberleşme ve haberleşme özgürlüğü ile bağlantılıdır.⁸⁰

⁷⁷ AİHS m. 8:” Özel ve aile hayatına saygı hakkı. Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir. Bu hakkın kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi, ancak müdahalenin yasayla öngörülmüş ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli bir tedbir olması durumunda söz konusu olabilir.”

⁷⁸ Anayasa m. 22: “Herkes, haberleşme hürriyetine sahiptir. Haberleşmenin gizliliği esastır. 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 yirmidört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını kırksekiz saat içinde açıklar; aksi halde, karar kendiliğinden kalkar. İstisnaların uygulanacağı kamu kurum ve kuruluşları kanunda belirtilir.”

⁷⁹ AİHS m. 8:” Özel ve aile hayatına saygı hakkı. Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir. Bu hakkın kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi, ancak müdahalenin yasayla öngörülmüş ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli bir tedbir olması durumunda söz konusu olabilir.

⁸⁰ Bkz. Klass- Almanya kararı, paragraf 41.
[https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22itemid%22:\[%22001-57510%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22itemid%22:[%22001-57510%22]})

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi iletişimin denetlenmesi tedbirinin haklılığını değerlendirirken belli kriterler aramaktadır.⁸¹ Mahkeme öncelikle haberleşme hürriyetine müdahale teşkil eden eylemin iç hukukta yasal bir düzenlemeye dayanması gerektiğini aramaktadır. Mahkeme Lewis - İngiltere kararında başvurunun konuşmaları kaydedebilmek için evine gizli bir cihaz konulması işlemini iç hukukta yasal düzenleme bulunmaması nedeniyle AIHS m.8'in ihlal edildiğini belirtmiştir. Söz konusu başvuruda iç hukukta yasal düzenleme olmamasına rağmen uyuşturucu kaçakçısı olduğu iddia edilen başvurunun evdeki konuşmaları 28 gün boyunca gizli bir cihazla dinlenmiştir.⁸²

⁸¹ “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AIHM) içtihadına göre, gizli tedbirlere ilişkin kanun hükümlerinin barındırması gereken asgari unsurlar bulunmaktadır. Bu kapsamda izleme kararı verilmesine yol açabilecek suçların niteliği, iletişimlere izlenecek kişi kategorisi, izleme sürelerinin sınırları, elde edilen verilerin inceleme, değerlendirme ve saklanmalarına ilişkin esaslar, verilerin başkalarıyla paylaşılmasına ilişkin önlemler ve elde edilen verilerin ortadan kaldırılmasına ilişkin koşulların kanunda açık bir şekilde düzenlenmesi gereklidir (The Association For European Integration And Human Rights ve Ekimdzhev/Bulgaristan, B. No: 62540/00, 28/6/2007, §§ 76, 77).

AIHM, Sözleşme'nin 8. maddesinde yer alan "hukuka uygun olarak" ifadesinden tedbirin iç hukukta bir temele dayanması gerektiğini ve kanunun niteliğine göre uygulanmasını yükümlü kıldığının anlaşılması gerektiğini belirtmektedir. AIHM'e göre ilgili kişiler söz konusu tedbire erişebilmeli ve tedbirin kendisi yönünden doğuracağı sonuçların hukukiliğini öngörebilmelidir (Bykov/Rusya [BD], B. No: 4378/02, 10/3/2009, §§ 76-78; Lambert/Fransa, B. No: 23618/94, 24/8/1998, § 23; Murat Özdemir/Türkiye, B. No: 60225/11, 15/4/2014, § 54).

AIHM'e göre kamu makamları tarafından uygulanan gizli denetlemelerde kişilerin keyfi müdahalelerden Sözleşme'nin 8. maddesi bağlamında korunması için iç hukukta imkân tanınmalıdır. Bu doğrultuda yerel mevzuatta, kötüye kullanımlara karşı uygun koruma yöntemlerini sunabilmesinin güvence altına alınabilmesi için bu türden bir yetkinin icra yöntemleri ve kapsamının genişliği yeterli açıklıkta belirlenmelidir. Örneğin yerel mevzuat, ses kayıtlarının hâkim ve savunma tarafından denetime tabi tutulabilmesi amacıyla adli dinlemeye tabi tutulması muhtemel kişilerin kategorisini belirlemelidir ve hâkimi bu türden bir tedbir almaya, tedbirin uygulandığı süreyi belirlemeye zorunlu kılan suçların niteliğini, ele geçirilen konuşmaları kaydeden tutanakların düzenlendiği koşulları, alınan kayıtları bütünüyle ve el değmemiş bir şekilde iletmek için alınacak önlemleri belirlemelidir. Ayrıca söz konusu mevzuat, özellikle takipsizlik veya tahliye kararları sonrasında kayıt dayanaklarının silinebileceği, yok edilebileceği ya da silinmesi veya yok edilmesi gerektiği koşulları belirtmelidir (Murat Özdemir/Türkiye, § 54).” Bkz. Anayasa Mahkemesi, Abdulvahap Kaçar Ve Ercan Kaçar Başvurusu. Paragraf. 30-32.

⁸² Bkz. Lewis - İngiltere kararı.
[https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22itemid%22:\[%22001-61454%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22itemid%22:[%22001-61454%22]})

Mahkeme iç hukukta yasal mevzuatın varlığını tespit ettikten sonra iç hukuktaki yasal dayanağın kalitesini değerlendirmektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne göre temel hak ve hürriyetler müdahale oluşturan yasal düzenlemenin erişebilir, öngörülebilir ve açık olması gerekir. Erişebilirlikten anlaşılması gereken kişilerin kendilerine de uygulanabilecek yasal düzenlemeler hakkında yeterli bilgiye sahip olmaları ve kolaylıkla bu düzenlemelere ulaşabilmeleridir.⁸³ Mahkeme Khan - Birleşik Krallık davasında gizli dinleme cihazlarının kullanımına ilişkin düzenlemenin yasayla değil de İçişleri Bakanlığının rehber kuralları ile düzenlenmesini söz konusu düzenlemenin erişilebilir olmaması nedeniyle Sözleşmenin sekizinci maddesinin ihlal edildiğini belirtmiştir.⁸⁴

Yasal düzenlemenin kalitesini değerlendirmek için mahkemenin aradığı ölçütlerden bir diğeri öngörülebilirliktir. Öngörülebilirlik kişinin iç hukuktaki yasal düzenlemelerin etkilerini görebilmesi başka bir deyişle müdahalenin sonuçlarını tahmin edebilmesidir.⁸⁵ İç hukuktaki yasal düzenlemenin ayrıca yeterli açıklıkta olması gerekir. Mahkemenin Liberty ve diğerleri kararında yurtdışıyla gerçekleşen iletişimin dinlenmesi hususunda yetkili makamlara tanınan takdir yetkisinin kapsamı ve şartlarının yeterince açık olmadığını belirterek sözleşmenin sekizinci maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.⁸⁶

Mahkeme, AİHS m. 8/2'den hareketle müdahalenin meşru bir amaca yönelik olmasını aramıştır. Sözleşmede meşru amaç, "ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın, ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması" olarak gösterilmiştir. Avrupa

⁸³ Ursula, Kilkelly, **Özel Hayata Ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı**, İnsan Hakları El Kitapları No. 1,2001, s. 44-45.

⁸⁴ Bkz. Khan - Birleşik Krallık kararı. Paragraf.27.

[https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22itemid%22:\[%22001-58841%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22itemid%22:[%22001-58841%22]})

⁸⁵ Ursula, Kilkelly, 2001, s. 44-45.

⁸⁶ Bkz. Liberty ve diğerleri - Birleşik Krallık kararı, paragraf. 67-69.

[https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22itemid%22:\[%22001-87207%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22itemid%22:[%22001-87207%22]})

İnsan Hakları Mahkemesi pkk üyelerinin yargılanmasına ilişkin Erdem-Almanya başvurusunda devletlerin casusluk ve terörizm tehlikeleri altında olduğunu belirterek devletlerin terörle mücadele etmek için haberleşme gizliliğine müdahale edilebileceğini ifade etmiştir.⁸⁷

Mahkeme haberleşme hürriyetine yapılan müdahalenin demokratik toplum için bir gereklilik olmasını aramıştır. Mahkeme vermiş olduğu kararlarda müdahalenin demokratik toplum düzeninde gerekliliğini üç kritere göre değerlendirmiştir. Buna göre müdahale zorlayıcı bir toplumsal gereksinimden doğmalı, müdahale meşru amaçla orantılı olmalı ve müdahalenin haklılığı için devletler tarafından gösterilen gerekçenin yeterli olması gerekmektedir.⁸⁸ Mahkemenin Campbell - Birleşik Krallık davasında cezaevinde olan tutuklunun gerçekleştirdiği haberleşmenin gizlilik amacıyla belli oranda kontrol edilebileceğini belirtmiş olup yalnızca bu durumu ihlal nedeni olarak görmemiştir. Mahkeme, cezaevinde olan tutuklunun avukatı ile kimsenin denetimi altında olmadan görüşebileceğini, talimat alabileceğini ve avukat yardımından faydalanabileceğini cezaevlerinde bu koşulların mevcut olması gerektiğini belirtmiştir. Mahkeme bu başvuruda cezaevinde olan başvurusunun avukatı ile yaptığı görüşmelerin görevliler tarafından açılıp okunmasını demokratik toplumda zorunlu bir ihtiyacın karşılığı olarak görmemiş ve sözleşmenin sekizinci maddesinin ihlal edildiğini ifade etmiştir.⁸⁹

Devletlerin belli şartlarda haberleşme hürriyetine müdahale edebileceği ancak bunun sınırsız bir şekilde uygulanamayacağı ifade edilmektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne göre devletler müdahale oluşturabilecek yasal düzenlemelerin kötüye

⁸⁷ Bkz. Erdem-Almanya kararı, paragraf 64-66.
[https://hudoc.echr.coe.int/tur#%22itemid%22\[%22001-59560%22\]](https://hudoc.echr.coe.int/tur#%22itemid%22[%22001-59560%22])

⁸⁸ Bkz. Silver ve diğerleri - Birleşik Krallık kararı, paragraf, 97.
[https://hudoc.echr.coe.int/tur#%22itemid%22\[%22001-57577%22\]](https://hudoc.echr.coe.int/tur#%22itemid%22[%22001-57577%22])

⁸⁹ Bkz. Campbell – Birleşik Krallık kararı, paragraf, 53.
[https://hudoc.echr.coe.int/tur#%22itemid%22\[%22001-57771%22\]](https://hudoc.echr.coe.int/tur#%22itemid%22[%22001-57771%22])

kullanılmasını engellemeli ve bu duruma karşı yeterli bir şekilde güvence sağlamalıdır.⁹⁰ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Roman Zakharov - Rusya kararında Rusyadaki iletişimin dinlenmesine ilişkin yasal düzenlemenin yeterli güvence sağlamadığını ifade ederek sözleşmenin sekizinci maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir. Mahkeme bu başvuruda dinlemeye ilişkin verilerin saklanması ve imha edilmesine ilişkin yasal düzenlemelerde eksikliklerin mevcut olduğunu ifade etmiştir.⁹¹



⁹⁰ Bkz. Klass ve diğerleri – Almanya kararı, paragraf, 49-50.
[https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22itemid%22:\[%22001-57510%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22itemid%22:[%22001-57510%22]})

⁹¹ Bkz. Roman Zakharov – Rusya kararı, paragraf, 302.
[https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22itemid%22:\[%22001-159324%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22itemid%22:[%22001-159324%22]})

İKİNCİ BÖLÜM

TÜRK CEZA MUHAKEMESİ HUKUKUNDA TELEKOMÜNİKASYON YOLUYA YAPILAN İLETİŞİMİN DENETLENMESİ TEDBİRİNİN KAPSAM VE KOŞULLARI

I. Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesinin Türk Hukukundaki Tarihsel Gelişimi

1412 sayılı CMK döneminde, iletişimin denetlenmesi tedbiriyle ilgili bir madde bulunmamaktaydı.⁹² O dönemde, postada el koymaya ilişkin CUMK 91. maddesinin telefon dinlemelerine kıyasen uygulandığı görülmüştür.⁹³ Uygulayıcılar düzenlemede yer alan “*vesair mersule*” kavramından hareketle kıyas yoluna başvurmuş ve telefon dinlemeleri bakımından da CUMK’nun 91. maddesini uygulamışlardır.⁹⁴

1412 sayılı CUMK döneminde, postaya el koymaya ilişkin hükümlerin kıyasen telefon dinlemeleri için de uygulanması doktrinde eleştiri konusu olmuştur. Doktrinde bir görüş, kıyasın ceza yargılamasında mümkün olduğunu ancak istisnai ve sınırlayıcı nitelikte olan hükümlerde kıyas yoluna başvurulamayacağını belirtmiştir. Bu görüşe göre, CUMK m.91’de yer alan postaya el koymaya ilişkin hüküm, kişilerin özel hayatını ve haberleşme hürriyetini sınırlayan bir hüküm olması nedeniyle bu hükmün kıyas

⁹² Nur Centel, "5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'na Göre Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi", **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Prof. Dr. Köksal Bayraktar'a Armağan**, C.2, 2010, s. 163.

⁹³ Tosun Öztekin, “Ceza Muhakemesinde Koruma Tedbiri Olarak Gizli Dinleme”, **İÜHFİM**, C.41, S.3-4, 1975, s. 99.

⁹⁴ Aytekin Geleri, “Türkiye’de Terör ve Organize Suçlarla Mücadelede İletişimin Denetlenmesi”, **Polis Bilimleri Dergisi**, C.13, S.2, 2011, s.79.

yoluyla genişletilmemesi ve bu hükmün yalnızca mektup, telgraf ve benzerinin denetimine ilişkin uygulanması gerekir.⁹⁵

İletişimin denetlenmesi tedbirinden ülkemizde ilk defa 4422 sayılı Kanun'da bahsedilmiştir. 4422 sayılı Kanun'un 2. maddesinde *“bu kanunda öngörülen suçları işleme veya bunlara iştirak, yahut işlendikten sonra faillere ne suretle olursa olsun yardım, aracılık veya yataklık etme kuşkusu altında bulunan kimselerin”* iletişiminin denetlenebileceği ifade edilmiştir. Böylelikle hukukumuzda 4422 sayılı Kanunla birlikte örgütlü suçlar için iletişimin dinlenebileceği veya tespit edileceği hususu açıklığa kavuşturulmuştur.

Hukukumuzda iletişimin denetlenmesi tedbiri açısından 5271 sayılı CMK'nın yürürlük kazanmasıyla 4422 sayılı yasa mülga edilmiştir. İletişimin denetlenmesi, 5271 sayılı CMK m. 135 ve devamında ayrıntılı bir biçimde düzenlenmiştir. Ancak CMK'da iletişimin denetlenmesine ilişkin düzenleme, birçok kez değişikliğe uğramıştır. Kanun koyucu, tedbirin süresi, tedbire karar verecek makam ve katalog suçların kapsamı konusunda önemli değişikliklere gitmiştir.⁹⁶ Örneğin düzenlemenin ilk halinde iletişimin tespiti tedbiri, CMK m.135/1'de iletişimin dinlenmesiyle kaydedilmesi tedbiriyle birlikte düzenlenmişken 6572 sayılı yasayla gerçekleştirilen değişiklik ile birlikte iletişimin tespit edilmesi tedbiri, CMK m.135/6'da ayrı bir şekilde yeniden düzenlenmiştir. Bir diğer önemli değişiklik tedbirin süresi ile ilgilidir. 6526 sayılı

⁹⁵ Adem Sözüer, 1997, s. 80. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Mehmet Şirin Ağaoğlu Türkiye kararında; bu konuda olması gerekenin iletişimin denetlenmesine ilişkin hükümlerin yasada açık ve anlaşılabilir nitelikte düzenlenmesi gerektiği olduğunu belirtmiştir. AİHM, bu kararında CMUK döneminde kanunda iletişimin denetlenmesine ilişkin yasal düzenleme olmadığını ve CMUK madde 91'de yer alan hükmün telefon dinlemeleri için yeterli olmadığını ifade ederek başvuruçunun haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğini belirtmiştir.

⁹⁶ 25.05.2005 tarihli 5353 sayılı Kanun'un 17. maddesiyle fuhuş suçu ve Bankalar Kanunu'nun 23. maddesinin üç ve dört numaralı fıkralarında tanımlanan zimmet suçu Ceza Muhakemesi Kanunu madde 135/8'de yer alan kataloğa eklenmiştir. 6526 sayılı Kanun'un 12. maddesi ile yapılan değişiklikle nitelikli hırsızlık ve yağma suçu katalog kapsamına eklenmiştir. 6572 sayılı Kanun'un 42. maddesi ile devletin birliğini ve ülke bütünlüğünü bozma suçu ve anayasal düzene ve bu düzeni bu düzenin işleyişine karşı suçlar katalog kapsamına eklenmiştir. 6763 sayılı Kanun'un 26. maddesi ile tefecilik suçu katalog kapsamına eklenmiştir ve yine aynı kanunun kanunla suç işlemek için örgüt kurma suçu yeniden katalogda yer almıştır.

Kanunla yapılan değişiklikten önceki iletişimin dinlenmesi, kaydedilmesi ve sinyal bilgilerinin incelenmesi tedbirlerine 3 ay için başvurulmakta ve bu tedbir üç aylık süreyle en fazla bir kez uzatılabilmektedir. O dönemde örgüt faaliyeti kapsamında işlenen suçlar için alınan tedbir kararı 1 aydan uzun olmamak kaydıyla birçok defa uzatılabiliyordu. Bu durum örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlar da tedbirin çok uzun süreli uygulanmasına ve tedbirin kötüye kullanılmasına sebebiyet veriyordu.⁹⁷ Doktrindeki eleştiriler üzerine yasa koyucu 6526 sayılı yasayla iletişimin denetlenmesi tedbiri süresini önemli ölçüde kısaltmıştır.⁹⁸

İletişimin denetlenmesine yönelik kararı kimin alacağına ilişkin kanuni düzenleme günümüze kadar birçok değişikliğe uğramıştır. Düzenlemenin ilk halinde iletişimin denetlenmesi tedbirine yalnızca soruşturma aşamasında başvurulacağı belirtilmiş olup tedbir kararını hakim ve gecikmesinde sakınca olan hallerde Cumhuriyet savcısının alabileceği ifade edilmiştir. 6526 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle iletişimin denetlenmesine ilişkin kararı alma yetkisi temel hak ve hürriyetlerin korunması açısından daha güvenceli olacağı gerekçesiyle ağır ceza mahkemesine verilmiş ve kararın oybirliğiyle alınacağı belirtilmiştir. Daha sonra 6763 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle ise ağır ceza mahkeme heyetinin oybirliği ile karar alma şartı kaldırılmış olup iletişimin denetlenmesi için hakim kararı yeterli görülmüştür.

II. Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesinin Çeşitleri

İletişimin denetlenmesi tedbiri, 1412 sayılı CUMK’da düzenlenmemiştir. CUMK döneminde Kanunun 91. maddesinde yer alan “*vesair mersule*” ifadesinden kıyas

⁹⁷ Ahmet Ataman, “6526 ve 6572 Sayılı Yasalarla Yapılan Değişiklikler Sonrası İletişimin Denetlenmesi Tedbirine Bir Bakış”, **Leges Hukuk Dergisi**, S.63, 2015, s. 35-36.

⁹⁸ Ahmet Hulusi Akkaş, “Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi Koruma Tedbirinin Şartlarında 6526 Sayılı Kanun İle Yapılan Değişikliklerin Değerlendirilmesi”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, C.6, S.21, 2015, s. 482-483.

yoluyla yararlanılarak iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulmuştur. Gerek Anayasa, gerek AİHS'nin maddeleri düşünüldüğünde iletişimin denetlenmesi gibi temel hak ve hürriyetlere zarar verebilecek nitelikteki bir tedbirin kanunla düzenlenmesi gerektiği anlaşılmış ve bu amaçla iletişimin denetlenmesi koruma tedbiri 4422 sayılı yasada düzenlenmiştir. 4422 sayılı Kanun döneminde iletişimin denetlenmesi tedbiri yalnızca bu kanun kapsamında kalan örgütlü suçlarda uygulandığı için doktrinde eleştirilmiştir. Bu doğrultuda CMK'da telekomünikasyon yolu ile iletişimin denetlenmesi m.135'te tanzim edilmiştir. Yasada bilinçli olarak telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi ifadesi kullanılmış ve tedbirin uygulanabilmesi için iletişimin, telekomünikasyon yoluyla yapılması gerektiği şart koşulmuştur.

Telekomünikasyon yoluyla iletişimin kapsamında yalnızca telefonla yapılan iletişim değil; faks, tablet ve benzeri araçlarla yapılan iletişim de bulunmaktadır.⁹⁹ Kanunda, hangi araçların telekomünikasyon yoluyla iletişimin kapsamına girdiği tek tek sayılmamıştır. Buradan anlaşılması gereken telekomünikasyon yoluyla iletişime elverişli olan her türlü araçtır.¹⁰⁰ Örneğin kablolu veya kablosuz yolla yapılan görüşmeler, internet aracılığıyla, e-postayla, faksla yapılan iletişim bu kapsamdayken posta yoluyla veya telgrafla yapılan iletişim bu kapsamda değildir.¹⁰¹

5271 sayılı CMK'da iletişimin denetlenmesi çeşitleri olarak “dinleme, kayda alma, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi, iletişimin tespiti ve mobil telefonun yerinin tespiti” gösterilmiştir. İletişim denetlenmesi koruma tedbirinin esas amacı delil elde etmektir. Mobil telefonun yerinin tespiti tedbirinde ise amaç, diğer tedbir türlerinden

⁹⁹ Mustafa Taşkın, **Adli ve İstihbari Amaçlı İletişimin Denetlenmesi**, 4. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2013, s. 81

¹⁰⁰ Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Tespiti, Dinlenmesi, Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesi Ve Kayda Alınmasına Dair Usul Ve Esaslar İle Telekomünikasyon İletişim Başkanlığının Kuruluş, Görev Ve Yetkileri Hakkında Yönetmelik m. 3/1- r: “Her türlü işaret, sembol, ses ve görüntünün ve elektrik sinyallerine dönüştürülebilen her türlü verinin kablo, telsiz, optik, elektrik, manyetik, elektromanyetik, elektrokimyasal, elektromekanik ve diğer iletim sistemleri vasıtasıyla iletilmesi, gönderilmesi ve alınması şeklinde ifade edilmiştir.”

¹⁰¹ Yasin Sezer, Ali İhsan İpek, Engin Parlak, **Adli ve Önleme Amaçlı İletişimin Denetlenmesi, Gizli Soruşturmacı, Teknik Araçlarla İzleme**, 1. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2012. s.77.

farklı olarak şüpheli veya sanığın yakalanmasıdır.¹⁰² Amaca bağlılık ilkesi gereğince hangi amaçla tedbire başvurulmuşsa elde edilen bilgiler yalnızca o amaç için kullanılabilir.

A. İletişimin Dinlenmesi

Dinleme, sözlükte “*işitmek üzere kulak vermek*” anlamında kullanılmaktadır. Telekomünikasyon yolu ile iletişimin dinlenmesinden anlaşılması gereken iletişimin yapıldığı anda iletişimin yapıldığı hat, sistem veya ortama girilerek iletişimin bir araç vasıtası ile dinlenmesidir.¹⁰³ CMK’da iletişimin dinlenmesi tedbiri tanımlanmamıştır. 2007 tarihli mülga Yönetmelik m.9/1’de, iletişimin dinlenmesinin kayda alma suretiyle yapılacağı belirtilmiştir.¹⁰⁴

Kanunda tanımlanmamış ve aralarındaki fark kanunla ortaya konulmayan iletişimin dinlenmesiyle kaydedilmesi tedbirlerinin yönetmelik hükmü ile tanımlanması ve aynı nitelikte tedbir gibi belirtilmesi kanaatimizce hatalıdır. Temel hak ve hürriyetlerle yakından ilişkili olan bu tedbirlerden ne anlaşılması gerektiği ve farklarının ne olduğu gibi önemli hususların kanunla düzenlenmesi daha isabetli olurdu.

Doktrinde bir görüş örgütlü suçlarda örgüt mensubu kişilerin şifreli bir şekilde iletişim kurduğunu ve konuşmalar esnasında dinlemeyi gerçekleştiren görevlinin konuşmaları anlamasının ve bunları tutanağı geçirmesinin zorlaşacağını belirterek

¹⁰² Bahri Öztürk, Bahri, Tezcan, Durmuş, Erdem, Mustafa Ruhan, Sırma, Özge, Kırıt, Yasemin F. Saygılar, Özaydın, Özlem, Akcan, Esra Alan, Erdem, Efser, **Nazari Ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, 10. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2016, s.538.

¹⁰³ Nurullah Kunter, Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoglu, 2010, s. 118.

¹⁰⁴ Mülga Ceza Muhakemesi Kanununda Öngörülen Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi, Gizli Soruşturmacı ve Teknik Araçlarla İzleme Tedbirlerinin Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik m. 9/1: “*Dinleme, iletişimin kayda alınması suretiyle yapılır ve gizlilik kurallarına tam uyularak gerçekleştirilir.*”

iletişim dinlenirken ayrıca kayıt altına alınması yararlı olduğunu ifade etmiştir.¹⁰⁵ Uygulamada da genelde iletişimin dinlenmesiyle kaydedilmesi tedbirinin beraber talep edildiği ve karar alınırken de iletişimin “dinlenmesi ve kayda alınması” şeklinde tedbirlerin her ikisine karar verildiği gözlemlenmektedir.¹⁰⁶

İletişim aracı kullanılmadan kişiler arasında gerçekleşen konuşmaların teknik bir araçla dinlenmesi, kişilerin telekomünikasyon yoluyla gerçekleştirdikleri iletişimin canlı olarak dinlenmesi veya telefona yerleşik bir cihaz sayesinde telefon görüşmelerinin dinlenmesi, CMK m. 135 kapsamında değildir. Bu durum, CMK m.140'ta belirtilen teknik araçla izleme tedbiri kapsamındadır. Dinlemenin CMK m. 135 kapsamında olabilmesi için telekomünikasyon yoluyla yapılan bir iletişim olmalı ve bu iletişim bir araç vasıtasıyla dinlenmelidir.¹⁰⁷

İletişimin denetlenmesi türlerinden olan iletişimin dinlenmesi tedbiri, CMK m.135/8'de sayılan katalog suçlarda uygulanabilir. Kanun koyucunun katalog kapsamına dâhil etmediği suçlarda iletişimin dinlenmesi tedbirine başvurulamaz.

Doktrinde yer alan bir görüşe göre, iletişimi canlı olarak dinleyen memur konuşmayı duyması nedeniyle tanık sıfatını kazanır. Bu görüşe göre dinlemeyi gerçekleştiren görevli tanık sıfatıyla dinlenebilir.¹⁰⁸ İletişimi dinleyen memurun Cumhuriyet savcısının emrinde çalışması bu nedenle bu görevi yerine getirirken tarafsız kalamayacağı ve şüpheli veya sanığın cezalandırılmasına yönelik irade taşıyabileceği düşünüldüğünde kanaatimizce iletişimi dinleyen memurun tanık sıfatıyla dinlenmemesi gerekir.

¹⁰⁵ Seydi Kaymaz, 2015, s. 117.

¹⁰⁶ Mehmet Tamöz, Hüseyin Kocabey, **Türk Hukukunda Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan Önlleme Ve Adli Amaçlı İletişimin Denetlenmesi, Gizli Soruşturmacı Görevlendirilmesi, Teknik Araçlarla İzleme**, Ankara, Yaklaşım Yayıncılık, 2009. s. 36,

¹⁰⁷ Murat Önok, “Ceza Muhakemesinde Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi”, **İletişim Özgürlüğüne Müdahale**, Ankara, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2011, s.54.

¹⁰⁸ Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoğlu, 2019, s. 463.

B. İletişimin Kayda Alınması

İletişimin kayda alınması, iletişim gerçekleşirken iletişimin teknik araçlarla kaydedilmesidir. İlgilinin iletişimi kâğıda yazması, kayda alma kapsamında görünmez. Çünkü bu durumda herhangi bir teknik araç kullanılmamıştır.¹⁰⁹ İletişimin kayda alınmasının iletişimin dinlenmesi tedbirinden farkı, kayda alma tedbirinde iletişim görevli tarafından canlı olarak izlenmez.¹¹⁰

Telefonla konuşma dışındaki diğer iletişimlerde örneğin e-posta veya sms yoluyla kurulan iletişim için hangi tedbire başvurulması gerektiği, doktrinde tartışmalıdır. Bir görüşe göre sms ve e-posta ile yapılan iletişim için en isabetli denetim türü tespittir.¹¹¹ Bizim de katıldığımız diğer görüşe göre ise telefon dışındaki diğer telekomünikasyon araçları ile yapılan iletişim için en uygun denetim türü kaydetmedir. Örneğin iletişim anında faksın veya internet üzerinden gönderilen elektronik postanın ele geçirilmesi ve bu verilerin birer kopyalarının üretilmesi durumu da kayda alma kapsamında kalmaktadır.¹¹² İletişimin kaydedilmesi tedbiri, CMK m. 135/8’de yer alan suçlarda uygulanabilir. Kanun koyucunun katalog kapsamına almadığı suçlar için iletişimin kayda alınması tedbirine başvurulamaz.

C. Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesi

Sinyal bilgilerinin değerlendirilmesine yönelik tedbir, CMK’nın ilk şeklinde bulunmamaktadır. 5353 sayılı Kanun’un 17. maddesiyle yapılan değişiklikle sinyal

¹⁰⁹ Nurullah Kunter, Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoglu, 2010, s. 798

¹¹⁰ Murat Önok, 2011, s.54.

¹¹¹ Mustafa Özen, **Öğreti ve Uygulama Işığında Ceza Muhakemesi Hukuku**, 3. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2019, s. 778.

¹¹² Seydi Kaymaz, 2015, s.119

bilgilerinin değerlendirilmesi tedbiri CMK m.135'e eklenmiştir. GSM operatörlerinin kurdukları baz istasyonlarının belirli bir kapsama alanı bulunmaktadır. Söz konusu kapsama alanındaki telefonlar, bulunduğu baz istasyonuyla sinyal alıp vermektedir ve iletişim, telefonun gönderdiği sinyale baz istasyonunun verdiği cevapla meydana gelmektedir. Sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbiri, baz istasyonunun bulunduğu yerde belli bir zamanda, hangi telefonların bu baz istasyonuyla sinyal alışverişinde bulunduğunu göstermeye yarayan bir tedbirdir. Bu tedbir aracılığıyla kişinin telefon numarasına, iletişim aracının seri numarasına, iletişimin yapıldığı yerin konum bilgisine ulaşılabilir.¹¹³ Sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi sonucunda iletişimin muhtevasına ulaşamaz.¹¹⁴

Şüpheli veya sanığı belirleyebilmek için sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirine başvurulduğu uygulamada görülmektedir. Bu tedbir sayesinde o bölgedeki baz istasyonundan yararlanılarak belirli bilgilere ulaşılmakta ve bu bilgiler failin belirlenmesi hususunda kullanılmaktadır.¹¹⁵ Ancak bu durum, CMK m. 135/4 ile

¹¹³ Mehmet Murat Yardımcı, 2009, s. 182. Sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi, kavramı Ceza Muhakemesi Kanununda Öngörülen Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi, Gizli Soruşturmacı Ve Teknik Araçlarla İzleme Tedbirlerinin Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik m.4/1-ı'da tanımlanmıştır. 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.

¹¹⁴ Mehmet Tamöz, Hüseyin Kocabey, 2009. s. 43.

¹¹⁵ **Yargıtay 13. Ceza Dairesi, 2011/19838 E. , 2012/22352 K.** "İletişimin Tespiti ve Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesine gelince; 10.11.2005 gün ve 25984 sayılı RG'de yayımlanan Yönetmelik hükümlerine 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 işlemleri, ifade eder. 5271 sayılı CMK'nın 135. maddenin 4. fıkrasına göre; "...Şüpheli veya sanığın yakalanabilmesi için, ... mobil telefonun yeri, hakim 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." Mobil telefonun yerinin tespiti işleminin, iletişimin tespiti koruma tedbirinin özel bir şekli olduğu kabul edilmektedir. 5271 sayılı CMK'nın 135. maddesinin son fıkrasında katalog suçun varlığından söz edilirken dinleme, kayda alma ve sinyal ^{bilgilerinin} değerlendirilmesinden söz edilmiştir. O nedenle tıpkı iletişimin tespitinde olduğu gibi, mobil telefonun yerinin tespitinde de katalog suçun varlığı gerekmez. 10.11.2005 gün ve 25984 sayılı RG'de yayımlanan Yönetmelik hükümlerine göre; Sinyal Bilgisi: Bir şebekede haberleşmenin iletişimi veya faturalama amacıyla işlenen her türlü veriyi, ifade eder. 14.02.2007 gün ve 26434 sayılı RG'de yayımlanan Yönetmelik hükümlerine göre de; Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesi: İletişimin içeriğine müdahale niteliğinde olmayıp yetkili makamdan

çelişmektedir. Ceza Muhakemesi Kanunu m. 135/4'te sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi kararı verilirken kararda bulunması gereken unsurlar belirtilmiştir. Bu çerçevede sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi kararında tedbir uygulanacak olan kişinin kimliği, telefon numarası gibi bilgilerin bulunması gerekir. Bu nedenle doktrinde bazı yazarlar, CMK m.135/4'ün sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirini uygulanma kabiliyetini ortadan kaldırdığını belirtmiştir.¹¹⁶ Kanaatimizce CMK m.135/4'te belirtilen sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi kararı alınırken bulunması gereken hususlar gözetildiğinde, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbiri, faili tespit etmek amacıyla belirsiz sayıda kişiye karşı uygulanamayacaktır. Zaten aksi bir durum koruma tedbirlerinin şüpheli ve sanığa yönelik olma özelliğiyle de çelişmektedir. Bu nedenle sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirinin belirsiz sayıda kişiye uygulanması yani CMK m. 135/4'e aykırı bir şekilde uygulanması hukuka uygun olmayacaktır.

Sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbiri, kararın verildiği tarihten önceki döneme ilişkin sinyallerin izlenmesi şeklinde gerçekleşebileceği gibi karar tarihinden sonraki döneme ilişkin de olabilir.¹¹⁷ Söz konusu tedbire ancak CMK m. 135/8'de

alınan karar kapsamında sinyal bilgilerinin iletişim sistemi üzerinde bıraktığı izlerin tespit edilerek, bunlardan anlamlandırılan sonuçlar çıkarmak üzere gerçekleştirilen değerlendirme işlemlerini, ifade eder. Belli bir zaman diliminde, belli bir yerde yapılan tüm görüşmelere ilişkin detayların (Tüm GSM şirketlerinden, belli zaman diliminde ve belli bir yerde yapılan bütün görüşmelere ilişkin arama - aranma saati ve sürelerine ilişkin bilgiler ile arayan - aranan abonelerin tümünün kimlik ve adres bilgileri...) temin edilip, görüşme yapanlar arasında örneğin, hırsızlık suçundan sabıkalı olan var mı, varsa bunların irtibatla bulundukları kişiler kimlerdir ve benzeri eleme yapma ve bu kişi ya da kişiler üzerinde araştırmayı yoğunlaştırma işlemi, iletişimin tespiti değil, tipik bir sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi işlemidir. İletişimin (veya mobil telefonun yerinin) tespitinde, somut telefon numarası ya da numaraları söz konusu iken sinyal bilgilerinin değerlendirilmesinde, somut bir telefon numarası yoktur. Belli bir yer ve zaman diliminde iletişimde bulunan bütün numaralar işlemin konusudur. Soruşturulan suç hırsızlık suçu olup, 5271 sayılı CMK'nın 135(6). maddesinde sayılan katalog suçlardan değildir, hakim kararıyla bile olsa sinyal bilgilerinin değerlendirilmesine karar verilemez. "Baz sorgusu" tabiri hukuki bir tabir değildir. Bu sebeple somut olayda, yanlış nitelemeyle iletişimin tespiti ya da baz sorgusu(!) olarak isimlendirilen ve tipik bir sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi işlemi olarak kabul edilmesi gereken işlemle ilgili olarak verilen ilk derece mahkemesi kararı ve buna ilişkin itirazın reddi kararı, özgürlüklere ağır bir müdahale olmanın ötesinde, yasal koşulları bulunmadığından usul ve yasaya aykırıdır."

<https://karararama.yargitay.gov.tr/>

¹¹⁶ Yasin Sezer, Ali İhsan İpek, Engin Parlak, 2012, s.86; Mehmet Tamöz, Hüseyin Kocabey, 2009. s.

52.

¹¹⁷ Nur Centel, Hamide Zafer, 2021, s. 503.

belirtilen katalog suçlarda başvurulabilir. Yasa koyucunun katalog kapsamına almadığı suçlar için sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirine başvurulamaz.

D. Mobil Telefonun Yerinin Tespiti

Mobil telefonun bulunduğu yerin belirlenmesi tedbiri, CMK m. 135/6'da düzenlenmiştir.¹¹⁸ Mobil telefonun baz istasyonlarına göndermiş olduğu sinyaller yardımıyla ilgili hizmeti veren kuruluş, şüphelinin ya da sanığın bulunduğu yeri tespit edebilir.¹¹⁹ Mobil telefonun bulunduğu yerin belirlenmesi için telefonun iletişim halinde olmasına gerek yoktur. Mobil telefonun iletişime açık olması yeterlidir.¹²⁰ Mobil telefonun yerinin tespiti tedbirine başvurulurken elde edilmek istenen amaç, diğer iletişim denetlenmesi türlerine göre farklıdır. Mobil telefonun bulunduğu yerin belirlenmesi yönelik tedbirin amacı, şüphelinin ya da sanığın yakalanmasıdır.¹²¹

Maddede açıkça şüpheli ve sanık diye ifade edildiği için hükümlünün yakalanması için bu tedbire başvurulmaz.¹²² Düzenlemenin ilk şeklinde “*şüpheli veya sanığın kullanmakta olduğu*” ifadesi yer almaktadır. 5353 sayılı Kanunla söz konusu ifade, maddenin metninden çıkartılmıştır. Söz konusu düzenlemeyle birlikte, önemli olanın şüpheli veya sanığın yakalanması olduğu vurgulanmıştır. Kullanılan telefonun şüpheliye ya da sanığa ait olması gerekmez. Şüpheli ve sanığa ulaşabilmek için mağdurun veya üçüncü kişinin telefonundan yararlanılabilmektedir.¹²³

¹¹⁸ CMK m.135/5: “*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.*”

¹¹⁹ Mustafa Taşkın, 2013, s. 93.

¹²⁰ Veli Özer Özbek, Koray Doğan, Pınar Bacaksız, 2021, s.368.

¹²¹ Bahri Öztürk, Bahri, Tezcan, Durmuş, Erdem, Mustafa Ruhan, Sırma, Özge, Kırıt, Yasemin F. Saygılar, Özaydın, Özlem, Akcan, Esra Alan, Erdem, Efser, 2016, s.538.

¹²² Mustafa Taşkın, 2013, s. 93.

¹²³ Mustafa Artuç, 2021, s. 595.

Mobil telefonun yerinin tespitinde kanun koyucu, katalog suç düzenlemesine gitmemiştir. İletişimin dinlenmesi ve kaydedilmesi tedbirlerinden farklı olarak mobil telefonun yerinin tespiti tedbirinde, Cumhuriyet savcısının verdiği kararın en geç 24 saat içerisinde yargıcın onayına sunulması koşuluna yer vermemiştir.

E. İletişimin Tespiti

İletişimin tespiti ifadesi, 4422 sayılı yasada dinlenilen iletişimin ses, görüntü bantları vb. teknik araçlarla kaydedilmesi anlamında kullanılmıştır. 5271 sayılı CMK'da da iletişimin tespiti kavramı farklı bir anlam ihtiva etmektedir.¹²⁴ İletişimin tespiti tedbiri, iletişim içeriğini öğrenme amacı taşımayan ancak iletişimin gizliliği kapsamında olan şüphelinin ya da sanığın kimlerle, ne zaman, nerede, ne kadar süreyle iletişimde bulunduğunu gösteren bir tedbirdir.¹²⁵

İletişim kurmak istenen cihaza ulaşılamamış olması veya kullanıcının cevap vermemesi gibi başarısız arama girişimleri de iletişimin tespiti tedbiri kapsamındadır.¹²⁶

İletişimin tespiti tedbiri, düzenlemenin ilk halinde CMK m. 135/1'de ifade edilmiş ve

¹²⁴ Mustafa Taşkın, 2013, s. 87. *"bir telefon hizmet vericisinin kural olarak meşru bir biçimde ve özellikle aboneye doğru ücret tahakkuk ettirebilmek veya hizmete ilişkin şikayetleri veya kötüye kullanma ihtimallerini araştırabilmek için, elde edebileceği bilgiyi kaydetmektedir. O halde niteliği gereği sayaçlama, haklı kılınmadıkça demokratik bir toplumda istenmeyen ve gayri meşru olan iletilerin izlenmesinden ayrı tutulmalıdır. Ne var ki Mahkeme, sayaçlamadan elde edilen verilerin ne şartlarda ve ne amaçlarla kullanılırsa kullanılsın, Sözleşmenin 8. maddesine göre bir soruna yol açmayacağı görüşü- nü kabul edemez. Sayaçlama kayıtları, çevrilen numaralar gibi, telefonla yapılan iletişimin bütünleyici bir unsuru olan bilgiyi içermektedir. Sonuç olarak Mahkemenin görüşüne göre, abonenin rızası olmaksızın bu bilginin polise verilmesi de Sözleşmenin 8. maddesindeki bir hakka müdahaledir."* Malone/ Birleşik Krallık, s.83-84. Osman Doğru, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi İçtihatları**, Cilt 1, 1. Basım, İstanbul, Legal Yayıncılık 2004, s. 772-773.

¹²⁵ Mehmet Murat Yardımcı, 2009, s. 183. Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Tespiti, Dinlenmesi, Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesi Ve Kayda Alınmasına Dair Usul Ve Esaslar İle Telekomünikasyon İletişim Başkanlığının Kuruluş, Görev Ve Yetkileri Hakkında Yönetmelik m.3/1-i'de iletişimin tespiti tanımlanmıştır. İletişimin tespiti *"İletişimin içeriğine müdahale etmeden iletişim araçlarının diğer iletişim araçlarıyla kurduğu iletişime ilişkin arama, aranma, yer bilgisi ve kimlik bilgilerinin tespit edilmesine yönelik işlemleri,"* ifade etmektedir.

¹²⁶ Seydi Kaymaz, 2015, s.120.

bu tedbirin maddede sayılan katalog suçlardan birine uygulanabileceği belirtilmiştir. Ancak daha sonra 5353 sayılı Yasayla getirilen değişiklikle katalog suçlar koşulunun dinleme, kayda alma ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirinde geçerli olacağı belirtilmiştir.¹²⁷ İletişimin tespiti kararı, karar tarihinden önceki döneme ilişkin olabileceği gibi sonraki döneme ilişkin de olabilir.¹²⁸ Uygulamada genelde iletişimin tespitinden karar tarihinden önceki döneme ait bilgilerinin istenmesi şeklinde anlaşılrsa da kararın verildiği tarihten sonraki döneme ilişkin iletişim bilgilerinin istenmesine engel bir durum yoktur.

¹²⁷ **Yargıtay 15. Ceza Dairesi 2014/22549 E. , 2015/582 K.** “Dosya kapsamına göre; HTS kayıtlarıyla ilgili benzer bir olaya ilişkin Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 15/11/2011 tarihli ve 2011/6-140 esas, 2011/222 sayılı ilamında da, “...5271 sayılı CYY’nın 135. maddesinin birinci fıkrası uyarınca iletişimin tespiti, dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilebilmesi koruma tedbirine başvurulabilmesi için gerekli olan ortak koşullar, suç işlendiğine ilişkin kuvvetli şüphe sebeplerinin bulunması, başka suretle delil elde etmenin mümkün olmaması ve bu tedbirlerin ancak hakkında soruşturma ve kovuşturma yapılan şüpheli ve sanık hakkında uygulanabilmesidir. Ayrıca, iletişim tespitinden ayrı olarak dinleme, kayda alma ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirleri ancak, anılan maddenin 6. fıkrasında sayılan katalog suçlarla ilgili olarak uygulanabilir. Altıncı fıkra da iletişimin tespiti kavramına yer verilmediği için bu tedbir yönünden herhangi bir suç sınırlaması yoktur, bir başka anlatımla iletişimin tespitine her suç yönünden başvurma olanağı vardır...İletişimin tespiti tedbirinin uygulanabilmesi yönünden dinleme, kayda alma ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirlerinde olduğu gibi katalog suç sınırlaması bulunmayıp, tüm suçlar yönünden bu tedbire başvurma olanağı bulunduğundan, somut olayda olduğu gibi işlendiği iddia olunan hırsızlık suçu yönünden iletişimin tespiti kararı verilmesi olanaklı ise de; hakkında,tedbir kararı verilen kişiler yönünden tedbir kararının isabetli olup olmadığının belirlenmesi gerekmektedir.” şeklinde belirtildiği üzere, iletişim tespiti uygulaması açısından, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 135/7. maddesinde düzenlenen katalog suçlarla bir sınırlamanın bulunmadığı gözetilmeden, itirazın kabulü yerine yazılı şekilde reddine karar verilmesinde isabet görülmediğinden 5271 sayılı CMK’nın 309. maddesi uyarınca anılan kararın bozulması lüzumu kanun yararına bozma talebine dayanılarak ihbar olunmuştur.” <https://karararama.yargitay.gov.tr/>

¹²⁸ Nur Centel, Hamide Zafer, 2021, s. 516.

III. İletişimin Denetlenmesi Kararı Verilebilmesi İçin Gereken Koşullar

A. Bir Suç Dolayısıyla Yapılan Soruşturma veya Kovuşturma Bulunmalı

Tedbire, soruşturma ve kovuşturma aşamasında başvurulmaktadır. CMK m. 135'te bir suçtan dolayı gerçekleştirilen soruşturmaya kovuşturmada iletişimin denetlenmesi tedbirlerine başvurulabileceği düzenlenmiştir. Kanundan da anlaşılacağı üzere, iletişimin denetlenmesi tedbirine belli bir şüpheli hakkında soruşturma başladıktan sonra başvurulabilir. Soruşturma aşamasından önce veya kovuşturma aşaması tamamlandıktan sonra bu tedbire başvurulamaz.¹²⁹ Doktrinde bir görüş, CMK m. 135/7'den hareketle iletişimin denetlenmesi tedbirinin yalnızca soruşturma aşamasında uygulanabilir. Çünkü iletişimin denetlenmesi tedbiri, özü itibari ile gizlilik arz etmesine rağmen kovuşturma aşaması kural olarak alenidir. O halde kovuşturma aşamasında ilgililerin tedbirden haberdar olması, iletişimin denetlenmesi tedbirini etkisiz hale getirecektir.¹³⁰ Bu görüşe göre, 1412 sayılı CMUK döneminde soruşturma evresinde soruşturma ve kovuşturma işlemleri yapılabildiği için kanun koyucu o dönemdeki uygulamanın etkisinde kalarak, Ceza Muhakemesi Kanunu'nda iletişimin denetlenmesi tedbiri özelinde kovuşturma ve sanık gibi ifadelerle yer vermiştir. Bu durumda ilk bakışta tedbirin kovuşturma aşamasında uygulanabileceğine ilişkin bir izlenim bırakılmıştır.¹³¹ Kanaatimizce kanunda kovuşturma aşamasında iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulabileceği açıkça düzenlenmiştir. Kovuşturmanın aleni olduğu gibi kovuşturma aşamasında iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulabileceği de kanunla düzenlenmiştir. Aynı kanunda belirtilen bu iki husus arasında bir hiyerarşi yoktur. Ceza Muhakemesi Kanunu m. 135'te açıkça hem kovuşturma aşaması hem de

¹²⁹ Mustafa Artuç, 2021, s. 588.

¹³⁰ Nur Centel, Hamide Zafer, 2021, s. 507-508

¹³¹ Nur Centel, Hamide Zafer, 2021, s. 507-508.

sanık ibaresi yer aldığı için kovuşturma aşamasında iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulabilir.¹³²

İdari inceleme ve soruşturma için iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulamaz.¹³³ Ayrıca iletişimin denetlenmesi sonucunda ulaşılan kanıtlar, amaca bağlılık prensibi uyarınca ancak CMK m. 135/8’de sayılan suçlar bakımından ve ceza muhakemesi hukuku sistemi içerisinde delil olarak kullanılabilir. Dolayısıyla iletişimin denetlenmesi sonucunda ulaşılan kanıtlar, disiplin soruşturmasında kullanılamayacaktır.¹³⁴

B. Şüpheli ve Sanık Hakkında Tedbire Başvurulmalı

Hukumumuzda iletişimin denetlenmesine dair kararlar şüpheliye ve sanığa ilişkin olarak verilebilmektedir. CMK’da şüpheli “*soruşturma evresinde suç şüphesi altında bulunan kişiyi*” sanık ise “*kovuşturmanın başlamasından itibaren hükmün kesinleşmesine kadar suç şüphesi altında bulunan kişiyi*” belirtmektedir. Kural olarak telekomünikasyon yolu ile iletişimin denetlenmesi, şüpheliye ya da sanığa ilişkin olarak uygulanmaktadır. Bunun istisnası, mobil telefonun yerinin tespitinde görülmektedir. Mobil telefonun bulunduğu yerin tespitinde amaç, şüpheliyle sanığın yakalanması olduğundan bu kişilerin yerini tespit edebilmek için diğer kişiler hakkında mobil telefonun yerinin tespiti kararı alınabilir. Örneğin mağdura ait telefonda yararlanılarak şüpheli ve sanığa ulaşılabilir.¹³⁵ Ortada bir soruşturma yokken şüpheli sıfatı oluşmadığı

¹³² Yasin Sezer, Ali İhsan İpek, Engin Parlak, 2012, s. 125.

¹³³ Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoglu, 2019, s. 439.

¹³⁴ Seydi Kaymaz, 2015, s.539.

¹³⁵ Cumhuriyet Şahin, Neslihan Göktürk, **Ceza Muhakemesi Hukuku I**, 11. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2020, s.389.

için veya soruşturma olsa dahi henüz şüpheli tespit edilememişse, bu önleme başvurmak olanaklı değildir.¹³⁶

Şüpheliye ya da sanığa ilişkin alınan iletişimin denetlenmesi kararında, denetim konusu aracın, bu kişilere ait olması gerekmez. İletişim aracının bu kişiler tarafından kullanılması tedbire karar vermek için yeterlidir.¹³⁷ Şüpheli ve sanığın iletişimin denetlenmesi hususunda rızası olsa dahi CMK m.135 uyarınca hâkimden karar alınması gerekmektedir. Aksine bir uygulama olması halinde, yani şüpheli ve sanığın rızasını yeterli görerek CMK m. 135 ve devamında belirtilen hükümlere riayet edilmeden hâkim kararı olmaksızın iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulması hukuka aykırıdır.¹³⁸

Cumhuriyet savcısının mağdurun rızası halinde yaptığı araştırma işlemi iletişimin denetlenmesi kapsamına girmez.¹³⁹ Uygulamada hakaret, tehdit, şantaj ve cinsel taciz gibi suçlar da mağdur olan kişinin kendisini telefonla rahatsız eden kişinin kimliğinin belirlenmesi amacıyla soruşturma ve kovuşturma makamlarına başvuruda bulunduğu bilinmektedir.¹⁴⁰ Bu durumda kimliği belli olmayan bir failin belirlenmesi işlemi; kişi hak ve özgürlüklerini kısıtlamayan, özel hayatın gizli alanına müdahale teşkil etmeyen bir işlem olduğu için CMK m. 160 ve devamı hükümleri uyarınca Cumhuriyet savcısının araştırma yetkisi ile yapılabilir.¹⁴¹

Mağdurun iletişimi sırasında kendi imkânlarıyla iletişimi kaydetmesi CMK m.135'te düzenlenen iletişimin denetlenmesi kapsamında değildir. Türk Ceza Kanunu'nda bir haberleşmede karşı tarafın rızası olmadan haberleşmenin içeriğini hukuka aykırı bir şekilde ifşa eden kişinin cezalandırılacağı belirtilmiştir.¹⁴² Doktrinde bazı yazarlar mağdurun kendi imkânlarıyla iletişimi kaydetmesinden elde edilen

¹³⁶ Yasin Sezer, Ali İhsan İpek, Engin Parlak, 2012, s. 114,117.

¹³⁷ Mustafa Artuç, 2021, s. 591; Yunus Heper, 2011, s.62.

¹³⁸ Veli Özer Özbek, Koray Doğan, Pınar Bacaksız, 2021, s.377.

¹³⁹ Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoglu, 2019, s.442.

¹⁴⁰ Seydi Kaymaz, 2015, s. 180.

¹⁴¹ Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoglu, 2019, s.442.

¹⁴² TCK m.132/1: “kendisiyle yapılan haberleşmelerin içeriğini diğer tarafın rızası olmaksızın hukuka aykırı olarak alenen ifşa eden kişinin bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.”

bilgilerin delil olarak değerlendirilebileceğini belirtmesi, amacın, aracı meşru kıldığı düşüncesini doğurmaktadır. Böyle bir uygulama CMK m.135'te ifade edilen koşullar oluşmadan kolaylıkla iletişimin denetlenmesine yol açabilecektir. Bu durum TCK m. 132'yi etkisiz hale getirmektedir.¹⁴³ Doktrinde bazı yazarlar ise mağdurun kendi imkânlarıyla iletişimi kayıt altına almasını meşru müdafaa veya zorunluluk hali kapsamında kaldığını belirtmişlerdir.¹⁴⁴ Bu yazarlara göre bu durumda mağdurun kayıt altına aldığı veriler delil olarak değerlendirilebilir. Örneğin iletişim esnasında hakaret, tehdit ve şantaj gibi suçlarla muhatap olan ve bu esnada iletişimi kaydeden mağdurun elde ettiği bilgiler, delil olarak kullanılabilir.^{145 146}

Yargıtay Ceza Genel Kurulu bir kararında telefonda kendisine karşı suç işlenen bir kişinin yapılan telefon görüşmelerini kayda almasının suç oluşturmayacağını ve söz konusu kayıtlardan ulaşılan bilgilerin kanıt şeklinde kullanılabileceğine karar vermiştir. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, böyle bir durumda mağdurun yaptığı kaydı, CMK m. 135 kapsamında bir kayıt olmadığını ve ani gelişen bir olayda yetkili mercilere başvuru imkânı olmayan mağdurun elde ettiği kayıtların, hukuka uygun olduğunu ve yargılama aşamasında delil olarak kullanılabileceğini ifade etmiştir.¹⁴⁷

¹⁴³ Bahri Öztürk, Bahri, Tezcan, Durmuş, Erdem, Mustafa Ruhan, Sırma, Özge, Kırıt, Yasemin F. Saygılar, Özaydın, Özlem, Akcan, Esra Alan, Erdem Efser, 2016, s.544.

¹⁴⁴ Veli Özer Özbek, Koray Doğan, Pınar Bacaksız, 2021, s.377-378., Ali İhsan Erdağ, “İletişimin Denetlenmesi Kapsamında İki Önemli Sorun Olarak: Mağdurun İletişiminin Tespiti ve İletişimin Mağdur Tarafından Kaydedilmesi”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 92, 2011, s. 59.

¹⁴⁵ Ersan Şen, *Türk Hukukunda Telefon Dinleme Gizli Soruşturmacı X* Muhbir, 6. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2013, s. 138..

¹⁴⁶ **Yargıtay 4. Ceza Dairesi 2019/5283 E. , 2021/27483 K.** “somut olay değerlendirildiğinde; ev sahibi olan katılanın, kiracısı olan ve onlardan alacaklı olduğunu belirttiği sanıklarla telefonda yaptığı görüşmelerini kaydederek elde ettiği (kendisine karşı işlendiğini iddia ettiği tehdit ve hakaret suçlarıyla ilgili olarak, bir daha elde edilme olanağı bulunmayan) kayıtları, yetkili makamlara sunmak amacıyla topladığının, dolayısıyla hukuka uygun olduklarının kabulü gerektiğinden, hukuka uygun bu kayıtların, tüm dosya kapsamı ile birlikte değerlendirilerek, sanıkların hukuki durumlarının belirlenmesi gerektiği gözetilmeden, eksik inceleme ve yerinde olmayan gerekçeyle beraat kararı verilmesi, Kanuna aykırı ve katılan ...'in temyiz nedenleri yerinde görüldüğünden tebliğnameye uygun olarak Hükümlerin Bozulmasına” <https://karararama.yargitay.gov.tr/>

¹⁴⁷ **YCGK E.2010/5-187, K.2011/131, T.21.06.2011.** “5271 sayılı CYY'nın 135. maddesi anlamında iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kaydı alınması, bir suç dolayısıyla yapılan soruşturma ve kovuşturma sırasında iki kişi arasında gerçekleştirilen görüşmenin, ancak bir üçüncü kişi tarafından uygun teknik araçlarla dinlenmesi ve kayda alınması halinde mümkün olacaktır. Bu yöntemle elde edilen

C. Kanunda Belirtilen Katalog Suçlardan Biri Olmalı

Kanun koyucu iletişimin dinlenmesi, kaydedilmesi, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirlerinde katalog suç düzenlemesine gitmiştir.¹⁴⁸ İletişimin

kanıtların hukuka uygun kabul edilmeleri için de yasada öngörülen usuller dairesinde bu işlemlerin gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Kendisine karşı suç işlendiği gerekçesiyle bir kişinin, bir başkasıyla yaptığı telefon görüşmeleri ile ortam konuşmalarını kayda alması işleminin 5237 sayılı CYY'nın 135. maddesi kapsamında değerlendirilmesi olanaklı değildir. Çünkü yapılan işlemin anılan madde kapsamında değerlendirilmesi için maddede belirtilen işlemlerin bir suç dolayısıyla yapılan soruşturma ve kovuşturma sırasında bir üçüncü kişi tarafından yerine getirilmesi gereklidir. Katılanın sanıklar ile aynı ortamda ve telefonda yaptığı görüşmeleri cep telefonuna kayıt ettiği sırada, sanıklar hakkında yetkili organlarca başlatılmış bir soruşturma veya kovuşturma bulunmadığından, dolayısıyla 5271 sayılı CYY'nın 2. maddesinde tanımlanan şüpheli veya sanık kavramlarının konuşmaların kayıt edildiği aşamada sanıklar yönünden söz konusu olmaması, 5271 sayılı CYY'nın 135. maddesinde düzenlenmiş olan iletişimin denetlenmesi tedbirinin yalnızca şüpheli veya sanık sıfatına sahip kişiler hakkında uygulanmasının mümkün bulunması karşısında da, katılan tarafından elde edilen kayıtların 5271 sayılı CYY'nın 135. maddesi kapsamında değerlendirilmesi ve hakim kararı olmaksızın gerçekleştirildiklerinden bahisle hukuka aykırı kabul edilmesi isabetli bir yaklaşım tarzı değildir. Somut olay bu kapsamda değerlendirildiğinde; henüz yasaya göre yetkili mercilerce suç şüphesinin öğrenilerek soruşturmaya başlanılmayan bir dönemde katılanın kendisinden rüşvet istedikleri gerekçesiyle sanıklar ile aynı ortamda ve telefonda yaptığı görüşmeleri cep telefonuna kayıt etmek suretiyle elde ettiği kayıtların 5271 sayılı CYY'nın 135. maddesi kapsamında değerlendirilmesi olanağı bulunmamaktadır. Dolayısıyla, katılanın kendisinden rüşvet istedikleri gerekçesiyle sanıklar ile aynı ortamda ve telefonda yaptığı görüşmeleri cep telefonuna kayıt etmek suretiyle elde ettiği kayıtların Yargıtay 5. Ceza Dairesi tarafından 5237 sayılı CYY'nın 135. maddesi kapsamında değerlendirilmesi ve hakim kararı olmaksızın gerçekleştirildiklerinden bahisle hukuka aykırı kabul edilmesi isabetli değildir. Diğer taraftan, katılan tarafından elde edilmiş olan kayıtların 5237 sayılı TCY'nın Özel Hükümler başlıklı İkinci kitabının kişilere karşı suçlar başlıklı ikinci kısmının dokuzuncu bölümünde düzenlenen özel hayata ve hayatın gizli alanına karşı suçlar kapsamında kabulü de olanaklı değildir. Zira katılan eylemi bir başkasının özel hayatına müdahale olmayıp, kendisine karşı işlendiğini düşündüğü suçla ilgili olarak kaybolma olasılığı bulunan kanıtların kaybolmasını engelleyerek, yetkili makamlara sunmak amacıyla güvence altına almaktır. Kişinin kendisine karşı işlenmekte olan bir suçla ilgili olarak, bir daha kanıt elde etme olanağının bulunmadığı ve yetkili makamlara başvurma imkanının olmadığı ani gelişen durumlarda karşı tarafla yaptığı konuşmaları kayda alması halinin hukuka uygun olduğunun kabulü zorunludur. Aksi takdirde kanıtların kaybolması ve bir daha elde edilememesi söz konusudur. Öğretide, "... Meşru müdafaa olarak değerlendirilebilecek, örneğin hakaret, tehdit veya şantaj suçlarına muhatap olan ve o an konuşmaları kayıt altına alan mağdurun elde ettiği bu delil hukuka uygun sayılacaktır..." (Ersan Şen, Türk Hukukunda Telefon Dinleme Gizli Soruşturmacı X Muhbir, Ankara 2011, s.74), "kayıt altına alma" gerçekleşen bir haksız saldırıya karşı, "kayıtları takip organlarına verme" ise tekrarı muhakkak bir haksız saldırıya karşı yapılmaktadır. Yani her ikisi de meşrudur. Netice olarak, meşru savunma çerçevesinde hareket ettiğinden, üzerinde durulan sorunda mağdurun eyleminin haberleşmenin gizliliğini ihlal veya kişiler arasındaki konuşmaların kayda alınması ya da benzeri başka bir suçla vücut vermediği gibi, yapmış olduğu kayıtların da hukuka uygun olarak ele geçirilmiş olduklarından pekala delil olarak değerlendirilebileceği söylenebilir... (Ali İhsan Erdağ, 2011, s.54) şeklinde görüşler mevcuttur."

<https://legalbank.net/belge/y-cgk-e-2010-5-187-k-2011-131-t-21-06-2011-iletisimin-tespiti-dinlenmesi-ve-kayda-alinmasi/934113/>

¹⁴⁸ CMK m. 135/8: "Bu madde kapsamında dinleme, kayda alma ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesine ilişkin hükümler ancak aşağıda sayılan suçlarla ilgili olarak

dinlenmesi, kaydedilmesi tedbirleri için katalog suç düzenlemesine gidilmesi uluslararası standartlara uygundur.¹⁴⁹ Çünkü bazı suçlarda kişi hak ve özgürlüklerine ağır müdahaleler oluşturan bu tedbirlerin uygulanması, ölçülülük ilkesine uygun değildir.¹⁵⁰ Bunun için temel hak ve özgürlüklere müdahale teşkil edebilecek dinleme ve kayıt altına alma tedbirlerinin belli ağırlıkta olan ve iletişimin denetlenmesi tedbirine en fazla gereksinim hissedilecek suçlarda uygulanması gerekmektedir.¹⁵¹

uygulanabilir:(33)(34)(36) a) Türk Ceza Kanununda yer alan; 1. Göçmen kaçakçılığı ve insan ticareti (madde 79, 80) ile organ veya doku ticareti (madde 91), (36) 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) ile nitelikli dolandırıcılık (madde 158), 7. Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti (madde 188), (34), 8. Parada sahtecilik (madde 197), 9. Suç işlemek amacıyla örgüt kurma (madde 220, fıkra üç), 10) Fuhuş (madde 227), 11. İhaleye fesat karıştırma (madde 235), 12. Tefecilik (madde 241), 13. Rüşvet (madde 252), 14. Suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama (madde 282), 15. Devletin birliğini ve ülke bütünlüğünü bozmak (madde 302) , 16. Anayasal Düzene ve Bu Düzenin İşleyişine Karşı Suçlar (madde 309, 311, 312, 313, 314, 315, 316), 17. Devlet Sırlarına Karşı Suçlar ve Casusluk (madde 328, 329, 330, 331, 333, 334, 335, 336, 337) suçları. b) Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanunda tanımlanan silah kaçakçılığı (madde 12) suçları. c) 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. Ayrıca bazı özel kanunlarda bu kanunlarda belirtilen suçlar için iletişimin denetlenebileceğine ilişkin hükümler mevcuttur. 14/04/2016 tarihli ve 6704 Sayılı Kanunun 29. maddesiyle 07/02/2013 tarih 6415 sayılı 14/04/2016 tarihli ve 6704 Sayılı Kanunun 29. maddesiyle 07/02/2013 tarih 6415 sayılı Terörizmin Finansmanının Önlenmesi Hakkında Kanunun 4. maddesine ek 7. Fıkra uygulanmış ve bu ek 7. fıkranın (b) bendine göre bu suç bakımından CMK'nın 135. maddesinde yer alan iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması tedbirlerine ilişkin hükümlerin uygulanabileceği hüküm altına alınmıştır. 31/03/2011 tarihli 6222 sayılı Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanunun 23/2. maddesine göre aynı kanunun 11. maddesinde tanımlanan suçlar bakımından CMK 135. maddesinin uygulanacağı belirtilmiştir. 15 Temmuz 2016 sonrası ilan edilen Olağanüstü Hal döneminde çıkarılan 15.08.2017 tarihli ve 694 Sayılı KHK'nın 10. maddesiyle 2313 sayılı Uyuşturucu Maddelerin Murakabesi Hakkında Kanunun 23.maddesine ek 6. fıkra eklenerek esrar elde etmek amacıyla kenevir ekmek suçu bakımından, KHK'nın 23. maddesiyle de 7258 Sayılı Futbol ve Diğer Spor Müsabakalarında Bahis ve Şans Oyunları Düzenlenmesi Hakkında Kanunun 5'inci maddesine 6. fıkra eklenerek, birinci fıkranın (a), (b), (c) ve (ç) bentlerinde düzenlenen suçlar ile 5237 sayılı Kanunun 228'inci maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkralarında düzenlenen suç bakımından 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 135. maddesinde yer alan iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması tedbirlerinin uygulanacağı hüküm altına alınmıştır. İfade edilen KHK düzenlemeleri 01.02.2018 tarihli ve 7078 Sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun ile kabul edilerek kanunlaşmıştır."

¹⁴⁹ Nurullah Kunter, Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoğlu, 2010, s. 809.

¹⁵⁰ Nurullah Kunter, Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoğlu, 2010, s. 809.

¹⁵¹ Yener Ünver, Hakan Hakeri, 2018, s. 416-417.

Ülkemizde iletişimin denetlenmesinin ilk kez tanzim edildiği 4422 sayılı Kanun'da tedbirin uygulanmasında katalog suç tarzı bir yöntem belirlenmemiştir. Ancak 4422 sayılı Kanun'un 2. maddesinde iletişimin dinlenmesiyle tespiti önlemlerinin sadece o kanundaki bir suçun işlenmesi halinde uygulanacağı belirtilmiştir.¹⁵² Ceza Muhakemesi Kanunu'nda böyle bir düzenlemeye gidilmemiş, iletişimin dinlenmesi, kayıt altına alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi önlemlerinin sadece çıkar amaçlı ya da örgütlü suçlar da değil, bireysel suçlar içinde uygulanabileceği ifade edilmiştir.¹⁵³

Yasa koyucu iletişimin tespitiyle mobil telefonun bulunduğu yerin belirlenmesine yönelik tedbirde, katalog suç düzenlemesine gitmemiştir. Bu tedbirlerin uygulama alanı bulacağı suçlar açısından CMK'da herhangi bir sınırlamaya gidilmemiştir. Dolayısıyla bu tedbirler, TCK'da bulunan her suç için uygulanabilmektedir.¹⁵⁴

Ceza Muhakemesi Hukuku'nda kıyas mümkün olmasına rağmen hakları kısıtlayan hükümler de kıyas mümkün değildir. Bu nedenle CMK m.135/8'deki suçların kıyas yapılmak suretiyle genişletilmesi mümkün değildir.¹⁵⁵ Dolayısıyla CMK m.135/8'de sayılmayan suçlarla ilgili olarak iletişimin dinlenmesi, kayıt altına alınmasına yönelik tedbirlere başvurulamaz. Keza CMK m. 135/8'de sayılmayan suçlar hakkında sinyal bilgilerinin değerlendirilmesine ilişkin karar da alınamaz.¹⁵⁶ İletişimin

¹⁵² Mustafa Taşkın, 2013, s. 106.

¹⁵³ Veli Özer Özbek, Koray Doğan, Pınar Bacaksız, 2021, s. 330.

¹⁵⁴ Veli Özer Özbek, Koray Doğan, Pınar Bacaksız, 2021, s. 371.

¹⁵⁵ Yasin Sezer, Ali İhsan İpek, Engin Parlak, 2012, s. 111.

¹⁵⁶ **Yargıtay 12. Ceza Dairesi 2013/22503 E., 2014/2306 K.** “2863 sayılı Kanuna aykırılık suçundan sanığın mahkumiyetine ilişkin hüküm, sanık müdafii tarafından temyiz edilmekle, dosya incelenerek gereği düşünüldü: Şavşat Cumhuriyet Başsavcılığı'nca yürütülmekte olan 2863 sayılı Kanuna muhalefet suçunun soruşturması kapsamında Şavşat Sulh Ceza Mahkemesi'nden hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılması düzenlemesi uygulanması nedeniyle kararı temyize gelmeyen T.. M..’ın iletişiminin dinlenmesi ve kayda alınması kararının alındığı, bu karar doğrultusunda iletişimi dinlenen ve kayda alınan T.. M.. ile kimi kişilerin arasında geçen görüşme içeriklerinden, olay günü olan 03.12.2009 tarihinde T.. M..’ın Sivas ilindeki evinde bir buluşmanın ve kültür varlığı ticaretine konu eylemlerin olabileceği ihtimalinin tespit edilmesi üzerine, Şavşat Cumhuriyet Başsavcılığı'nca Sivas Cumhuriyet Başsavcılığı'na bu durumun bildirildiği, savcılık talimatı üzerine kolluk

denetlenmesi tedbiri açısından teşebbüs halinde kalan suçlar, tamamlanmış suç gibi ele alınmaktadır.¹⁵⁷ Hazırlık hareketlerinin cezalandırılabilen hareketlerden olmaması nedeniyle tedbire başvurulurken, hareketin hazırlık veya icra hareketi olup olmadığını net bir şekilde ortaya koymak gerekmektedir.¹⁵⁸

Katalog kapsamında bulunan bir suçun müştereken ya da iştiraken işlenmesi durumunda müşterek faillerden ya da iştirak eden sanıklardan her birinin iletişiminin dinlenmesi ve kayda alınması mümkündür. Usulüne uygun iletişimin denetlenmesi sonucu, şüpheli dışında birinin suça iştirak ettiği anlaşılırsa elde edilen bilgilere bağlı olarak suça dahil olan kişilerle ilgili olarak iletişimin denetlenmesi kararı alınabilir.¹⁵⁹ Buna karşın faile suç işledikten sonra yardım eden kişiler açısından bu tedbir uygulanmaz. Çünkü TCK m.281 ve 283'te ifade edilen “suçtan kaynaklanan delillerinin yok edilmesi, gizlenmesi ya da değiştirilmesi ve suçluyu kayırma” suçları, CMK m. 135/8’de ifade edilen katalog suçlardan değildir.¹⁶⁰ Ancak bu suçlar için mobil telefonun bulunduğu yerin tespitine yönelik önlem ile iletişimin tespiti tedbirine başvurulabilir.

görevlilerince olay tarihinde T.. M.. ikametinde yapılan aramada küçük bir valiz içerisinde Roma döneminden kalma, korunması gerekli taşınır kültür varlığı olan 1 adet bronz sikke, 1 adet gözyaşı şişesi ve 1 adet pişmiş topraktan yapılmış vazoun ele geçirildiği ve el koyma işlemlerinin yapıldığı, her ne kadar T.. M..’ın ikametinde yapılan aramada sanık İ.. Ç..’ın da yakalandığı ve dosya kapsamında sanık İ.. Ç.. ile iletişimi dinlenen T.. M..’ın arasında kültür varlığı ticareti şüphesini oluşturan görüşme içeriklerinin bulunduğu anlaşılmış ise de; 2863 sayılı Kanunun 67/2 maddesine temas eden izinsiz kültür varlığı ticareti suçunun 5271 sayılı CMK’nın 135. maddesinde sayılan ve iletişimin dinlenmesi ve kayda alınmasına karar verilebilecek katalog suçlardan olmadığı, bu itibarla, anılan suç yönünden görüşme detaylarının hukuka uygun delil olarak kabul edilemeyeceği gibi sanık İ.. Ç..’ın kültür varlığı ticareti yaptığına dair mahkumiyetine yeterli kesin ve inandırıcı delil de mevcut olmadığı, yine her ne kadar 2863 sayılı Kanunun 74. maddesi CMK’nın 135/6-e maddesi kapsamında iletişimin tespitine karar verilebilecek katalog suçlar arasında ise de, sanık İ.. Ç.. tarafından izinsiz olarak kazı yapıldığına dair bir görüşmenin mevcut olmaması ve sanığın üzerine atılı suçlamayı kabul etmemesi karşısında, tüm dosya kapsamı nazara alındığında, sanığın üzerine atılı suçtan beraatine karar verilmesi gerektiği hususunun gözetilmemesi, Kanuna aykırı olup, sanık müdafinin temyiz itirazları bu itibarla yerinde görüldüğünden, hükmün bu sebeplerden dolayı 5320 sayılı Kanunun 8. maddesi uyarınca halen uygulanmakta olan 1412 sayılı CMUK’un 321. maddesi gereğince isteme aykırı olarak BOZULMASINA,” <https://karararama.yargitay.gov.tr/>.

¹⁵⁷ Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoglu, 2019, s.409

¹⁵⁸ Bahri Öztürk, Behiye Kazancı, Güleç Eker, Sesim Soyer, 2021, s. 300.

¹⁵⁹ Mehmet Murat Yardımcı, 2009, s. 191.

¹⁶⁰ Yasin Sezer, Ali İhsan İpek, Engin Parlak, 2012, s. 118.

Tedbir konusu suç, örgüt kapsamında işlenen bir suç olmasa da uygulamada iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurabilmek için tedbir konusu suç, örgütlü suç kabul edilerek, iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulduğu görülmüştür. Bu doğrultuda tedbirin kötüye kullanılmasına sebebiyet veren TCK 220 ve devamı 6526 sayılı Kanun'un 12. maddesinde yapılan değişiklik ile 2014 yılında katalogdan çıkarılmıştır. Ancak 2016 yılında 6763 sayılı yasanın 26. maddesiyle gerçekleştirilen değişiklikle TCK m.220/3'te ifade edilen suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçu yeniden katalog kapsamına dâhil edilmiştir. Ancak bu kez tedbirin uygulanabilmesi için örgütün silahlı olması şartı aranmıştır. Maddenin önceki haline göre daha yerinde bir düzenlemeye gidildiği görülmüştür.

İletişimin denetlenmesi kararı verildikten sonra elde edilen delillerle birlikte, iletişimin denetlenmesi kararında gösterilen suçun niteliği değişebilmektedir. Yeni suç katalog çerçevesinde kalabileceği gibi, katalog çerçevesinde bulunmayabilir. Bu durumda tedbir uygulanırken elde edilen deliller yoluyla suçun katalog çerçevesinde bulunmayan bir suçu oluşturduğu anlaşılırsa önlemin tatbiki derhal sonlandırılmalıdır.¹⁶¹ Tedbir uygulanırken suçun katalog kapsamında yer alan başka bir suça vücut vermesi halindeyse yine tedbire derhal son verilmelidir. Dönüşen suç için iletişimin denetlenmesi koşullarının oluşup oluşmadığının incelenmesi gerekmektedir. Eğer iletişimin denetlenmesi şartları bulunuyorsa, yeni suçla ilgili yeni bir karar verilmesi gerekmektedir¹⁶². Doktrinde yer alan bir görüşe göre, tedbire konu olan suçun katalog çerçevesinde bulunmayan başka bir suça dönüşmesi durumunda ulaşılan kayıtlar yeni bir soruşturmaya başlamak için kullanılabilir. Ancak bu durum elde edilen kayıtların ceza muhakemesinde delil olarak kullanılabileceği şeklinde anlaşılmamalıdır.¹⁶³ Yargıtay Ceza Genel Kurulu önceden verdiği bir kararda rüşvet

¹⁶¹ Seydi Kaymaz, 2015, s. 171.

¹⁶² Mustafa Taşkın, 2013, s. 111.

¹⁶³ Ersan Şen, 2013. s. 128.

suçuyla ilgili verilen bir iletişimin dinlenmesi kararı sonucu elde edilen delillerin, rüşvet suçunun görevi kötüye kullanma suçuna kolay bir şekilde dönüşebilmesi ihtimalini göz önüne alarak, görevi kötüye kullanma suçu için bu delillerin kullanabileceğine karar vermiştir.¹⁶⁴ Yargıtay Ceza Genel Kurulu daha sonra aldığı kararlarda ise kovuşturma organlarının yasal sınırların dışına çıkarak tedbirin kötüye kullanabileceği ve Anayasa'nın 38. maddesine aykırı olarak yasak delilin kullanılmasına yol açabileceği gerekçesiyle bu görüşten vazgeçmiştir.¹⁶⁵ Dolayısıyla katalog kapsamında görülen bir

¹⁶⁴ Yargıtay Ceza Genel Kurulu 12/06/2007 tarih ve 2006/5-MD-154 E, 2007/15 K.

¹⁶⁵ Yargıtay Ceza Genel Kurulu 2016/1440 E. , 2019/719 K. "İnceleme konusu olayda iki ayrı iletişimin denetlenmesi tedbiri uygulanmıştır. Bu tedbirlerin ilkinde, Turhal Cumhuriyet Başsavcılığının 2010/920 sayılı soruşturması kapsamında inceleme dışı sanıklar hakkında silah kaçakçılığı suçu nedeniyle uygulanan iletişimin denetlenmesi sırasında, inceleme dışı sanık ...'ın, "... adına kayıtlı telefon hattını kullanan kişiyle arasında geçen sanığa "50 milyon" verilmesine ilişkin görüşme nedeniyle, sanığın rüşvet suçunu işlediği şüphesini uyandırabilecek delillerin elde edilmesi söz konusudur. Bu tedbir yönünden, hem sanığın söz konusu soruşturma kapsamında bulunmaması hem de hakkında delil elde edilen rüşvet veya görevi kötüye kullanma suçlarının yapılmakta olan soruşturma ile ilgisinin olmaması nedeniyle silah kaçakçılığı suçundan yapılan soruşturmada elde edilen sanığa "50 milyon" verileceğine ilişkin telefon görüşmesi, rüşvet veya görevi kötüye kullanma suçları bakımından tesadüfî delil niteliği taşımaktadır. İkinci tedbir yönünden ise, bahsi geçen telefon görüşmesi üzerine rüşvet alma suçunu işlediğinden şüphelenilen sanık tarafından kullanılan iki ayrı GSM hattı ile gerçekleştirilen iletişimin denetlenmesi sırasında sanığın, telefon görüşmesi yaptığı şahıslara kesim yeri haricinde nakliye tezkeresi vermeyi taahhüt ettiğine, kontrol amacıyla Orman İşletme Şefinin gireceği yerleri kaçak kesim yapan şahıslara önceden bildirdiğine ve ilgili kişilerin kesim yapmalarına göz yumduğuna ilişkin telefon görüşmeleri nedeniyle görevi kötüye kullanma suçuna ilişkin delillerin elde edilmesi söz konusudur. Bu tedbir bakımından da, sanığı aynı olsa bile rüşvet suçundan yapılan soruşturma kapsamında yapılan iletişimin denetlenmesi sırasında elde edilen söz konusu deliller, görevi kötüye kullanma suçu bakımından tesadüfî delil niteliğindedir. Her iki iletişimin denetlenmesi tedbiri bakımından da elde edilen tesadüfî deliller, CMK'nın 135. maddesinde sayılan katalog suçlar ile ilgili soruşturma aşamasında hakim kararı ile yapılan iletişimin dinlenmesi sırasında elde edildiğinden yasal delildir. Ancak tesadüfen elde edilen bu delillerin hukuka uygun olarak kullanılabilmesi için, ortaya çıkardıkları suç veya suçların da katalog suçlar arasında yer alması gerekmektedir. Bu açıklamalar ışığında uyumsuzluk konusu değerlendirildiğinde; Turhal Cumhuriyet Başsavcılığının 2010/920 sayılı soruşturması kapsamında silah kaçakçılığı suçundan inceleme dışı şüpheliler..., ..., ... ve ... hakkında Turhal Sulh Ceza Mahkemesinin 02.04.2010 tarihli ve 2010/156 değişik iş sayılı kararı doğrultusunda yapılan iletişimin denetlenmesi sırasında, ...'ın, ... adına kayıtlı telefon hattını kullanan kişiyle yaptığı görüşmede sanığa "50 milyon" verilmesini istemesi üzerine, sanık ...'ın rüşvet suçunu işlediği şüphesini oluşturabilecek emarelerin elde edildiğinden bahisle düzenlenen tutanak üzerine Turhal Cumhuriyet Başsavcılığınca 30.04.2010 tarih ve 22 sayı ile sanığın işlediği şüphesi bulunan rüşvet suçu nedeniyle soruşturma evrakının tefrik edilerek 2010/1250 sayılı soruşturma sırasına kaydedilmesine karar verildiği, Başsavcılığın 2010/1250 sayılı soruşturması kapsamında da Turhal Sulh Ceza Mahkemesince 06.05.2010 tarih ve 2010/206 sayı ile rüşvet alma suçunu işlediğinden şüphelenilen sanık tarafından kullanılan iki ayrı GSM hattı ile gerçekleştirilen iletişimin denetlenmesine karar verildiği, Turhal Cumhuriyet Başsavcılığınca sanık hakkında düzenlenen 31.08.2010 tarihli iddianamede Turhal Sulh Ceza Mahkemesince verilen her iki iletişimin denetlenmesi kararı kapsamında sanığın, telefon görüşmesi yaptığı şahıslara kesim yeri haricinde

eylemin daha sonra katalog kapsamından çıktığı anlaşılırsa, iletişimin denetlenmesinin sonucunda ulaşılan bilgilerin delil olarak kullanılması hukuka aykırıdır.¹⁶⁶

D. Somut Delillere Dayanan Kuvvetli Şüphe Sebepleri Bulunmalı

Şüphe sözlük anlamına göre bir olgu ile alakalı realitenin neler olduğunu kestirememekten kaynaklı kararsızlık veya zihnin birçok düşünce arasında tercih yapmakta zorlanmasıdır.¹⁶⁷ Ceza muhakemesi hukukunda şüphe ise bir suçun işlenip işlenmediği hususunda tereddüte düşme halidir.¹⁶⁸ Soruşturma ve kovuşturma makamları yargılama sürecinde suçun işlenip işlenmediği konusunda delillere ve

nakliye tezkeresi vermeyi taahhüt ettiğine, kontrol amacıyla Orman İşletme Şefinin gireceği yerleri kaçak kesim yapan şahıslara önceden bildirdiğine ve ilgili kişilerin hem kesim yapmalarına göz yumduğuna ilişkin telefon görüşmelerine yer verilerek, rüşvet suçunu işlediğine ilişkin delil elde edilemeyen sanığın zincirleme şekilde görevi kötüye kullanma suçunu işlediği iddiasıyla kamu davası açıldığı, Yerel Mahkeme tarafından iletişimin denetlenmesi tutanaklarının yasal delil niteliğinde olmadığı, tanık anlatımlarının ise tek başına sanığın suçu işlediğine dair yeterli delil teşkil etmediği gerekçesiyle sanığın beraatine karar verildiği olayda; Silah kaçakçılığı suçuna ilişkin ilk iletişimin denetlenmesi tedbiri bakımından hem sanığın söz konusu soruşturma kapsamında bulunmaması hem de hakkında delil elde edilen rüşvet veya görevi kötüye kullanma suçlarının yapılmakta olan soruşturma ile ilgisinin olmaması, rüşvet suçuna ilişkin ikinci tedbir yönünden ise sanığı aynı olsa bile görevi kötüye kullanma suçunun tedbir uygulanan rüşvet suçundan farklı olması nedenleriyle elde edilen delillerin tesadüfi delil niteliği taşıdıkları; ilkinde silah kaçakçılığı, ikincisinde ise rüşvet suçu ile ilgili olmak üzere katalog suçlardan soruşturma yapılırken soruşturma kapsamında hakim kararına dayalı elde edilen tesadüfi delillerin usul ve kanuna uygun olarak elde edildikleri, ancak bu delillerin katalog suçlar arasında sayılmayan görevi kötüye kullanma suçunun ispatında ve bu suçtan kurulan hükmün dayanağı olarak kullanılmasının yasal olarak kabul edilemeyeceği, CMK'nın 138. maddesinin ikinci fıkrasındaki açık düzenleme uyarınca katalog suçlardan birinin katalog olmayan bir suça dönüşmesi halinde de kullanma yasağının söz konusu olacağı, bu anlamda kamu davasının katalog suçlardan birinden açılmış olup olmaması veya dönüştürmenin soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısı veya kovuşturma evresinde mahkeme tarafından yapılması arasında herhangi bir fark bulunmadığı, aksi düşüncenin kabulünün, kanunda yer alan katalog kısıtlamasını dolanmak niyetiyle katalog suç görüntüsü altında tedbire başlanıp deliller elde edildikten sonra bu delillerin katalog dışı bir suç için kullanılması sonucunu doğuracağı hususları birlikte değerlendirildiğinde; her iki iletişimin denetlenmesi yoluyla elde edilen delillerin hukuka aykırı nitelikte olduğu ve CMK'nın 217. maddesinin ikinci fıkrasına göre hükmeye esas alınamayacağı kabul edilmelidir.”

<https://karararama.yargitay.gov.tr/>

¹⁶⁶ Yener Ünver, Hakan Hakeri, 2018, s. 421-422; Bahri Öztürk, Behiye Kazancı, Güleç Eker, Sesim Soyer, 2021, s. 301.

¹⁶⁷ Bahri Öztürk, Bahri, Tezcan, Durmuş, Erdem, Mustafa Ruhan, Sırma, Özge, Kırıt, Yasemin F. Saygılar, Özaydın, Özlem, Akcan, Esra Alan, Erdem, Efser, 2016, s.434.

¹⁶⁸ Nur Centel, Hamide Zafer, 2021, s. 98.

olgulara bakarak belirli işlemlerde bulunurlar. Şüphe güçlenirse yargılama devam eder. Şüphe artık yerini bir belirliliğe veya kesinliğe bırakırsa muhakeme sona erer.¹⁶⁹

Şüphe soruşturma evresinin vazgeçilmez bir unsurudur. Çünkü soruşturma evresinin hem başında hem de sonunda şüphe kavramı önem arz etmektedir. Basit şüpheyile başlayan soruşturma evresinde amaç yeterli şüphe seviyesine ulaşmaktır. Kovuşturma evresinde ise amaç, bu şüphenin yerini gerçekliğin, kesinliğin almasıdır.¹⁷⁰

Şüphe türlerini basit şüphe ile yoğun şüphe şeklinde ele alan yazarlara göre; basit şüphe adı üstünde dayandığı kanıtlar basittir, yetersizdir. Soruşturmaya başlanabilmesine yönelik olarak basit şüphe gerekmektedir. Yani soruşturmaya başlanabilmesi için bir suçun işlendiği hususunda belirli ve gerçekleşmiş maddi olayların veya en azından belirti biçiminde de olsa kanıtların bulunması gerekmektedir. Yoğun şüpheyse kendi içinde yeterli ve kuvvetli şüphe şeklinde ikiye ayrılmaktadır. Yeterli şüphe, sanığın mahkûm olma olasılığının, beraat etme olasılığından fazla olduğu şüphedir. Yeterli şüphenin oluşması halinde iddianamenin düzenleneceği hususu CMK m.170/2’de belirtilmiştir. Kuvvetli şüpheyse yapılan yargılamada sanığın mahkûm olma olasılığının fazla olmasıdır.¹⁷¹

Ceza Muhakemesi Kanunu’nda koruma tedbirlerine başvurabilmek için suçun işlendiğiyle ilgili bir şüphe derecesinin olması lazımdır. İletişimin denetlenmesi önlemi için de CMK 135. maddenin birinci fıkrasında “*somut delillere dayalı kuvvetli şüphe sebepleri*” aranmıştır. Kanunda iletişimin denetlenmesi tedbiri için aranan kuvvetli şüphe sebebi ifadesinden ne anlaşılması gerektiği, doktrinde tartışmalıdır. Bir görüş, Alman Hukuku’nda yer alan şüpheyile belirti ayırımından hareketle iletişimin denetlenmesi tedbiri için basit şüphenin yettiğini fakat tedbire başvurabilmek için suçun

¹⁶⁹ Nur Centel, Hamide Zafer, 2021, s.98.

¹⁷⁰ Veli Özer Özbek, Koray Doğan, Pınar Bacaksız, 2021, s.224.

¹⁷¹ Bahri Öztürk, Bahri, Tezcan, Durmuş, Erdem, Mustafa Ruhan, Sırma, Özge, Kırıt, Yasemin F. Saygılar, Özaydın, Özlem, Akcan, Esra Alan, Erdem Efser, 2016, s.435.

işlendiğiyle ilgili kuvvetli belirtilerin bulunması gerektiğini ifade etmiştir.¹⁷² Bir başka görüşe göreyse, kanundaki “*kuvvetli şüphe sebebi*” ifadesinden kuvvetli şüphe anlaşılmamalıdır. İletişimin dinlenmesi, kaydedilmesi tedbirleri açısından aranan şüphe, soruşturmaya başlamak için aranan şüphe derecesinden daha yoğun olan fakat yeterli şüpheye ulaşması zorunlu olmayan, şüphe derecesidir.¹⁷³ Tersi durumda tedbire başvurulması, orantılılık ilkesinin ve onun bir alt ilkesi niteliğinde olan ikincilik ilkesi karşısında gereksiz olmaktadır.¹⁷⁴ Kanundaki kuvvetli şüphe sebebi ifadesinden kuvvetli şüphenin anlaşılmaması gerektiğine ilişkin bir diğer gerekçe de Ceza Muhakemesi Kanunu m.137/3’te tedbirin sona erme hallerinden biri olarak kovuşturmayaya yer olmadığı kararının gösterilmesidir. Bilindiği üzere kovuşturmayaya yer olmadığı kararı yeterli suç şüphesine ulaşılamadığı durumlarda soruşturma aşamasında verilen bir karardır. Buradan da anlaşılmaktadır ki tedbire henüz yeterli suç şüphesi oluşmadan da başvurulabilir.¹⁷⁵ Doktrinde yer alan bir diğer görüş sahiplerine göre, “*kuvvetli şüphe sebebi*” ifadesinden şüphelinin ya da sanığın mahkûmiyet alma olasılığının beraat etme ihtimaline oranla yüksek olması anlaşılmalıdır.¹⁷⁶ Bir diğer görüşe göre de, iletişimin denetlenmesi için kuvvetli delillerin bulunması gerekmektedir.¹⁷⁷

Kanun koyucu tutuklamaya yönelik kararın verilebilmesi için kanunda “*kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren somut delilleri*” aramıştır. Doktrindeki yaygın görüşe göre, kanunda belirtilen “*kuvvetli şüphe sebepleri*” ifadesi ile tutuklama koruma tedbiri için kanunda aranan “*kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren somut delilleri*” ifadesinin arasında fark vardır. Çünkü somut olayda tutuklama kararı verebilmeyi

¹⁷² Nurullah Kunter, Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoglu, 2010, s. 802.

¹⁷³ Veli Özer Özbek, Koray Doğan, Pınar Bacaksız, 2021, s.372-373; Ersan Şen, 1996. s. 106; Kasım Karagöz, Fatih Birtek, “İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesinin 8. Maddesi Kapsamında Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi”, **Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.III, S.2, 2008, s. 94-95.

¹⁷⁴ Veli Özer Özbek, Koray Doğan, Pınar Bacaksız, 2021, s.372-373; Ersan Şen, 2013. s. 106; Mustafa Taşkın, 2013, s. 118.

¹⁷⁵ Mustafa Taşkın, 2013, s. 118.

¹⁷⁶ Nur Centel, Hamide Zafer, 2021, s. 506.

¹⁷⁷ Cumhuriyet Şahin, Neslihan Göktürk, 2020, s. 382.

sağlayacak kadar kuvvetli suç şüphesi bulunuyorsa, farklı suretlerle kanıt elde etme imkânı bulunacağı için iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurmak gerekmeyecektir.¹⁷⁸

Kanun koyucu, CMK m.100/1’de tutuklama kararı verilebilmesine yönelik olarak “*kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren somut delilleri*” ifadesine tutuklama nedeninin varlığı için ise Ceza Muhakemesi Kanunu m.100/3’te “*somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebepleri*” ifadesine yer vermiştir. Doktrinde bir görüşe göre, tutuklama kararı verilebilmesine yönelik olarak kuvvetli şüpheyi isteyen yasa koyucunun tutuklama sebebinin varsayılabileceği hal için değişik bir şüphe derecesi aradığını kabul etmek mantıklı değildir. Ters bir düşünce, maddenin düzenlenme biçimiyle amacına aykırı olacaktır. Bu nedenle bu görüş sahipleri, iletişimin denetlenmesi tedbirinde kuvvetli şüphenin aranması halinde ortaya çıkacak tehlikelileri ifade eden yazarlara katılmakla birlikte, kanun koyucunun gerek CMK m.135 gerekse aynı kanunun 128/1 ve 133/1 maddelerinde belirtilen “*kuvvetli şüphe sebepleri*” ifadesinden, kuvvetli şüpheyi kast ettiğini belirtmektedir.¹⁷⁹

Kanaatimizce kanun koyucu iletişimin denetlenmesi tedbirine kolay bir şekilde, ilk aşamada başvurulmasını istememiş ve tedbir bakımından kuvvetli şüpheyi aramıştır. Kanun koyucu bu doğrultuda kanun metnine “*somut delillere dayanan*” ifadesini eklemiştir. Ancak uygulamada genellikle iletişimin denetlenmesi tedbirine kanunda aranan şartlar ve şüphe derecesi gözetilmeden başvurulmaktadır. Doktrinde ise bu durum yani daha soruşturmanın başında kanunda aranan şüphe derecesi veya bir delil bulunmamasına rağmen yetkili makamlar tarafından iletişimin denetlenmesi kararı alınması eleştirilmektedir.¹⁸⁰

Kanun koyucu iletişimin denetlenmesi tedbiri bakımından, “*suç işlediğine ilişkin somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebepleri*” ifadesine yer vermiştir. Burada CMK

¹⁷⁸ Nurullah Kunter, Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoğlu, 2010, s. 803; Mustafa Artuç, 2021, s. 588; Mehmet Tamöz, Hüseyin Kocabey, 2009, s. 52; Ersan Şen, 2013, s. 107.

¹⁷⁹ Seydi Kaymaz, 2015, s. 229-231.

¹⁸⁰ Yener Ünver, Hakan Hakeri, 2018, s. 423.

m. 135/4'te düzenlenen iletişim denetleme kararında bulunması gereken hususlar dikkate alındığında ve bu doğrultuda tedbir kararında tedbir uygulanacak olan kişinin kimlik bilgilerinin bulunması gerektiğinden, “*kuvvetli şüphe sebebinin*” katalog suçu işleyen kişi açısından bulunması gerekir. Ayrıca failin suç ile bağlantısının ortaya konması gerekmektedir. Aksi halde çok geniş bir kitle üzerinde iletişimin denetlenmesinin önü açılacaktır.¹⁸¹

Ceza Muhakemesi Kanunu'ndaki iletişimin denetlenmesiyle ilgili düzenlemenin ilk halinde, iletişimin denetlenmesi tedbiri için kuvvetli şüphe sebepleri aranmıştır. Daha sonra 6526 sayılı kanunla CMK m. 135/1'de belirtilen tedbir türleri için aranan şüphe derecesinin “*somut delillere dayanması*” gerektiği hususu eklenmiştir. Bu somut delillere dayanan ibaresinden anlaşılmalıdır ki varsayımlara, genel deneyimlere, hayatın olağan akışına ve akıl yürütmelere dayanılarak iletişim denetlenemez.¹⁸² Kanun koyucunun somut delillere dayanan ibaresini eklemesinin amacı, kötü uygulama örneklerinin önüne geçmek ve insan hakları açısından daha güvenceli bir ortam oluşturmaktır.¹⁸³

Mobil telefonun bulunduğu yerin belirlenmesine yönelik tedbir, CMK'm. 135/1'de sayılan denetim türlerinden farklı olarak, maddenin beşinci fıkrasında düzenlenmiştir. Düzenlemede mobil telefonun bulunduğu yerin belirlenmesi için aranan şüphe düzeyi ifade edilmemiştir. Mobil telefonun bulunduğu yerin belirlenmesine yönelik tedbire şüphelinin ya da sanığın yakalanmasına yönelik olarak başvurulduğu için yakalama için aranan şüphe derecesinin mobil telefonun yerinin tespiti tedbirinde de arandığı düşüncesi belirlemektedir.¹⁸⁴ Yakalama koruma tedbirine başvurabilmek için

¹⁸¹ Mustafa Taşkın, 2013, s. 120.

¹⁸² Mustafa Artuç, 2021, s. 588.

¹⁸³ Veli Özer Özbek, Koray Doğan, Pınar Bacaksız, 2021, s.373.

¹⁸⁴ Seydi Kaymaz, 2015, s. 232.

kanunda¹⁸⁵ “*tutuklama kararı ya da yakalama emri düzenlenmesini gerekli kılan ve gecikmesinde sakıncalar bulunan hallerde*” kolluğun yakalama yetkisinin bulunduğu ifade edildiğinden, tutuklama koruma tedbiriyle ilgili aranan kuşku derecesi yakalama tedbiri içinde aranmaktadır. Tutuklama koruma tedbiri ile kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren somut deliller arandığı için yakalama tedbiri içinde bu şüphe derecesinin bulunması gerekmektedir. Bu nedenle mobil telefonun yerinin tespiti tedbirine başvurabilmek için tutuklama ve yakalama tedbirinde aranan “*kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren somut delillerin*” varlığı gerekmektedir.¹⁸⁶

İletişimin tespiti tedbiri 6572 sayılı Kanunla yapılan değişiklik ile CMK m.135/6’da düzenlenmiş ve kanunda iletişimin tespiti tedbirine başvurabilmek için aranan şüphe derecesi belirtilmemiştir. Doktrindeki yaygın görüşe göre kanunda iletişimin tespiti bakımından aranacak şüphe derecesi belirtilmemiş, temel hak ve hürriyetlere daha az müdahale teşkil eden söz konusu önlemle ilgili somut olaylara dayalı basit şüphe yeterli görülmüştür.¹⁸⁷ Kanaatimizce iletişimin tespiti tedbiri için en az makul şüphe derecesi gerekmektedir. İletişimin tespiti tedbiriyle iletişimin içeriğine ulaşılamıyor olsa da iletişimin tespiti tedbiriyle kişinin nerede ne zaman, ne kadar süreyle kimle iletişim kurduğuna yönelik özel hayatıyla yakından ilişkili bilgilere ulaşılmaktadır. Özel hayatın gizliliği ile yakından ilişkili olan iletişimin tespiti tedbiri için kanunda koruma tedbirleri için aranan en asgari düzeydeki makul şüphenin aranması gerekmektedir.

¹⁸⁵ CMK m. 90/2: “*Kolluk görevlileri, tutuklama kararı veya yakalama emri düzenlenmesini gerektiren ve gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde; Cumhuriyet savcısına veya âmirlerine derhâl başvurma olanağı bulunmadığı takdirde, yakalama yetkisine sahiptirler.*”

¹⁸⁶ Yasin Sezer, Ali İhsan İpek, Engin Parlak, 2012, s. 110.

¹⁸⁷ Yasin Sezer, Ali İhsan İpek, Engin Parlak, 2012, s. 110. Taşkına göre iletişimin tespiti tedbirine başvuru bilmek için de kuvvetli şüphe sebeplerinin bulunması gerekir. Bkz. Mustafa Taşkın, 2013, s. 145.

E. Başka Suretle Delil Elde Etme İmkânı Bulunmamalı

Ceza Muhakemesi Kanunu m.135/1’de farklı suretle kanıt elde edebilme imkânı olmaması halinde, iletişimin dinlenebileceği, kaydedilebileceği ve sinyallerin değerlendirilebileceği belirtilmektedir. Kanundan da anlaşıldığı üzere iletişimin denetlenmesi tedbiri dışında başka bir tedbirle delil elde edilebiliyorsa iletişimin denetlenmesi tedbirlerine başvurulamaz.¹⁸⁸

Ölçülülük ilkesi gereğince suçu aydınlatmak için temel hak ve hürriyetlere en az müdahale teşkil eden tedbiri uygulamak gerekmektedir. Kanun koyucu da bu doğrultuda temel hak ve hürriyetleri ağır bir şekilde zedeleyebilecek iletişimin denetlenmesi tedbirini öteki kanıt elde etme metotlarına nazaran ikincil nitelikte görmüş ve tedbirin son çare niteliğinde olduğunu vurgulamıştır.^{189,190}

İletişimin denetlenmesi önleminin ikincil niteliği sadece tedbire başvurma aşamasında değerlendirilmeyecektir. İletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulup daha sonra başka suretle delil elde etme imkânı oluşursa tedbire derhal son verilmesi gerekmektedir.¹⁹¹. Burada başka suretle delil elde edilememesinden anlaşılması

¹⁸⁸ Erdener Yurtcan, **Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi**, 9. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 382; İbrahim Şahbaz, **İletişimin Denetlenmesi ve Yasak Deliller**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2009, s.48.

¹⁸⁹ Cumhur Şahin, Neslihan Göktürk, 2020, s. 382.

¹⁹⁰ **Yargıtay 16. Ceza Dairesi 2016/2524 E, 2017/5338 K.** “CMK 135/1. maddenin iletişimin dinlenilmesi kararı verilebilmesi için öngördüğü subjektif şartın ikinci unsuru başka suretle delil elde etme imkanının bulunmamasıdır. Doktrinde isabetle belirttiği üzere iletişimin dinlenilmesi son çaredir. Hakim soruşturma makamından delil elde etme hususundaki hangi çabalarının sonuçsuz kaldığını talep etmek durumundadır. Suç işlediği değerlendirilen kişinin güçlü konumu nedeniyle aleyhine tanıklık yapılmak istenmemesi, delilleri ortadan kaldırma hususunda tecrübeli ve becerikli olması, işlenen suçlarda azmettiren konumunda bulunması nedeniyle aleyhinde fiziksel bir delil bulunmaması, işlediği suçun ve işlenme biçiminin doğasının başka delil elde etme biçimlerine büyük ölçüde kapalı olması gibi yaşamsal durumlar, kişi hakkında yapılan önceki yargılamada delil yetersizliği nedeniyle verilmiş bir beraat kararı gibi hukuksal durumlar bu kapsamdadır. Önemle belirtmelidir ki, iletişimin tespiti kararı soyut gerekçelerle verilmiş olsa bile tekamül etmiş bir dosyadan kararların verildiği tarihte CMK’nın 135/1. maddesindeki şartların varlığı anlaşılabiliriyorsa yargılama makamı iletişimin dinlenilmesi kararının hukuka uygunluğunu kendisi de saptayabilecektir. Yine önemle belirtmek gerekir ki subjektif koşulun her iki unsurunun da mevcut bulunması kararın verilebilmesi için zorunludur.” <https://karararama.yargitay.gov.tr/>

¹⁹¹ Mustafa Taşkın, 2013, s. 122.

gereken, mahkûmiyete yeterli derecede delil elde edilememiş olmasıdır. Başka bir ifadeyle, diğer tedbirlerle mahkûmiyete yeterli delil elde edilemiyorsa iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulması gerekmektedir.¹⁹²

İletişimin denetlenmesi tedbirinin tatbik edilmesi, farklı bir biçimde kanıt elde edilememesi koşuluna bağlıdır. Bu koşulun sağlanması için diğer tedbirlere başvurup bunların başarısız olması aranmaz. Kanun koyucu burada başka önlemlere başvurulması durumunda netice alınamayacağıyla ilgili bir beklentiyi aramıştır. Aksi halde, yani diğer tedbirlere başvurup sonuç alınamamasını beklemek emekle vakit kaybına yol açacak ve kanıtların kaybolmasına neden olacaktır. Burada diğer yöntemlerle amaçlanan delillerin elde edilmesinin güçleşeceğine dair beklentidir.¹⁹³

Arama ve el koyma gibi klasik koruma tedbirleriyle iletişimin denetlenmesi arasında öncelik sonralık ilişkisi vardır. Olayı aydınlatmak açısından klasik koruma tedbirleri yeterliyse öncelikle bu tedbirler uygulanacaktır. Yani geleneksel koruma tedbirlerinin iletişimin denetlenmesi önlemine nazaran önceliği vardır.¹⁹⁴ Bu doğrultuda aynı sonucu elde etmek için kişi temel hak ve hürriyetlerini daha az zedeleyecek önlem varsa, o tedbirler tercih edilmelidir.¹⁹⁵ Örneğin sanığın yakalanmasına yönelik olarak başvuru mobil telefonun bulunduğu yerin belirlenmesine oranla, birey haklarıyla

¹⁹² Yasin Sezer, Ali İhsan İpek, Engin Parlak, 2012, s. 102. Mülga Ceza Muhakemesi Kanununda Öngörülen Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi, Gizli Soruşturmacı Ve Teknik Araçlarla İzleme Tedbirlerinin Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik m. 4/1-c : “*Başka suretle delil elde edilmesi imkanının bulunmaması hâli, Soruşturma veya kovuşturma sırasında diğer tedbirlere başvurulmuş olsa bile sonuç alınamayacağı hususunda bir beklentinin varlığı veya başka yöntemlerden biri veya birkaçının uygulanmasına rağmen delil elde edilememesi ve delillere ancak bu Yönetmelikte düzenlenen tedbirlerle ulaşılabilecek olması*” şeklinde ifade edilmiştir.

¹⁹³ Nur Centel, Hamide Zafer, 2021, s. 507.

¹⁹⁴ Bahri Öztürk, Behiye Kazancı, Güleç Eker, Sesim Soyer, 2021, s. 287; Yenisey ve Nuhuğlu’ya göre bazı hallerde klasik koruma tedbirleri şüpheli açısından daha olumsuz etkiler doğurabilir. Bu durumda menfaatlerin dengelenmesi teorisi içinde yürütülen soruşturmanın kapsamı ve kişinin temel hakları karşılaştırılmalıdır. Eğer yürütülen soruşturmanın kapsamı ağır basarsa iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulabilir. Bkz. Feridun Yenisey, Ayşe Nuhuğlu, 2019, s.441.

¹⁹⁵ Mustafa Tırtır, “Telekomünikasyon Yoluyla İletişimin Denetlenmesi”, **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Prof. Dr. Köksal Bayraktar’a Armağan**, C.II S.1, 2010, s.1562.

özgürlüklerini daha az ihlal edebilecek nitelikte bir tedbir varsa o tedbir uygulanmalıdır.

Bu durum iletişimin tespiti tedbirinde de geçerlidir.¹⁹⁶

Kanunda başka suretle delil elde edilememesi koşulu gizli soruşturmacı görevlendirmesi, teknik araçla izleme tedbirlerinde de aranmıştır. Doktrinde iletişimin denetlenmesi tedbiriyile diğer gizli koruma tedbirleri arasında öncelik sonralık münasebetinin olup olmadığı hususu tartışmalıdır. Doktrinde yer alan bir görüşe göre, somut olayda bu tedbirlerin koşulları oluşursa her bir tedbir için ayrı ayrı karar almak suretiyle bu tedbirlere başvurulabilir. Kanunda bu üç gizli koruma tedbirinin aynı anda uygulanmasına engel bir durum yoktur.¹⁹⁷ Fakat Yargıtay, bazı kararlarında gizli koruma tedbirlerinin aynı anda uygulanamayacağını ifade etmiştir. Yargıtay’a göre gizli koruma tedbirlerinden öncelikle iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulmalı, buradan sonuç elde edilememesi halinde diğer gizli koruma tedbirlerine başvurulmalıdır.¹⁹⁸ Kanaatimizce de bu üç gizli koruma tedbirinden öncelikle iletişimin denetlenmesi

¹⁹⁶ Seydi Kaymaz, 2015, s. 246.

¹⁹⁷ Bahri Öztürk, Behiye Kazancı, Güleç Eker, Sesim Soyer, 2021, s. 287-288. Faruk Yasin Turinay, "Ceza Muhakemesi Hukukunda Teknik Araçlarla İzleme". **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, C. 46, 2021, s. 430-431.

¹⁹⁸ **Yargıtay 18. Ceza Dairesi 2015/29744 E, 2015/4468 K.** “5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununda düzenlenen özel koruma tedbirlerinden iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması başlıklı 135. maddenin 1. fıkrasında "başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması..." ibaresinin gizli soruşturmacı görevlendirmesine ilişkin 139. ve teknik araçlarla izlemeye ait 140. maddelerde bulunmaması ve anılan maddelerde "başka suretle delil elde edilememesi halinde"ki düzenlemeler ile soruşturma ve kovuşturma evreleri ve kapsadıkları suçlar yönünden aralarında öncelik-sonralık ilişkisi olduğu, bu bağlamda öncelikle 135. maddenin diğer iki koruma tedbirine nazaran öncelik aldığı, sonuç alınamaması halinde 140. Ve ancak örgütün mevcudiyeti halinde ise 139. Maddeye başvurulabileceği gözetildiğinde, her üç koruma tedbirine aynı anda ve birlikte karar verilemeyeceği gözetildiğinde; Somut olayda; Sanıklar hakkında öncelikle suç işlendiklerine ilişkin kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması nedeniyle, özel koruma tedbirinin uygulandığı tarih itibarıyla de katolog suçlardan olan “suç işlemek amacıyla örgüt kurma, yönetme” ve “insan ticareti” suçlarından CMK'nın 135. maddesine göre iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınmasına ilişkin koruma tedbirinin uygulanması kararının verildiği, sonrasında yeterli delil elde edilememesi üzerine, kuvvetli şüphe sebeplerinin ve başka suretle delil elde edilememesi hâlinin de varlığını devam ettirmesi nedeniyle CMK'nın 140. maddesine göre, sanıkların kamuya açık yerlerdeki faaliyetlerinin ve işyerlerinin teknik araçlarla izlenmesine, ses veya görüntü kayıtlarının alınmasına yönelik teknik araçlarla izlemeye ilişkin koruma tedbirinin uygulanmasına karar verilmesinde bir isabetsizlik bulunmadığına, üyeler ...ve ..'in muhalefetleriyle oy çokluğuyla karar verilerek işin esasına geçildi.” <https://karararama.yargitay.gov.tr/>

tedbirine başvurulmalı buradan sonuç alınamaması halinde diğer gizli koruma tedbirlerine başvurulmalıdır.

F. Yetkili Mercî Tarafından Karar Alınmalı

İletişimin denetlenmesi tedbiriyle ilgili kararı kural olarak yargıç verebilir. CMK m.135/1’de, gecikmesinde sakınca bulunan durumlarda, sonradan yargıcın onayına sunmak şartıyla Cumhuriyet savcısının tedbire başvurabileceği belirtilmiştir.¹⁹⁹ CMK m.135/1’de belirtilen tedbirlerine soruşturma ve kovuşturma aşamasında başvurulabilir. Soruşturma aşamasında bu tedbirlere başvurabilmek için Cumhuriyet savcısının Sulh Ceza hâkiminden istemde bulunması gerekmektedir. Cumhuriyet savcısı talepte bulunurken hangi tedbir türünün veya türlerinin uygulanmasını istiyorsa bunu belirtmelidir.²⁰⁰ Sulh Ceza hâkimi, soruşturma evresinde re’sen bu tedbirlere başvuramaz.²⁰¹

Cumhuriyet savcısı CMK m.135/1’de belirtildiği üzere gecikmesinde sakınca bulunan durumlarda iletişimin denetlenmesine yönelik kararlar alabilir. Cumhuriyet savcısı böyle bir karar alırken gecikmesinde sakınca olan halin ne olduğunu ve gerekçesini kararında somut bir şekilde ortaya koymalıdır.²⁰²

¹⁹⁹ CMK m. 135/1: “Bir suç dolayısıyla yapılan soruşturma ve kovuşturmada, suç işlendiğine ilişkin somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması durumunda, hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısının kararıyla şüpheli veya sanığın telekomünikasyon yoluyla iletişimi dinlenebilir, kayda alınabilir ve sinyal bilgileri değerlendirilebilir. Cumhuriyet savcısı kararını derhâl hâkimin onayına sunar ve hâkim, kararını en geç yirmi dört saat içinde verir. Sürenin dolması veya hâkim tarafından aksine karar verilmesi hâlinde tedbir Cumhuriyet savcısı tarafından derhâl kaldırılır.”

²⁰⁰ Mustafa Özen, 2019, s. 797.

²⁰¹ a.g.e., s.797. Ceza Muhakemesi Kanunu m. 163’ün uygulandığı hallerde yani Sulh Ceza hakiminin Cumhuriyet savcısının görevini yaptığı hallerde sulh ceza hakimi re’sen iletişimin denetlenmesi kararını alabilir. Bkz. Yasin Sezer, Ali İhsan İpek, Engin Parlak, 2012, s. 128.

²⁰² Mustafa Taşkın, 2013, s. 126.

Kanunda Cumhuriyet savcısının gecikmesinde sakınca olan halde aldığı denetleme kararını derhal yargıcın onayına sunması gerektiği ifade edilmiştir. Derhal ifadesi gecikmeksizin anlamına gelmektedir. Kanaatimizce kanun koyucunun derhal ifadesini kullanmaktaki amacı, temel hak ve hürriyetlere ağır müdahale teşkil edebilecek iletişimin denetlenmesi önleminin en kısa sürede hâkim onayına sunulmak istenmesidir. Haberleşme hürriyetini düzenleyen Anayasa'nın 22. maddesine göre *"yetkili merciin kararı yirmidört saat içinde görevli hakimin onayına"* sunulacaktır.²⁰³ Normlar hiyerarşisi dolayısıyla, Cumhuriyet savcısının gecikmesinde sakınca olan hallerde aldığı iletişimin denetlenmesi kararını en geç yirmi dört saat içerisinde görevli yargıcın onayına sunması gerekmektedir.²⁰⁴ Cumhuriyet savcısı, kararını hâkim onayına sunduktan sonra CMK m. 135/1 çerçevesinde hâkim, 24 saat içerisinde karar verir.

Hâkim karar verirken gecikmesinde sakınca olan halin bulunup bulunmadığını, verilmiş olan kararın katalog suçlarla ilgili olup olmadığını, kuvvetli şüphe nedenlerinin varlığını, farklı yollar ile kanıt elde edilip edilemeyeceği vb. hususları değerlendirecektir.²⁰⁵ Cumhuriyet savcısının kararı hâkim tarafından onaylanmazsa tedbir Cumhuriyet savcısı tarafından derhal sona erdirilecektir. Bu hallerde Cumhuriyet savcısının kararı sonucu elde edilen kanıtlar hukuk kurallarına uygun şekilde nitelendirilemez ve hükme esas alınamaz.²⁰⁶ Ayrıca yetkili merci tarafından alınmayan

²⁰³ Anayasa m.22: *"Herkes, haberleşme hürriyetine sahiptir. Haberleşmenin gizliliği esastır. 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. İstisnaların uygulanacağı kamu kurum ve kuruluşları kanunda belirtilir."*

²⁰⁴ Yasin Sezer, Ali İhsan İpek, Engin Parlak, 2012, s. 129.

²⁰⁵ Mustafa Taşkın, 2013, s. 128.

²⁰⁶ Mustafa Artuç, 2021, s. 590-591.

iletişimin denetlenmesine ilişkin kararlar haberleşme hürriyetinin ihlaline yol açmaktadır.²⁰⁷

Kovuşturma aşamasında ise iletişimin denetlenmesi tedbirlerine, istem üzerine veya re ‘sen yargılamayı yapan mahkeme başvurabilir.²⁰⁸ Kovuşturma aşamasında iletişimin denetlenmesi tedbirine başvuran mahkemenin kararları, Anayasa m. 141 uyarınca gerekçeli olmalıdır. Mahkemeler, iletişimin denetlenmesine ilişkin verdiği kararlarda somut olayda CMK m. 135/1 şartların gerçekleşip gerçekleşmediğini açıkça belirtmelidirler.²⁰⁹

Ceza Muhakemesi Kanunu m. 135/5 çerçevesinde mobil telefonun bulunduğu yerin tespitiyle ilgili kararı, soruşturma aşamasında Sulh Ceza hâkimi, kovuşturma aşamasındaysa mahkeme vermektedir. Yine gecikmesinde sakınca olan durumlarda Cumhuriyet savcısı da telefonun yerinin bulunmasına ilişkin karar alabilir, fakat kanun koyucu, diğer iletişimin denetlenmesi türlerinden farklı olarak Cumhuriyet savcısının vermiş olduğu mobil telefonun bulunduğu yerin belirlenmesi kararının yargıç onayına sunulması şartını aramamıştır.²¹⁰

Ceza Muhakemesi Kanunu m.135/6’da tanzim edilen iletişimin tespiti tedbirine soruşturma aşamasında kural olarak Sulh Ceza hâkimi, kovuşturma evresindeyse mahkeme karar vermektedir. Yine soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısı, gecikmesinde sakınca olan bir hal varsa iletişimin tespiti kararı alabilir. Gecikmesinde sakınca olan durumlarda Cumhuriyet savcısının iletişimin tespitine yönelik aldığı kararı 24 saat içinde hâkimin onayına sunulması gerekir. Yargıcın süresinde karar almaması

²⁰⁷ Anayasa Mahkemesinin Mehmet Hasip şenalp kararında, “kanunlarda iletişimin denetlenmesine tedbirlerine ilişkin kararları talep etme yetkisinin adalet müfettişlerine verilmemiş olduğu tespit edilmiş ve bu nedenle adalet müfettişinin talebi üzerine verilen mahkeme kararıyla telefon dinlemesi yapılmasının haberleşme hürriyetini ihlal ettiği sonucuna varılmıştır.” Mehmet Hasip şenalp (B. No: 2014/2889, 25/1/2018)

²⁰⁸ Mustafa Artuç, 2021, s.590.

²⁰⁹ Mustafa Taşkın, 2013, s. 125.

²¹⁰ Mustafa Taşkın, 2013, s. 148; Mustafa Artuç, 2021, s.596.

veya Cumhuriyet savcısının tedbir talebinin onaylanmadığı halde tedbire son verilmesi gerektiği hususları 6763 Sayılı Kanunla yapılan değişiklikte açıklığa kavuşturulmuştur.

IV. Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi Yasağı Kapsamındaki Kişiler

A. Tanıklıktan Çekinebilecek Kişiler ile İlgili Yasak

CMK m. 135/3'te “şüpheli veya sanığın tanıklıktan çekinebilecek kişiler ile arasındaki iletişimin” kayıt altına alınamayacağı belirtilmiştir. İletişimin denetlenmesi tedbirinin ilk kez düzenlendiği 4422 sayılı Kanun döneminde bu konu hakkında bir düzenleme mevcut değildi. Ancak bu dönemde CMUK m.89'da yapılan düzenlemeyle, sanıkla tanıklıktan çekinebilecek olan kişiler arasındaki mektuplara el konulamayacağına ilişkin hüküm, kıyas yoluyla iletişimin denetlenmesi tedbirine de uygulanmıştır. Ceza Muhakemesi Kanunu m. 135/3'le birlikte artık şüphelinin ya da sanığın şahitlikten çekinebilecek kişiler ile iletişiminin kaydedilemeyeceğine ilişkin bir güvence getirilmiştir.²¹¹

²¹¹ **Yargıtay 1. Ceza Dairesi 2009/1721 E, 2009/5855 K.** “4422 sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleri ile Mücadele Kanunu hükümlerine göre, iletişimin tespiti sınırlı olarak sayılmış suç tipleri bakımından, sınırlı durumlarda yapılmaktayken, 5271 sayılı CMK'nın yürürlüğe girmesi ile 5320 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkındaki Kanun'un 18. maddesi uyarınca 4422 sayılı Kanun yürürlükten kaldırılmış, 5271 sayılı CMK'nın 135. maddesi ile yeniden düzenlenmiş, düzenleme ile iletişimin tespiti yapılabilecek suçların sayısı artırılmış, bu suçlar arasında 5237 sayılı TCK'nın 81, 82 ve 83. maddelerindeki öldürme suçları da dahil edilmiş, söz konusu maddenin ikinci fıkrasında ise “şüpheli veya sanığın tanıklıktan çekinebilecek kişilerle arasındaki iletişimi kayda alınamaz. Kayda alma gerçekleşikten sonra bu durumun anlaşılması halinde, alınan kayıtlar derhal yok edilir” hükmüne yer verilmiştir. Sanık hakkında mahkumiyet hükmü kurulurken, delil olarak kabul edilen telefon dinleme kayıtları, dosya içindeki nüfus kayıtlarından da anlaşılacağı üzere, sanık İlhan İle 5271 sayılı CMK'nın 45. maddesi uyarınca tanıklıktan çekinme hakkı bulunan kardeşleri sanık Mükerrerem, tanık Emrah ve babası sanık Karabey arasında yapılan görüşmelere ilişkin kayıtlar olup, kanun dışı elde edilmiş delil niteliğindedir.

Kanun dışı elde edilmiş delillerle, T.C. Anayasası'nın 20, 38/6, AİHS'nin 6, 8 ve CMK'nın 217/2.

CMK m. 45 ve 46'da tanıklıktan çekinebilecek kişiler düzenlenmiştir.²¹²

Şüphelinin, sanığın şahitlikten çekinebilecek kişiler ile arasındaki iletişimin kaydedilemeyeceğine ilişkin güvence, sadece CMK m.45 ve 46'da belirtilen kişilerle sınırlı değildir. Diğer genel ve özel kanunlarda da tanıklık yapmaya zorlanamayacağı veya çekinebileceği belirtilen kişiler de CMK m. 135/3'te yer alan güvenceden yararlanabilecektir.²¹³

Şüpheliyle ya da sanık ile şahitlikten çekinebilecek bireyler arasındaki iletişimin kaydedilmesi yasağının uygulanabilmesi için tanıklıktan çekinebilecek kişilerin tanıklıktan çekinme hakkını kullanması gerekmez. Tedbirin uygulanmaya başlamasından sonra şüpheliyle ya da sanıkla iletişime geçen bireyin şahitlikten çekinebilecek bir birey olduğu anlaşılırsa alınmış olan kayıtlar hemen imha edilir.²¹⁴

maddesi uyarınca, ayrıca Yargıtay Ceza Genel Ku-rulu'nun 03.02.2006 gün, 2006/5 MD-154 Esas-2007/145 Karar, 14.04.2006 gün, 2007/5 MD-23 Esas-2007/167 Karar ve 22.01.2008 gün, 2007/5 MD-101 Esas-2008/3 Karar numaralı ilamı da dikkate alınarak, mahkumiyet yönünde hüküm kurulamadığı, dosya içeriğine ve oluşa göre, sanık hakkında elde edilen başka delillerin de maktulü öldürmesi için diğer sanık Mükerrrem'i azmettirmediğini ya da feKan katıldığını kabule ve mahkumiyete yeter nitelik ve derecede bulunmadığı gözetilmeden, sanığın beraati yerine yazılı şekilde mahkumiyetine karar verilmesi, usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirmiş, “ Yargıtay 1. Ceza Dairesi 2009/1721 E, 2009/5855 K. <https://karararama.yargitay.gov.tr/>

²¹² CMK m.45:” (1) Aşağıdaki kimseler tanıklıktan çekinebilir: a) Şüpheli veya sanığın nişanlısı. b) Evlilik bağı kalmasa bile şüpheli veya sanığın eşi. c) Şüpheli veya sanığın kan hısımlığından veya kayın hısımlığından üstsoy veya altsoyu. d) Şüpheli veya sanığın üçüncü derece dahil kan veya ikinci derece dahil kayın hısımları. e) Şüpheli veya sanıkla aralarında evlâtlık bağı bulunanlar. (2) Yaş küçüklüğü, akıl hastalığı veya akıl zayıflığı nedeniyle tanıklıktan çekinmenin önemini anlayabilecek durumda olmayanlar, kanunî temsilcilerinin rızalarıyla tanık olarak dinlenebilirler. Kanunî temsilci şüpheli veya sanık ise, bu kişilerin çekinmeleri konusunda karar veremez. (3) Tanıklıktan çekinebilecek olan kimselere, dinlenmeden önce tanıklıktan çekinebilecekleri bildirilir. Bu kimseler, dinlenirken de her zaman tanıklıktan çekinebilirler.” CMK m.46: “(1) Meslekleri ve sürekli uğraşları sebebiyle tanıklıktan çekinebilecekler ile çekinme konu ve koşulları şunlardır: a) Avukatlar veya stajyerleri veya yardımcılarının, bu sıfatları dolayısıyla veya yüklendikleri yargı görevi sebebiyle öğrendikleri bilgiler. b) Hekimler, diş hekimleri, eczacılar, ebeler ve bunların yardımcıları ve diğer bütün tıp meslek veya sanatları mensuplarının, bu sıfatları dolayısıyla hastaları ve bunların yakınları hakkında öğrendikleri bilgiler. c) Malî işlerde görevlendirilmiş müşavirler ve noterlerin bu sıfatları dolayısıyla hizmet verdikleri kişiler hakkında öğrendikleri bilgiler. (2) Yukarıdaki fıkranın (a) bendinde belirtilenler dışında kalan kişiler, ilgilinin rızasının varlığı halinde, tanıklıktan çekinemez..”

²¹³ Yasin Sezer, Ali İhsan İpek, Engin Parlak, 2012,, s. 148; Ersan Şen, 2013. s. 174. 5187 sayılı Basın Kanunu m. 12'ye göre basın mensuplarının haber kaynakları ile yaptığı iletişimde CMK m. 135/3'te yer alan güvenceden yararlanacaktır.

²¹⁴ Yasin Sezer, Ali İhsan İpek, Engin Parlak, 2012, s. 149.

Yasa koyucu yasal düzenlemede, şüpheliyle ve sanıkla şahitlikten çekilebilecek bireyler arasındaki iletişimlerin kaydedilemeyeceğini belirtmektedir. Doktrinde, yasağın sadece iletişimin kayda alınmasıyla sınırlı olduğu hususu tartışmalıdır. Bir görüşe göre iletişimin dinlenmesi tedbir uygulanmadan, şüpheliyle ya da sanıkla iletişime geçen bireyin şahitlikten çekinebilecek birey olup olmadığının anlaşılamayacağı belirtilerek iletişimin dinlenmesinin yasak olmadığı ifade edilmiştir. Bu görüş sahipleri, iletişimin tespiti ve sinyal bilgilerini değerlendirilmesi tedbirlerinde tanığın yakınlarını suçlayıcı bir açıklamada bulunamayacağı düşüncesiyle bu tedbirlerin yasak kapsamında olmadığını ifade etmişti. Bu görüş sahipleri kanunun lafzından hareket ederek, yasağın sadece iletişimin kayda alınması tedbiriyle sınırlı olduğunu ifade etmişlerdir.²¹⁵ Bir diğer görüşe göre her ne kadar kanunda iletişimin kayda alınamayacağı ifade edilse de şüpheliyle ya da sanıkla şahitlikten çekinebilecek kişiler arasındaki iletişimin dinlenmemesi de gerekmektedir.²¹⁶ Burada kanun koyucunun neden şüpheliyle ya da sanık ile şahitlikten çekinebilecek bireyler arasındaki iletişimle ilgili yasak getirdiğine bakmak gerekmektedir. Ceza Muhakemesi Kanunu m. 45 ve 46'nın gerekçelerine bakıldığında, kişilere nemo tenetur ilkesi, yaşam hakkı ve savunma hakkı nedeniyle tanıklıktan çekinebilme hakkı verilmiştir.²¹⁷ Kanun koyucu, Ceza Muhakemesi Kanunu m.45'in gerekçesinde, aile içi düzenin bozulmaması ve kişileri yakınlarını suçlayıcı beyanlarda bulunmaya zorlamamak amacıyla, bu düzenlemenin getirildiğini belirtmektedir. Kanaatimizce de CMK m. 135/3'te yer alan iletişimin denetlenmesine ilişkin yasakta, iletişimin dinlenmesi tedbirinin de yer alması gerekmektedir. Bu durumda dinlemeyi yapan görevli, şüpheli veya sanıkla iletişim kuran kişinin tanıklıktan çekinebilecek kişi olduğunu anlarsa tedbire derhal son vermelidir. Bu aşamaya kadar bir

²¹⁵ Yasin Sezer, Ali İhsan İpek, Engin Parlak, 2012, s. 145; Mustafa Artuç, 2021, s. 592.

²¹⁶ Ersan Şen, 2013. s. 173,475; Doğan Soyaslan, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Yetkin Yayınları, 7. Baskı, Ankara, 2018, s.287.

²¹⁷ Seydi Kaymaz, 2015, s. 190, 192

delil elde edilmişse bu delil hukuka uygun değildir. Bu nedenle bu delil soruşturma ve kovuşturmada kullanılamaz.²¹⁸

Tanıklıktan çekinme hakkına sahip olanların suça iştirak etmesi halinde iletişimin kayda alınıp alınamayacağı hususu doktrinde tartışmalıdır. Doktrinde bir görüşe göre Anayasa’da belirtilen *“hiç kimse kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda da bulunamaz ve bu yönde delil göstermeye zorlanamaz”* ifadesinden hareket edilerek tanıklıktan çekinebilecek kişilerin, suça iştirakı olsa dahi iletişimin denetlenemeyeceği kanaati hâkimdir.²¹⁹ Bir başka görüşe göre ise tanıklıktan çekilebilecek kişinin suça iştiraki, başka delillerle önceden tespit edilmişse bu durumda CMK m. 135/3 kapsamında bir yasaktan bahsedilemez.²²⁰ Bizce de şüpheli veya sanıkla birlikte suçu işleyen şahitlikten çekinme hakkı bulunan bir kişinin, CMK m. 135/3 kapsamındaki yasağa tabi tutulmaması için suça iştirakının şüpheli ve sanıkla yaptığı iletişimin denetlenmesi sonucu elde edilen delillere dayanmaması gerekmektedir. Önceden başka delillerle suça iştirak hususu belirlenebiliyorsa tanıklıktan çekinebilecek kişilerle, şüpheli veya sanık arasındaki iletişim denetlenebilir.²²¹

²¹⁸ Yener Ünver, Hakan Hakeri, 2018, s. 425, Doktrinde bir görüşe göre dinlemeyi gerçekleştiren kişi tanık olarak dinlenmemelidir. Dinlemeye yapan kişinin tanık olarak dinlenmesi hukuka aykırıdır. Bkz. Ersan Şen, 2013, s. 175. Yenisey ve Nuhoğlu’na göre de yasak sadece kayda alma tedbirleriyle sınırlı değildir. Yasağın diğer iletişimin denetlenmesi tedbirleri içinde kıyas yoluyla genişletilmesi gerekir. Yani iletişimin tespiti dinlenmesi ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirleri içinde yasak geçerlidir. Bkz. Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoğlu, 2019, s.89.

²¹⁹ Yener Ünver, Hakan Hakeri, 2018, s. 426; Bahri Öztürk, Behiye Kazancı, Güleç Eker, Sesim Soyer, 2021, s. 294.

²²⁰ Ersan Şen, 2013, s. 175,

²²¹ **YCGK, 19.02.2013, E.2011/5 -137, K.2013/58.** “CMK’nun 135/2. maddesinde yer alan düzenlemeden ne anlaşılması gerektiği ve tanıklıktan çekinme hakkına sahip olmalarına karşın, bu hükmün şüphelilerle birlikte aynı suçu işleme kuşkusu altında bulunan kişiler arasındaki görüşmeleri de kapsayıp kapsamadığının belirlenmesi gerekmektedir. CMK’nun 135/1 maddesine göre; şüpheli veya sanığın telekomünikasyon yoluyla iletişimi tespit edilebilir, dinlenebilir, kayda alınabilir ve sinyal bilgileri değerlendirilebilir. Aynı maddenin 2. fıkrasında getirilen sınırlama sadece iletişimin kayda alınması işlemine ilişkin olup, iletişimin tespiti, dinlenmesi ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi bu kapsamda bulunmamaktadır. “Ceza Muhakemesi Kanununda Öngörülen Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi, Gizli Soruşturmacı ve Teknik Araçlarla İzleme Tedbirlerinin Uygulanmasına İlişkin Yönetmeliğin” 4-e maddesinde iletişimin dinlenmesi ve kayda alınması; “telekomünikasyon yoluyla gerçekleştirilmekte olan konuşmaların dinlenmesi ve

B. Müdafinin İletişiminin Denetlenmesi Yasağı

Ceza Muhakemesi Kanunu'nda şüpheli ve sanığın müdafî ile iletişimin denetlenemeyeceği ayrı bir madde olarak düzenlenmiştir.²²² Doktrinde bazı yazarlar CMK m. 46'da şahitlikten çekinebilecek bireyler arasında avukatla, stajyerlerinin de belirtildiğini, bu nedenle CMK m.135/3'te yer alan düzenlemenin müdafileri de kapsadığını belirterek, kanunda müdafilere özgü madde verilmesini anlamsız bulmaktadır.²²³ Düzenlemedeki yasak, şüpheli ve sanığın kendilerine yüklenen suçla ilgili müdafî ile yaptığı iletişime ilişkindir. Düzenlemenin amacı esas olarak meslek sırrı ve savunma hakkının korunmasıdır.²²⁴

Kanun tasarısında müdafîyle şüpheli veya sanık arasındaki iletişimle ilgili yasak, telekomünikasyon araçları bakımından herhangi bir sınırlamaya tabi tutulmamasına

kayda alınması ile diğer her türlü iletişimin uygun teknik araçlarla dinlenmesi ve kayda alınmasına yönelik işlemler" olarak tanımlanmaktadır. Şüpheli ya da sanıkların, birlikte suç işleme şüphesi bulunmayan tanıklıktan çekinebilecek kişilerle yaptıkları görüşmelerin kanuni delil olmadığı konusunda herhangi bir tereddüt bulunmamaktadır. Bu konuda sorun, akrabalık ilişkilerinin sağladığı kolaylıklardan yararlanarak şüpheli ya da sanıkların birlikte suç işleme kuşkusuna altında bulunan kişilerle yaptıkları iletişimin dinlenmesi ve kayda alınmasında doğmaktadır. Öğretide aksine görüşler bulunmakla birlikte, CMK'nun 135/2. maddesi hükmünün birlikte suç işleme şüphesi altında bulunan kişileri kapsamayacağı, tanıklıktan çekinme hakkına sahip kişinin suça katıldığı daha önceden başka delillerle belirlenmiş ise artık bu noktada CMK'nun 135/2. maddesi kapsamına giren bir dinleme ve kayıt yasağından söz edilemeyeceği, çünkü konuşması kayıt altına alınan kişinin, tanıklıktan çekinme hakkına sahip kişi sıfatını o kayıttan önce kaybettiği kabul edilmektedir. (Ersan Şen, Türk Hukukunda Telefon Dinleme-Gizli Soruşturmacı-X Muhbiri, 2013, s.162-163; Mehmet Murat Yardımcı, 2009, s.211). Bu açıklamalar ışığında uyumsuzluk konusu ele alındığında; Sanık A. K. ile yeğeni olan sanık M. K. ve kardeşi olan sanık H. K. arasında yapılan ve mahkeme kararıyla dinlenilmesi ve kayda alınmasına karar verilen telefon konuşmaları, bu kişilerin suça katıldıklarının daha önceden başka delillerle belirlenmesi ve bunlar hakkında da mahkeme kararıyla iletişimin tespiti ve kayda alınmasına karar verilmiş olması nedeniyle kanuni delil olarak kullanılabilmesinin kabulü gerekmektedir. Aksi halde; tanıklıktan çekinme hakkına sahip kişilerin, aynı suçu birlikte işlemelerinin kanun koyucu tarafından himaye edildiği sonucuna ulaşılır ki bunun kabulü de mümkün değildir. Bu itibarla, sanıklar A. K., M. K. ve H. K. arasında yapılan ve mahkeme kararıyla dinlenilmesi ve kayda alınmasına karar verilen iletişime ait tutanakların Özel Daire tarafından kanuni delil olarak değerlendirilmesinde bir isabetsizlik bulunmamaktadır."

<https://legalbank.net/belge/y-cgk-e-2011-5-137-k-2013-58-t-19-02-2013/1375859/>

²²² CMK m. 136: "Şüpheli veya sanığa yüklenen suç dolayısıyla müdafîin bürosu, konutu ve yerleşim yerindeki telekomünikasyon araçları hakkında, 135 inci madde hükmü uygulanamaz."

²²³ Bahri Öztürk, Behiye Kazancı, Güleç Eker, Sesim Soyer, 2021, s. 303.

²²⁴ Veli Özer Özbek, Koray Doğan, Pınar Bacaksız, 2021, s.375; Doğan Soyaslan, 2018, s.288.

rağmen kanunda müdafinin büro, konut ve yerleşimdeki telekomünikasyon vasıtaları açısından sınırlanmıştır. Doktrindeki genel kanaate göre mobil telefona düzenlemede yer verilmemesi büyük bir eksikliktir. Gerçekten de meslek sırrı ve savunma dokunulmazlığını korumak amacıyla getirilen düzenlemede müdafilerin günümüzde en çok iletişim kurduğu mobil telefona yer verilmemesi hatalıdır.²²⁵ Doktrinde bir görüşe göre de savunma dokunulmazlığı ilkesi göz önünde bulundurulduğunda CMK m.136'da ifade edilen yasak açısından şüpheli veya sanıkla müdafî arasında her türlü telekomünikasyon aracı ile yapılan iletişimi anlamak gerekmektedir.²²⁶ Doktrinde bir görüşe göre kıyas, usul hukukunda mümkün olduğundan mobil telefonlarda CMK m. 136 kapsamında düşünülebilir.²²⁷

Müdafî kendisi şüpheli veya sanık ise veya müdafî olduğu kimseyle iştirak halinde suç işlediğine ilişkin suç isnadı varsa bu durumda müdafinin yasak kapsamındaki telekomünikasyon vasıtaları denetlenebilir.^{228, 229} Kanun koyucu CMK m. 136'da, herhangi bir sınırlamaya gitmeksizin müdafinin büro, konut ve yerleşim

²²⁵ Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoğlu, 2019, s.448; Vahit Bıçak, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 4. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018, s.719; Yener Ünver, Hakan Hakeri, 2018, s. 438-439, Serhat Sinan Kocaoğlu, "Üst ve Büro Araması, Postada Elkoyma, İletişimin Denetlenmesi Gibi Çeşitli Koruma Tedbirlerinin Pasif Öznesi Olarak Kuram Ve Uygulamada Avukatın Bağımsızlığı", **Ankara Barosu Dergisi**, S.1, 2012, s. 65.

²²⁶ Ersan Şen, 2013, s. 177

²²⁷ Mustafa Artuç, 2021, s. 605.

²²⁸ Serhat Sinan Kocaoğlu, 2012, s. 62; Yener Ünver, Hakan Hakeri, 2018, s. 438; Cem Şenol, "5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu Çerçevesinde Müdafinin İletişiminin Denetlenmesi", **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Prof. Dr. Nur Centel'e Armağan**, C.19, S.2, 2013, s.1675.

²²⁹ **Yargıtay 16. Ceza Dairesi 2016/2524 E., 2017/5338 K.** "CMK'nın 136. maddesi hükmü gereği şüpheli veya sanığa yüklenen suç dolayısıyla müdafinin bürosu, konutu ve yerleşim yerindeki telekomünikasyon araçları hakkında, bu Kanunun 135. maddesi hükmü uygulanamaz. Meslekleri gereği CMK'nın 46. maddesi hükmü çerçevesinde tanıklıktan çekinme hakkı olan avukatlar hakkında da iletişiminin denetlenmesi çerçevesinde bu iletişimin "kayda alınması" tedbirinin zaten 135. maddenin ikinci fıkrası hükmü gereği uygulanma imkanı bulunmamaktadır. Sonuç olarak müdafinin, yüklenen suça ilişkin olarak şüpheli veya sanıkla bürosunda, konutunda ve yerleşim yerinde telekomünikasyon yoluyla kurduğu her türlü iletişimin 135. madde hükmü anlamında her türlü denetimin dışında kalmaktadır. Ancak müdafinin suçu bizzat işlediği veya bu suça iştirak ettiği şüphesi altında bulunması halinde ise, bu tedbire ilişkin olarak kendisi hakkında da denetleme kararı alınmış olmak kaydıyla 135. maddenin ikinci fıkrası hükmündeki engelin ortadan kalkacağı, yani zaten mümkün olan tespit, dinleme ve sinyal bilgilerini değerlendirme tedbirleri yanında kayda alma tedbirinin de uygulanabileceği". <https://karararama.yargitay.gov.tr/>

yerindeki telekomünikasyon araçlarının denetlenemeyeceğini ifade etmiştir. 2007 tarihli mülga Yönetmelik m. 7’de; “*şüpheli ve sanığa yüklenen suç dolayısıyla suç şüphesi olmayan müdafinin bürosu, konutu ve yerleşim yerindeki telekomünikasyon araçları hakkında Ceza Muhakemesi Kanunu m.135 uygulanmaz*” denmiştir. Danıştay 10. Dairesi CMK m. 136’da yer almayan “*suç şüphesi olmayan*” ifadesinin yönetmelikle getirilmesinin, kanundaki düzenlemenin hukuka aykırı bir şekilde genişletilmesine yol açabileceği gerekçesiyle yönetmeliğin ilgili maddesi hakkında öncelikle yürütmeyi durdurma daha sonra iptal kararı vermiştir.²³⁰

V. İletişimin Denetlenmesi Kararının İçeriği ve Unsurları

Cumhuriyet savcısının iletişimin denetlenmesi yönelik talepte bulunurken bazı hususları belirtmesi gerekir. Bunlar CMK m. 135/2’de sayılmıştır. *Buna göre “Cumhuriyet savcısı talepte bulunurken, tedbir kararı verilecek hattın veya iletişim aracının sahibini ve biliniyorsa kullanıcıyı gösterir belge veya raporu”* eklemelidir.²³¹ Maddenin dördüncü fıkrasında, iletişimin dinlenmesi, kaydedilmesi ve sinyallerin değerlendirilmesi kararlarında gereken unsurlar belirtilmiştir. Bu çerçevede verilmiş olan kararda; yüklenen suçun çeşidi, tedbir uygulanacak olan bireyin kimliği, iletişim vasıtasının çeşidi, iletişim bağlantısını tespit etmeye yarayan kodu, önlemin çeşidi, kapsam ve müddetinin gösterilmesi lazımdır. Kararın içeriğinin bu kadar geniş tutulmasının amacı denetim konusu suçla bir ilgisi olmayan kişilerin dinlenmesini

²³⁰ Ersan Şen, 2013, s. 178.

²³¹ Ceza Muhakemesi Kanunu m. 135/2: “*Talepte bulunulurken hakkında bu madde uyarınca tedbir kararı verilecek hattın veya iletişim aracının sahibini ve biliniyorsa kullanıcıyı gösterir belge veya rapor eklenir.*”

önlemektir. Kanun koyucu iletişimin denetlenmesi kararı içeriğini bu kadar geniş tutarak kişilerin temel haklarını korumak istemiştir.²³²

Kanunda iletişimin denetlenmesi kararının şeklinin nasıl olacağı açıkça belirtilmemiştir. Ancak Anayasa m.22/1’de “*kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emri bulunmadıkça haberleşmenin gizliliğine dokunulamayacağı belirtilmiştir.*” ifade edilmiştir. Normlar hiyerarşisi dikkate alındığında iletişimin denetlenmesi kararının yazılı olması gerektiği anlaşılmaktadır.²³³

Yetkili makamlarca başkasına ait telefonu kullanan kişi denetlenmek istenmekte ancak bu kişinin kimliği bilinmemekteyse iletişim aracının sahibi şüpheli gösterilerek iletişimin denetlenmesi ve bu yolla delil elde edilmeye çalışılması hukuka aykırıdır.²³⁴ Keza şüpheli olmadığı bilinmekle birlikte sırf iletişimin denetlenmesi kararı alınabilmesi için kişileri şüpheli göstermek hukuka aykırıdır. Kanun koyucu iletişimin denetlenmesi kararı verilebilmesi için şüphelinin kimliğinin mevcut olması gerektiğini belirtmiştir. Buradan anlaşılmalıdır ki geneli kapsayan bir iletişimin denetlenmesi kararı hukuka aykırıdır.²³⁵ Böylelikle belli bir yöredeki veya şehirdeki insanların iletişiminin denetleneceğine ilişkin karar alınamayacaktır.

Telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesinde denetim konusu, iletişim araçları ve ortamlarıdır. Telefonlar bakımından denetim konusu telefon hattıdır. CMK m.135/4 uyarınca, iletişimin denetlenmesiyle ilgili kararda telefon numarası belirtilmelidir. Yalnızca IMEI numarası, yani cihazın kimlik numarası belirtilerek iletişimin denetlenmesi hukuka aykırıdır. Çünkü iletişimin denetlenmesinde esas olan telefon numarasıdır. Yalnızca IMEI numarası gösterilerek tedbir kararı alınması halinde telefona farklı farklı telefon hatları takılması mümkün olması nedeniyle karar alınırken

²³² Mustafa Artuç, 2021, s. 593.

²³³ Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoğlu, 2019, s. 455, Mesut Bedri Eryılmaz, **Ceza Muhakemesi Hukuku Dersleri**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2012, s.531.

²³⁴ Ersan Şen, 2013. s. 157.

²³⁵ Yasin Sezer, Ali İhsan İpek, Engin Parlak, 2012, s. 118.

denetim yapılacak kişi ve telefon numarasını öngörmek mümkün değildir. Bu durumda yalnızca IMEI numarası esas alınarak iletişimin denetlenmesi kararı alınması, tedbirin kötüye kullanılmasına sebebiyet verebilir.²³⁶

İletişimin denetlenmesi kararında, CMK m.135/4'te yer alan unsurlarla birlikte ayrıca suçun işlendiğine yönelik kuvvetli şüphe sebepleri oluşmasını sağlayan somut delillerin ve başka suretle delil elde edilemeyeceğinin ayrıntılı bir şekilde açıklanması gerekmektedir.²³⁷ Ayrıca iletişimin denetlenmesi kararı da bütün yargı kararları gibi gerekçeli olmalıdır.²³⁸

VI. İletişimin Denetlenmesi Kararının Yerine Getirilmesi

İletişimin denetlenmesi kararının yerine getirilmesi CMK m.137'de düzenlenmiştir.²³⁹ İletişimin denetlenmesi kararının yerine getirilmesinde hâkim, Cumhuriyet savcısı, adli kolluk görevlisi ve BTK aktif rol oynamaktadır. İletişimin denetlenmesine dair karar alındıktan sonra Cumhuriyet savcısı ya da adli kolluk BTK'dan iletişimin denetlenmesi için gerekli işlemlerde bulunması için yazılı talepte bulunur ve bu talepler derhal yerine getirilir. Kanun koyucu BTK'nın istemi yerine getirmemesi halinde, zor kullanılabileceğini belirtmiştir.

²³⁶ Seydi Kaymaz, 2015, s. 298 – 300; Mehmet Tamöz, Hüseyin Kocabey, 2009. s. 60.

²³⁷ Mustafa Artuç, 2021, s. 593; Handan Yokuş Sevük, Postada El Koyma Ve Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S.69, 2007, s. 111.

²³⁸ Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoglu, 2019, s.457.

²³⁹ CMK m. 137/1: “135 inci maddeye göre verilecek karar gereğince Cumhuriyet savcısı veya görevlendireceği adli kolluk görevlisi, telekomünikasyon hizmeti veren kurum ve kuruluşların yetkililerinden iletişimin tespiti, dinlenmesi veya kayda alınması işlemlerinin yapılmasını ve bu amaçla cihazların yerleştirilmesini yazılı olarak istediğinde, bu istem derhâl yerine getirilir; yerine getirilmemesi hâlinde zor kullanılabılır. İşlemin başladığı ve bitirildiği tarih ve saat ile işlemi yapanın kimliği bir tutanakla saptanır.”

Kanunda, iletişimin denetlenmesi, gizli soruşturmacı görevlendirilmesi, teknik araçla takip etme tedbirinin uygulanmasıyla ilgili usullerle esasların yönetmelikle düzenlenebileceği hususu ifade edilmiştir.

İletişimin denetlenmesi kararının nasıl yerine getirileceği, 2005 tarihli Yönetmelik m. 14'te, açıkça ifade edilmiştir. Buna göre *"verilecek iletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi ile salt mobil telefonun yerinin tespitine ilişkin kararlar ve kararların içeriği, Cumhuriyet savcısınca işlemleri yerine getirmek üzere görevlendirilen kolluk görevlilerinin aidiyet numarası ile birlikte, başkanlığın belirleyeceği şekilde elektronik ortamda ilgili kurumlar tarafından başkanlığa gönderilir. İletişimin tespiti kararları ise fiziki ortamda veya başkanlığın belirleyeceği şekilde elektronik ortamda gönderilebilir. Kararlar işletmecilere gönderilmez. Söz konusu kararlar ilgili kurum görevlileri ve başkanlık tarafından yerine getirilir. İşlemin başladığı ve bitirildiği tarih ve saat ile işlemi yapanın kimliği bir tutanakla saptanır."* İletişimin denetlenmesi tedbirinin sonucunda ulaşılan kayıtlar, Cumhuriyet savcısının görevlendirdiği kişilerce metin şekline getirilir. Kayıtların yabancı dilde olması halinde tercüman vasıtasıyla kayıtlar Türkçeye çevrilecektir.²⁴⁰

Adli ve önleme amaçlı iletişimin denetlenmesiyle ilgili iş ve işlemlerin tek bir elden yürütülmesiyle denetlenmesi amacıyla 03.07.2005 tarihinde yayımlanan 5397 sayılı yasanın 1. Maddesi ile 2599 sayılı PVSK'nın ek 7. maddesine eklenmiş olan hükümleriyle TİB kurulmuştur. 15.07.2016 tarihli darbe teşebbüsü sonrasında 15.08.2016 tarihli 671 sayılı KHK m. 20 ile TİB kaldırılmış ve TİB'in görev ve yetkileri hususunda BTK yetkili kılınmıştır. 671 sayılı KHK 09.11.2016 tarihli 6757 sayılı kanunla yasalaşmıştır.

²⁴⁰ CMK m. 137/2: " 135 inci maddeye göre verilen karar gereğince tutulan kayıtlar, Cumhuriyet Savcılığınca görevlendirilen kişiler tarafından çözülerek metin hâline getirilir. Yabancı dildeki kayıtlar, tercüman aracılığı ile Türkçe'ye çevrilir."

Ceza Muhakemesi Kanunu m. 135/7 gereği tedbir doğrultusunda yapılan işlemler gizli tutulur. Çünkü başvuru tedbirin başarıya ulaşması, tedbirin gizli tutulmasına bağlıdır. Aksi durum yani tedbirin uygulandığı süre içerisinde gizlilik ilkesine riayet edilmemesi, tedbirin getiriliş amacıyla da bağdaşmamaktadır.²⁴¹ Tedbir süresince gizliliğin ihlal edilmesi halinde, gizliliği ihlal eden kişi, Türk Ceza Kanunu 132, 258 veya 285. maddeleri uyarınca sorumlu tutulabilecektir.²⁴² Gizliliğin ihlal edilmesi ayrıca haberleşme hürriyeti bakımından da tehlike oluşturmaktadır.²⁴³

Olağan kanun yollarından biri olan itiraz, kural olarak hâkim kararlarına karşı yasanın gösterdiği hallerdeyse mahkeme kararları karşısında başvuru bir yasa yoludur. Bu kararlar karşısında kimin itiraz hakkının bulunduğu CMK m. 260 ve 262. maddelerinde belirtilmiştir. Bu çerçevede “Cumhuriyet savcısı, şüpheli, sanık, katılan sıfatını almış olanlar ve katılma isteği karara bağlanmamış, reddedilmiş veya katılan sıfatı alabilecek surette suçtan zarar görmüş bulunanlar, şüpheli veya sanığın yasal temsilcisi ve eşi, şüpheli ve sanığın müdafisi” yasa yoluna başvurabilir. İletişimin denetlenmesi tedbiri gizli uygulanan bir tedbir olması nedeniyle kanun yolu hakkı tanınan kişilerin tedbirden haberdar olmayacağı bu nedenle bu kişilere itiraz hakkı tanınmanın bir faydası olmayacağı düşünebilir. Ancak tedbir kararı sona erdikten sonra ve CMK m. 137 uyarınca ilgililere bildirildikten sonra bu kişilere itiraz hakkı tanımakta

²⁴¹ Bahri Öztürk, Behiye Kazancı, Güleç Eker, Sesim Soyer, 2021, s. 299.

²⁴² Yener Ünver, Hakan Hakeri, 2018, s. 433

²⁴³ “Somut olayda, İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının söz konusu 13/8/2012 tarihli ve 2010/184603 Soruşturma, K.2012/45600 sayılı kararında başvuru hakkındaki soruşturmaya ilişkin olarak hazırlanan fezlekenin 4/6/2010 tarihinde İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığına gönderildiği belirtilmektedir. Başvurucunun gözaltına alınıp serbest bırakıldığı 8/6/2010 tarihinde ve 9/6/2010, 10/6/2010 tarihlerinde çeşitli basın organlarında ve televizyon kanallarında anılan soruşturma kapsamındaki telefon görüşmelerinin içerikleri ve soruşturma kapsamındaki iddialar hakkında haber ve yorumlara yer verilmiştir. Buna göre başvuru hakkında İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından yürütülen soruşturma henüz tamamlanmadan belirtilen telefon kayıtlarının ifşa olduğu anlaşılmaktadır. Bunun sonucunda iddianame hazırlanıp suçlamalar ve deliller ortaya konmadan önce başvuru hakkındaki iddialar kamuoyu tarafından öğrenilmiş olduğundan başvurucunun kendisini savunması imkânı elinden alınmış olmaktadır. Bu kapsamda somut olayda kamu makamlarınca başvuruca ait telefon görüşme kayıtlarının gizliliğinin korunması, ifşa edilmesinin önlenmesi konusunda gerekli tedbirlerin alınmadığı bu suretle başvurucunun haberleşme hürriyetinin maddi boyutunun ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.” Anayasa Mahkemesi, Mehmet Seyfi Oktay Kararı, paragraf. 65.

fayda vardır. Çünkü böylelikle itiraz hakkı tanınan kişiler kararın hukuka aykırılığını ileri sürebilecektir. İtiraz sonucu iletişimin denetlenmesi kararının hukuka aykırı bir şekilde alındığı tespit edilmiş ise elde edilen deliller kullanılamayacaktır.²⁴⁴

2007 tarihli mülga Yönetmelik m.10/1'e göre ve 2005 tarihli Yönetmelik m.17/1-c bendine göre, TİB'in (BTK'nın) iletişimin denetlenmesi kararına itiraz edebileceği düzenlenmiştir. Ancak belirtmek gerekir ki, idari bir kuruluşa kanunla verilmeyen bu yetkinin yönetmelik ile verilmesi hukuka aykırıdır.²⁴⁵

VII. İletişimin Denetlenmesi Kararının Süresi

İletişimin dinlenmesi ve kayda alınmasına ilişkin tedbirin ne kadar süreyle uygulanacağı CMK m. 135/4'te belirtilmiştir.²⁴⁶ Buna göre *“tedbir kararı en çok iki ay için verilebilir ve bu süre bir ay daha uzatılabilir.”* CMK m 135/5'deyse mobil telefonun bulunduğu yerin belirlenmesi tedbirinin, ne kadar süreyle uygulanacağı gösterilmiştir.²⁴⁷

CMK m. 135/6'da düzenlenmiş olan iletişimin tespiti tedbirinin ne kadar süre ile uygulanacağıyla ilgili, yasada belli bir düzenleme mevcut değildir. Belirtmek gerekir ki, kanunda iletişimin tespiti tedbirinin uygulanacağı sürenin belirtilmemesi büyük bir

²⁴⁴ Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoglu, 2019, s.458.

²⁴⁵ İdari bir kuruluş olan TİB'in hakim veya Cumhuriyet savcısının verdiği kararın hukuka uygunluğunu denetleme yetkisi bulunmamaktadır. Uygulamada BTK'nın iletişimin denetlenmesi kararına karşı itiraz yoluna başvurduğu görülmektedir. Bkz. Mahmut Sevindi , “Türk Hukukunda Adli Amaçlı İletişimin Denetlenmesi”, (Yüksek Lisans Tezi). Akdeniz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Antalya, 2019, s. 162.

²⁴⁶ CMK m.135/4: “Birinci fıkra hükmüne göre verilen kararda, yüklenen suçun türü, hakkında tedbir uygulanacak kişinin kimliği, iletişim aracının türü, telefon numarası veya iletişim bağlantısını tespiti imkân veren kodu, tedbirin türü, kapsamı ve süresi belirtilir. Tedbir kararı en çok iki ay için verilebilir; bu süre, bir ay daha uzatılabilir. Ancak, örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlarla ilgili olarak gerekli görülmesi halinde, hâkim yukarıdaki sürelerle ek olarak her defasında bir aydan fazla olmamak ve toplam üç ayı geçmemek üzere uzatılmasına karar verebilir.”

²⁴⁷ CMK m.135/5: “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.”

eksikliklerdir. İletişimin tespiti tedbirinin süre sınırlaması olmadan uygulanacağına ilişkin bir yorum, Anayasa'nın temel ilkelerine aykırılık teşkil edecektir. Böyle bir yorum koruma tedbirlerinin geçici olma özelliğiyle de bağdaşmamaktadır. Doktrinde bazı yazarlar, bu eksikliğin kıyas yoluyla çözülebileceğini ifade etmektedirler Bu yazarlara göre; özel hayatın gizliliği hakkını daha çok zedeleyen iletişimin dinlenmesi veya kayda alınması tedbiri için kanunda belirtilen süre, iletişimin tespiti tedbiri bakımından da uygulanabilir.²⁴⁸ Kanaatimizce uygulamada görülen uzun süreli iletişimin tespiti kararları düşünüldüğünde, CMK m. 135/4'te belirtilen sürelerin iletişimin tespiti tedbiri için de uygulanması yerinde olacaktır. Aksi halde yani uzun süreler iletişimin tespiti tedbirinin uygulanması kişilerin özel hayatının gizliliğine büyük zarar verecektir. Böyle bir uygulama ayrıca haberleşmenin gizliliği ilkesine de aykırılık teşkil edecektir.

“Örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlarla ilgili olarak gerekli görülmesi halinde, hâkim yukarıdaki sürelere ek olarak her defasında bir aydan fazla olmamak ve toplam üç ayı geçmemek üzere uzatılmasına karar” verebileceğini belirten yasa hükmü CMK m.135/1'de düzenlenen tedbir türleri için geçerlidir. Mobil telefonun bulunduğu yerin tespitine yönelik tedbirin düzenlendiği CMK m. 135/5'de örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlarda tedbirin uzatılacağına ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu nedenle uygulamada bu hususa dikkat edilmeli ve örgüt faaliyet çerçevesinde işlenmiş olan suçlar için iletişimin tespiti ve mobil telefonun yerinin tespiti tedbirlerinde uzatma kararı alınmamalıdır.

İletişimin denetlenmesi tedbiriyle ilgili kanunda belirtilen süreler azami sürelerdir. Bu husus kanunun “*en çok*” ifadesinden anlaşılmaktadır. Cumhuriyet savcısı, kanunda belirtilen azami süreleri geçmeyecek şekilde iletişimin denetlenmesi talebinde bulunabilir. Hâkim bu taleple bağlı değildir. Somut olayın özelliğine göre hâkim iletişimin denetlenmesi tedbirinin süresini belirleyecektir.

²⁴⁸ Seydi Kaymaz, 2015, s. 347.

Tedbirin başlangıç anı, 2007 tarihli mülga iletişimin denetlenmesi yönetmeliği m. 12/4’de “*başkanlık tarafından sisteme tanıtıldığı an*”, aynı yönetmeliğin m. 5/3’de ise TİB’e ulaşılabacağı zaman tedbirin başladığı belirtilmiştir. Tedbirin ne zaman başlayacağı hususunda aynı yönetmeliğin maddeleri arasında bile çelişki bulunmaktadır. Danıştay 19. Dairesi tarafından yönetmeliğin 12/4 maddesi hakkında öncelikle yürütmenin durdurulması kararı verilmiş ardından ise iptal kararı verilmiştir. Bu kararda yönetmelikte tedbirin başlangıç anına ilişkin kararın sisteme tanıtıldığı an ifadesi, tedbirin sisteme tanıtılmadığı sürece ertelenmesine yol açabileceği ve bu durumun önlemin belli bir süre verilmesini ifade eden kanun hükmüyle bağdaşmayacağı belirtilerek, ilgili madde iptal edilmiştir.

Doktrindeki sürenin başlangıç anı ile ilgili genel kanaat, iletişimin denetlenmesi kararının verildiği andır.²⁴⁹ Kanaatimizce tedbirin başlangıç anının ne zaman olacağı hususunun kanunla düzenlenmesi gerekmektedir. Ancak düzenlemenin mevcut hali düşünüldüğünde tedbirin başlangıç anını, iletişimin denetlenmesi kararının verildiği an olarak kabul etmek gerekmektedir. Çünkü bu kabulle birlikte tedbirin başlangıç anının belirlenmesi kolluğun inisiyatifinden çıkarılmış olur ve olası kötüye kullanmalar engellenmiş olur. Böylelikle kanunda açıkça belirtilmeyen bir konuda şüpheli ve sanık lehine hareket edilmiş olur.

Yetkili makamlar tarafından gerekli görülmesi halinde örgüt faaliyeti doğrultusunda işlenen suçlar hakkında en çok altı aylık bir süre boyunca iletişimin dinlenmesi, kaydedilmesi önlemleri uygulanabilir. Belirtmek gerekir ki, uzatma kararını hâkim verebilir. Cumhuriyet savcısı uzatma kararı veremez. Uzatma kararını verirken hâkimin tedbire başvurmak için gereken koşulların varlığını tekrar değerlendirmesi gerekmektedir. Hâkimin uzatma kararında bu koşulları değerlendirdiğini açıkça

²⁴⁹ Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoglu, 2019, s.460; Mustafa Artuç, 2021, s. 594; Nurullah Kunter, Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoglu, 2010, s. 800; Ersan Şen, 2013, s. 147; Ahmet Gökçen, Murat Balcı, M. Emin Alşahin, Kerim Çakır, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 3. Baskı, Ankara, Adalet Yayınları, 2018, s.484.

göstermesi gerekmektedir.²⁵⁰ Örneğin ilk tedbir kararının uygulanmasıyla birlikte suçla ilgili başka suretle delil elde edilebiliyorsa, hâkim iletişimin denetlenmesi kararını uzatamayacaktır.²⁵¹

Uzatma kararı verilebilmesi için ayrıca ilk denetleme kararı verilirken umulan amacın gerçekleşmemiş ve uzatma kararıyla bu amacın gerçekleşeceğine dair inancın oluşması gerekmektedir. Bir başka deyişle iletişimin denetlenmesi tedbiriyle, delil elde edilemeyeceği anlaşılmışsa hâkim iletişimin denetlenmesi tedbiri hakkında uzatma kararı vermemelidir.

Kanunda belirtilen azami süreler dolmuşsa, tedbire artık son verilmelidir.²⁵² Azami süreler dolmuşsa aynı soruşturma nedeniyle tekrardan iletişimin denetlenmesi kararı verilemez. Ancak tedbir için kanunda belirtilen azami süreler aşılmamışsa ve tedbir için gereken koşulların bulunması şartıyla aynı soruşturma için tekrar iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulabilir.²⁵³

2007 tarihli mülga Yönetmelik m. 7/6'da; *“Dinleme ve kayda alma kararının yerine getirilmesi sırasında şüphelinin başka bir iletişim aracını kullandığı belirlendiğinde buna ilişkin verilecek karar ya da kararların süresi önceki tedbir kararında verilen sürenin bitiş tarihini geçemez.”* denilmektedir. Yönetmelik mülga edilmiş olsa da, bu düzenlemeden anlaşılması gereken sürede esas alınacak husus

²⁵⁰ Mustafa Artuç, 2021, s. 594, Bahri Öztürk, Behiye Kazancı, Güleç Eker, Sesim Soyer, 2021, s. 296.

²⁵¹ **Yargıtay18. Ceza Dairesi. E. 2015/16, K.2015/737, T. 29.04.2015.** *“Adıyaman Sulh Ceza Mahkemesinin 13.04.2007 tarih ve 2007/464 müt. sayılı kararı ile sanıklar M. B. ve E. G. haklarında CMK.nun 135. maddesi uyarınca üç ay için verilen iletişimin denetlenmesine ilişkin kararın, anılan sürenin bitiminden sonra denetlemeye ilişkin kayıtlar çözülüp hakim huzuruna getirilmeden, 16.07.2007 tarihinde 2007/847 D. İş. sayılı kararla evrak üzerinde sürenin uzatılmasına karar verilmesi isabetsiz ve bu suretle elde edilen belirti delillerin de hukuken geçerli olamayacağı her ne kadar anlaşılmakta ise de; sürenin uzatılmasından önceki belirti delillerin, diğer kanıtlarla desteklenmiş olması karşısında bu husus bozma sebebi yapılmamıştır.”* Yüksek Mahkeme bu kararda hakimnin huzuruna getirilmeksizin dolayısıyla hakimnin ilgili kayıtları değerlendirmeksizin dosya üzerinden uzatma kararı vermesini ve bu suretle elde edilen delilleri hukuka aykırı bulmuştur<https://legalbank.net/belge/y-18-cd-e-2015-16-k-2015-737-t-29-04-2015-insan-ticareti-ve-bir-kimseyi-fuhusa-tesvik-etme-veya-yapt/1484104/>

²⁵² Bahri Öztürk, Behiye Kazancı, Güleç Eker, Sesim Soyer, 2021, s. 306.

²⁵³ Seydi Kaymaz, 2015, s. 372.

iletişim aracı değil, şüpheli ve sanıktır. Bir başka deyişle iletişimin denetlenmesi tedbiri, belirli süre uygulandıktan sonra şüphelinin başka bir telefonu aktif bir şekilde kullandığı öğrenilmişse bu telefon için de alınacak tedbir kararı, önceki alınan karardaki süreyi geçemeyecektir. Aksi halde şüphelinin kullandığı iletişim araçları hakkında sırasıyla denetim kararı alınarak azami süre geçilecektir. Bu durum kanun koyucunun, kanunda süre koşuluna yer verme amacıyla da çelişmektedir.

VIII. Telekomünikasyon Yoluyla İletişimin Denetlenmesi Koruma Tedbirinin Sona Ermesi

İletişimin denetlenmesi tedbiri kişi hak ve hürriyetlerine zarar verdiği için istenilen amaca ulaşıldığında veya amaca ulaşılamayacağı anlaşıldığında tedbire son verilmesi gerekmektedir. Ceza Muhakemesi Kanunu m. 137/3'de, kararın uygulanması esnasında şüpheliye ilişkin kovuşturmaya yer olmadığına veya Cumhuriyet savcısının gecikmesinde sakınca olan durumlarda karar verdiği ve hâkimin bu kararı onaylamadığı hallerde iletişimin denetlenmesi tedbirine derhal son verileceği belirtilmiştir. Ancak iletişimin denetlenmesi tedbirine son verilecek haller kanunda ifade edilenlerle sınırlı değildir.²⁵⁴ Karardaki sürenin dolması veya henüz sürenin dolmamış olsa da tedbirin uygulanmasına ilişkin şartların ortadan kalktığı hallerde, tedbire son verilmesi gerekmektedir.²⁵⁵ Örneğin başka surette delil elde edilebiliyorsa veya şüphelinin suçu işlediğine ilişkin şüphe ortadan kalkmışsa, tedbire son verilmesi gerekmektedir. Kanunda yalnızca kovuşturmaya yer olmadığı kararının ve hâkimin Cumhuriyet savcısının kararını onaylamaması hallerinde tedbirin sona ereceğini belirtmesi yerinde

²⁵⁴ Ahmet Gökçen, Murat Balcı, M. Emin Alşahin, Kerim Çakır, 2018, s.496.

²⁵⁵ Mehmet Murat Yardımcı, 2009, s. 226..

değildir. Kanun koyucunun kanunda aranan şartlardan birinin ortadan kalkması gibi genel bir ifadeye sona erme nedeni olarak ifade etmesi yerinde olurdu.²⁵⁶

İletişimin denetlenmesi kararını vermeye hâkim yetkili olsa da tedbirin sona ermesinde Cumhuriyet savcısı yetkilidir. Tedbirin sona erdirilebilmesi için hâkimden ayrıca bir karar alınmasına gerek yoktur.²⁵⁷ Denetim sonucu kişilerin özel hayatı ile ilgili elde edilen kayıtların ne yapılacağı hususunda kanunda bir düzenleme yoktur. Bu tür kayıtların hemen imha edilmesi gerektiği düşünülse de kayıtların imhasında yetkili makam soruşturma aşamasında Cumhuriyet savcılığı, kovuşturma aşamasında mahkemelerdir. Bu nedenle kişilerin özel hayatı ile ilgili de olsa tüm kayıtlar, yetkili makamlara gönderilmelidir. Tespit ve dinlemeye ilişkin bilgilerin Cumhuriyet savcısının denetimiyle 10 gün içinde imha edileceği ve durumun bir tutanakla kayıt altına alınacağı CMK m.137/3'te düzenlenmiştir.

Ceza Muhakemesi Kanunu madde 137/3'te tespit ve dinlemeye ilişkin kayıtlar ifadesine yer verilmiştir. Öncelikle belirtmek gerekir ki maddenin ifade biçimi başarılı değildir ve açıklamaya muhtaçtır.²⁵⁸ Kanundaki ifade yalnızca tespit ve dinlemeye ilişkin kayıtların imha edileceği şeklinde anlaşılmaktadır. Ancak imha yükümlülüğünün kabul ediliş amacından hareket edilecek olursa, tüm denetim şekilleri yönünden imha yükümlülüğünün olduğunu kabul etmek gerekmektedir. Böylelikle düzenleme, ihtiyaç duyulmayan kayıt ve verilerin yok edilmesi gerektiği şeklinde anlaşılmalıdır.²⁵⁹ Gerçekten de ihtiyaç bulunmayan kayıt ve verilerin imha edilmemesi anlamsızdır. Bu nedenle düzenleme tüm denetim şekilleri açısından ihtiyaç bulunmayan kayıt ve verilerin imha edileceği şeklinde anlaşılmalıdır.

²⁵⁶ Bahri Öztürk, Bahri, Tezcan, Durmuş, Erdem, Mustafa Ruhan, Sırma, Özge, Kırıt, Yasemin F. Saygılar, Özaydın, Özlem, Akcan, Esra Alan, Erdem, Efser, 2016, s.554

²⁵⁷ Nurullah Kunter, Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoğlu, 2010, s. 814.

²⁵⁸ Mustafa Özen, 2019, s. 819

²⁵⁹ Seydi Kaymaz, 2015, s. 387.

Ceza Muhakemesi Kanunu madde 137/3'te iletişim içeriklerinin kovuşturmayaya yer olmadığı kararından itibaren 10 gün içerisinde yok edileceği belirtilmiştir Doktrinde bu konu eleştirilmektedir. Doktrindeki genel kanaate göre, iletişim içeriğinin imha edilmesiyle ilgili kovuşturmayaya yer olmadığı kararının kesinleşmesi beklenmelidir. Çünkü CMK m.173 çerçevesinde suçtan zarar görenin kovuşturmayaya yer olmadığı kararına karşı kanunda belirtilen süre içerisinde Sulh Ceza Hâkimliği'ne itiraz hakkı vardır. Eğer suçtan zarar görenin kovuşturmayaya yer olmadığı kararına itirazın sonucu beklenmeden iletişim içerikleri yok edilecek olursa, bu iletişim içerikleri hem itiraz aşamasında, hem de itiraz sonucu kovuşturmayaya yer olmadığı kararının kaldırılması halinde iddianamede ve kovuşturma aşamasında değerlendirilemeyecektir.²⁶⁰

İletişim içeriklerinin imha yükümlülüğü, kovuşturmayaya yer olmadığı kararının verilmesi veya gecikmesinde sakınca olan durumlarda hâkimin Cumhuriyet savcısının iletişimin denetlenmesi kararını onaylamaması halleri ile sınırlı değildir. Doktrinde beraat ve mahkûmiyet kararının verilmesi hallerinde veya iletişim içeriklerine gerek duyulmadığından bu içeriklerin imha edilmesi gerektiği belirtilmiştir.²⁶¹ Bu doğrultuda 7331 sayılı Kanun'un 18. maddesi ile beraat kararı verilmesi halinde de tespitle ya da dinlemeyle ilgili kayıtların hâkim denetimi altında aynı usulle yok edileceği hususu, CMK'ya eklenmiştir. 7331 sayılı Kanunla gelen ekleme ile birlikte beraat kararı verilmesinden 10 gün sonra iletişime dair verilerin yok edileceği anlaşılmaktadır. Ancak beraat kararının verilmesinden hemen sonra iletişime dair verilerin yok edilmesi isabetli değildir. Çünkü kanun yolu aşamasında da bu içeriklere ihtiyaç duyulabilir. Bu nedenle

²⁶⁰ Nur Centel, Hamide Zafer, 2021, s. 512; Yener Ünver, Hakan Hakeri, 2018, s. 435.

²⁶¹ 7331 sayılı Kanun 18. maddesi ile beraat kararında da iletişim içeriklerinin yok edeceği belirtilmiştir bu ekleme yapılmadan önce beraat kararında iletişim içeriklerinin imha edilemeyeceğinin kanunda yer almaması doktrinde eleştirmekteydi. Bkz. Bahri Öztürk, Behiye Kazancı, Güleç Eker, Sesim Soyer, 2021, s. 555; Yener Ünver, Hakan Hakeri, 2018, s. 435.

kanundaki iletişim içeriklerin imha zamanı ile ilgili düzenlemenin yeniden gözden geçirilmesi gerekmektedir.²⁶²

Telekomünikasyon yolu ile gerçekleştirilen iletişimin denetlenmesi esnasında, yapılan soruşturmayla ya da kovuşturma ile ilgisi bulunmayan ancak 135. maddenin sekizinci fıkrasında sayılan suçlardan birisinin işlendiği kuşkusunu uyandıran bir kanıt ulaşırsa; söz konusu kanıtın koruma altına alınıp durumun Cumhuriyet savcılığına derhâl bildirileceği, CMK’da ifade edilmiştir. Telekomünikasyon yolu ile gerçekleştirilen iletişimin denetlenmesinin sonucunda CMK m.135/8’de sayılmayan suçlar bakımından tesadüfi delil elde edilmesi halinde bu delilin de imha edilmeyip Cumhuriyet savcısına bildirilmesi gerekmektedir.²⁶³ Çünkü tesadüfi delilin, katalog kapsamında kalıp kalmadığının tespitini Cumhuriyet savcısının yapması gerekmektedir.

İletişimin denetlenmesi işlemi sonucunda, şüphelinin herhangi bir hukuka aykırılığa karşı, hakkını arayabilmesi ve tazminat davası açabilmesi için bilgi verilecektir. Söz konusu konu CMK m. 137/4’te düzenlenmiştir.²⁶⁴ Anayasa m.40’da *"Anayasa ile tanınmış hak ve hürriyetleri ihlal edilen herkes, yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkânının sağlanmasını isteme"* hakkının var olduğu belirtilmiştir. Bu hakkın kullanılabilmesi için iletişimin denetlenmesi tedbiri özelinde bu tedbirlerin uygulandığının ilgililere bildirilmesi gerekmektedir. Bu bildirim sayesinde özellikle iletişimin denetlenmesi gibi gizli uygulanan tedbirlere karşı hukuksal yollara başvurulabilecektir. Anayasa m. 36 ile AİHS m. 6’da tanzim edilen adil yargılanma ilkesi gereğince ile de iletişimin denetlenmesi tedbirinin ilgililere bildirilmesi

²⁶² Nur Centel, Hamide Zafer, 2021, s. 512.

²⁶³ Mehmet Murat Yardımcı, 2009, s. 191.

²⁶⁴ CMK. m.137/4: *"Tespit ve dinlemeye ilişkin kayıtların yok edilmesi halinde soruşturma veya kovuşturma evresinin bitiminden itibaren, en geç on beş gün içinde, Cumhuriyet başsavcılığı veya mahkeme, tedbirin nedeni, kapsamı, süresi ve sonucu hakkında ilgisine yazılı olarak bilgi verir."*

gerekmektedir. Çünkü sanığın kendisi hakkında gizli bir şekilde elde edilen delillerden haberdar olmaması, adil yargılanma hakkına aykırılık teşkil etmektedir.²⁶⁵

Hukukumuzda ilk kez 5271 sayılı CMK m.137/4'te, ilgililere tedbir uygulandıktan sonra bilgi verileceği hususu düzenlenmiştir. Düzenlemenin ilk hali tespitle ve dinlemeyle ilgili kayıtların imha edilmesinden itibaren en fazla 15 gün içerisinde ilgililere bilgi verileceği şeklindedir. Kanaatimizce düzenlemenin bu hali özellikle iştirak halinde işlenen suçların soruşturulmasının tehlikeye girmesine sebebiyet verecektir. Kanun koyucu da bu düşünceyle düzenlemede değişikliğe gitmiştir. Bu doğrultuda düzenleme, soruşturma evresinin bitiminden itibaren 15 gün içinde ilgiliye bildirileceği şeklinde değişikliğe uğramıştır. Ancak doktrinde bazı yazarlar tarafından düzenlemenin son halinin de uygulamada problemlere yol açacağı belirtilmiştir. Doktrindeki bir görüşe göre, ilgiliye soruşturma evresinin bitiminden değil, kovuşturmayaya yer olmadığı kararının kesinleşmesi tarihinden itibaren en geç 15 gün içerisinde bildirmesi gerekir.²⁶⁶ Kovuşturmayaya yer olmadığı karara itiraz ve bunun sonunda kararın kaldırılması halinde ilgililere tebliğ hususunda önceden bilgilendirilme nedeniyle suçla ilgili delillerin elde edilmesi zorlaşacak veya bu deliller karartılabilecektir.²⁶⁷

CMK m. 135/7'de *"Bu madde hükümlerine göre alınan karar ve yapılan işlemler, tedbir süresince gizli tutulur."* denilmiştir. Kanaatimizce de bu hüküm ile, Ceza Muhakemesi Kanunu m. 137/4 ile birlikte değerlendirildiğinde ve her ihtimal göz önüne alındığında, soruşturmanın ve kovuşturmanın etkili bir şekilde yürütmesini sağlayacak aşamaya kadar, tedbirin ilgililere bildirilmemesinde fayda olacaktır. İlgiliye bildirim konusundaki düzenlemenin yalnızca soruşturma aşaması düşünülerek ele alınması, doktrinde eleştirilere yol açmıştır. Doktrinde bir görüşe göre, davanın

²⁶⁵ Seydi Kaymaz, 2015, s. 397.

²⁶⁶ Yener Ünver, Hakan Hakeri, 2018, s. 396.

²⁶⁷ Yener Ünver, Hakan Hakeri, 2018, s. 396.

sonucunda veya kovuşturmayaya yer olmadığı kararının kesinleşmesi durumunda, ilgililere bildirim yapılması gerekmektedir. Bir başka görüşte ise, kovuşturma aşamasında örneğin beraat kararı verilmesi halinde, ilgiliye bildirim yapılacağına dair kanunda düzenlemenin olmaması, büyük bir eksiklik olarak nitelendirilmiştir.²⁶⁸ Kanun koyucu da bu eleştirileri de dikkate alarak 8.07.2021 tarihli 7331 sayılı Kanunun 18. maddesi ile “*kovuşturma evresinin bitiminden itibaren en fazla 15 gün içerisinde*” ilgililere bildirim yapılacağı hususunu, CMK m.137/4’e eklemiştir

Doktrinde tartışılan bir diğer husus, CMK m. 137/4’te belirtilen ilgiliden kimin anlaşılması gerektiği konusudur. Doktrindeki bir görüşe göre kanunda yer alan ilgili ibaresinden anlaşılması gereken, tedbir sonucu elde edilen delillerin uygulanabileceği kişilerdir. Başka bir ifadeyle menfaati etkilenebilecek kişilerdir. Aksi halde, yani ilgili ifadesinden hakkında tedbir kararı alınan kişinin görüştüğü herkes anlaşılacak olursa gereksiz kırtasiye masrafı ve yoğun iş yükü ile karşılaşılacaktır.²⁶⁹ Doktrinde bir başka görüşe göre ise ilgili ifadesinden anlaşılması gereken yalnızca şüpheli veya sanık değildir. Soruşturmanın amacını tehlikeye düşürmemek şartıyla üçüncü kişilere de bildirimde bulunulması gerekmektedir.²⁷⁰ Uygulamada iş yükü ve maliyet nedeniyle tedbirin uygulandığına ilişkin bildirim yalnızca şüpheliye veya sanığa yapılmaktadır.²⁷¹

²⁶⁸ Hakan Ay Yavuz “Ceza Yargılamasında Bir Koruma Tedbiri Olarak Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S.60, 2005, s. 256; Mustafa Özen, 2019, s. 821.

²⁶⁹ Mustafa Taşkın, 2013, s. 170; Yasin Sezer, Ali İhsan İpek, Engin Parlak, 2012, s. 152.

²⁷⁰ Bahri Öztürk, Behiye Kazancı, Güleç Eker, Sesim Soyer, 2021, s. 309.

²⁷¹ Mustafa Taşkın, 2013, s. 170.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TELEKOMÜNİKASYON YOLUYLA YAPILAN İLETİŞİMİN DENETLENMESİ SONUCU ELDE EDİLEN DELİLLERİN DEĞERLENDİRİLMESİ

I. İletişimin Denetlenmesi Sonucu Elde Edilen Bilgilerin Delil Değeri

Günümüzde ceza muhakemesi hukukunun amacı, şüpheli veya sanığın temel haklarına haksız bir şekilde zarar vermeksizin adil yargılanma hakkı çerçevesinde maddi gerçeğe ulaşmaktır.²⁷² Deliller, geçmişte yaşanan olayların maddi, manevi öğelerini ve nedensellik bağını açığa çıkarmaya yaradığı için, maddi gerçeğe ulaşmada çok önemlidir.²⁷³

Hukukumuzda delil serbestliği ilkesi gereğince delillerin elde edilmesi ve değerlendirilmesi hususunda serbestlik bulunmaktadır. Yargılama makamları bu ilke uyarınca, ispat hususunda bir sınırlamaya tabi olmaksızın elde edilen delilleri vicdani kanaatlerine göre değerlendirecek ve özgürce karar vereceklerdir.²⁷⁴ Ancak delil serbestliği ve vicdani kanaat ilkesi hâkimin karar alırken keyfi davranabileceği anlamına gelmemektedir. Çünkü vicdani kanaat, hâkimin hukuk sınırları içerisinde, akıl ve bilim çerçevesinde elde ettiği objektif nitelikteki delillere dayanarak oluşturduğu kanaattir.²⁷⁵

Ceza muhakemesi hukukumuzda delil serbestliği ilkesi geçerlidir. Ancak bu durum maddi gerçeğe ulaşmak için delil serbestliği ilkesinin sınırsız bir şekilde

²⁷² Hakan Karakehya, "Dolaylı Maddi Gerçek: Ceza Muhakemesinde Yargılama Makamının Maddi Gerçeğe Deliller Aracılığıyla Ulaşma Zorunluluğu Üzerine". **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, 2016, s. 64.

²⁷³ Hakan Karakehya, 2016, s. 69; Ali Rıza Çınar, Hukuka Aykırı Kanıtlar, **TBB Dergisi**, S.55, 2004, s.34.

²⁷⁴ Yener Ünver, "Ceza Yargılaması Hukukunda İsbata İlişkin Bir Yargıtay İb'ının İncelenmesi". **Journal of Istanbul University Law Faculty**, C. 55, 2011, s.193.

²⁷⁵ Hakan Karakehya, 2016, s. 69.

uygulanacağı anlamına gelmemektedir. Yargılama süresi içerisinde hukuk kurallarının belirlediği sınırlar içerisinde delil elde edilebilecektir.²⁷⁶ Hukuk düzenimizde delillerin elde edilmesi ve değerlendirilmesi hususunda hâkimin karar alırken keyfi hareket etmesini engelleyecek bazı sınırlamalara gidilmiştir. Bunlardan belki de en önemlisi elde edilen ve yargılamada kullanılacak olan delillerin hukuka uygun olması gerekliliğidir.²⁷⁷ Hukuka aykırı deliller, vicdani delil sisteminin bir istisnasını oluşturmaktadır. Bir başka deyişle, hâkimin vicdani kanaatine göre değerlendireceği deliller arasında hukuka aykırı deliller bulunmamaktadır.²⁷⁸ Hâkim, hüküm kurarken hukuka uygun yolla elde edilen ve değerlendirilen delillerden faydalanacaktır.

Ceza muhakemesi hukukunda, hukuka aykırı delillerden ne anlaşılması gerektiği tartışmalıdır. Bir görüşe göre hukuka aykırılığın var olması için hak ihlalinin gerçekleşmesi gerekmektedir. Bir başka deyişle bu görüşe göre, delil elde edilirken bir hukuk kuralına aykırılık yapılmışsa, bu durum hukuka aykırılık için yeterli değildir. Bu durumun yanında hak ihlalinin gerçekleşmesi gerekmektedir.²⁷⁹ Bir başka görüşe göre, hukuka aykırılıktan bahsedebilmek için hakkın ihlal edilmiş olmasını aramak pek anlamlı değildir. Hem hukuka aykırılık var deyip hem de hak ihlal edilmediğini ifade etmek yerinde değildir. Çünkü hukuka aykırılık mevcutsa mutlaka hak ihlal edilmiş demektir.²⁸⁰ Bu görüşe göre kaynağı, elde ediliş yöntemi ve esasları kanuna dayanmayan deliller, hukuka aykırıdır.²⁸¹ Kanaatimizce de hukuka aykırılığın varlığı

²⁷⁶ Mahmut Koca, “Ceza Muhakemesinde Hukuka Aykırı Delilleri Değerlendirme Yasağı”, **AÜEHFD**, C. IV, S.1-2, 2000, s. 106; Hasan Tahsin Gökcan, “Cumhuriyet Savcısının Delilleri Değerlendirme Yetkisi Ve Yargıtay Uygulaması”. **Ankara Barosu Dergisi**, S.1, 2012, s.195.

²⁷⁷ Yeşim Yılmaz, “Ceza Muhakemesinde Hukuka Aykırı Delillerin İspat Değeri” (Yüksek Lisans Tezi). **Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, İstanbul, 2013, s 1-4. Anayasa m. 38/6: “*Kanuna aykırı olarak elde edilmiş bulgular, delil olarak kabul edilemez. CMK m. 217/2 Yüklenen suç, hukuka uygun bir şekilde elde edilmiş her türlü delille ispat edilebilir.*”

²⁷⁸ Hakan Karakehya, 2016, s. 69.

²⁷⁹ Bahri Öztürk, **Delil Yasakları**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Fakültesi İnsan Hakları Merkezi, Ankara, 1995, s.37.

²⁸⁰ Zeki Hafizoğulları, "Hukuka Aykırı Suretle Elde Edilen Deliller meselesi", **Yeni Türkiye, Yargı Reformu Özel Sayısı**, C.2, S.10, 1996, s. 642- 643.

²⁸¹ Zeki Hafizoğulları, 1996, s.638- 643.

için hukuk kuralının ihlal edilmiş olması yeterlidir. Ayrıca hak ihlalinin var olup olmadığını araştırmaya gerek yoktur. Anayasa m. 38/6’da ifade edilen “*kanuna aykırı elde edilmiş bulgular, delil olarak kabul edilemez*” ifadesinden de bu husus açıkça anlaşılmaktadır.

Belirtmek gerekir ki, ceza muhakemesi hukuku bağlamında, hukuka aykırılık ifadesinden yalnızca ceza muhakemesi normlarının ihlali anlaşılmamalıdır. Hukuk düzeninin emrettiği veya yasakladığı davranışlara aykırılık halinde hukuka aykırılık gerçekleşmiş olacaktır.²⁸² Bir başka deyişle hukuka aykırılık ifadesinden yalnızca bir ülkede yürürlükte olan ve uygulanan mevzuata aykırılık hali kastedilmemekte olup, evrensel ve uluslar üstü düzeyde geçerli olan hukuk kuralları da bu kapsamdadır.²⁸³

Hâkim maddi gerçeğe ulaşabilmek için her türlü delilden yararlanabilecektir. Ancak yargılama makamları maddi gerçeğe ulaşırken, sanığın haklarını göz ardı edemez.²⁸⁴ Bu nedenle, hukuka uygun şekilde elde edilen deliller vasıtasıyla maddi gerçeğe ulaşılmalıdır. Bu doğrultuda hâkim duruşmaya getirilen ve huzurda tartışılan kanıtları vicdani kanaati çerçevesinde değerlendirecek ve öyle hüküm kuracaktır.

Doktrindeki genel kanaat, iletişimin dinlenmesiyle kayda alınması sonucunda ulaşılan bilgilerin belirti niteliğinde olduğu ve bu verilerin keşfin konusunu oluşturduğu yönündedir.²⁸⁵ Keşif sonucunda veriler üzerinde herhangi bir tahrifat yapılmadığı tespit edilirse, bu veriler delil olarak kullanılabilir. Ancak bu görüşe göre iletişimin

²⁸² Mehmet Gödekli, "Türk Ceza Muhakemesinde Maddi Gerçeğe Ulaşmanın Ön Koşulu Olarak Hukuka Aykırı Delillerin Değerlendirilmesi Yasağı", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.65, S.4, 2016, s. 1913; Doğan Soyaslan, "Hukuka Aykırı Deliller". **Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. VII, 2003, s.15.

²⁸³ Güçlü Akyürek, "Ceza Yargılamasında Hukuka Aykırı Delillerin Değerlendirilmesi Sorunu", **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S. 101, 2012, s.62-63.

²⁸⁴ İbrahim Şahbaz, 2009, s. 13

²⁸⁵ Ersan Şen, 2013, s. 181; Nur Centel, Hamide Zafer, 2021, s. 504; Feridun Yenisey, Sinan Altunç, "İletişimin Denetlenmesi Hakkında", **Ord. Prof. Dr. Sulhi Dönmezer Armağanı, Atatürk Kültür, Dil ve Tarih Yüksek Kurumu, Türk Ceza Hukuku Derneği**, C. II, Ankara, 2008. s. 1308; Veli Özer Özbek, Koray Doğan, Pınar Bacaksız, 2021, s.386,

denetlenmesinin sonucunda ulaşılan bilgiler yalnız başına mahkûmiyet için yeterli olmayacaktır.

Her şeyin delil olabildiği ve hâkimin vicdani kanaatine göre bu delilleri değerlendirebildiği ceza muhakemesi sisteminde, iletişimin denetlenmesi sonucu elde edilen bilgilerin yalnız başına mahkûmiyet için yeterli olup olmadığı hususu doktrinde tartışmalıdır. Doktrindeki yaygın görüşe göre iletişimin denetlenmesinin sonucunda ulaşılan bilgiler yalnız başına mahkûmiyet için yeterli değildir.²⁸⁶ Bu görüşe göre usulüne uygun bir şekilde iletişimin denetlenmesi kararı alınmış ve uygulanmış olsa bile, tedbir sonucu elde edilen deliller tek başına mahkûmiyete yeterli olmaz. Mutlaka başka delillerle desteklenmesi gerekir. Yargıtay da verdiği bazı kararlarda bu görüşte olup mahkûmiyet kararı için iletişimin denetlenmesi sonucu elde edilen delilleri tek başına yeterli görmemektedir. Yüksek mahkeme, mahkûmiyet kararı için iletişimin denetlenmesi sonucu elde edilen deliller dışında başka somut deliller aramaktadır.²⁸⁷

Doktrindeki bir diğer görüşe göre ise hukuka uygun bir şekilde iletişimin denetlenmesi kararı alınmış ve uygulanmışsa, elde edilen deliller tek başına ispat gücüne sahiptir. Bu delillerin başka delillerle desteklenmesine ihtiyaç yoktur.²⁸⁸ Örneğin şüpheli hakkında ihaleye fesat karıştırma suçu için iletişimin dinlenmesi veya

²⁸⁶ Veli Özer Özbek, Koray Doğan, Pınar Bacaksız, 2021, s.386; Feridun Yenisey, Sinan Altunç, 2008, s. 1319; Ersan Şen, 2013, s. 184; Mustafa Taşkın, 2013, s. 190; Dilaver Nişancı, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin İletişimin Denetlenmesi Tedbirine Yaklaşımı Ve Bu Yaklaşım Doğrultusunda Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Ve Ceza Muhakemesi Kanununun İlgili Hükümlerinin İrdelenmesi”, **Legal Hukuk Dergisi**, C.18, S.208, 2020, s.1540.

²⁸⁷ **Yargıtay 8. Ceza dairesi 12.5.2009, 417/6705.** “Oluşa ve tüm dosya içeriğine göre mahkeme kararıyla, dinlemeye elverişli suçlardan dinlenen sanıklar M.K, M.D, E.S, ile bu 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, sanıklar hakkında beraat yerine yazılı gerekçelerle mahkûmiyet kararı verilmesi bozmayı gerektirmiştir.” <https://karararama.yargitay.gov.tr/>

²⁸⁸ Yener Ünver, Hakan Hakeri, 2018, s. 463; Zeki Vatan, 2009, s.143; Mehmet Tamöz, Hüseyin Kocabey, 2009, s. 206.

kayda alma kararı alınmış ve şüpheli bu kayıtlarda suçu detaylıca anlatmışsa, bu durumda iletişim kayıtları mahkûmiyet için yeterli olacaktır.²⁸⁹

Doktrindeki bir başka görüşe ise iletişimin denetlenmesi sonucunda ulaşılan kanıtların yalnız başına mahkûmiyete yetip yetmediği, tedbirin türüne göre değişecektir. Bu görüş çerçevesinde, iletişimin tespitiyle sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirlerinde, iletişimin içeriğine ve suçun aydınlatılmasına ilişkin delil elde edilemediği için bu tedbir türlerinden elde edilen deliller tek başına mahkûmiyete esas alınmaz. Ancak iletişimin dinlenmesi ve kayda alınması tedbirlerinde suçun işlendiğine ilişkin önemli deliller elde edilebileceği için bu tedbirlerden elde edilen deliller tek başına mahkûmiyete esas alınabilir.²⁹⁰ Kanaatimizce Yargıtay'ın mahkûmiyet kararı verilebilmesi için iletişimin denetlenmesi sonucu elde edilen delillerin dışında başka deliller araması yerinde olmakla birlikte, bu durum mutlak bir ilke gibi kabul edilmemelidir. Belirtmek gerekir ki hâkim, somut olayın özelliğine, olayda uygulanan tedbirin türüne ve önlem sonucunda ulaşılan kanıtların suçu aydınlatma gücüne göre iletişimin denetlenmesi sonucunda ulaşılan kanıtların yalnız başına mahkûmiyete yetip yetmediğine karar vermelidir. Aksi durum yani mutlak bir ilkeymiş gibi iletişimin denetlenmesinin sonucunda ulaşılan kanıtların yalnız başına mahkûmiyet için yeterli olmayacağını kabul etmek, vicdani delil sistemiyle de çelişmektedir.

İletişimin dinlenmesi ve kayda alınması sırasında şüpheli suçu işlediğine dair detaylı bilgilerde bulunsa dahi bu ifadeler ikrar anlamına gelmemektedir.²⁹¹ İletişimin denetlenmesi tedbiri, gizli uygulanan bir tedbir olması nedeniyle şüpheliye hakları hatırlatılmaz. Ceza muhakemesi sisteminde ikrarın kabule değer olabilmesi için şüpheliye veya sanığa isnadın ve haklarının ikrarından önce hatırlatılması

²⁸⁹ Yasin Sezer, Ali İhsan İpek, Engin Parlak, 2012, s. 107.

²⁹⁰ Bu görüşe göre mobil telefonun yerinin tespiti tedbirine yakalama amacıyla başvurulduğundan tedbir sonucu elde edilen bilgiler delil olarak kullanılamaz. Bkz. Seydi Kaymaz, 2015, s.457- 458.

²⁹¹ Mustafa Taşkın, 2013, s. 188.

gerekmektedir.²⁹² Bundan dolayı iletişimin denetlenmesinin sonucunda ulaşılan kanıtlar ikrar niteliğinde değildir.²⁹³

İletişimin denetlenmesi kararı alınırken veya tedbirin uygulanma sürecinde hukuka aykırı herhangi bir durum varsa iletişimin denetlenmesi sonucu elde edilen deliller, hâkim veya mahkeme tarafından değerlendirilemeyecektir.²⁹⁴ Tedbirin hukuka uygun nitelikte olabilmesi için iletişimin denetlenmesi kararı alınırken, kanunda aranan şartların mevcut olması ve kanunda belirtilen esas ve usullere uyulması gerekmektedir.²⁹⁵ Örneğin iletişimin denetlenmesi kararı alınırken, farklı bir biçimde kanıt elde edilme şartları mevcutsa, iletişimin denetlenmesi kararı hukuka aykırı hale

²⁹² Özgün Özyüksel, “Beraat Sonrası İkrar (CMK m. 314/1-c)”, **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.12, S.1, 2021, s. 22.

²⁹³ Yener Ünver, Hakan Hakeri, 2018, s. 444.

²⁹⁴ **Yargıtay Ceza Genel Kurulu 2016/1062 E, 2019/441 K.** “Bir suç dolayısıyla yapılan soruşturma ve kovuşturmada, suç işlendiğine ilişkin somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması durumunda başvurulabilecek bir koruma tedbiri olan ve CMK’nın 135. maddesinde düzenlenen iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınmasına ilişkin koruma tedbirinin, iletişimin dinlenmesi bakımından görüşmenin gerçekleştiği sırada iletimin yapıldığı hat, sistem veya ortama girilmek suretiyle söylenen sözlerin uygun bir araç vasıtasıyla işitilmesi şeklinde anlaşılması gerektiği, kişilerin telekomünikasyon araçları ile yapmış oldukları iletişimin herhangi bir araç kullanılmadan çıplak kulakla işitilmesi ve dinlenmesinin CMK’nın 135. maddesi anlamında bir dinleme olarak değerlendirilemeyeceği, sanığın suç konusu uyuşturucu maddeler ile yakalanıp polis merkezine getirilmesi nedeniyle de olayda suç işlendiğine ilişkin somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmadığından da söz edilemeyeceği, dolayısıyla şüpheli veya sanığın dinlenilebilmesini düzenleyen CMK’nın 135. maddesindeki şartlar oluşmadığı gibi bu konuda verilmiş bir karar da bulunmadığı, devletin tüm organlarının işlemlerinin hukuk kuralları çerçevesinde gerçekleştirilmesinin hukuk devleti ilkesinin bir gereği olduğu, aksinin kabulünün işlemlerin adil olmasını ve dolayısıyla dürüst işlem ilkesini ihlal edeceği, bir temel hakkın ihlali pahasına delil elde edilmesinin, basit bir hukuka aykırılık olarak değerlendirilemeyeceği, bu bağlamda suç konusu uyuşturucu maddeler ile yakalanması sonrasında polis merkezine getirilen sanığın çalmakta olan telefonunun, görevlilerce rızasına aykırı şekilde sanığa açtırılması ve tanık Birtan ile gerçekleştireceği görüşmenin sesinin de hoparlöre verilmesi sağlanarak delil elde edilmeye çalışılmasının, Anayasanın 20 ve 22. maddeleri ile AİHS’nin 8. maddesinde koruma altına alınan özel hayatın gizliliği ve yine gizliliği esas olan haberleşme özgürlüğünün ihlali niteliğinde olduğu, dolayısıyla söz konusu görüşmenin kayıt altına alınması suretiyle delil olarak kullanılması hukuka aykırı olup Anayasanın 38. maddesinin 6. fıkrası ile CMK’nın 206. maddesinin 2. fıkrasının (a) bendi, 217. maddesinin 2. fıkrası, 230. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendi uyarınca hükme esas alınamayacağına kabulünde zorunluluk bulunmaktadır. Sonuç olarak; sanığın cüzdanında ele geçirilen suç konusu uyuşturucu madde ile polis merkezinde bulunduğu sırada tanık Birtan ile gerçekleştirdiği telefon görüşmesinin hükme esas alınamayacağı, ancak hukuka uygun olarak elde edildiği kabul edilen sanığın teslim ettiği ve üzerinde yapılan yoklamada ele geçirilen uyuşturucu maddelerin hükme esas alınabileceği anlaşıldığından, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı itirazının kabulüne karar verilmelidir.” <https://karararama.yargitay.gov.tr/>

²⁹⁵ Mustafa Taşkın, 2013, s. 190.

gelecektir. Yine Cumhuriyet savcısının gecikmesinde sakınca bulunan durumlarda almış olduğu kararın yargıç onayından geçmemesi,²⁹⁶ tedbir sonucu elde edilen kayıtlar üzerinde tahrifat iddiası bulunmasına rağmen mahkeme tarafından bu hususun araştırılmaması,²⁹⁷ iletişim aracının gerçek kullanıcısı hakkında karar alınmaması,²⁹⁸ yetkili olmayan kişi tarafından iletişimin denetlenmesi talebinde bulunulması gibi hallerde hukuka aykırılık mevcut olduğu için tedbir sonucu elde edilen bilgiler hukuka aykırı hale gelecektir.²⁹⁹

CMK m. 135'den anlaşıldığı üzere, *“bir suç dolayısıyla gerçekleştirilen soruşturma ve kovuşturma sebebiyle”* iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulabilir. Belirtmek gerekir ki bir disiplin soruşturmasında veya hukuk yargılamasında iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulamaz. Bu konuda doktrinde tartışmalı olan husus, şüphelinin eyleminin hem ceza hukuku bağlamında suç, hem de disiplin hukuku bakımından yaptırım gerektirmesi halinde, şüpheli hakkında iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulmuş ve delil elde edilmişse, bu delillerin disiplin soruşturmasında kullanılıp kullanılamayacağı ile ilgilidir.

Doktrinde bir görüşe göre, hukuk düzeninin bir bütün olduğu belirtilerek usulüne uygun iletişimin denetlenmesi kararı alınmışsa, denetim sonucu elde edilen delillerin, disiplin soruşturmasında da kullanılabileceği ifade edilmiştir.³⁰⁰ Doktrinde bazı yazarlar ise, iletişimin denetlenmesi tedbirinin CMK'da sıkı koşullara tabi tutulduğunu ve bu noktada kanun koyucunun amacının belli başlı suçlarda iletişimin denetlenmesi tedbirinden faydalanmak olduğunu ifade etmişlerdir. Bu nedenle iletişimin

²⁹⁶ Mustafa Taşkın, 2013, s. 193.

²⁹⁷ Yasin Sezer, Ali İhsan İpek, Engin Parlak, 2012, s. 170.

²⁹⁸ Ersan Şen, 2013, s. 189.

²⁹⁹ **Yüce Divan Yargılaması Esas: 2011/1- Karar: 2012/1 – Karar Günü : 19/12/2012** Anayasa Mahkemesi, Adalet Başmüfettişinin yetkisi olmadan talepte bulunarak iletişimin denetlenmesi ve teknik araçla izleme tedbirine başvurulmasını sağlamasını hukuka aykırı bulmuştur. İlgili karar için bakınız. https://anayasa.gov.tr/media/6368/yuce_divan_2011.pdf

³⁰⁰ İbrahim Şahbaz, 2009, s. 184-185; Ali İhsan İpek, “İletişimin Denetlenmesi Yoluyla Elde Edilen Delillerin Disiplin Hukukuna Etkisi”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, C.1, S.7, 2011, s. 250; Mehmet Murat Yardımcı, 2009, s. 235.

denetlenmesinin sonucunda ulaşılan kanıtların disiplin soruşturmasında kullanılıp kullanılmayacağıyla ilgili konu değerlendirilirken, amaca bağlılık ilkesine göre hareket edilmeli ve bu deliller disiplin soruşturmasında kullanılmamalıdır.³⁰¹ Kanaatimizce de bu görüş yerinde olup kanun koyucunun amacı dışında bu delillerden yararlanılmamalıdır. Ancak Danıştay verdiği bazı kararlarda, iletişimin denetlenmesi sonucu elde edilen delillerin, disiplin soruşturmasında karara esas teşkil etmesini hukuka aykırı görmemiştir. Hatta bazı kararlarında Danıştay hakkında suç soruşturması ve dolayısıyla iletişimin denetlenmesi kararı bulunmayan memurlara, iletişimin denetlenmesi sonucu elde edilen delillerle disiplin cezası verilmesini hukuka aykırı bulmamıştır.³⁰²

Önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi tedbirinin düzenlendiği 2803 sayılı Kanun ek m. 5/6 fıkrası, 2559 sayılı Kanun ek m. 7/7, 2937 sayılı Kanun'un 6. maddesine ek 5. fıkrasında, suçu önlemek için başvurulan iletişimin denetlenmesi tedbiri sonucunda ulaşılan kayıtların, ilgili kanunların amacı dışında kullanılmayacağı belirtilmiştir. Uygulamada ise usulüne uygun alınmış suçun nlenmesine yönelik iletişimin denetlenmesi kararları neticesinde ulaşılan bilgilere dayanılarak suç soruşturulmasına başlandığı görülmektedir.³⁰³

Doktrindeki genel kanaate göre ise, nleme amaçlı iletişimin denetlenmesi tedbirinin düzenlendiği kanunlardaki ifadeler çok açıktır. Buna göre suçu önlemek için alınan bir iletişimin denetlenmesi kararı sonucunda elde edilen kayıtlar, ilgili kanunlarda ortaya konan amaçların dışında kullanılmamalıdır. Dolayısıyla nleme amacıyla elde edilen kayıtlar, suç soruşturması veya kovuşturmasında

³⁰¹ Mustafa Taşkın, 2013, s. 192. Bu görüşe göre ceza muhakemesi hukukunda sanığın suçu işleyip işlemediğinin sabit olduğu hükümler disiplin hukuku bakımından bağlayıcıdır. Örneğin sanığın suçu işlemediğine ilişkin beraat kararı disiplin soruşturması bakımından bağlayıcıdır. Bkz. Seydi Kaymaz, 2015, s. 540

³⁰² Danıştay 12. Daire, 26.5.2010, 2007/6148 E, 2010/2851 K; Danıştay 12. Daire, 27.05.2008, 2007/5565 E, 2008/1357 K; Danıştay 12. Daire, 27.11.2007, 2007/3065 E, 2007/5534 K.

³⁰³ Seçkin Koçer, "İletişimin Denetlenmesi Tedbirinde Tesadüfen Elde Edilen Deliller", **Adalet Dergisi**, C.0, S.65, 2020, s. 456.

kullanılmamalıdır.³⁰⁴ Bu durumun aksinin kabulü halinde, başvuru koşulları açısından suçu önlemek için alınan iletişimin denetlenmesi kararı daha az şarta tabi olduğundan, uygulayıcılar önleme amacıyla iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurup buradan elde ettiği delilleri suç soruşturmasında kullanabilirler. Böyle bir kabul, tedbirin kötüye kullanılmasına sebebiyet verebileceği gibi kişilerin temel hak ve hürriyetleri açısından da tehlike arz etmektedir.³⁰⁵ Ancak Yargıtay verdiği bazı kararlarda, suçu önlemek için başvurulmuş iletişimin denetlenmesi önlemi sonucunda ulaşılan bilgilerin suç soruşturmasını başlatmaya yeteceğini belirtmiştir.³⁰⁶

II. İletişimin Denetlenmesi Sonucu Tesadüfen Elde Edilen Delillerin Değerlendirilmesi

Tesadüfi delil konusu, 5271 sayılı CMK'da ayrı bir madde olarak düzenlenmiştir. Tesadüfi olarak ulaşılan delilden anlaşılması gereken, yetkili makam tarafından hukuka riayet edilerek alınmış, arama, el koyma veya iletişimin denetlenmesi kararı sonucu tedbirlerin tatbik edilmesi esnasında yürütülmekte olan soruşturmaya yahut kovuşturma ile bağlantısı olmayan başka bir suçla ilgili delile ulaşılmasıdır. Tesadüfi deliller konusu CMK m.138'de iki fıkra halinde düzenlenmiştir. İlk fıkra aramayla el koyma koruma önlemleri uygulanırken ulaşılan tesadüfi kanıtların nasıl değerlendirileceği düzenlenmiş, 2. fıkradaysa iletişimin denetlenmesi tedbiri sonucu

³⁰⁴ Seçkin Koçer, 2020, s. 456; Ersan Şen, 2013, s. 227; Dilaver Nişancı, 2020, s.1541.

³⁰⁵ Seçkin Koçer, 2020, s. 457.

³⁰⁶ **Yargıtay Ceza Genel Kurulu 2011/9-83 E., 2011/95 K** “Önleme amaçlı iletişimin tespiti ve denetlenmesi sonucunda ulaşılan bulgularla bir suç işlendiğinin anlaşılması karşısında, elde edilen bu bulgular, 5397 sayılı Yasanın 1 ve 2. maddeleri uyarınca, yasanın öngördüğü amaçlar dışında ve bu arada bir ceza soruşturması veya kovuşturmasında delil olarak kullanılamayacağından, anılan düzenlemenin gerekçesinde de açıkça belirtildiği üzere, kolluk görevlilerince durum derhal adli birimlere bildirilmeli ve somut olayın özelliğine göre Cumhuriyet Savcılığınca gerek görülürse bu bilgilerden hareketle soruşturmaya başlanılmalıdır.” <https://karararama.yargitay.gov.tr/>

tesadüfi kanıt elde edilmesi halinde nelerin yapılması gerektiği belirtilmiştir.³⁰⁷ Kanun koyucu aramayla el koyma tedbirleri neticesinde elde edilen tesadüfi delillerde katalog suç sınırlamasına gitmemişken, CMK m.138/2’de düzenlenen iletişimin denetlenmesi sonucu ulaşılan tesadüfi delillerde katalog suç sınırlamasına gitmiştir.³⁰⁸

İletişimin denetlenmesinin sonucunda ulaşılan kanıtların CMK m.138/2’ye göre tesadüfi kanıt olarak değerlendirilebilmesi için bu delillerin yapılan soruşturmayla ya da kovuşturma ile ilgili olmaması ve CMK m.135/8’de belirtilen suçlardan birinin işlenmiş olduğu kuşkusunu uyandırması gerekmektedir.³⁰⁹ Ancak belirtmek gerekir ki, iletişimin denetlenmesi sonucu hukuka uygun bir şekilde tesadüfi delil elde edilebilmesi için öncelikle ilk alınan iletişimin denetlenmesi kararının hukuka uygun bir şekilde alınmış ve uygulanmış olması gerekmektedir.³¹⁰ Aksi halde yani CMK m.135’te gösterilen şartlar oluşmadan, iletişimin denetlenmesi kararı alınırsa bu karar sonucu elde edilen tesadüfi deliller hukuka aykırı nitelikte olacaktır.

4422 sayılı ÇASÖMK döneminde, iletişimin denetlenmesi sonucunda elde edilen tesadüfi delillerin nasıl değerlendirileceği hususunda bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu durum, uygulamada tartışmalara sebebiyet vermiştir. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, bu konuyla ilgili bir kararında 4422 sayılı Kanun döneminde tesadüfi olarak ulaşılan kanıtların değerlendirilmesi konusunda bir madde olmamasından dolayı bu suretle ulaşılan delillerin yasa dışı elde edilmiş delil niteliğinde olduğunu, bundan dolayı ulaşılan kanıtların soruşturmayla kovuşturmada

³⁰⁷ CMK m.138: “Arama veya elkoyma koruma tedbirlerinin uygulanması sırasında, yapılmakta olan soruşturma veya kovuşturmayla ilgisi olmayan ancak, diğer bir suçun işlendiği şüphesini uyandırabilecek bir delil elde edilirse; bu delil muhafaza altına alınır ve durum Cumhuriyet Savcılığına derhâl bildirilir. Telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi sırasında, yapılmakta olan soruşturma veya kovuşturmayla ilgisi olmayan ve ancak, 135 inci maddenin altıncı fıkrasında sayılan suçlardan birinin işlendiği şüphesini uyandırabilecek bir delil elde edilirse; bu delil muhafaza altına alınır ve durum Cumhuriyet Savcılığına derhâl bildirilir.”

³⁰⁸ Yener Ünver, Hakan Hakeri, 2018, s. 440; Seçkin Koçer, 2020, s. 445; İbrahim Şahbaz, 2009, s. 162.

³⁰⁹ M. Süheyl Karakaya, “İletişimin Denetlenmesi Tedbiri Esnasında Elde Edilen Tesadüfi Deliller”, **D.E.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Durmuş Tezcan’a Armağan**, C.21, Özel S, 2019, s.1494.

³¹⁰ Seçkin Koçer, 2020, s. 445, Veli Özer Özbek, Koray Doğan, Pınar Bacaksız, 2021, s.383.

kullanılamayacağını ifade etmiştir.³¹¹ YCGK bir diğer kararda, 4422 sayılı yasa döneminde tesadüfi olarak ulaşılan delillerle alakalı bir düzenleme olmadığından, elde edilen delillerin yargılamada kullanılamayacağını ancak bu delillerin soruşturmaya başlangıç şüphesine esas teşkil edebileceğini ifade etmiştir.³¹² Kanaatimizce Yüksek Mahkeme'nin, 4422 sayılı Kanun döneminde tesadüfi delil konusunda herhangi bir düzenleme olmaması sebebiyle tedbir sonucu elde edilen tesadüfi delilleri hukuka uygun kabul etmesi yerinde değildir. Çünkü o dönemde kanunda tesadüfi delilin hukuka uygunluğunu ifade eden bir düzenleme bulunmamakta olup tedbir sonucu elde edilen tesadüfi delillerin kullanılabileceğini belirtmek keyfi sonuçlara yol açabilecektir. Ayrıca tedbir sonucu elde edilen tesadüfi delillerin soruşturma aşamasında hukuka uygun kabul edilip kovuşturma aşamasında bu delillerin hukuka aykırı görülerek kullanılamayacağını ifade etmek kendi içerisinde bir çelişki oluşturmaktadır.

³¹¹ **Yargıtay Ceza Genel Kurulu 2006/4.MD-122 E., 2006/162 K.** “ 22 sayılı Yasanın 2 ve 16. maddeleri uyarınca 3 ay süreyle dinlenilmesi ve tespitine karar verilmiştir. Ancak, dosyada kanıt olarak kabul edilen 22.03.2004 tarihli konuşmanın tutanakları incelendiğinde, bu görüşmenin haklarında dinleme kararı bulunmayan üçüncü kişiler arasında geçtiği açıktır. Bu konuşmada tesadüfen elde edildiği kabul edilen suç kanıtının değerlendirilebilmesi için 4422 sayılı Yasada herhangi bir hüküm yer almadığı gözetildiğinde, bu konuşma tutanağı yasa dışı elde edilmiş kanıt niteliğindedir. Kaldı ki, 5271 sayılı CMY.nın 138. maddesine göre de bu tutanağa yasal bir kanıt değeri verilmesi olanaksızdır. Zira, tesadüfen elde edilen bu kanıt, görevde yetkiyi kötüye kullanma suçu ile ilgili olup, bu suç 135. maddede sayılan katalog suçlar arasında yer almadığından, yasa dışı elde edilmiş kanıt niteliğindedir. Yasa dışı elde edilen bir kanıtın ise soruşturma ve kovuşturma aşamalarında kullanılmasına olanak bulunmamaktadır. Bu nedenle dosyada yer alan telefon görüşme tutanağının yasa dışı elde edilen kanıt niteliğinde olduğunun kabulü gerekir. Yasaya aykırılığı saptanan işbu kanıt dışlandığında dosyada isnat olunan suç sübuta erdirecek başkaca kanıt bulunmadığı görülmekte bunun sonucu olarak Özel Dairenin, sanığın beraatine ilişkin hükmünün isabetli olduğu açıklık kazanmaktadır.” Benzer nitelikte kararlar YCGK. 3. 07.2007, 2007/5-23 E, 2007/167 K, Yargıtay 1.CD 06.02.2009 2008 /83 E, 2009/437 K. <https://karararama.yargitay.gov.tr/>

³¹² **Yargıtay Ceza Genel Kurulu 2007/5.MD-101 E., 2008/3 K.** “Dosya kapsamından, A..... B..... K... hakkında örgüt bünyesinde işlenen bir takım suçların soruşturulmasıyla ilgili olarak telefon dinleme kararları verildiği, bu kararlar uyarınca yapılan telefon dinleme ve kayıt işlemleri sırasında da A..... B..... K... ile hakim A.... Y.... arasında gerçekleşen telefon görüşmelerine tesadüf edildiği görülmektedir. Sanık hakkındaki soruşturmanın başlangıç noktası işte bu kayıtlardır. Nitekim, anılan kayıtlara istinaden sanık hakkında soruşturma başlatılmış ve daha sonra da kamu davası açılmıştır. Bununla birlikte; söz konusu telefon kayıtlarının hukuki durumlarının ön mesele olarak görüşülmüş ve delil olarak değerlendirilemeyecekleri sonucuna varılmış olması nedeniyle, esasa ilişkin inceleme sırasında bu kayıtlardan bahsedilmeyecektir.” <https://karararama.yargitay.gov.tr/>

Doktrinde bir görüşe göre, hakkında dinleme kararı olan kişiyle iletişim halinde olan yani dolaylı dinlenen kişi hakkında CMK 138/2 hükümleri uygulama alanı bulamayacaktır.³¹³ Çünkü CMK 138/2'deki düzenleme, şüpheli veya sanığa mahsustur. Bu görüşe göre örneğin Y hakkında Z numaralı telefon hattı için dinleme ve kayda alma kararı alınmış ve tedbir uygulanırken Y'nin X ile telefon görüşmesinde, X'in CMK m. 135/8'de sayılan katalog suçlardan birini işlediğiyle ilgili tesadüfi delil elde edilirse, CMK m.138/2 hükümleri uygulanamayacaktır.³¹⁴ Doktrindeki bir başka görüşe göre ise tesadüfen elde edilen delillerde önemli olan hususun, tesadüfi delilin yürütülmekte olan soruşturma veya kovuşturma kapsamında olmaması ve CMK m.135/8'de sayılan suçlardan birisinin işlendiğiyle ilgili olmasıdır. Bu görüşe göre kimin hakkında tesadüfi delil elde edildiğinin bir önemi bulunmamaktadır. Tesadüfi delil, şüphelinin veya üçüncü kişinin işlediği suçla ilgili olabilir ve bu delil ilerleyen süreçlerde kullanılabilir.³¹⁵ Kanaatimizce de bu görüş yerinde görülmekte, hukuk kuralları dikkate alınarak uygulanan iletişimin denetlenmesi esnasında üçüncü bir kişinin CMK m. 135/8'deki katalog suçlardan birini işlediğiyle ilgili tesadüfi delil elde edilirse, bu delil ilerleyen aşamada kullanılabilecektir.³¹⁶ CMK'da bunu engelleyen bir düzenleme yoktur.

Ceza Muhakemesi Kanunu'ndan anlaşıldığı üzere tesadüfi olarak ulaşılan deliller CMK m.135/8'deki bir suçla ilgiliyse delil olarak kullanılabilir.³¹⁷ Ancak bu

³¹³ Ersan Şen, 2013. s. 215.

³¹⁴ Veli Özer Özbek, Koray Doğan, Pınar Bacaksız, 2021, s.384; Mustafa Özen, 2019, s. 823; Ersan Şen, 2013, s. 215.

³¹⁵ Nur Centel, Hamide Zafer, 2021, s. 513; Mustafa Artuç, 2021, s. 610; Yener Ünver, Hakan Hakeri, 2018, s. 443.

³¹⁶ **Yargıtay Ceza Genel Kurulu 2007/5.MD-101 E., 2008/3 K.** “Yasanın bu düzenlemesi karşısında, dinlenmesine karar verilen kişilerle sınırlı delil elde edilebileceği ve kullanılabileceği düşüncesi kabul edilemez. Bir hâkim tarafından karar verildiği için dinleme tamamen yasaldir. Resmî olarak kendisi dinlenmeyen bir kişinin söyledikleri, hatta bir suç itirafı delil olarak kullanılabilir. Önemli olan delil araştırmasındaki doğruluktur ve bunların kötüye kullanılmamasıdır. Örneğin; (A) resmî olarak dinlenmektedir. Aslında resmî olarak dinlenmek istenen (A) ile konuştuğu bilinen (Y)'dir. Sonuç olarak, hattı dinlenmeyen bir kişinin itirafının yer aldığı kayıtlar, soruşturmada yoklukla batıl olmayan bilgiler, yani hukuka uygun delil olarak kullanılabilecektir. Yasanın bu düzenlemesi karşısında, dinlenmesine karar verilen kişilerle sınırlı delil elde edilebileceği ve kullanılabileceği düşüncesi kabul edilemez.” <https://karararama.yargitay.gov.tr/>

³¹⁷ Yener Ünver, Hakan Hakeri, 2018, s. 440.

kapsamda elde edilen tesadüfi delillerin kullanılabilmesi için durumun derhal Cumhuriyet savcılığına bildirilmesi gerekmektedir. Ayrıca bu suçlar için yeni bir iletişimin denetlenmesi kararı alınmalıdır.³¹⁸ Aksi halde elde edilen deliller kullanılamaz.³¹⁹ Yargıtay Ceza Genel Kuruluna göre de kişi hakkında tesadüfen delil elde edilmesinden hemen sonra durumun Cumhuriyet savcılığına bildirilmesi gerekmektedir. Yüksek Mahkeme, rastlantı sonucu öğrenilen suç için yeni bir iletişimin denetlenmesi kararı alınmadan tesadüfi delilin elde edildiği dinlemeye devam edilmesini hukuk kurallarına aykırı bulmuştur ve bu suretle ulaşılan kanıtların kullanılamayacağını ifade etmiştir.³²⁰

Tesadüfen katalog suçlar kapsamında yer almayan bir suçun işlendiğine ilişkin delil elde edilirse, dinlemeyi yapan görevlinin ne yapması gerektiği hususunda ve elde edilen delillerin nasıl kullanılacağı doktrinde tartışmalıdır. Doktrindeki bir görüşe göre, usulüne uygun bir şekilde gerçekleşen iletişimin denetlenmesi sonucu katalogda bulunmayan bir suçla ilgili tesadüfi kanıt elde edilirse, söz konusu delil kovuşturma

³¹⁸ Nur Centel, Hamide Zafer, 2021, s. 514; Yener Ünver, Hakan Hakeri, 2018, s. 441; M. Süheyl Karakaya, 2019, s.1500.

³¹⁹ İbrahim Şahbaz, 2009, s. 169.

³²⁰ **Yargıtay Ceza Genel Kurulu 2007/5.MD-23 E., 2007/167 K.** “Ankara 1.Nolu DGM.nin 17.05.2004 gün ve 2004/930 “sayılı kararının onaylı örneğinin incelenmesinde, 4422 sayılı Yasanın 2. maddesi uyarınca Av. Çağatay Ö.....'e ait telefonun da aralarında bulunduğu telefonların 17.05.2004 ila 16.08.2004 tarihleri arasında dinlenmesine izin verildiği anlaşılmaktadır. Bu dinleme kararı doğrultusunda Av. Çağatay Ö.....'in cep telefonundan yapılan görüşmeler tespit edilmiş olup, 02.06.2004 ila 14.07.2004 tarihleri arasında sanık C.savcısı Ömer G..... S.... ile toplam 11 kere görüşmeleri bulunmaktadır. İletişimin tespiti kararı Av. Çağatay Ö.....'e ait cep telefonu için alınmış olup, sanık Ömer G..... S.... hakkında verilmiş herhangi bir iletişimin dinlenmesi kararı bulunmamaktadır. Sanığa ait olan iletişimin tespiti tutanakları, tesadüfen elde edilmiş kanıt niteliğindedir. Bu konuşmalarda tesadüfen elde edildiği kabul edilen suç kanıtının değerlendirilebilmesi için 4422 sayılı Yasada herhangi bir hüküm yer almadığı gözetildiğinde, iletişimin tespitine ilişkin bu tutanaklar yasa dışı elde edilmiş kanıt niteliğindedir. Kaldı ki, 5271 sayılı CMY.nın 138. maddesine göre de bu tutanağa yasal bir kanıt değeri verilmesi olanaksızdır. Zira, tesadüfen elde edilen bu kanıt üzerine, ilk görüşmenin tespitinden sonra değil, bütün görüşmeler kayıt edildikten sonra durum C.savcısına bildirilmiş, sanık hakkında herhangi bir iletişimin tespiti kararı olmaksızın tespit yapılmış olduğundan, bu tutanaklar yasa dışı elde edilmiş kanıt niteliğindedir. Yasa dışı elde edilen bir kanıtın ise soruşturma ve kovuşturma aşamalarında kullanılmasına olanak bulunmamaktadır.” **Yargıtay Ceza Genel Kurulu 2007/5.MD-23 E., 2007/167 K.** <https://karararama.yargitay.gov.tr/>

aşamasında hükme esas alınamayacaktır.³²¹ Bu görüşe göre her ne kadar bu delillerin kovuşturma aşamasında değerlendirilmesi mümkün olmasa da, bu durum Cumhuriyet savcısına bildirilecektir. Bu bildirim ihbar niteliğinde görülecek ve ilgili suç için soruşturmaya başlanabilecektir. Başka bir deyişle rastlantı sonucu CMK m. 135/8’de düzenlenen katalog kapsamında bulunmayan bir suçla ilgili delil elde edilirse, bu deliller başlangıç şüphesine esas teşkil edebilecektir.³²² Bu görüşe göre CMK m. 138/2 dikkate alındığında iletişimin denetlenmesi tedbiri sonucunda katalogda sayılmayan suç ile alakalı tesadüfi delil elde edilirse bu delillerin kovuşturma aşamasında kullanılmayacağı çok açıktır. Kolluk görevlisi katalog kapsamında bulunmayan bir suçla ilgili tesadüfi kanıt elde eder ve bunu Cumhuriyet savcılığına bildirirse, bu bildirim ihbar niteliğinde kabul edilmeli ve başlangıç şüphesine esas alınabilmelidir. Çünkü burada usulüne uygun bir şekilde uygulanmış iletişimin denetlenmesi tedbiri sonucu katalog kapsamında olmayan bir suçla ilgili delil elde edilmiştir. Bu delillere herhangi bir hukuk kuralı ihlal edilerek ulaşılmamıştır. Bu nedenle başlangıç şüphesine esas alınabilmelidir. Ancak CMK m. 138/2’de hukuka uygun yollarla elde edilse dahi bu delillerin değerlendirilmesine ilişkin bir sınırlama mevcut olduğundan bu deliller kovuşturma aşamasında delil olarak kullanılamayacaktır.³²³

³²¹ Nur Centel, Hamide Zafer, 2021, s. 512.

³²² Veli Özer Özbek, 2021, s.384; Nur Centel, Hamide Zafer, 2021, s. 512; Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoglu, 2019, s.469; Ersan Şen, 2013, s. 224- 225.

³²³ **Yargıtay 6. Ceza Dairesi, 2021/1321 E., 2021/15325 K** “Telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi sırasında, yürütülmekte olan soruşturma veya kovuşturmayla ilgisi olmayan, ancak başka bir suçun işlendiği şüphesini uyandırabilecek şekildeki “tesadüfen elde edilen deliller” CMK’nın 135/8. maddesinde düzenlenen katalog kapsamındaki suçlara ilişkin ise, soruşturma ve kovuşturmada delil olarak kullanılabilir. Buna karşın CMK’nın 138/2. maddesinin açıklığı karşısında katalog kapsamında yer almayan suçlara ilişkin kayıtların delil olarak kullanılması mümkün değildir. Kanunda, kişiler arasında telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi yalnızca belirli ağırlıktaki suç tipleri bakımından meşru kabul edilmiş, bunlar dışındaki suçlar yönünden ise özel hayatın ve haberleşmenin gizliliğinin korunmasına ilişkin yarar üstün tutulmuştur. İncelenen dosyada sanığın, katalog kapsamındaki suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçundan haklarında iletişimin denetlenmesi kararı uygulanması sırasında hırsızlık ve konut dokunulmazlığını bozma suçlarını işledikleri kabul edilerek mahkumiyetlerine hükmolunmuş ise de, yukarıda yapılan açıklamalar karşısında, suç tarihi itibarıyla hırsızlık ve konut dokunulmazlığını bozma suçlarının CMK’nın 135/8. maddesi kapsamında bulunmaması nedeniyle anılan dinleme kayıtlarının aynı Kanun’un 138/2. maddesi gereğince bu suçun delili olarak kullanılamayacağı,

Doktrindeki bir başka görüşe göre ise, tesadüfen CMK m.135/8'deki katalog kapsamı dışında bir suçun işlendiğiyle ilgili delil elde edilirse bu delil ne soruşturma ne de kovuşturma aşamasında kullanılabilecektir.³²⁴ Bu görüşe göre, tesadüfi olarak ulaşılan kanıtların katalog kapsamındaki suçlarda kullanılabileceği hususu CMK m. 138/2'de çok açıktır. Bu nedenle CMK m. 135/8'de sayılan suçların haricindeki farklı bir suç ile ilgili kanıt elde edilir ise bu delil soruşturmaya başlamak için bile kullanılamayacaktır.³²⁵ Çünkü bu durumun aksinin kabulü uygulamada tedbirin kötüye kullanılmasına sebebiyet verecek ve CMK m. 138/2'yi anlamsız hale getirecektir.³²⁶ Başka bir ifadeyle yetkili makamlar katalogda bulunmayan bir suç ile alakalı kanıt elde etmeyi planlayıp bu amacı gerçekleştirmek için katalogda yer alan bir suçla ilgili iletişimin denetlenmesi kararı alabilirler. Kanaatimizce de bu görüş yerinde olup tesadüfen CMK m. 135/8'de yer almayan suçlardan bir tanesiyle ilgili delil elde edilirse bu delil ne soruşturma aşamasında ne de kovuşturma aşamasında kullanılabilir. Soruşturmaya başlamak için kullanılan delilin kovuşturma aşamasında kullanılmaması kendi içinde de çelişkili bir durum oluşturmaktadır. Bu nedenle kanaatimizce bu konudaki

sanığın atılı suçları işlemediği yönündeki savunmasının aksine başkaca delil de bulunmadığı gözetilmeden, yazılı şekilde mahkumiyetine hükmolunması," <https://karararama.yargitay.gov.tr/Yargitay.7.Ceza.Dairesi.2018/11933.E.,2021/10800.K.> "Yine 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 138. maddesinin 2. fıkrasında "Telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi sırasında, yapılmakta olan soruşturma veya kovuşturmayla ilgisi olmayan ve ancak, 135 inci maddenin altıncı fıkrasında sayılan suçlardan birinin işlendiği şüphesini uyandırabilecek bir delil elde edilirse; bu delil muhafaza altına alınır ve durum Cumhuriyet Savcılığına derhâl bildirilir." hükmünün yer aldığı anlaşılmakla, Dosya kapsamında alınan dinleme kararları incelendiğinde kararlarda yüklenen suçun "Üçten fazla kişi tarafından birlikte işlenen sigara kaçakçılığı" suçu olarak gösterildiği, böylece sanıklar ..., ... ve ...'ın tapelere yansıyan görüşmelerinin tesadüfen elde edilen delil olarak değerlendirilmesi gerektiği, sanıklara atılı eylemin suç tarihi ve ele geçen eşyanın niteliğine göre 5752 sayılı Yasa ile değişik 4733 sayılı Yasanın 8/4. maddesine muhalefet suçunu oluşturduğu, bu suçun da katalog suçlar arasında bulunmaması karşısında, tapelerin tesadüfen elde edilen delil olarak da kabul edilmesinin mümkün olmadığı, bu suretle adı geçen sanıklar yönüyle iletişimin tespiti tutanaklarının delil olarak kabul edilemeyeceği anlaşıldığından, sanıklar ..., ... ve ...'ın üzerine atılı suçlamayı kabul etmedikleri yönündeki savunmalarının aksine suça iştirak ettiklerine ilişkin cezalandırılmalarına yeterli, her türlü şüpheden uzak, kesin ve inandırıcı delil elde edilemediği gözetilerek beraatleri yerine yazılı şekilde mahkumiyetlerine karar verilmesi," <https://karararama.yargitay.gov.tr/>

³²⁴ Zeki Vatan, 2009, s.157; Mustafa Taşkın, 2013, s. 202, Seçkin Koçer, 2020, s. 450.

³²⁵ Bahri Öztürk, Behiye Kazancı, Güleç Eker, Sesim Soyer, 2021, s. 311-312; İbrahim Şahbaz, 2009, s. 165.

³²⁶ Seçkin Koçer, 2020, s. 450.

en doğru çözüm tedbirin kötüye kullanılmasını engelleyecek bir biçimde kovuşturma aşamasında kullanılamayacak nitelikteki delilin soruşturma aşamasında, soruşturmaya başlamak için de kullanılmamasıdır.

III. İştirak Halinde İşlenen Suçlarda İletişimin Denetlenmesi Sonucu Elde Edilen Delillerin Değerlendirilmesi

İletişimin denetlenmesi esnasında bir başka kişinin tedbir konusu suça iştirak ettiği anlaşılabilir. Bu durum Ceza Muhakemesi Kanunu m. 138/2’de tanzim edilen tesadüfi bir şekilde elde edilen kanıt niteliğinde değildir. Çünkü iştirak halinde suçun işlenmesi durumunda yapılmakta olan soruşturma ile ya da kovuşturmayla alakalı delil elde edilmektedir. Tesadüfi delil olabilmesi için kanunda belirtildiği üzere yapılmakta olan soruşturmayla ya da kovuşturmayla alakası olmayan ve katalog kapsamında yer alan bir suçla ilgili kanıt elde edilmiş olması gerekir.³²⁷

İletişimin denetlenmesi sırasında bir başka kişinin tedbir konusu suça iştirak ettiğinin anlaşılması halinde ne yapılması gerektiği CMK’da düzenlenmemiştir. Oysa 4422 sayılı kanun döneminde suça iştirak edenlerin de dinlenebileceğine ilişkin hüküm bulunmaktaydı. CMK’da buna benzer bir düzenlemenin olmaması büyük bir eksikliktir.³²⁸

İletişimin dinlenmesi, kaydedilmesi ya da sinyallerin değerlendirilmesi tedbirleri uygulanırken farklı bir kişinin suça iştirak ettiğiyle ilgili kanıt elde edilir ise söz konusu delil, delil başlangıcı olarak esas alınmalı ve iştirak eden kişi bakımından iletişimin

³²⁷ Seçkin Koçer, 2020, s. 452; Mustafa Artuç, 2021, s. 609.

³²⁸ Seçkin Koçer, 2020, s. 453.

denetlenmesi tedbirinin şartlarının oluşması halinde, tedbir kararı alınmalıdır.³²⁹ Bu durumda belirtmek gerekir ki suça iştirak ettiği tespit edilen şüpheli hakkında tedbir kararı alınıncaya kadar elde edilen veriler, kanıt şeklinde kullanılabilir. Çünkü CMK’da, tedbir konusu soruşturmayla ilgisi olmayan suçlara ilişkin tesadüfi delil elde edilirse, bu delillerin değerlendirileceğine ilişkin düzenleme bulunmaktayken, başka birinin tedbir konusu suça iştirak ettiğine ilişkin delillerin kullanılmayacağını ifade etmek, kanunun amacıyla da çelişmektedir.³³⁰ Yargıtay da tedbirin uygulanması sırasında başka kişilerin suça iştirak ettiğine ilişkin delil elde edilmesi durumunda, bu delillerin yapılmakta olan soruşturmaya ilişkin olması ve tedbir konusu suçun katalog kapsamında yer almasından hareketle iştirak eden kişiler bakımından bu delillerin kullanabileceğini ifade etmiştir.³³¹

³²⁹ Yasin Sezer, Ali İhsan İpek, Engin Parlak, 2012, s. 162; Seçkin Koçer, 2020, s. 452.

³³⁰ Seçkin Koçer, 2020, s. 453.

³³¹ Yargıtay 10 Ceza Dairesi’nin oy çokluğu da aldığı bir kararda, şüpheli hakkında hukuka uygun bir denetleme kararı olması halinde suça iştirak ettiği anlaşılan kişi hakkında tedbir kararı alınmamış olsa dahi elde edilen delillerin kullanılabilmesi ifade edilmiştir. Ancak bu karara bir üye tarafından muhalefet edilmiştir. Muhalefet şerhinde muhalif üye iştirak edenler bakımından karar alınmaması nedeniyle iletişimin denetlenmesi sonucu elde edilen delillerin hukuka aykırı olduğunu belirtmiştir. **Yargıtay 10. Ceza Dairesi 2014/3625 E. , 2019/4181 K.** “Ceza Muhakemesi Kanununun "Tesadüfen elde edilen deliller" başlığını taşıyan 138. maddesinin ikinci fıkrasında ise, "Telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi sırasında, yapılmakta olan soruşturma veya kovuşturmayla ilgisi olmayan ve ancak, 135 inci maddenin altıncı fıkrasında sayılan suçlardan birinin işlendiği şüphesini uyandırabilecek bir delil elde edilirse; bu delil muhafaza altına alınır ve durum Cumhuriyet savcılığına derhal bildirilir" denilmiştir. Gerekli koşullar bulunduğunda bir kişinin telefonunun dinlenmesi için hâkim veya Cumhuriyet savcısından alınan karar, sadece soruşturma kapsamında olup kararda belirtilen suçla sınırlı olmak üzere o kişinin haberleşmesinin gizliliğine müdahale yetkisi verir. Bu kişiyle telefonda konuşan diğer kimselerin haberleşmesinin gizliliğine müdahale için ayrıca hâkim veya Cumhuriyet savcısından karar alınması zorunludur. Böyle bir karar alınmadan yapılan dinlemeler o kişiler yönünden "hukuka aykırı delil" niteliğindedir. Somut olayda, diğer sanıkların telefonu hâkim kararıyla dinlemeye alınmış, ancak sanık ...'in telefon konuşmaları hâkim veya Cumhuriyet savcısı kararı olmadan dinlenerek kayda alınmıştır. Sanığın telefon konuşmalarının dinlenmesi hukuka aykırı olup, delil olarak hükme esas alınamaz. Bu konuşmaların "tesadüfen elde edilen delil" olarak değerlendirilmesi de mümkün değildir, çünkü konuşmalar soruşturması yapılan suçla ilgilidir. Sanığın, diğer sanıklarda ele geçirilen uyuşturucu maddelerle ilgisi olduğuna veya onların suçuna iştirak ettiğine ilişkin, sanık ...'in soyut beyanları ve hukuka aykırı olarak elde edilen telefon konuşmaları dışında delil yoktur. Sanık hakkında beraat kararı yerine mahkûmiyet kararı verilmesi yasaya aykırıdır.”. **Yargıtay 8. Ceza Dairesi 10.07.2008 T, 2008/3064 E, 2008/8855 K** "5271 sayılı CMK'nın 2. maddesinin 1. fıkrasının (k) bendinde toplu suçun, aralarında iştirak iradesi bulunmasa da üç veya daha fazla kişi tarafından işlenen suç şeklinde tanımlanmış bulunması karşısında, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunun 7/2. madde ve fıkrasına, oluşa, iletişim tutanaklarına, dosyadaki diğer bilgi ve belgelere, telefon dinleme kayıtları ile sanık

IV. Suçun Vasfı Değiştirmesi Halinde İletişimin Denetlenmesi Sonucu Elde Edilen Delillerin Değerlendirilmesi

Suçun vasfı değiştirmesi halinde ulaşılan kanıt, CMK m. 138/2’de ifade edilen “yapılmakta olan soruşturma ve kovuşturma ile ilgisi olmayan” suça ilişkin bir kanıt olmadığından suçun nitelik değiştirmesi hali tesadüfen elde edilen delil gibi düşünülmemelidir. Suçun niteliğinde değişme olması durumunda tam tersine ulaşılan kanıt, yapılmakta olan soruşturmayla ya da kovuşturma ile ilgilidir. Fakat bu durumda tedbirin uygulanması neticesinde veya başka delillerden yola çıkılarak, tedbir konusu suçun nitelik değiştirdiği anlaşılmaktadır.³³²

Dinleme, kayıt altına alma veya sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirleri, uygulanan suçun CMK m.135/8’de belirtilen katalog kapsamındaki bir diğer suça dönüştüğü anlaşılsa, tedbirin derhal durdurulması gerekmektedir. Bu durumda yine katalog kapsamında yer alan diğer suç için iletişimin denetlenmesi koşulları tekrar gözetilerek yeni bir karar alınmalıdır.³³³ Suçun nitelik değiştirip yine katalog

(MU)'nun dinleme kararı olan telefonuna takılan sanık (MK)'ın konuşmalarına ait suçun yapılan soruşturma konusu ile aynı suç olması ve CMK'nun 135. maddesindeki katalog suçlardan olması ve sanık sayısına göre sanıklar (MU) ve (MK)'nin suçu toplu olarak işlediklerinin kabul edilemeyeceği, kanıtlanan eylemleri nin 6136 sayılı Yasanın 12/1. madde ve fıkrasında düzenlenen suçu oluşturacağı, (YD)'nin ise; dosya kapsamı ve elde edilen suç eşyalarının nitelikleri gözönünde bulundurularak (AAO) ve 6136 sayılı Yasanın 13/1. madde ve fıkrasında yazılı suçu oluşturacağı, eylemlerinin niteliği, tabancaların sayısına göre de asgari haddin üzerinden cezalandırılmaları gerekeceği gözetilmeden suç nitelendirilmesinde yanılğıya düşülerek yazılı şekilde karar verilmesi, "KISMEN KARŞI DÜŞÜNCE: Hakkında iletişimin denetlenmesi kararı bulunan (MU)'na 21.7.2006 tarihinde telefon eden sanık (MK)'nin anılan tarihteki konuşmasında mahkumiyetine yeterli kanıt bulunmamaktadır. 21.7.2006 tarihindeki konuşmasının başlangıç şüphesi oluşturabilecek nitelikte görülmesi halinde ise iletişiminin denetlenmesi kararı alınması gerekmekte olup soruşturma kovuşturma evrelerinde bu şekilde bir karar da bulunmamaktadır. Bu nedenle 21.7.2000 tarihli konuşmasından sonra karar bulunmadığından elde edilen kanıtların ceza yargılamasında kullanılabilirliği olanaksızdır. 21.6.2007 tarihli konuşma "tesadüfî deliller" kapsamında CMK'nın 138/2. madde-fıkrası uyarınca kullanılabilirse de, mahkumiyete yeterli olmadığı açıktır, gerçekten de (MU)'na silah gönderdiğine ilişkin kanıt bulunmamaktadır. Kaldı ki, silahların ele geçmemesi karşısında atışa elverişliliğinin saptanması da yapılamamıştır. Bu nedenlerle (MK) in beraat etmesi düşüncesiyle çoğunluğun kararına katılmıyoruz. <https://karararama.yargitay.gov.tr/>

³³² Seydi Kaymaz, 2015, s. 486.

³³³ Mustafa Özen, 2019, s. 790.

kapsamında yer alan bir suçta dönüşmesi durumunda, ulaşılan deliller yargılamada kullanabilecektir.³³⁴

Dinleme, kayıt altına alma ya da sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi önlemleri, uygulanan suçun daha sonra Ceza Muhakemesi Kanunu m.135/8’de düzenlenmeyen bir suçta dönüşmesi durumunda ne yapılması gerektiği, doktrinde tartışmalıdır. Doktrinde bazı yazarlar, tedbirin derhal sonlandırılması gerektiğini belirtip ulaşılan verilerin kanıt şeklinde kullanılamayacağını ifade etmişlerdir.³³⁵ Çünkü bu şekilde elde edilen delillerin kullanılmasını kabul etmek, ilgili makamların kanun hükmünü dolanmasına sebebiyet verecektir.³³⁶ Bir başka deyişle ilgili makamlar, katalog kapsamında olmayan bir suçu başlangıçta katalog kapsamında yer alan bir suçmuş gibi gösterip, bu suçla ilgili delil elde edebileceklerdir. Doktrindeki bir başka görüşe göre suçun nitelendirilmesinin iddianameyle yapıldığı ve yargılama esnasında suçun niteliğinin değişebileceği göz önüne alınarak değerlendirmede bulunmak gerekmektedir. Bu görüşe göre, tedbir kararının verilmesi esnasında suçun katalog kapsamındaki bir suç şeklinde nitelendirilmesinde haklı sebepler varsa ve somut olayda yasal düzenlemeleri dolanmak amacıyla yanlış bir nitelendirme de yapılmıyorsa, bu durumda elde edilen deliller hukuka aykırı değildir. Bir başka deyişle tedbir kararı alınırken yetkili makam kanuna karşı bir hile de bulunmadığı müddetçe elde edilen deliller değerlendirilebilecektir.³³⁷ Yargıtay Ceza Genel Kurulu ise bu durumun, iletişimin denetlenmesi kararı almaya yetkili makamların kanunda yer alan katalog suç kısıtlamasını engellemek maksatlı kullanabileceğini gözeterek, suçun nitelik değiştirilerek katalog kapsamı haricine çıkması

³³⁴ Yener Ünver, Hakan Hakeri, **Sorularla Ceza Muhakemesi Hukuku**, Ankara, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2006, s.238; İbrahim Şahbaz, 2009, s. 447; Mustafa Tırtır, 2010, s.1567-1568.

³³⁵ Mustafa Özen, 2019, s. 791; Mustafa Taşkın, 2013, s. 201.

³³⁶ Mehmet Saydam, **Ceza Muhakemesi Kanununa Göre Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi**, 1.Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2011, s.103; Bahri Öztürk, Bahri, Tezcan, Durmuş, Erdem, Mustafa Ruhan, Sırma, Özge, Kırıt, Yasemin F. Saygılar, Özeydin, Özlem, Akcan, Esra Alan, Erdem, Efser, 2016, s.552.

³³⁷ Seydi Kaymaz, 2015, s. 484.

halinde, ulaşılan bilgilerin delil olarak kullanılamayacağına karar vermiştir.³³⁸ Kanaatimizce kanunun mevcut haliyle suçun vasıf değiştirip katalog kapsamı dışına çıkması halinde ulaşılan bilgilerin delil olarak kullanılabileceğini kabul etmek, kanuna karşı hile yoluna başvurulmasına açık kapı bırakacağı için tehlikelidir. Ancak sırf suçun vasıf değiştirmesi nedeniyle elde edilen delillerin değerlendirilememesi, suçla mücadelede önemli zararlara ve haksız sonuçlara yol açacaktır. Bu nedenle kanaatimizce en uygun m kanun koyucunun yukarıda izah ettiğimiz tehlikeleri ve tartışmaları sonlandıracak nitelikte yeni bir düzenlemeye gitmesidir.



³³⁸ **Yargıtay Ceza Genel Kurulu 2016/1440 E., 2019/719 K** “Katalog suçlardan birinin katalog olmayan bir suça dönüşmesi halinde de kullanma yasağının söz konusu olacağı, bu anlamda kamu davasının katalog suçlardan birinden açılmış olup olmaması veya dönüştürmenin soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısı veya kovuşturma evresinde mahkeme tarafından yapılması arasında herhangi bir fark bulunmadığı, aksi düşüncenin kabulünün, kanunda yer alan katalog kısıtlamasını dolanmak niyetiyle katalog suç görüntüsü altında tedbire başlanıp deliller elde edildikten sonra bu delillerin katalog dışı bir suç için kullanılması sonucunu doğuracağı hususları birlikte değerlendirildiğinde; her iki iletişimin denetlenmesi yoluyla elde edilen delillerin hukuka aykırı nitelikte olduğu ve CMK’nın 217. maddesinin ikinci fıkrasına göre hükme esas alınamayacağı kabul edilmelidir.” <https://karararama.yargitay.gov.tr/>

SONUÇ

Telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi, içlerinden birinin şüpheli veya sanık olduğu en az iki kişi arasında kurulan telekomünikasyon yoluyla iletişimin bir araç vasıtasıyla farklı şekillerde denetlenmesine yarayan bir koruma tedbiridir. Özel hayatın gizliliğiyle haberleşme özgürlüğü gerek AİHS’de, gerekse Anayasamızda mutlak bir hak olarak gösterilmemiş olup, bu haklara ulusal güvenlik, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi gibi meşru amaçlar için müdahale edilebileceği ifade edilmiştir. Temel hak ve özgürlüklere belli ölçüde zarar veren telekomünikasyon yolu ile gerçekleştirilen iletişimin denetlenmesinin, AİHS ile Anayasamızda yer alan temel ilkelere uygun bir şekilde uygulanması gerekmektedir. Bu nedenle karar alıcılar telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi kararı alırken tedbir koşullarının gerçekleşip gerçekleşmediği hususunda özenli hareket etmeli ve kararlarını gerekçeli bir şekilde almalıdırlar.

Demokratik toplumlarda suçun işlenmesini önlemek ve kamu düzenini korumak amacıyla iletişimin denetlenebileceğine ilişkin yasal düzenlemeler bulunmaktadır. Ülkemizde de suç işlenmesini önlemek amacıyla polis, jandarma, milli istihbarat teşkilatlarına kendi kanunlarında iletişimin denetlenmesine ilişkin yetki verilmiştir. Bu kanunların iletişimin denetlenmesi ile ilgili hükümlerini incelediğimizde suç işleneceğine ilişkin ihtimalin hangi yoğunlukta olduğunda önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulabileceği belirtilmemiştir. Bu durum büyük bir eksiklik olarak görülmektedir. Çünkü yasal mevzuatta tedbire başvuru koşullarını detaylı bir şekilde belirtmemek, karar vericilere büyük bir inisiyatif vermektedir. Bu inisiyatifinde kötüye kullanabileceği ihtimali hukuk devleti ilkesi ile bağdaşmamaktadır.

Ülkemizde telekomünikasyon yolu ile iletişimin denetlenmesi tedbirine ilk kez 4422 sayılı ÇASÖMK’da yer verilmişti. Bu kanun dönemindeki düzenlemelerin sadece

suç örgütleri hakkında uygulanabilmesi ve bu düzenlemelerin ihtiyaçlara tam anlamıyla cevap vermemesi sonucu iletişimin denetlenmesi tedbiri 5271 sayılı CMK’da daha detaylı bir biçimde düzenlenmiştir. Ancak CMK’daki düzenlemede de eksiklikler ve sorunlar görülmüş ve günümüze kadar bu düzenleme de birçok kez değişikliğe gidilmiştir.

Ceza Muhakemesi Kanunu’nda, iletişimin denetlenmesi tedbiri kapsamında *“iletişimin dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi, mobil telefonun yerinin tespiti, iletişimin tespiti”* tedbirlerine yer verilmiştir. Belirtmek gerekir ki bu tedbirlerden yalnızca mobil telefonun bulunduğu yerin tespiti tedbirine kanıt elde etmek amacıyla başvurulmamaktadır. Mobil telefonun bulunduğu yerin tespiti tedbirine, şüpheli ya da sanığı yakalamak için başvurulmaktadır. İletişimin dinlenmesi, kaydedilmesi, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi ile iletişimin tespiti tedbirlerine kanıt elde etmek için başvurulmaktadır.

2005 tarihli Yönetmelik ile 2007 tarihli mülga Yönetmelik’te iletişimin dinlenmesi ve kayda alınması birlikte tanımlanmıştır. 2007 tarihli mülga yönetmelik m. 9/1’de dinlemenin kayda almak suretiyle gerçekleşeceği belirtilmiştir. Kanun hükmünden farklı tedbirler olduğu anlaşılan dinleme ve kayda alma tedbirlerinin yönetmelik hükmü ile tanımlanması ve aynı işleve sahip tedbirler gibi gösterilmesi kanaatimizce yerinde değildir. Ayrıca iletişimi dinleyen görevlinin tanık olarak dinlenebileceğini ifade eden doktrindeki görüşe katılmamaktayız. İletişimin dinlenmesi ile kayıt altına alınması tedbirleri sonucu iletişimin içeriğine ulaşılabilmesinden bu tedbirler esasında temel hak ve özgürlükler bakımından daha büyük tehlike oluşturacaktır. Bu nedenle dinleme ve kayda alma tedbirlerine başvuru bakımından CMK’da daha sıkı şartlar aranması yerindedir.

Sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbiri, belli bir bölgede yer alan baz istasyonu ile hangi iletişim araçlarının sinyal alışıverışı yaptığını gösteren bir tedbirdir.

Tanıma göre bu tedbirde iletişimin muhtevasına müdahale yoktur. Sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbiri sayesinde belirli bir bölgedeki baz istasyonu ile sinyal alışverişi yapan birden çok iletişim aracına ulaşılabilirdiğinden bu tedbir belirsiz sayıda kişi hakkında uygulanabilir. Şüphelinin belirli olmadığı, suç mahallinde sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbiri uygulanarak şüpheliye ulaşılmaya çalışılan hallerde; CMK m. 135/4'te yer alan denetim kararı alınırken, tedbir uygulanacak kişinin kimliği, telefon numarası gibi bilgiler olmadan tedbire başvurulduğu için böyle bir başvuru CMK m. 135/4'e aykırılık teşkil edecektir. Dolayısıyla şüpheliyi tespit etmek amacıyla bir bölgede belirsiz sayıda kişiye uygulanan sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbiri, hukuka aykırı görülecektir. Bu durum, zaten koruma tedbirlerinin şüpheli veya sanığa yönelik olma özelliğiyle de çelişmektedir.

Şüphelinin ya da sanığın yakalanmasına yönelik olarak kullanılan mobil telefonun bulunduğu yerin tespiti önlemi, Ceza Muhakemesi Kanunu m. 135/5'te düzenlenmiş olup mevcut düzenlemede mobil telefonun yerinin tespiti tedbirine başvurulurken hangi şüphe derecesinin aranması gerektiği belirtilmemiştir. Bu durum, bir eksikliktir. Kanaatimizce tedbire, şüpheli veya sanığı yakalamak amacıyla başvurulduğundan yakalama koruma tedbiri için aranan şüphe derecesi bu tedbir bakımından da aranmalıdır.

İletişim içeriğini öğrenme amacına sahip olmayan, şüphelinin ya da sanığın kimler ile, ne zaman, nerede ve ne kadar iletişim kurduğunu gösteren iletişimin tespiti tedbirinin, ne kadar süreyle uygulanacağı hakkında CMK'da bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu durum uygulamada çok uzun sürelerle iletişimin tespiti kararlarının verilmesine neden olmaktadır. Kanunda iletişimin tespiti tedbirinin ne kadar süreyle uygulayacağını belirtmemek, haberleşme özgürlüğüne sınırsız bir şekilde müdahale edilmesine sebebiyet vereceğinden Anayasa'ya ve AİHS'ne aykırılık teşkil edecektir. Ayrıca bu durum koruma tedbirlerinin geçici olma özelliğiyle de

çelişmektedir. Dolayısıyla iletişimin tespiti tedbirinin belli bir süreyle uygulanacağına dair yasal değişikliğe gidilmesi gerekmektedir.

Kanunda iletişimin dinlenmesi, kayıt altına alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirleri için, katalog suç düzenlemesine gidilmiştir. Katalogda yer alan suçları incelediğimizde, hangi ölçütlere göre bu suçların belirlendiği anlaşılamamaktadır. Katalogdaki suçlar, ne cezai müeyyidesine ne de işlenme biçimleri bakımından tedbire gereksinim duyulmasına göre saptanmıştır. Çünkü CMK m. 135/8’de bulunan katalog suç düzenlemesine baktığımızda, bazı suçların cezai müeyyidesinin ağır, bazılarının ise hafif olduğu görülmektedir. Keza suç işlenirken en fazla iletişimin denetlenmesi önlemine gereksinim duyulacak ve iletişim araçlarıyla işlenebilecek tehdit, cinsel taciz, şantaj gibi suçlar, katalog kapsamında bulunmamaktadır. Bu nedenle katalogda yer alan suçlar belirlenirken o tedbirden elde edilmek istenen amaca uygun bir şekilde hareket edilmelidir.

İletişimin denetlenmesi tedbirine, başka suretle delil elde edilemediği hallerde son çare olarak başvurulmaktadır. CMK’da düzenlenen gizli soruşturmacı görevlendirmesi ve teknik araçla takip tedbirinde de, başka suretle delil elde edilememesi koşulu aranmıştır. Doktrinde iletişimin denetlenmesi tedbiriyle öteki gizli koruma tedbirleri arasında öncelik sonralık ilişkisi olup olmadığı hususu tartışmalıdır. Yargıtay ise bazı kararlarda bu üç koruma tedbirine aynı anda başvurulamayacağını belirtmiş, iletişimin denetlenmesi tedbirinin diğer iki koruma tedbirine nazaran öncelikle uygulanması gerektiği şeklinde kararlar vermiştir. Yargıtay’ın bu görüşüne katılmaktayız. Kanaatimizce de üç gizli koruma tedbirinden öncelikle iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulmalı buradan sonuç elde edilememesi durumunda diğer gizli koruma tedbirleri hakkında karar alınmalıdır.

Kişilerin yakınlarını suçlayacak beyanlarda bulunmaya zorlanamayacağı düşüncesinden hareketle, CMK m.135/3’te “*tanıklıktan çekinebilecek kişilerle kurulan*

iletişimin kayda alınması” yasaklanmıştır. Her ne kadar düzenlemede yalnızca kayda alma tedbiri yasaklanmış olsa da dinleme tedbiri de bu kapsamdadır. Dinleme tedbiri uygulanmadan iletişim kuran kişinin, tanıklıktan çekinebilecek kişi olduğu anlaşılmadığından CMK’da iletişimin dinlenmesi tedbirine yer verilmemiştir. Dolayısıyla iletişimi canlı olarak izleyen görevlinin, iletişimde bulunan kişinin tanıklıktan çekinebilecek kişi olduğunu anladığı an tedbire son vermesi gerekir. Bu aşamaya kadar bir delil elde edilmişse o delil hukuka aykırıdır.

CMK 136. maddesinde müdafinin bürosu, konutu ve yerleşim yerindeki iletişim araçlarına yönelik iletişimin denetlenmesi kararı alınamayacağı ifade edilmiştir. Ancak belirtmek gerekir ki, düzenlemede mobil telefona yer verilmemesi büyük bir eksikliktir. Düzenlemeyle müdafî tam anlamıyla korunmak isteniyorsa müdafinin tüm iletişim araçları hakkında CMK 135’in uygulanmayacağı belirtilmelidir.

Telekomünikasyon yolu ile iletişimin denetlenmesi, gizli koruma tedbirlerinden olduğundan önlem gizli bir şekilde uygulanır. Tedbir uygulanırken tedbir hakkında ilgililerin bilgi sahibi olmaması nedeniyle ilgililere tedbire karşı itiraz hakkı tanımının bir yararı olmadığı düşünülebilir. Ancak telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi tedbirinin uygulandığı hususu ilgililere bildirildikten sonra ilgililere itiraz hakkı vermekte fayda vardır. Çünkü bu yolla hakkında hukuka aykırı bir şekilde tedbir uygulanan kişilere bunu ileri sürme fırsatı verilecektir. Böylelikle itiraz sonucu tedbirin hukuk kurallarına aykırı olarak uygulandığı anlaşılırsa ulaşılan kanıtlar kullanılamayacaktır.

Olağan kanun yollarından biri olan itiraza kimlerin başvurulabileceği hususu CMK m. 260 ve 262’de sayılmıştır. CMK’da, iletişimin denetlenmesi tedbirini yerine getiren idari kurulaşa bir itiraz hakkı tanımamıştır. Yürürlükte olan 2005 tarihli Yönetmelik m.17/1-c’de ve 2007 tarihli mülga Yönetmelik m. 10/1’de göre iletişimin denetlenmesi kararını yerine getiren kurulaşa itiraz hakkı tanınmıştır. Uygulamada Bilgi

ve Teknoloji Kurumu'nun iletişimin denetlenmesi kararlarına itiraz ettiği görülmektedir. Kanaatimizce idari bir kuruluşa hâkimin verdiği kararın hukuka uygunluğunu denetleme ve karara karşı itiraz etme yetkisi verilmesi hatalıdır. Bu nedenle 2005 tarihli Yönetmelik 17/1-c'deki düzenlemenin iptali gerekmektedir.

Ceza Muhakemesi Kanunu m. 137/3'te *“şüpheli hakkında kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmesi ya da aynı maddenin birinci fıkrasına göre hâkim onayının alınamaması halinde”* tedbire son verileceği belirtilmiştir. Ancak tedbire son verilecek haller bunlarla sınırlı değildir. Telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi tedbirinin bir koruma tedbiri olması nedeniyle tedbirden istenilen amaca ulaşıldığında, amaca ulaşılamayacağının anlaşılması halinde veya tedbirin uygulanmasına ilişkin şartlardan birinin ortadan kalkması halinde, tedbire son verilmesi gerekmektedir.

Ceza Muhakemesi Kanunu m. 137/3'te tespitle ve dinlemeyle ilgili kayıtların on gün içinde imha edileceği ifade edilmiştir. Kanunda tespit ve dinlemeye ilişkin kayıtlar ifadesi kullanıldığından yalnızca tespit ve dinlemeye ilişkin kayıtların imha edileceği akla gelebilir. Ancak imha yükümlülüğünün kabul edilmiş amacı düşünüldüğünde, tüm denetim şekilleri yönünden tutulan kayıtların imha edilmesi gerektiği sonucuna varılacaktır. Dolayısıyla buradan CMK'daki ifade biçiminin başarılı olmadığı anlaşılmaktadır.

Ceza Muhakemesi Kanunu m. 137/3'te tespitle ve dinlemeyle ilgili kayıtların kovuşturmaya yer olmadığı kararından itibaren on gün içinde imha edileceği anlaşılmaktadır. Doktrinde kovuşturmaya yer olmadığı kararı kesinleşmeden elde edilen kayıtların yok edilmesi eleştirilmektedir. Bizce de kovuşturmaya yer olmadığı kararı sonrasında itiraz süresi beklenmeli ve itiraz süreci sonunda kovuşturmaya yer olmadığı kararı kesinleştikten sonra elde edilen kayıtların imha edilmesi gerekmektedir. Aynı

durum beraat kararı için de geçerlidir. Kanaatimizce beraat kararı kesinleştikten sonra elde edilen kayıtlar imha edilmelidir.

Tesadüfi olarak ulaşılan kanıtlar, telekomünikasyon yolu ile iletişimin denetlenmesi esnasında, yapılan soruşturmayla ya da kovuşturmayla ilgisi olmayan fakat katalog kapsamında yer alan suçlarla ilgilidir. Telekomünikasyon yolu ile gerçekleştirilen iletişimin denetlenmesi esnasında yapılan soruşturmayla ya da kovuşturmayla ilgisi bulunmayan katalog kapsamındaki bir suçla alakalı kanıt elde edilmesi durumunda, söz konusu delinin kullanılabilmesi için durumun derhal Cumhuriyet savcısına bildirilmesi ve tesadüfi delil elde edilen suçla ilgili yeni bir iletişimin denetlenmesi kararı alınması gerekmektedir. Aksi takdirde yani tesadüfi delil elde edilen suçla ilgili yeni bir iletişimin denetlenmesi kararı alınmadan, önceki yapılan iletişimin denetlenmesi tedbirine devam edilerek delil elde edilmesi hukuka aykırıdır.

Telekomünikasyon yolu ile iletişimin denetlenmesi esnasında katalog kapsamında bulunmayan bir suç ile alakalı tesadüfi bir bilgi elde edilmesi halinde, bu bilginin delil olarak kullanılıp kullanılamayacağı hususu tartışmalıdır. Kanaatimizce iletişimin denetlenmesi esnasında katalog kapsamında bulunmayan bir suç ile alakalı bir bilgi elde edilirse, bu bilgi soruşturmaya başlamak için bile kullanılamaz. İletişimin denetlenmesi tedbiri esnasında tesadüfen katalog kapsamına girmeyen bir suçla ilgili delil elde edilirse bu delil ne soruşturma aşamasında ne de kovuşturma aşamasında kullanılabilir.

Telekomünikasyon yolu ile iletişimin denetlenmesi esnasında tedbir konusu suçla bir kişinin iştirak ettiği anlaşılırsa bu durumda elde edilen delil tesadüfi delil niteliğinde değildir. Çünkü tesadüfi delil, yapılan soruşturmayla ya da kovuşturmayla alakası bulunmayan suçlarla ilgilidir. Kanaatimizce burada yapılmakta olan soruşturma veya kovuşturmayla bir kişinin iştirak ettiği anlaşıldığından, iştirak eden kişi hakkında yeni

bir iletişimin denetlenmesi kararı alınıncaya kadar elde edilen delillerin kullanılabilmesinde herhangi bir engel yoktur.

Sonuç olarak bu çalışmada telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi tedbiri hakkında farkına varılan eksiklikler ifade edilmeye çalışılmıştır. Belirtilen bu eksikliklerin bilimsel gelişmeler ışığında AIHS ve Anayasa normlarına uygun bir şekilde yeniden düzenlenmesi gerektiği düşünülmektedir.



ÖZET

Teknoloji insan hayatının, eğitim, sağlık ve çalışma hayatı gibi birçok alanında kolaylıkları beraberinde getirmiş ve bu alanlarda büyük bir önem kazanmıştır. Teknoloji, hayatın her alanında kullanıldığı gibi, suça hazırlık aşamasında veya suç anında da kullanılabilmektedir. Ayrıca gelişen teknolojiyle beraber, suçun aydınlatılması ve faillere ulaşılması da daha güç bir hal almıştır. Bu durum devletleri teknoloji vasıtasıyla, suçla mücadele etmek ve maddi gerçeğe ulaşmak için birtakım önlemler almaya yönlendirmiştir.

Ceza muhakemesinde amaç maddi gerçeğe ulaşmaktır. Yargıç, maddi gerçeğe ulaşırken hukuka uygun yolla elde edilmiş delillerden yararlanmaktadır. Ceza muhakemesi sistemlerinde delil elde edilebilmesi için koruma tedbirlerine başvurulmaktadır. Delil elde etmek için başvuru koruma tedbirlerinden bir tanesi de telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi tedbiridir.

Bu çalışmada telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi üç bölümde açıklanmaya çalışılmıştır. İlk bölümde telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi ve bu tedbirin temel hak ve hürriyetlerle ilişkisi genel hatlarıyla ele alınmıştır. İkinci bölümde, Türk Ceza Muhakemesi hukuku açısından telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesinin türleri ve tedbir başvuru koşulları ve tedbirin sona ermesi gibi hususlar detaylı bir şekilde açıklanmıştır. Son bölümde ise telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi sonucu elde edilen delillerin, değerlendirilmesi konusu incelenmiştir.

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

ABSTRACT

Rapid technological advancements have had a significant impact on several areas of human life, including education, health, and work. As technology is increasingly used in all aspects of life, many communication tools are also used during the preparation of a crime or while committing a crime. As technology has advanced, it has become more difficult to clarify the crime and identify the perpetrators. As a result of this situation, states have taken some measures through the use of technology in order to combat crime and obtain material fact.

The aim of criminal procedure law is to reveal the material fact. Judges utilize legal evidences while reaching the material fact. In criminal procedure law, measures of protection are applied in order to obtain evidence. One of these measures of protection is supervision of communication through telecommunication.

In this study, the supervision of communication via telecommunication is examined in three parts. In the first part, the concept of supervision of communication via telecommunication and its relationship with fundamental rights and freedoms are analyzed in general terms. In the second part, the types of surveillance of communication via telecommunication in Turkish Criminal Procedure Law and the conditions for the application of the measure and the termination of the measure are addressed in detail. The last part the evaluation of the evidence obtained as a result of measure is analyzed.

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

KAYNAKÇA

Akkaş, Ahmet Hulusi, “Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi Koruma Tedbirinin Şartlarında 6526 Sayılı Kanun ile Yapılan Değişikliklerin Değerlendirilmesi”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, C.6, S.21, 2015, s. 467-488.

Aktaş, Batuhan, **Özel Hayatın Gizliliğinin İhlali Suçu**, İstanbul, Der Yayınları, 2017.

Akyürek, Güçlü, “Ceza Yargılamasında Hukuka Aykırı Delillerin Değerlendirilmesi Sorunu”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S. 101, 2012, s.61-82.

Akyürek, Güçlü, **Özel Hayatın Gizliliğinin İhlali Suçu**, 3. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2021.

Artuç, Mustafa, **Pratik Ceza Muhakemesi Kanunu**, 4. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2021.

Ataman, Ahmet, “6526 ve 6572 Sayılı Yasalarla Yapılan Değişiklikler Sonrası İletişimin Denetlenmesi Tedbirine Bir Bakış”, **Leges Hukuk Dergisi**, S.63, 2015, s. 11-49.

Bıçak, Vahit, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 4. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018.

Birtek, Fatih, **Haberleşmenin Gizliliğini İhlal Suçları**, 1. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2013.

Canpolat, Can, "Ceza Muhakemesi Hukukunun Amacı", **Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.15, S.2, 2020, s. 451-499.

Centel, Nur, "5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'na Göre Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi", **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Prof. Dr. Köksal Bayraktar'a Armağan**, C.2, 2010, s. 161-192.

Centel, Nur, Zafer, Hamide, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 20. baskı, İstanbul, Beta, 2021.

Çınar, Ali Rıza, “Hukuka Aykırı Kanıtlar”, **TBB Dergisi**, S.55, 2004 31-64.

Doğru, Osman, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi İçtihatları**, Cilt 1, 1. Basım, İstanbul, Legal Yayıncılık 2004.

Efil, Alper Yaser, **Özel Hayatın Gizliliğinin İhlali Suçları**, 1. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2019.

Erdağ, Ali İhsan, “İletişimin Denetlenmesi Kapsamında İki Önemli Sorun Olarak: Mağdurun İletişiminin Tespiti ve İletişimin Mağdur Tarafından Kaydedilmesi”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, C.92, 2011, s.31-61.

Eryılmaz, Mesut Bedri, **Ceza Muhakemesi Hukuku Dersleri**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2012.

Feyzioğlu, Metin, **Ceza Muhakemesinde Vicdani Kanaat**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2002.

Geleri, Aytekin, “Türkiye’de Terör Ve Organize Suçlarla Mücadelede İletişimin Denetlenmesi”, **Polis Bilimleri Dergisi**, C.13, S.2, 2011, s.73-96.

Gödekli, Mehmet, "Türk Ceza Muhakemesinde Maddi Gerçeğe Ulaşmanın Ön Koşulu Olarak Hukuka Aykırı Delillerin Değerlendirilmesi Yasağı", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.65, S.4, 2016, s. 1815-1924.

Gökcan, Hasan Tahsin, “Cumhuriyet Savcısının Delilleri Değerlendirme Yetkisi Ve Yargıtay Uygulaması”. **Ankara Barosu Dergisi**, S.1, 2012, s.195-208.

Gökçen, Ahmet, Balcı, Murat, Alşahin, M. Emin, Çakır, Kerim, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 3. Baskı, Ankara, Adalet Yayınları, 2018.

Günday, Metin, **İdare Hukuku**, 10. Baskı, İmaj Yayınevi, Ankara, 2015.

Hafizoğulları, Zeki, "Hukuka Aykırı Suretle Elde Edilen Deliller meselesi", **Yeni Türkiye, Yargı Reformu Özel Sayısı**, C.2, S.10, 1996.

Hafizoğulları, Zeki, Özen, Muharrem, “Özel Hayata ve Hayatın Giz Alanına Karşı Suçlar”, **Ankara Barosu Dergisi**, C.67, S.4, 2009, s. 9-22.

Hafizoğulları, Zeki, Özen, Muharrem, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 8. Baskı, Ankara, Us-A Yayıncılık, 2015.

Helvacı, Serap, **Gerçek Kişiler**, 3. Baskı, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2010.

Heper, Yunus, "Telefon Dinleme Mevzuatımız Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatlarına Uygun Mu?", **Cankaya University Journal of Law**, C.8, S.1, 2011, s.51-76.

İlhan, Burak Cenk, "Türkiye’de Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Önleme Amaçlı Denetlenmesi", **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, S.14, 2013, s. 771-806.

İmre, Zahit, "Şahsiyet Haklarından Şahsın Özel Hayatının ve Gizliliklerinin Korunmasına İlişkin Meseleler", **İÜHFM**, C.39, S.1-4, 1974, s. 146-168.

İpek, Ali İhsan, "İletişimin Denetlenmesi Yoluyla Elde Edilen Delillerin Disiplin Hukukuna Etkisi", **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, C.1, S.7, 2011, s. 221-256.

Karagöz Kasım, Fatih Birtek, "İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesinin 8. Maddesi Kapsamında Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi", **Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.III, S.2, 2008.

Karakaya, M. Süheyl, "İletişimin Denetlenmesi Tedbiri Esnasında Elde Edilen Tesadüfi Deliller", **D.E.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi**, Prof. Dr. Durmuş Tezcan’a Armağan, C.21, Özel S, 2019, s. 1491-1525.

Karakehya, Hakan, "Ceza Muhakemesinin Amacı", **Journal of Istanbul University Law Faculty**, C.65, S.2, 2011, s. 121-141.

Karakehya, Hakan, "Dolaylı Maddi Gerçek: Ceza Muhakemesinde Yargılama Makamının Maddi Gerçeğe Deliller Aracılığıyla Ulaşma Zorunluluğu Üzerine". **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, 2016, s.59-82.

Kaymaz, Seydi, **Ceza Muhakemesinde Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi**, 4. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2015.

Kilkelly, Ursula, **Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı**, İnsan Hakları El Kitapları No. 1, 2001.

Koca, Mahmut, “Ceza Muhakemesinde Hukuka Aykırı Delilleri Değerlendirme Yasağı”, **AÜEHFD**, C. IV, S.1-2, 2000.

Kocaoğlu, Serhat Sinan, "Üst ve Büro Araması, Postada Elkoyma, İletişimin Denetlenmesi Gibi Çeşitli Koruma Tedbirlerinin Pasif Öznesi Olarak Kuram Ve Uygulamada Avukatın Bağımsızlığı", **Ankara Barosu Dergisi**, S.1, 2012, s.43-69.

Koçer, Seçkin, "İletişimin Denetlenmesi Tedbirinde Tesadüfen Elde Edilen Deliller", **Adalet Dergisi**, C.0, S.65, 2020, s. 441-462.

Kunter, Nurullah, "Tehlike Tedbirleri Genel Teorisi Ve Para Cezaları İçin İcrai Ve İhtiyati Haciz", **Journal of Istanbul University Law Faculty**, C. 34, S.1-4,1968, s.17-41.

Kunter, Nurullah, Yenisey, Feridun, Nuhoglu, Ayşe, **Muhakeme Hukuku Dahı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku**, 17. Baskı, İstanbul, Beta, 2010.

Maral, Maşallah, **İstihbarat Hukuku Kapsamında Suçun İşlenmesini Önlemek Amacıyla İletişimin Denetlenmesi**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2020.

Nişancı, Dilaver, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin İletişimin Denetlenmesi Tedbirine Yaklaşımı Ve Bu Yaklaşım Doğrultusunda Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Ve Ceza Muhakemesi Kanununun İlgili Hükümlerinin İrdelenmesi”, **Legal Hukuk Dergisi**, C.18, S.208, 2020, s.1523–1572.

Oğuzman, M. Kemal, Seliçi, Özer, Oktay Özdemir, Saibe, **Kişiler Hukuku (Gerçek Ve Tüzel Kişiler)**, Gözden Geçirilmiş 14. Baskı, İstanbul, 2014.

Önok, Murat, “Ceza Muhakemesinde Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi”, **İletişim Özgürlüğüne Müdahale**, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2011, s. 49-87.

Özbek, Veli Özer, Doğan, Koray, Bacaksız, Pınar, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 14. baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2021.

Özdemir, Hayrunnisa, "Haberleşmenin Gizliliği ve Kişisel Veriler", **Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. XIII, 2009, s. 285-303.

Özen, Mustafa, **Öğreti ve Uygulama Işığında Ceza Muhakemesi Hukuku**, 3. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2019.

Öztekin, Tosun, “Ceza Muhakemesinde Koruma Tedbiri Olarak Gizli Dinleme”, **İÜHFİM**, C.41, S.3-4, 1975, s. 85-108.

Öztürk, Bahri, **Delil Yasakları, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Fakültesi İnsan Hakları Merkezi**, Ankara, 1995.

Öztürk, Bahri, Kazancı, Behiye, Eker, Güleç, Sesim Soyer, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbirleri**, 4. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2021.

Öztürk, Bahri, Tezcan, Durmuş, Erdem, Mustafa Ruhan, Sırma, Özge, Kırıt, Yasemin F. Saygılar, Özaydın, Özlem, Akcan, Esra Alan, Erdem, Efser, **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, 10. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2016.

Özyüksel, Özgün, “Beraat Sonrası İkrar (CMK m. 314/1-c)”, **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 12, S.1, 2021.

Pınarbaşı, Mesut, “Türk Hukukunda Önleyici Maksatlı İletişimin Denetlenmesi Tedbirinin Değerlendirilmesi”, **Güvenlik Bilimleri Dergisi**, C. 3, S.2, 2014, s. 41-65.

Saydam, Mehmet, **Ceza Muhakemesi Kanununa Göre Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi**, 1.Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2011.

Sevindi, Mahmut, “Türk Hukukunda Adli Amaçlı İletişimin Denetlenmesi”, (Yüksek Lisans Tezi). **Akdeniz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, Antalya, 2019.

Sevük Yokuş, Handan, “Haberleşmenin Gizliliğini İhlal Suçu”, **Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.12-13, S.16-17-18-19, 2009, s. 159-195.

Sevük, Handan Yokuş, “Kolluk Tarafından Suçun İşlenmesini Önlenmesine Yönelik Yapılan İletişimin Denetlenmesine İlişkin Değerlendirmeler”, **TBB Dergisi** S. 67, 2006.

Sevük, Handan Yokuş, “Postada El Koyma ve Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S.69, 2007, s. 97-124.

Sezer, Yasin, İpek, Ali İhsan, Parlak Engin, **Adli Ve Önleme Amaçlı İletişimin Denetlenmesi, Gizli Soruşturmacı, Teknik Araçlarla İzleme**, 1. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2012.

Soyaslan, Doğan, "Hukuka Aykırı Deliller". **Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakóltesi Dergisi**, C. VII, 2003, s.9-26.

Soyaslan, Doğan, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Yetkin Yayınları, 7. Baskı, Ankara, 2018.

Sözüer, Adem, "Türkiye’de ve Karşılaştırmalı Hukukta Telefon, Teleks, Faks ve Benzeri Araçlarla Yapılan Özel Haberleşmenin Bir Ceza Yargılaması Önlemi Olarak Denetlenmesi", **İstanbul Hukuk Fakóltesi Mecmuası**, C.LV, S.3, 1997, s. 65-110.

Şahbaz, İbrahim, **İletişimin Denetlenmesi ve Yasak Deliller**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2009.

Şahin, Cumhuri, "Telekomünikasyon Yoluyla İletişimin Denetlenmesi–Yargıtay Kararları Çerçevesinde Bir Değerlendirme", **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakóltesi Dergisi**, C.XI, S.1-2, 2007, s. 1095-1112.

Şahin, Cumhuri, Göktürk, Neslihan, **Ceza Muhakemesi Hukuku I**, 11. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2020.

Şen, Ersan, **Devlet ve Kitle İletişim Araçları Karşısında Özel Hayatın Gizliliği Ve Korunması**, İstanbul, Kazancı Hukuk Yayınları, 1996.

Şen, Ersan, **Türk Hukuku’nda Telefon Dinleme Gizli Soruşturmacı X Muhbir**, 6. baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2013.

Şenol, Cem, "5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu Çerçevesinde Müdafinin İletişiminin Denetlenmesi", **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakóltesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Prof. Dr. Nur Centel’e Armağan**, C.19, S.2, 2013, s.1667-1692.

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

Tandoğan, Haluk, "Şahsiyetin Akit Dışı İhlállere Karşı Korunmasının İşleyiş Tarzı Ve Basın Yoluyla Olan İhlállere Karşı Özel Hayatın Korunması", **AÜHFD**, C.20, 1963, s. 1-36.

Taşkın, Mustafa, **Adli ve İstihbari Amaçlı İletişimin Denetlenmesi**, 4. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2013.

Tırtır, Mustafa, “Telekomünikasyon Yoluyla İletişimin Denetlenmesi”, **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Prof. Dr. Köksal Bayraktar’a Armağan**, C.II S.1, 2010, 1553-1599.

Toroslu, Nevzat, Toroslu, Haluk, **Ceza Hukuku Genel Kısım**, 25. Baskı, Ankara, Savaş Yayınları, 2019.

Toroslu, Nevzat, Feyzioğlu, Metin, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 21. Baskı, Ankara, Savaş Yayınları, 2021.

Turinay, Faruk Yasin "Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbirlerinin Sınıflandırılması", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.70, 2021, s. 475-541.

Turinay, Faruk Yasin, "Ceza Muhakemesi Hukukunda Teknik Araçlarla İzleme". **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, C. 46, 2021, s.413-454.

Türk Dil Kurumu Sözlükleri, “İletişim”. 2022. Erişim adresi: <https://sozluk.gov.tr/>

Ünver, Yener, Hakeri, Hakan, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 14. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2018.

Ünver, Yener, "Ceza Yargılaması Hukukunda İsbata İlişkin Bir Yargıtay İbk'nın İncelenmesi". **Journal of Istanbul University Law Faculty**, C. 55, 2011, s.183-218.

Üzülmez, İlhan, “Yazışmaların İhlali Cürmü (TCK m. 195/1) ve Bu Bağlamda Elektronik Postalara (E-Postalara) Yönelik Saldırıların Durumu”, **AÜHFD**, C.53, S.1, 2004, s. 147–171.

Vatan, Zeki, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbiri Olarak İletişimin Denetlenmesi**, İstanbul, Beta, 2009.

Yardımcı, Mehmet Murat, **Abd Hukuku, Aihm İçtihatları ve Türk Hukukunda İletişimin Denetlenmesi**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2009.

Yavuz, Hakan Ay, “Ceza Yargılamasında Bir Koruma Tedbiri Olarak ^{Telekomünikasyon}Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S.60, 2005, s. 235-262.

Ünver, Yener, Hakeri, Hakan, **Sorularla Ceza Muhakemesi Hukuku**, Ankara, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2006.

Yenisey, Feridun, Altunç, Sinan, “İletişimin Denetlenmesi Hakkında”, **Ord. Prof. Dr. Sulhi Dönmezer Armağanı, Atatürk Kültür, Dil ve Tarih Yüksek Kurumu, Türk Ceza Hukuku Derneği**, C. II, Ankara, 2008. s.1295-1315.

Yenisey, Feridun, Nuhoglu, Ayşe, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 7. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2019.

Yenisey, Feridun, "Önleme Tedbirlerinde Kolluğun Yetkileri", **Journal of Penal Law and Criminology**, 1978, 49-55.

Yeşim Yılmaz, “Ceza Muhakemesinde Hukuka Aykırı Delillerin İspat Değeri” (Yüksek Lisans Tezi), **Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, İstanbul, 2013.

Yurtcan, Erdener, **Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi**, 9. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2019.

Yüksel, Mehmet, "Mahremiyet Hakkı ve Sosyo-Tarihsel Gelişimi", **Ankara Üniversitesi SBF Dergisi**, C.58, S.1, 2003, s.182-213.